**Содержание**

Введение

1. Реорганизация юридических лиц

1.1 Понятие и признаки реорганизации юридического лица

1.2 Формы и порядок реорганизации юридических лиц

2. Ликвидация юридических лиц

2.1 Понятие и виды ликвидации юридических лиц

2.2 Основания и порядок ликвидации

3. Гарантии прав кредиторов при реорганизации и ликвидации юридических лиц

3.1 Обеспечение прав кредиторов и общегражданские способы их защиты

3.2 Гарантии прав кредиторов и специальные способы их защиты при реорганизации юридических лиц

Заключение

Список использованных источников

Приложение 1

Приложение 2

Приложение 3

**Введение**

Переход казахстанского общества к жизни в условиях рынка, глобальные экономические реформы, коренные изменения в гражданско-правовом регулировании общественных отношений – всё это наряду с другими факторами неизбежно влечёт значительное оживление гражданского оборота. Как известно, юридические лица играют в нем едва ли не определяющую роль, особенно в сфере предпринимательской деятельности. Наряду с коммерческими организациями возрастает число некоммерческих организаций, что вызвано повышением роли гражданского общества в целом и различных его институтов. Так же, как физические лица рождаются, живут и умирают, юридические лица создаются, действуют, реорганизуются и могут прекращаться в связи с их ликвидацией, переставая быть субъектами гражданских правоотношений. Процесс создания юридических лиц и прекращения их деятельности происходит непрерывно. Неслучайно в научный обиход введён термин «жизненный цикл» юридического лица [1, с. 27]. Будучи в отличие от физических лиц искусственными общественными образованиями, созданными по воле людей, они тем не менее не являются чем-то виртуальным, а существуют в реальной действительности, становятся объективной реальностью, устанавливают разнообразные социальные связи с другими субъектами гражданских правоотношений. Однако, созданные по воле своих учредителей, юридические лица прекращают своё существование также не по законам природы, а в конечном итоге по воле людей, будь то воля учредителей (при добровольной ликвидации) или лиц, уполномоченных принимать решение об их прекращении (при принудительной ликвидации). Таким образом, продолжительность «жизненного цикла» юридических лиц целиком зависит от чужой воли, а потому их «смерть» никогда не бывает «естественной»; она всегда в известной мере «насильственна» [1, с. 31].

Но если смерть физического лица, даже насильственная, как правило, приносит нравственные страдания в основном лишь близким умершего и не причиняет имущественного вреда его партнёрам по гражданско-правовым сделкам ввиду наличия наследственного правопреемства, то бесконтрольная ликвидация юридического лица способна нанести немалый материальный и моральный урон гораздо большему числу третьих лиц, состоявших с ним в гражданско-правовых и иных отношениях. Этот урон может оказаться невозместимым, так как действующее гражданское законодательство предусматривает, что юридическое лицо прекращает своё существование путём ликвидации без перехода к другим субъектам гражданских прав и обязанностей ликвидированного юридического лица, т.е. без правопреемства [2, с. 19]. Говоря образно, с позиций гражданского права, ликвидированное юридическое лицо исчезает бесследно; о его существовании можно получить информацию лишь в Едином государственном реестре юридических лиц и в архивах. Нередко такое «бесследное исчезновение» ликвидированных юридических лиц из гражданского оборота практически полностью исключает возможность реализации некоторых прав и свобод человека, к примеру, прав потребителей, вкладчиков и т.п., которые остаются лишь пустыми декларациями. С другой стороны, для гражданского оборота не менее важна своевременная реорганизация и ликвидация юридических лиц, у которых уже давно не осталось необходимого имущества или требуемого числа участников, так как такие юридические лица могут оказаться «крышей» для деятельности всякого рода организованных преступных группировок, представляя тем самым серьёзную угрозу национальной безопасности Республики Казахстан [3, с. 54].

С учётом всего сказанного становится понятным, почему общество не может мириться с бесконтрольным появлением и исчезновением юридических лиц, и государство не только вправе, но и обязано осуществлять такой контроль с помощью различных правовых механизмов, в том числе с помощью гражданского законодательства. Следовательно, необходимо оценить, в состоянии ли действующее гражданское законодательство способствовать осуществлению указанного контроля, способно ли оно упорядочить процесс реорганизации и ликвидации юридических лиц настолько, чтобы свести если не к нулю, то по крайней мере к минимуму имущественные и моральные потери, вызванные прекращением их деятельности.

Актуальность темы дипломного исследования. Современность и научная необходимость рассмотрения избранной темы во многом предопределена развитием в нашем государстве экономики рыночного типа, которая, безусловно, предполагает не только наличие, по и высокую степень развития правовых средств и методов регулирования экономического оборота.

Юридические лица в настоящий момент являются главными участниками гражданского оборота. Именно они производят большую часть товаров и услуг, являются главными налогоплательщиками. В условиях развития рынка в нашей стране и все возрастающего желания субъектов гражданских правоотношений обезопасить себя и свои материальные средства правовыми способами, наибольшую актуальность приобретают вопросы регулирования создания, реорганизации и ликвидации юридических лиц.

Таким образом, актуальность исследования проблем, касающихся реорганизации и ликвидации юридических лиц, обусловлена прежде всего особой общественной значимостью этих правовых институтов. Об этом свидетельствует совершенствование соответствующих норм гражданского права путём внесения изменений и дополнений в действующий Гражданский кодекс Республики Казахстан (далее – ГК РК). Как само законодательство о реорганизации и ликвидации юридических лиц, так и практика его применения требуют постоянного изучения и анализа, с целью своевременного выявления основных тенденций, осмысления проблем, вызванных постоянно меняющимися общественными отношениями, и поиска оптимальных вариантов их решения, что является непосредственной задачей науки гражданского права [4, с. 12]. Следовательно, проблемы правовой регламентации реорганизации и ликвидации юридических лиц практически не могут утратить актуальности.

С помощью института реорганизации сохраняется стабильность гражданского оборота, обеспечивается правопреемство по всему комплексу прав и обязанностей в отношении третьих лиц, а как следствие - прочность договорных связей; максимально гарантируются права кредиторов; отпадает необходимость уплаты дополнительных налогов; сокращаются временные издержки, производительный капитал остается цельным, не дробится между участниками юридического лица и не изымается из сферы производства. В итоге использование механизма реорганизации приводит к достижению значительного организационного и финансового эффекта [5, с. 162]. Однако эта правовая сфера недостаточно исследована в научной литературе. Цивилистическая наука не уделяет должного внимания рассмотрению понятий и значения реорганизации и ликвидации в частном праве. Это представляется недопустимым, учитывая огромное практическое значение реорганизации и ликвидации юридических лиц в гражданском обороте.

Так, в новом теоретическом осмыслении нуждаются господствующее в науке мнение о том, что различия между реорганизацией и ликвидацией юридического лица как оснований его прекращения состоят лишь в наличии или отсутствии универсального правопреемства, а также иные проблемы касающиеся институтов реорганизации и ликвидации юридического лица, нуждающиеся в специальной разработке и, вместе с тем, либо вовсе неразработанные, либо разработанные явно недостаточно. Следует проверить, насколько адекватно отражена в нормах о реорганизации и ликвидации юридических лиц конституционная идея всемерной охраны и защиты прав и свобод человека, исходя из того, что именно права и свободы личности определяют смысл, содержание и применение законов, деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Необходимо признать, что существующее законодательство о реорганизации и ликвидации юридических лиц не является совершенным. Нормы Гражданского кодекса Республики Казахстан не обеспечивают в полной мере правового регулирования этих институтов права, что сказывается на практической деятельности субъектов гражданского права, порождая конфликты и судебные споры [6, с. 103, с. 211, с 89]. Недостаточность правового регулирования проявляется, в частности, в том, что в действующем гражданском законодательстве не закреплены определения реорганизации и ликвидации юридического лица, а отражены лишь формы и порядок таких действий, также, в отсутствии четкой регламентации объектов правопреемства при реорганизации, возможности признания проведенной реорганизации или ликвидации недействительной и последствий такого признания. Неадекватное законодательное регулирование существует, также в отношении определения гарантий прав кредиторов при реорганизации и ликвидации, а также гарантий государства как кредитора по налоговым обязательствам.

В настоящей работе сделана попытка выявить и теоретически осмыслить недостатки законодательного регулирования реорганизации и ликвидации юридических лиц и предложить пути реформирования соответствующего законодательства.

Указанные обстоятельства определили выбор темы дипломной работы.

Объектом дипломного исследования являются гражданские правоотношения, складывающиеся в процессе реорганизации и ликвидации юридических лиц, урегулированные нормами гражданского законодательства Республики Казахстан.

Предметом исследования данной дипломной работы являются нормы гражданского законодательства Республики Казахстан, регулирующие процедуры реорганизации и ликвидации юридических лиц, судебная практика, разработки ученых-цивилистов, относящиеся к теме исследования.

Цель дипломного исследования состоит в комплексном изучении теоретико-правовых проблем реорганизации и ликвидации юридических лиц на основе анализа теории гражданского права, действующего казахстанского гражданского законодательства, правоприменительной практики, направленном на совершенствование институтов реорганизации и ликвидации юридических лиц.

На достижение указанной цели направлено решение следующих научно-практических задач:

-на основе комплексного анализа гражданского законодательства как ныне действующего, так и нормативных правовых актов, утративших силу, исследовать эволюцию правовых процессов реорганизации и ликвидации юридических лиц;

-исследовать правовую природу, сущность реорганизации и ликвидации юридических лиц, выработать определения понятий «реорганизация юридического лица» и «ликвидация юридического лица»;

- исследовать основания и порядок проведения реорганизации и ликвидации юридических лиц в Казахстане;

* оценить достаточность закрепленных в законодательстве правовых механизмов, предназначенных для обеспечения интересов самого реорганизуемого или ликвидируемого юридического лица, прав и охраняемых законом интересов его участников, кредиторов, третьих лиц;

-проанализировать гарантии прав кредиторов и государства при реорганизации и ликвидации юридических лиц;

- выявить пробелы и противоречия в законодательном регулировании процедур реорганизации и ликвидации юридических лиц;

- выработать конкретные предложения по совершенствованию действующего гражданского законодательства, регулирующего реорганизацию и ликвидацию юридических лиц, направленные на эффективное обеспечение имущественных интересов субъектов, вовлекаемых в процессы реорганизации и ликвидации.

Методологической основой работы являются общенаучные методы исследования - диалектический, исторический, системный, логический, аналитический, а также юридические - формально-юридический, сравнительно-правовой, комплексный.

Научная новизна работы состоит в том, что в ней на основе анализа новейшего законодательства Республики Казахстан впервые проведено комплексное исследование правовых вопросов, касающихся порядка реорганизации и ликвидации юридических лиц; защиты прав кредиторов при реорганизации и ликвидации; возможности признания реорганизации и ликвидации недействительной и последствий такого признания.

Новизна дипломной работы выражается также в следующем:

- предлагаются новые определения реорганизации и ликвидации юридического лица, отличные от определений, используемых в гражданско-правовой литературе;

- выделяются и подробно исследуются признаки, характерные для реорганизации и ликвидации как особого процесса, происходящего с юридическим лицом и направленного на достижение определенных результатов;

- в работе анализируются вопросы, освещенные в юридической литературе недостаточно полно;

- выдвигаются предложения по совершенствованию действующего гражданского законодательства, регламентирующего реорганизацию и ликвидацию юридических лиц.

Практическая значимость дипломной работы состоит в том, что она содержит сравнительно-правовой анализ нормативных актов, регулирующих реорганизацию и ликвидацию юридических лиц, и судебной практики. На основе теоретических выводов сформулированы практические предложения, которые могут быть использованы при совершенствовании гражданского законодательства, в правоприменительной деятельности при осуществлении реорганизации и ликвидации юридических лиц, в учредительных документах коммерческих организаций. Результаты исследования могут быть также использованы в процессе преподавания курсов по гражданскому праву, предпринимательскому праву, коммерческому праву, а также ряду специальных курсов по корпоративному законодательству.

1. **Реорганизация юридических лиц**
   1. **Понятие и признаки реорганизации юридического лица**

Особое место среди субъектов гражданского права всегда занимали и занимают юридические лица. В настоящее время регулирование правового положения юридических лиц в казахстанском законодательстве несомненно переживает очередную стадию своего развития. Так ГК РК, отражая новые важные идеи и концепции, дает относительно развернутую, отвечающую современным потребностям общества, правовую регламентацию большинства вопросов, связанных с функционированием юридических лиц. К их числу можно в полной мере отнести и вопросы реорганизации юридических лиц.

Реорганизация - одна из наиболее часто применяемых в последнее время процедур в процессе деятельности практически всех организаций. Объясняется это и экономическими, и социальными, и правовыми условиями, в которых существуют юридические лица. Однако, для успешного проведения реорганизации необходима, конечно же, оптимальная правовая база, призванная обеспечить достижение необходимого результата. Необходимо признать, что существующее законодательство о реорганизации юридических лиц не является совершенным.

Институт реорганизации юридических лиц является достаточно новым в системе казахстанского гражданского права и поэтому действующее гражданское законодательство не дает чёткого определения реорганизации юридического лица, обозначая лишь формы реорганизации. В настоящее время даже в науке нет единого направления для определения данного понятия.

В юридической литературе традиционно понятие реорганизации юридического лица определялось ранее как прекращение юридического лица (иногда отмечается, что оно происходит без ликвидации дел (деятельности) и имущества) с переходом его прав и обязанностей к другому юридическому лицу – правопреемнику [7, с.221; 8, с.13; 9, с.92; 10, с.47; 11, с.8]. Приоритетным является мнение о необходимости различать основания, способы и формы прекращения деятельности юридических лиц. Основания прекращения - это поводы, определенные фактические обстоятельства, с которыми закон связывает прекращение деятельности юридических лиц (например, достижение цели, истечение срока и др.). Способы прекращения - это предусмотренный законодательством порядок прекращения деятельности юридических лиц. Способы прекращения юридических лиц ничем принципиально не отличаются от способов их возникновения. Формы прекращения - это предусмотренные законодательством приемы прекращения деятельности юридических лиц. Понятие реорганизации в данном случае, наряду с ликвидацией, рассматривается в качестве одной из форм прекращения юридического лица [12, с. 124-127].

Необходимо отметить, что выделение в российском законодательстве и в теории гражданского права разных форм прекращения юридических лиц происходило постепенно, по мере появления потребностей в их существовании, и осмысления правовых особенностей каждой из форм.

В трудах дореволюционных цивилистов не проводилось разграничения между различными формами прекращения юридических лиц в зависимости от имеющих место в результате этого последствий. В законе закреплялись лишь основания их прекращения, которые подразделялись на общие для всех юридических лиц или свойственные только некоторым из них. Так, Г.Ф. Шершеневич, характеризуя специальные основания прекращения акционерных товариществ указывал на возможность прекращения их путем слияния, состоящего в том, что однородные предприятия соглашаются соединить свои имущества для совместного достижения преследуемых целей. При этом слияние (фузионирование) подразделялось им на два вида: 1) поглощение, когда одно товарищество поглощает другое, что с юридической стороны представляет собой прекращение одного товарищества и перевод всего его имущества на имя другого; 2) такое слияние, при котором оба товарищества прекращают свое существование с тем, чтобы дать место новому, принимающему актив и пассив первых двух [13, с. 165].

Как видно, речь здесь идет о таких современных формах реорганизации как слияние и присоединение. Хотя сам термин «реорганизация» при этом не использовался, можно считать, что в данном случае рассматривались отдельные вопросы прекращения юридического лица, сопровождающиеся правопреемством. Об этом свидетельствует указание Г.Ф. Шершеневича на то, что за кредиторами сливающихся товариществ «не может быть признано право требовать, чтобы имущество, которому они доверяли, послужило бы источником удовлетворения их требований прежде перехода его к другому лицу» [13, с. 167]. Таким образом, автор отмечал, что обязанности сливающихся товариществ перед кредиторами переходят к вновь образуемому или продолжающему существовать юридическому лицу, которое за счет переданного имущества и будет производить удовлетворение требований кредиторов. Вместе с тем, в дореволюционной юридической литературе вопрос об указанной форме прекращения юридического лица не нашел дальнейшего развития, поскольку в основном прекращение сводилось лишь к ликвидации юридического лица. Данное утверждение подтверждает Венедиктов А.В., который отмечал, что «законодатель не дает для слияния товариществ специальных постановлений, поэтому к прекращению сливающихся товариществ и к возникновению нового применяются общие нормы о прекращении и учреждении товариществ» [14, с. 73].

Выше отмечалось, что определение реорганизации как одной из форм прекращения юридического лица, сопровождающееся правопреемством, являлось практически общепризнанным в советской юридической литературе и достаточно часто встречается в работах современных цивилистов.

Например, М.И. Брагинский указывает, что «реорганизация означает прекращение юридического лица с переводом прав и обязанностей. При этом предполагается, что деятельность данной организации продолжают другие юридические лица» [15, с. 61].

В.В. Долинской сделан вывод о том, что реорганизация юридического лица всегда является его прекращением и учреждением нового, вне зависимости от того как это отражено документально, и влечет переход прав, принадлежащих юридическому лицу, его правопреемникам [16, с. 34]. Е.А. Суханов указывает на то, что «реорганизация юридических лиц является их прекращением и учреждением нового, к которым переходят права и обязанности ранее существовавшего лица» [17, с. 95].

По мнению B.C. Мартемъянова, реорганизация представляет собой только прекращение существования организации в ее прежнем виде без прекращения ее дел и имущества на основании правопреемства [18, с. 200]. С точки зрения В.В. Лаптева,- ранее существовавшее предприятие, как производственно-хозяйственный комплекс может при реорганизации не подвергнуться никакому изменению, но с правовой точки зрения это предприятие либо прекращает свое существование как субъект права, либо сохраняется, но в измененной виде - с иными составом имущества, уставным фондом и т.п. [19, с. 20]. Е.П. Дивер определяет реорганизацию как «прекращение коммерческой организации, связанное с изменением ее имущественного комплекса или организационно-правовой формы, направленное на достижение цели, для которой организация создавалась» [20, с. 84].

Приведенные определения, по нашему мнению, не отражают всех процессов, происходящих в результате реорганизации, и не охватывает все формы ее проведения, а именно - выделение. Этот явный пробел вызывает необходимость при использовании сложившегося определения реорганизации делать соответствующие оговорки [21, с. 33]. Вместе с тем данная позиция не позволяет решить проблему как таковую. Поэтому актуальной в настоящее время является потребность в разработке нового определения реорганизации. Для этого представляется необходимым подробнее рассмотреть некоторые из имеющихся в юридической литературе определений, отличных от традиционно используемого цивилистами.

Так, ряд авторов определяют реорганизацию в качестве специфического способа образования новых и прекращения действующих юридических лиц. По нашему мнению, именно такой подход, отражающий прежде всего процессы, происходящие при реорганизации с юридическими лицами, представляется более верным для формулировки дефиниции.

Особого внимания заслуживает определение реорганизации, предложенное В.А. Дозорцевым [22, с. 256]. Он, считая реорганизацию одной из форм прекращения юридических лиц, отмечал все же, что результатом реорганизации бывает не только прекращение юридических лиц, но и определенное изменение правосубъектности юридического лица, когда без его прекращения возникает правопреемство. Поэтому под реорганизацией понималось такое изменение (в том числе прекращение) правосубъектности юридического лица, в результате которого возникает правопреемство у другого юридического лица, притом не сингулярное (каких-то единичных прав и обязанностей), а универсальное, всей совокупности прав и обязанностей, принадлежащих юридическому лицу.

Особенность данного определения реорганизации заключается в значении используемого термина «правосубъектность» [22, с. 260]. В.А. Дозорцев выделяет несколько подходов к понятию правосубъектности. Во-первых, он указывает, что «термин «правосубъектность» обозначает тоже самое, что и «субъект права», лишь слагаемые этого термина («право» и «субъект») поменялись местами. Ясно, что термин «правосубъектность» здесь не является обозначением нового понятия, отличного от понятия «субъект права». Во-вторых, правосубъектность определяется им как признанная законом способность лица иметь права и нести обязанности. При этом указывается, что гражданская правосубъектность организаций возникает лишь при наличии право- и дееспособности, т.е. при нераздельности этих общественно-юридических свойств.

Анализируемое определение реорганизации не позволяет установить какое из указанных выше значений правосубъектности использовалось В.А. Дозорцевым при формулировки дефиниции. Однако, в обоих случаях нельзя говорить о каком-либо изменении правосубъектности, если имеет место реорганизация в форме выделения, при которой отсутствует прекращение реорганизуемого юридического лица.

Поскольку понятие субъекта права действительно неразрывно связано с право- и дееспособностью лица, необоснованным, по нашему мнению, выглядит вообще использование в рассматриваемом определении термина «правосубъектность», в результате чего лишь усложняется понимание смысла определения и появляются дополнительные вопросы.

Исследованию правовой природы реорганизации, анализу понятия и сущности процесса реорганизации, раскрытию признаков этого правового явления посвящены работы А. Коровайко. Проблема правовой природы института реорганизации по мнению А. Коровайко связана с тем, что реорганизация «представляет собой юридическую фикцию, опосредующую реальные экономические процессы» [23, с. 71]. За понятием «реорганизация» стоит переход имущества (его части) одного лица к другому, и в принципе, не придумай законодатель подобного легального определения, этот процесс вполне мог (и должен был бы) протекать в следующей форме: получение участниками причитающегося им имущества (активов) ликвидированного (за исключением случаев выделения) юридического лица и незамедлительная передача его в полном объеме другому юридическому лицу. Динамика подобных отношений предполагала бы юридически значимую трансформацию прав участников реорганизуемого юридического лица: из обязательственных в вещные и затем обратно в обязательственные». При реорганизации же обязательственные права в отношении одного юридического лица непосредственно заменяются обязательственными правами в отношении другого.

Таким образом, представленная концепция А. Коровайко основывается на том, что реорганизация есть переход имущества. Исходя из этого, предлагается схема, отображающая данный переход и, по мнению автора, раскрывающая суть реорганизации. Однако, данная схема имеет отношение в основном лишь к коммерческим организациям. У целого ряда некоммерческих организаций (фондов, ассоциаций, союзов) имущество при ликвидации в собственность учредителей (участников) не передается. В таком случае, учитывая изложенную позицию А. Коровайко, следует предположить, что институт реорганизации обладает разной правовой природой применительно к различным организационно-правовым формам юридических лиц, чего, естественно, быть не должно.

Впоследствии, при исследовании проблем выделения акционерных обществ, А. Коровайко рассматривает данную форму реорганизации уже «не как дробление имущества, а как выделение ряда участников реорганизуемого общества» [24, с. 113]. Учитывая, что выделение - лишь одна из форм проявления процесса реорганизации, все иные формы в таком случае также необходимо определить в качестве перехода участников реорганизуемого юридического лица в состав организации-правопреемника: при разделении происходит разделение участников, при слиянии и присоединении – соответственно их слияние и присоединение. Данный вывод позволяет считать, что реорганизация в целом представляет собой процесс перехода участников от правопредшественника к правопреемнику.

Кроме определенной непоследовательности А. Коровайко в изложении своих позиций, когда в одном случае реорганизация сводится к переходу имущества, а в другом - фактически к переходу участников, следует отметить, что, по нашему мнению, все предложенные автором концепции акцентированы на выделение вторичных признаков, проявление которых неразрывно связано с основными процессами, происходящими при реорганизации. Таковыми являются создание новых организаций и прекращение реорганизуемых юридических лиц.

Единственными участниками реорганизации выступают юридические лица. Именно данные субъекты гражданского права участвуют в слиянии, присоединении, разделении, выделении и преобразовании, а не учредители (участники, члены) либо имущество этих юридических лиц. Подготовка к созданию в результате реорганизации новых юридических лиц или к вхождению в состав уже действующей организации (при присоединении) может протекать в различной последовательности: сначала определяется состав учредителей, а затем перечень имущества, передаваемого организации правопреемнику, либо наоборот. Однако, не данные действия, а непосредственно процессы создания и (или) прекращения юридических лиц представляют собой сущность реорганизации.

Если же отождествлять реорганизацию с переходом имущества юридического лица, то в таком случае следует признать, что юридическое лицо представляет собой определенный имущественный комплекс. Когда под реорганизацией понимается переход участников из реорганизуемого юридического лица во вновь создаваемую или уже существующую организацию, имеет место фактически подмена одних субъектов права другими: вместо юридических лиц речь идет об их участниках. Кроме того, при таком подходе невозможным становится проведение реорганизации в форме выделения и разделения, если организация имеет одного учредителя или участника.

Кроме рассмотренных выше выводов А. Коровайко относительно правовой природы института реорганизации, особого внимания заслуживает предложенное автором определение реорганизации, отличное от традиционно используемого в юридической литературе, а также выделенные им признаки реорганизации [23, с. 76]. А. Коровайко справедливо указывает, что определение реорганизации только как прекращения юридических лиц не является всеобъемлющим и не включает такой вид реорганизации, как выделение, влекущее не прекращение, а наоборот, возникновение нового субъекта права. Под реорганизацией А. Коровайко понимает процесс перемены лиц в имущественных и иных правоотношениях, характеризующийся изменением комплекса их прав и обязанностей, субъектного состава участников либо организационно-правовой формы реорганизуемого юридического лица и влекущий универсальное правопреемство [23, с. 77]. К числу юридически значимых признаков реорганизации А. Коровайко относит следующие:

* универсальное правопреемство вновь возникших (в случае присоединения - измененных) юридических лиц, включающее, помимо перехода к преемнику актива, также передачу имущественных обязанностей (пассива);
* отсутствие какой-либо связи (обязательственно-правовой или вещной) между реорганизованным юридическим лицом и его правопреемником и полная автономия последнего;
* изменение размера уставного капитала и субъектного состава участников (в случае преобразования - только организационно-правовой формы) реорганизуемого юридического лица;
* все или часть участников реорганизуемого субъекта выступают учредителями (участниками) его правопреемника.

Как видно, основным признаком реорганизации в определении называется перемена лиц в правоотношениях. Что она собой представляет? Ответ на данный вопрос связан прежде всего с особенностями структуры самого правоотношения. В любом правоотношении можно выделить: субъектный состав, объект и содержание правоотношения (права и обязанности субъектов правоотношения). Наступление определенного юридического факта служит основанием возникновения, изменения или прекращения правоотношения. Изменения, происходящие в правоотношении, могут затрагивать любой из названных выше элементов правоотношения, в том числе и его субъектов. Изменение субъектного состава в правоотношении неизменно влечет за собой переход к новому субъекту прав и обязанностей другого субъекта правоотношения. Перемена лиц в правоотношении и переход прав и обязанностей от одного субъекта права к другому неразрывно связаны между собой. По нашему мнению, изменение субъектного состава правоотношения, влекущее за собой переход к правопреемнику прав и обязанностей правопредшественника, следует рассматривать в качестве правопреемства.

Таким образом, из всех признаков, характеризующих реорганизацию, в определении на первое место выдвигается именно правопреемство. И тем самым реорганизация фактически отождествляется с правопреемством. Ее случайно, в дальнейшем, при выделении признаков реорганизации А. Коровайко не говорит уже о перемене лиц в правоотношениях, а в качестве основного признака называет универсальное правопреемство. Вместе с тем не ясно, о каком изменении комплекса прав и обязанностей юридических лиц при правопреемстве в таком случае может идти речь.

В анализируемом определении и среди признаков реорганизации отсутствует указание на процессы, происходящие в результате реорганизации с юридическими лицами. Не устраняет данный недостаток определение реорганизации как перемены лиц в правоотношениях. Такая перемена может происходить не только в результате прекращения одних юридических лиц и создания других, но и в иных случаях.

Необоснованно выглядит указание в определении на изменение состава участников реорганизуемого юридического лица в качестве обязательного признака реорганизации. Выше было показано, что не во всех случаях реорганизации происходит изменение субъектного состава участников реорганизуемого юридического лица. Вместе с тем, оно может произойти и в случае преобразования юридического лица, когда имеет место изменение его организационно-правовой формы, хотя, как видно из определения, сам А. Коровайко не допускает такой возможности. При этом следует отметить, что в определении необоснованно противопоставляются разнопорядковые признаки - изменение состава участников и организационно-правовой формы юридического лица.

Также, спорным представляются утверждения некоторых российских ученых, которые понимают под реорганизацией такое изменение признаков юридического лица, которое приводит к правопреемству, в результате которого возникают новые юридические лица – правопреемники и (или) прекращаются действующие юридические лица с переходом прав и обязанностей к их правопреемникам [25, с. 307]. С таким определением реорганизации нельзя согласиться по следующим основаниям.

Во-первых, неверным, представляется, определение реорганизации, как изменения признаков юридического лица, под которыми авторы понимают набор признаков, присущих каждой организационно-правовой форме юридического лица (объем правоспособности, правовой режим имущества юридического лица, права участников (вещные, обязательственные) в отношении юридического лица, структура органов управления и т.д.). Вместе с тем, при всех формах реорганизации, кроме преобразования, организационно-правовая форма может и не изменяться, следовательно не будут изменяться и признаки, присущие данной организационно-правовой форме. Например, при слиянии двух и более акционерных обществ может быть также образовано акционерное общество; общество с ограниченной ответственностью может быть присоединено к другому обществу с ограниченной ответственностью и т.д. Во всех этих случаях, если исходить из приведенного выше определения, реорганизации не происходит, поскольку не изменяются признаки, присущие конкретной организационно-правовой форме.

Во-вторых, неудачной является редакция определения, в соответствии с которой можно прийти к выводу о том, что в результате правопреемства возникают новые и (или) прекращаются действующие юридические лица. При этом нарушается причинно-следственная связь имеющих место при реорганизации правовых явлений. Не правопреемство ведет к образованию и (или) прекращению юридических лиц, а реорганизация, представляющая собой определенный юридический состав (совокупность юридических фактов) связанный с образованием и (или) прекращением юридических лиц, влечет возникновение правопреемства.

Кроме того, в анализируемом определении имеет место повторение отдельных положений. Так, отметив в начале определения правопреемство, как один из признаков реорганизации, авторы затем повторно обозначают этот же признак указанием на переход прав и обязанностей к правопреемникам юридических лиц.

Заслуживает внимания мнение некоторых авторов, согласно которому реорганизация представляет собой сделку и как любая сделка форма реорганизации требует заключения соответствующего договора [26, с. 52]. Б.В. Архипов отмечает, что реорганизационные сделки представляют собой самостоятельный правовой институт в российском гражданском праве Это сделки, предметом которых является имущественный комплекс, В связи с этим, они стоят в одном ряду с договорами, имеющими, идентичный предмет, например, в договорами купли-продажи и аренды имущественных комплексов [27, с. 64].

Указанные сделки направлены на возникновение и прекращение юридических лиц с привлечением института универсального правопреемства и представляют собой совершенно самостоятельный способ возникновения и прекращения: существования обществ, отличный от иных процедур создания и ликвидации юридических лиц. Так, С.А. Степанов отмечает, что имущественные комплексы трестированных предприятий, как особые субъекты гражданских прав, выросли из рамок структурного подразделения треста и предопределили второе направление развития - в качестве субъекта гражданского права [28, с. 101].

Реорганизация юридических лиц зачастую приравнивается к отчуждению имущественных комплексов реорганизуемых предприятий, Данная позиция представляется не совсем справедливой, поскольку передается не один имущественный комплекс, а все имущество общества. В реорганизации заложена идея универсального правопреемства не только в отношении имущества, как при продаже имущественного комплекса, но и в отношении субъекта.

Следует отметить, что некоторыми учеными указывается на использование в законодательстве схожих по смыслу понятий. Так, поглощение с юридической точки зрения, предусмотренное ранее действовавшим законодательством, осуществлялось путем покупки 100% акций другого общества с возможностью сохранения приобретенным обществом прав юридического лица, что принципиально отличается от концепции реорганизации юридического лица, С экономической точки зрения под поглощением может иметься в виду, в том числе именно реорганизация в форме присоединения [29, с. 41].

На основании изложенного можно сделать вывод о том, что понятие «реорганизация юридического лица» значительно шире понятия сделки и отчуждения имущественного комплекса реорганизуемых предприятий. Нельзя ограничивать характеристику правового института реорганизации юридических лиц только лишь способом создания или ликвидации юридического лица. Такой подход не является универсальным, так как во-первых, он не охватывает все предусмотренные действующим казахстанским законодательством формы реорганизации, а во-вторых, в результате реорганизации, как было показано выше, может происходить одновременно и прекращение организаций, и создание новых юридических лиц.

Таким образом, ни одна из рассмотренных выше дефиниций, на наш взгляд, не может быть принята полностью в качестве определения понятия реорганизации, поэтому мы предлагаем новое определение реорганизации, отражающее сущность данного правового явления.

Под реорганизацией понимается особый процесс, в ходе которого происходит прекращение и (или) создание юридического лица, сопровождающиеся переходом прав и обязанностей реорганизованного юридического лица (правопредшественника) в порядке правопреемства к другому юридическому лицу (правопреемнику).

С формально-юридической точки зрения реорганизация представляет собой процесс перемены лиц в имущественных и неимущественных правоотношениях в порядке универсального правопреемства. С содержательной точки зрения институт правопреемства представляет собой правовую конструкцию, опосредующую реальные экономические процессы.

Реорганизацию можно охарактеризовать как правовое состояние, начальным моментом которого является принятие корпоративного акта (решение о реорганизации), а заключительным - акт регистрации вновь созданного юридического лица, внесение записи о прекращении присоединенного юридического лица.

Одним из основных этапов формирования понятия: является анализ, т.е. разложение понятия на его признаки, по которым можно познать объект. Следует выделить такие признаки, «каждый из которых, отдельно взятый, необходим, а все, вместе взятые, достаточны, чтобы с их помощью можно было отличить данный предмет от всех остальных» [30, с. 284]. Указанные признаки именуются существенными, К числу таких признаков реорганизации, по нашему мнению, следует отнести следующие:

1) субъектом реорганизации может выступать только юридическое лицо. Реорганизация характерна именно для юридических лиц, никакие другие субъекты гражданского права: ни граждане, ни государственные образования не могут быть реорганизованы;

2) реорганизация как процесс связана с прекращением существующих и (или) созданием новых юридических лиц;

3) в результате реорганизации имеет место универсальное (общее) правопреемство, т.е. изменение субъектного состава правоотношений, влекущее за собой переход прав и обязанностей от одного юридического лица к другому. Предполагается, что, во-первых, правопреемникам передаются не отдельные права и обязанности, а весь их комплекс. И, вo-вторых, организация-правопреемник не вправе отказаться от принятия каких-либо обязательств реорганизуемого юридического лица.

Говоря о целях реорганизации, следует обратить внимание на значение данного вопроса. С помощью института реорганизации сохраняется стабильность гражданского оборота, обеспечивается правопреемство по всему комплексу прав и обязанностей в отношении третьих лиц, а как следствие, прочность договорных связей; максимально гарантируются права кредиторов: отпадает необходимость уплаты дополнительных налогов; сокращаются временные издержки, производительный капитал остается цельным, не дробится между участниками юридического лица и не изымается из сферы производства. В итоге использование механизма реорганизации приводит к достижению значительного организационного и финансового эффекта.

В некоторых случаях при реорганизации следует предварительно получить согласие государственных органов. Необходимость такого согласия, точнее, необходимость предоставления особых документов, может быть установлена законом для определенных случаев.

В связи с этим в процессе реорганизации следует решить все вопросы, связанные с определением субъектов, к которым переходят конкретные права и обязанности. Наиболее актуальна эта проблема при проведении процедуры реорганизации в определенных формах (например, разделение и слияние), поэтому в следующем параграфе дипломной работы приведен детальный анализ всех форм реорганизации и порядка её проведения.

**1.2 Формы и порядок реорганизации юридических лиц**

Предпосылки законодательного оформления института реорганизации возникли на определенном этапе развития капиталистических отношений, когда сложилась и определилась общая тенденция концентрации капиталов и его стремление к монополистическому положению на рынке.

Прослеживая историческое развитие гражданских правоотношений и происходившие в этой связи изменения законодательства, можно сделать вывод о том, что современные формы реорганизации юридических лиц сложились не сразу и находили свое отражение в нормах законодательства постепенно.

Так, из известных современному обществу способов реорганизации первым формируется слияние, а затем присоединение. Примером служит объединение компаний на территории России - учреждение Российско-Американской компании в Иркутске на основании акта, учиненного компаньонами 3 августа 1798 года [31, с. 22]. Имевшие место немногочисленные примеры слияния отдельных компаний в дореволюционной практике не позволяли говорить о формировании института реорганизации, поскольку предприятия в таких случаях; передавались в порядке сингулярного правопреемства.

Советское законодательство также не предусматривало процедуры реорганизации юридических лиц. Ст. 289 ГК РСФСР 1922 года содержала перечень оснований для прекращения деятельности организаций среди которых процедуры реорганизации не было. Но в то же время ст. 364 ГК 1922 г. устанавливала возможность слияния акционерных обществ [31, с. 23].

Развитие экономики в период нэпа послужило основанием к началу правового регулирования данного института. Первое упоминание о реорганизации кооперативных организаций связано с положением «О порядке прекращения кооперативных организаций при ликвидации, соединении и разделении», утвержденным Постановлением ЦИК и СНK СССР от 15.06.1927 [32, с. 58]. Постановление предусматривало два варианта реорганизации кооперативных организаций - слияние и разделение, но при этом не определяло процедуру такой реорганизации.

В советском законодательстве практически отсутствовало регулирование отдельных видов реорганизации юридических лиц. Существовали только единичные нормы, устанавливающие общие правила. Отсутствие правового регулирования такого сложного и многообразного процесса как реорганизация юридических лиц в ходе правоприменительной практики выявило значительные сложности.

На пленуме ЦК КПСС в июле 1955 года было принято решение о необходимости реорганизации кооперации и передачи в государственную промышленность кооперативов. Гражданский кодекс КазССР 1964 года посвятил вопросам реорганизации три статьи - 37, 38, 39, регламентируя всего лишь три формы реорганизации: слияние, разделение и присоединение, при этом реорганизация юридических лиц рассматривалась как способ прекращения юридического лица.

На новом этапе экономического развития Казахстана одним из первых по данной проблематике можно считать Закон КазССР «О предприятиях и предпринимательской деятельности» и Постановление Совета Министров, утвердившие положение об акционерных обществах. В этих актах впервые получили закрепление такие виды реорганизации как выделение и преобразование, ставшие в дальнейшем правовой основой процесса приватизации государственных предприятий [33, с. 12].

В действующем законодательстве Казахстана в ст. 45 ГК РК предусматривается пять видов реорганизации (Приложение 1):

1) Слияние - соединение двух или нескольких юридических лиц, при котором происходит объединение их прав и обязанностей в одно юридическое лицо;

2) Присоединение - одно юридическое лицо присоединилось к другому, при этом все неимущественные права и обязанности присоединяющегося лица переходят к главной организации;

3) Разделение - одно юридическое лицо разделилось на две или более части, прежнее юридическое лицо прекращает свое существование, а его права и обязанности переходят к вновь созданным юридическим лицам [34, с. 19];

4) Выделение - основное юридическое лицо продолжает свое существование, но из его состава выделились отдельные структурные подразделения в самостоятельное юридическое лицо;

5) Преобразование – изменение организационно-правовой формы юридического лица, при этом прекращается существование организации в прежнем виде, а его права и обязанности полностью переходят к правопреемнику [35, с. 72].

Такой подход к определению реорганизации юридических лиц не является единственно возможным, о нем свидетельствует законодательство зарубежных стран.

Например, в Акционерном законе ФРГ подобно описывается процедура слияния акционерных обществ, которое может происходить путем передачи имущества одного общества другому в обмен на предоставление акций последнего (слияние посредством принятия), а также путем создания нового акционерного общества посредством передачи ему имущества объединяющихся обществ взамен предоставления акций этого истого субъекта права (слияние путем создания нового общества). Помимо слияния Акционерный закон ФРГ регулирует порядок передачи акционерными обществами своего имущества некоторым субъектам права – федерации, земле и т.д., а также процесс преобразования акционерных обществ в иные организационно-правовые формы юридических лиц [36, с. 274].

Закон Франции «О торговых товариществах» определяет иные формы реорганизации юридических лиц - фузия, фузия-разделение и разделение.

Термин «фузия» является синонимом одновременно и «присоединения» и «слияния». «Фузия-разделение» применяется для обозначения внесения имущества акционерного общества в существующие торговые товарищества или для характеристики процедуры совместного участия товариществ в создании новых юридических лиц [37, с. 58].

Некоторые авторы классифицируют реорганизацию по отношению к волеизъявлению собственника на добровольные (по решению участников, собственников или уполномоченного органа), принудительные (по решению компетентного государственного органа) и вынужденные (вызванные изменением действующего законодательства) [38, с. 45]. Этот научный подход нашел отражение и действующем ГК РК. Так, в соответствии со статьей 45 ГК РК реорганизация юридического лица производится добровольно или принудительно: по решению собственника его имущества или уполномоченного собственником органа, учредителей (участников), а также по решению органа, уполномоченного учредительными документами юридического лица, либо по решению судебных органов в случаях, предусмотренных законодательными актами. Кроме того, законодатель легально закрепляет возможность выделения и других форм реорганизации.

Предлагается также возможная классификация видов реорганизации путем объединения указанных в ГК групп. При этом первая - укрупнение общества, когда на основе двух или нескольких юридических лиц создастся одно более крупное, поглощающее ранее существовавшее (сюда возможно отнести слияние и присоединение). Вторая - разукрупнение, при котором на основе одного создаются два или несколько новых. Выделение - при котором реорганизуемое общество сохраняет свой статус, но путем передачи части, принадлежащих ему прав и обязанностей создается одно или несколько новых обществ [39, с. 291].

Кулагин М.И., исследуя институт реорганизации юридических лиц в зарубежном законодательстве, делает вывод о том, что реорганизация юридических лиц, несмотря па различные термины, используемые в законодательстве европейских стран, в основном может быть разделена на три вида - слияние (при котором две или несколько компаний объединяются в одну новую), поглощение (одна или несколько компаний присоединяются к существующему юридическому лицу, при этом не происходит образования нового субъекта права) и разделение (юридическое лицо делится на два или несколько новых субъектов права). Приведенная классификация может быть дополнена и другими формами реорганизации, например, выделением, предполагающим передачу от одного лица части имущества вновь созданному объекту права без прекращения деятельности уже существующей компании [40, с. 184] .

Характеризуя каждый из видов реорганизации применительно к казахстанскому законодательству, можно определить следующее:

1. При слиянии двух и более юридических лиц происходит создание одного нового юридического лица и прекращение участвовавших в слиянии организаций. Все права и обязанности последних переходят к вновь созданному юридическому лицу на основании передаточного акта. Данная организация становится универсальным правопреемником прекративших существование юридических лиц.

Указанное положение нашло свое отражение в законах, регламентирующих деятельность конкретных юридических лиц, а именно в Законе РК «Об акционерных обществах» [41, с. 5] и в Законе РК «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» [42, с. 9].

Пункт 1 статьи 82 Закона РК «Об акционерных обществах» определяет слияние обществ как «возникновение нового общества путем передачи ему всего имущества, прав и обязанностей на основании договора о слиянии и в соответствии с передаточными актами двух или нескольких обществ с прекращением их деятельности». В этой же статье законодатель детализирует процедуру реорганизации акционерного общества в форме слияния.

Итак, совет директоров каждого из реорганизуемых обществ выносит на рассмотрение общего собрания акционеров вопрос о реорганизации в форме слияния, государственной регистрации выпуска акций общества, создаваемого в результате слияния, и порядке их размещения. Решение о слиянии принимается на совместном общем собрании акционеров реорганизуемых обществ квалифицированным большинством голосов акционеров каждого отдельного общества. Данное решение общего собрания акционеров должно содержать положения об утверждении договора о слиянии, в котором указываются сведения о наименовании, местонахождении каждого из реорганизуемых обществ, порядке размещения акций и иные условия слияния, а также положения о государственной регистрации выпуска акций общества, создаваемого в результате слияния.

Договор о слиянии должен быть подписан всеми акционерами реорганизуемых обществ. Передаточный акт подписывается руководителями исполнительных органов и главными бухгалтерами реорганизуемых обществ и заверяется печатями обществ. Обязательным требованием закона является направление реорганизуемыми обществами всем своим кредиторам письменных уведомлений о реорганизации и помещение соответствующих объявлений в средствах массовой информации. К уведомлению прилагается передаточный акт.

Уставный капитал общества, образуемого путем слияния обществ, равен сумме собственных капиталов реорганизуемых обществ. Акции образованного общества размещаются среди акционеров реорганизуемых обществ в следующем порядке:

- количество объявленных акций образованного общества, размещаемых между акционерами каждого реорганизуемого общества, определяется исходя из соотношения собственных капиталов данных обществ;

- количество акций, распределяемое между акционерами каждого реорганизуемого общества размещается среди акционеров каждого реорганизуемого общества пропорционально соотношению количества имевшихся у них акций реорганизованного общества к количеству размещенных (за вычетом выкупленных) акций данного общества.

Пункт 1 статьи 62 Закона РК «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» гласит: «Слияние двух или нескольких товариществ с ограниченной ответственностью осуществляется путем полного объединения имущества этих товариществ. В результате слияния возникает новое товарищество. Товарищества, вошедшие в состав нового, прекращают свою деятельность. При этом все права и обязанности каждого из участвующих в слиянии товариществ переходят к вновь возникшему товариществу в соответствии с передаточным актом».

2. Согласно ст. 83 Закона РК «Об акционерных обществах» присоединением общества к другому обществу признается прекращение деятельности присоединяемого общества с передачей на основании договора о присоединении и в соответствии с передаточным актом всего имущества, прав и обязанностей присоединяемого общества другому обществу.

Совет директоров присоединяемого общества выносит на рассмотрение общего собрания акционеров вопрос о реорганизации в форме присоединения, о порядке, сроках и цене продажи акций присоединяемого общества. Совет директоров общества, к которому осуществляется присоединение, выносит на решение общего собрания акционеров вопрос о реорганизации общества в форме присоединения к нему другого общества, о порядке, сроках и цене размещения (реализации) акций.

Решение о присоединении принимается на совместном общем собрании акционеров общества, к которому осуществляется присоединение, и присоединяемого общества квалифицированным большинством голосов акционеров каждого отдельного общества. Решение о присоединении совместного общего собрания акционеров должно содержать сведения о наименовании, местонахождении каждого из участвующих в присоединении обществ, цене продажи акций присоединяемого общества, цене размещения (реализации) акций общества, к которому осуществляется присоединение, иные условия и порядок присоединения.

Общество, к которому осуществляется присоединение, приобретает акции присоединяемого общества путем размещения (реализации) акционерам присоединяемого общества своих акций пропорционально соотношению цены продажи акций присоединяемого общества к цене размещения (реализации) акций общества, к которому осуществляется присоединение. Цена продажи акций присоединяемого общества определяется из соотношения собственного капитала присоединяемого общества к количеству его размещенных (за исключением выкупленных обществом) акций. Цена размещения (реализации) акций общества, к которому осуществляется присоединение, определяется исходя из соотношения собственного капитала общества, к которому осуществляется присоединение, к количеству его размещенных (за исключением выкупленных обществом) акций [41, 5].

После приобретения всех акций присоединяемого общества указанные акции аннулируются, а имущество, права и обязанности присоединяемого общества передаются обществу, к которому осуществляется присоединение согласно передаточному акту, подписанному руководителями исполнительного органа и главными бухгалтерами реорганизуемых обществ и заверенному печатями обществ.

Процедура проведения реорганизации товариществ с ограниченной ответственностью в форме присоединения хотя и схожа с процедурой реорганизации акционерных обществ имеет некоторые специфические особенности. Так, исполнительные органы товариществ с ограниченной ответственностью, участвующих в присоединении или слиянии готовят проекты договора о присоединении, слиянии и выносят на рассмотрение общего собрания участников каждого товарищества вопросы о присоединении слиянии, и утверждении соответствующего договора. Согласованный текст договора о присоединении, слиянии подписывается уполномоченными на то исполнительными органами товариществ. Договор о слиянии, присоединении должен содержать сведения о фирменном наименовании, месте нахождения и адресе каждого из участвующих в слиянии, присоединении товариществ, основные данные их балансов, а также предусматривать порядок и условия слияния, присоединения.

Каждое из участвующих в присоединении, слиянии товариществ с ограниченной ответственностью обязано в двухмесячный срок со дня принятия общим собранием его участников решения о слиянии, присоединении направить всем своим кредиторам письменные уведомления о слиянии, присоединении и поместить соответствующее объявление в официальных органах печати. К уведомлению (объявлению) прилагаются сведения о других участвующих в слиянии, присоединении товариществах [42, с. 10].

На основании договора о слиянии, присоединении товариществ участники сливающихся, соединяющихся товариществ разрабатывают и подписывают на учредительном собрании учредительный договор, а при слиянии также утверждают устав вновь образуемого товарищества и избирают исполнительные и иные органы товарищества.

3. В соответствии со ст. 84 Закона РК «Об акционерных обществах» разделением общества признается прекращение деятельности общества с передачей всего его имущества, прав и обязанностей вновь возникающим обществам. При этом права и обязанности разделяемого общества переходят к вновь возникающим обществам в соответствии с разделительным балансом. Сумма уставных капиталов акционерных обществ, возникших в результате разделения общества, равна размеру собственного капитала реорганизуемого общества. Совет директоров реорганизуемого общества выносит на рассмотрение общего собрания акционеров вопросы о реорганизации общества в форме разделения, порядке и условиях разделения и об утверждении разделительного баланса. Общее собрание акционеров реорганизуемого общества принимает решение о реорганизации в форме разделения, порядке и условиях разделения и об утверждении разделительного баланса [41, с. 6].

Общество обязано в двухмесячный срок со дня принятия общим собранием акционеров решения о разделении направить всем своим кредиторам письменные уведомления о разделении и поместить соответствующее объявление в средствах массовой информации. Акционерами каждого из возникших в результате разделения обществ являются все акционеры реорганизованного акционерного общества. Акции возникших в результате разделения обществ размещаются среди акционеров данных обществ в количестве, пропорциональном соотношению количества акций реорганизуемого общества, принадлежавших акционеру, к количеству размещенных (за вычетом выкупленных) акций реорганизуемого общества.

Вновь созданные юридические лица становятся универсальными правопреемниками прекратившего существование юридического лица.

4. Выделение как форма реорганизации характеризуется тем, что из состава юридического лица выделяются одно или несколько новых юридических лиц, к каждому из которых переходят права и обязанности реорганизованной организации в соответствии с разделительным балансом. При этом прекращения деятельности последней не происходит. Вновь созданные юридические лица становятся правопреемниками реорганизованной организации. При выделении уставный капитал реорганизуемого акционерного общества не подлежит уменьшению.

В Законе РК «Об акционерных обществах» детализированы нормы реорганизации общества в форме выделения: совет директоров реорганизуемого общества выносит на рассмотрение общего собрания акционеров вопросы о реорганизации общества в форме выделения, цене размещения (реализации) акции выделенного общества, порядке и условиях выделения, а также проект разделительного баланса. Общее собрание акционеров реорганизуемого общества принимает решение о реорганизации в форме выделения, цене размещения (реализации) акции выделенного общества, порядке и условиях выделения и об утверждении разделительного баланса. Единственным учредителем выделенного общества является реорганизуемое общество. Размер уставного капитала выделенного общества равен разнице между активами и обязательствами, переданными ему реорганизуемым обществом согласно разделительному балансу. Реорганизуемое общество размещает (реализовывает) акции выделенного общества только своим акционерам, при этом в качестве оплаты выступают только акции реорганизуемого общества. Количество акций, передаваемое акционерам выделенного общества, определяется исходя из соотношения балансовой стоимости акции реорганизуемого и выделенного общества. Реорганизуемое общество осуществляет мероприятия по регистрации выделенных обществ в органах юстиции [41, с. 6].

Согласно Закону РК «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» (ст. 63) при проведении реорганизации товарищества с ограниченной ответственностью в формах либо выделения либо разделения исполнительный орган реорганизуемого товарищества с ограниченной ответственностью готовит план разделения, выделения и проекты уставов вновь возникающих товариществ и выносит на рассмотрение общего собрания участников вопросы о разделении, выделении товарищества, утверждении плана разделения, выделения, уставов вновь возникающих товариществ и разделительного баланса, а также об избрании исполнительных и иных органов вновь возникающих товариществ. Если уставом товарищества с ограниченной ответственностью не предусмотрено иное, при его разделении, выделении каждый участник вправе получить долю в уставном капитале каждого из вновь возникающих товариществ, равную его доле в уставном капитале реорганизуемого товарищества.

Кроме того, законодатель в ст. 64 вышеназванного закона предусматривает последствия невыполнения решения уполномоченного государственного органа или суда о принудительном разделении, выделении товарищества с ограниченной ответственностью. Так, если исполнительные органы товарищества с ограниченной ответственностью, уполномоченные на проведение разделения, выделения при принудительной реорганизации по решению суда, не осуществят разделение, выделение товарищества в срок, определенный в решении суда, суд назначает доверительного управляющего имуществом товарищества и поручает ему осуществить разделение, выделение этого товарищества за счет имущества реорганизуемого товарищества. С момента назначения доверительного управляющего к нему переходят полномочия по управлению товариществом с ограниченной ответственностью. Доверительный управляющий выступает от имени товарищества с ограниченной ответственностью в суде, составляет разделительный баланс и передает его на утверждение суда вместе с учредительными документами товариществ, возникающих в результате разделения, выделения. Утверждение судом указанных документов является основанием для государственной регистрации вновь возникающих товариществ [42, с. 10].

5. В результате преобразования происходит изменение организационно-правовой формы реорганизуемого юридического лица, сопровождающееся прекращением его деятельности и созданием новой организации, к которой в соответствии с передаточным актом в порядке универсального правопреемства переходят права и обязанности преобразованной организации. На правовой характеристике преобразования следует остановиться несколько подробнее, поскольку именно в отношении данной формы реорганизации, по нашему мнению, существуют определенные недостатки нормативно-правового регулирования.

Преобразование в последнее время стало одной из наиболее часто применяемых на практике форм реорганизации юридических лиц. В качестве основных обстоятельств способствовавших этому, можно выделить следующие.

Во-первых, в процессе приватизации государственных предприятий широкое распространение получил такой способ приватизации, как акционирование. Оно представляет собой, несмотря на имеющееся специальное нормативно-правовое регулирование, не что иное, как преобразование юридического лица из одной организационно-правовой формы (государственного предприятия) в другую (акционерное общество). Кроме того, правовыми актами о приватизации предусматривалось и преобразование предприятий в товарищества с ограниченной ответственностью и акционерные общества [43, с. 58].

Во-вторых, становление гражданско-правового законодательства в РК и замена нормативных актов, действовавших в начале этапа проводимых в стране экономических реформ, вызывали необходимость приведения организационно-правовых форм ранее созданных юридических лиц в соответствие с действующим законодательством. Данный процесс осуществляется посредством преобразования.

Преобразование юридического лица, как уже указывалось, связано с изменением его организационно-правовой формы. Вместе с тем, позиция законодателя в данном вопросе неоднозначна. В соответствии с п. 5 ст.46 ГК РК преобразование рассматривается и как изменение организационно-правовой формы, и как преобразование юридического лица одного вида в юридическое лицо другого вида [2, с. 18]. Такое отождествление неравнозначных понятий (форма и вид) представляется недопустимым. Исходя из положений ГК РК, юридические лица могут создаваться именно в форме хозяйственных товариществ, обществ, производственных кооперативов и других формах, предусмотренных ГК РК и законами. Термин же «виды юридических лиц» не позволяет определить о каком изменении видов должна идти речь при преобразовании. Научные классификации юридических лиц, в том числе и основанные на нормах ГК РК, естественно не могут быть использованы при решении практических вопросов преобразования. Кроме того, научных классификаций достаточно много, что вряд ли позволит разрешить рассматриваемую проблему. И наконец, все существующие в настоящее время классификации юридических лиц предусматривают прежде всего деление их на коммерческие и некоммерческие организации. Поэтому если рассматривать преобразование как переход юридического лица из одного вида в другой, то необходимо допустить и возможность преобразования коммерческой организации в некоммерческую и наоборот. Вместе с тем сам законодатель придерживается иной позиции.

Исходя из этого, нельзя согласиться с мнением В.В. Долинской, считающей более удачным применение в гражданском кодексе понятия преобразования как изменения видов юридических лиц [16, с. 120]. В.А. Егизаров также говорит о преобразовании как об изменении вида юридического лица [44, с. 50]. На основании вышеизложенного предлагаем пункт 5 статьи 46 ГК РК изложить в следующей редакции: «При преобразовании юридического лица, то есть изменении его организационно-правовой формы, сопровождающимся прекращением реорганизованного юридического лица и созданием другого юридического лица, к последнему переходят права и обязанности реорганизованного юридического лица в соответствии с передаточным актом».

Анализируя существующие формы реорганизации нельзя не отметить недостаток в правовом регулировании слияния, разделения и преобразования, связанный с тем, что в действующем ГК РК отсутствует указание на прекращение реорганизованного юридического лица, характерное для данных форм реорганизации. Неясна в таком случае правовая судьба этой организации. Если практически во всех прежних нормативных актах, как уже указывалось, реорганизация полностью отождествлялась с прекращением юридического лица, то в ныне действующем кодексе законодатель занял другую крайнюю, на наш взгляд, позицию.

В настоящее время в ГК РК и принятых на его основе законах отражается в основном лишь процесс создания в результате реорганизации новых организаций. А именно, в соответствии с п. 4 ст. 45 ГК РК юридическое лицо считается реорганизованным, за исключением случаев реорганизации в форме присоединения, с момента государственной регистрации вновь возникших юридических лиц. Таким образом, в большинстве случаев законодатель определяет момент завершения реорганизации моментом государственной регистрации новых юридических лиц, и лишь при реорганизации в форме присоединения завершение реорганизации связано с моментом внесения в единый государственный реестр юридических лиц записи о прекращении деятельности присоединенного юридического лица. Между тем и создание, и прекращение юридических лиц в равной мере характерны для реорганизации. Несмотря на то, что в юридической литературе прекращение юридического рассматривается в качестве неотъемлемого результата реорганизации при всех формах, кроме выделения, по нашему мнению требуется закрепление соответствующего положения и в ГК РК - основном правовом акте, регламентирующем основания, порядок и последствия проведения реорганизации. Поэтому предлагаем абзац 1 пункта 4 статьи 45 ГК РК после указания на момент, с которого юридическое лицо считается реорганизованным, дополнить предложением следующего содержания: «В связи с этим в едином государственном реестре юридических лиц должна быть сделана запись о прекращении реорганизованного юридического лица (за исключением реорганизации в форме выделения) со дня государственной регистрации вновь возникшего юридического лица».

Следует отметить, что при всех формах реорганизации, кроме выделения, имеет место универсальное правопреемство. Признаки универсального правопреемства в полном объеме находят свое выражение при слиянии, присоединении, разделении и преобразовании. Связано это прежде всего с тем, что в названных случаях реорганизуемое юридическое лицо прекращает свое существование, а его место во всех правоотношениях занимает правопреемник. Слияние, присоединение и преобразование характеризуются наличием всегда одного универсального правопреемника, к которому и переходят все права и обязанности правопредшественника. Особенность разделения проявляется в том, что здесь возникает несколько правопреемников реорганизованного юридического лица (минимум два). Однако, данное обстоятельство никак не влияет на универсальность правопреемства. Положение об универсальном правопреемстве необходимо рассматривать не с позиции получаемого конкретным правопреемником объема прав и обязанностей, а исходя прежде всего из совокупности тех правоотношений, в которых происходит замена субъекта и переход прав и обязанностей от правопредшественника правопреемникам, поскольку указанные изменения имеют место в рамках одного процесса – реорганизации [45, с. 163].

При выделении образуются одно или несколько юридических лиц -правопреемников. Само реорганизованное юридическое лицо, продолжая существовать, сохраняет за собой часть прав и обязанностей, в отношении которых, правопреемство не возникает. Таким образом, в данном случае нельзя говорить об универсальном правопреемстве как о замене стороны во всех правоотношениях и переходе к правопреемнику на основании одного акта всех прав и обязанностей правопредшественника. Кроме того, при выделении может иметь место передача правопреемнику как определенной совокупности прав и обязанностей, так и отдельного права.

При решении вопроса о времени возникновения правопреемства в результате реорганизации нельзя согласиться с высказанными в юридической литературе предложениями определять момент перехода прав и обязанностей датой подписания и утверждения передаточного акта и разделительного баланса (мнение В.А. Егиазарова [44, с. 51]), а также устанавливать момент возникновения правопреемства моментом возникновения (ликвидации) другого юридического лица (мнение А. Коровайко [23, с. 70]). Возникновение правопреемства при реорганизации не происходит одномоментно. Время возникновения правопреемства неоднозначно определяется применительно к различным правоотношениям и составляющим их содержание правам и обязанностям. Спектр правоотношений, в которых происходит замена правопредшественника, достаточно многообразен, различна их правовая характеристика и законодательное регулирование. Поэтому процесс замены стороны в правоотношениях, а значит и переход прав и обязанностей от правопредшественника к правопреемнику не всегда происходит одновременно во всех правоотношениях и может носить продолжительный характер. Таким образом, относительно правопреемства при реорганизации правильнее было бы говорить о моменте его возникновения применительно к каждому конкретному правоотношению.

В зависимости от формы реорганизации правопреемство (переход имущественных прав и обязанностей) реализуется разными способами:

1) при слиянии юридических лиц права и обязанности каждого из них переходят к вновь возникшему юридическому лицу в соответствии с передаточным актом и договором о слиянии;

2) при присоединении юридического лица к другому юридическому лицу к последнему переходят права и обязанности присоединенного юридического лица в соответствии с передаточным актом и договором о присоединении;

3) при разделении юридического лица его права и обязанности переходят к вновь возникшим юридическим лицам в соответствии с разделительным балансом;

4) при выделении из состава юридического лица одного или нескольких юридических лиц к каждому из них в соответствии с разделительным балансом переходят права и обязанности реорганизованного юридического лица;

5) 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.

Передаточный акт и разделительный баланс, а также договоры о слиянии и присоединении утверждаются собственником имущества юридического лица или органом, принявшим решение о реорганизации, и должны содержать положения о правопреемстве по всем обязательствам реорганизованного юридического лица в отношении всех его кредиторов и должников, включая и обязательства, оспариваемые сторонами.

Безусловно, что составление этих документов, без наличия которых невозможно будет произвести регистрацию вновь возникших юридических лиц или внести изменения в учредительные документы реорганизованных юридических лиц, потребует проведения целого комплекса организационных мероприятий и формирования специфической бухгалтерской отчетности.

Оформление документов о правопреемстве должно происходить с соблюдением следующих правил:

1) Принятие решений о реорганизации и утверждении одного из документов, удостоверяющих правопреемство, не должно совпадать во времени. Первоначально решается вопрос о реорганизации юридического лица и подготовке передаточного акта или разделительного баланса.

1. Решение об утверждении передаточного акта или разделительного баланса может быть принято только после удовлетворения требований, заявленных кредиторами в установленный период времени, а если такие требования не были заявлены, то по окончании срока, установленного для ответа на полученное письменное извещение о проводимой реорганизации.
2. Необходимо учитывать число правопреемников реорганизованного юридического лица при составлении передаточного акта или разделительного баланса. В передаточном акте не следует отражать конкретный перечень всех прав и обязанностей, переходящих правопреемнику, поскольку в данном случае в результате реорганизации появляется одно юридическое лицо (универсальный правопреемник), заменяющее правопредшественника во всех правоотношениях. Достаточно отразить в передаточном акте общее положение об универсальном правопреемстве в отношении всех прав и обязанностей реорганизованного юридического лица, а также указать данные бухгалтерского баланса (соответствующие суммы активов и пассивов), которые будут иметь место у правопреемника. При составлении разделительного баланса должен указываться исчерпывающий перечень прав и обязанностей, переходящих от реорганизуемого юридического лица к вновь созданным в результате разделения или выделения юридическим лицам.

4)Юридическое лицо при реорганизации самостоятельно определяет механизм и пропорции раздела имущества. Такой раздел не должен быть абсолютно произвольным. Определяющим признаком должна стать возможность выполнения реорганизованным юридическим лицом или правопреемником соответственно остающихся или передаваемых в порядке правопреемства обязанностей. Поэтому величина передаваемых правопреемнику или остающихся у реорганизованного юридического лица активов должна быть не менее величины пассивов, имеющихся соответственно у правопреемника или правопредшественника. Данный принцип делает возможным переход к правопреемнику только прав без передачи каких-либо обязанностей. Необходимо лишь, чтобы у другого юридического лица (правопредшественника или правопреемника) соотношение величины активов и пассивов отвечало бы установленному выше правилу.

5) Конкретные обязанности в отношении кредиторов, появившихся после принятия решения о реорганизации не могут и не должны включаться в акт о правопреемстве. Следует указать лишь общее положение о правопреемстве в отношений тех обязательств, которые возникли у юридического лица после принятия решения о реорганизации.

Таким образом, передаточный акт и разделительный баланс должны содержать положения о правопреемстве по правоотношениям, возникшим как до принятия решения, так и после принятия решения о реорганизации. При этом будет иметь место лишь различная степень детализации указанных положений.

Составление передаточного акта или разделительного баланса рекомендуется приурочивать к концу отчетного периода (года) или дате составления промежуточной бухгалтерской отчетности (квартала, месяца), являющейся основанием для характеристики и оценки передаваемого имущества и обязательств реорганизуемого юридического лица. Оценка стоимости передаваемого (принимаемого) при реорганизации имущества должна производиться в соответствии с решением инициатора реорганизации: по остаточной стоимости, либо по текущей рыночной стоимости, либо по иной стоимости. При этом стоимость имущества, отраженного в передаточном акте или разделительном балансе, должна совпадать со стоимостью этого имущества, отраженного в приложениях к этим документам.

Оценка обязательств реорганизуемого юридического лица в передаточном акте или разделительном балансе отражается в сумме, по которой кредиторская задолженность была отражена в бухгалтерском балансе, с учетом сумм убытков, причитающихся возмещению кредиторам в соответствии с действующим законодательством.

**2. Ликвидация юридических лиц**

**2.1 Понятие и виды ликвидации юридических лиц**

Как известно термин ликвидация происходит от латинского liquidatio, что значит окончание дела. В тоже время современные словари русского языка дают указанному понятию несколько значений. Прежде всего, под ликвидацией как и в латинском языке понимается прекращение какой-либо деятельности (например, ликвидация дел). С другой стороны, под ликвидацией понимается и прекращение существования объекта или субъекта (например, ликвидация оружия массового поражения, ликвидация кулачества, ликвидация предприятия) [46, с. 437].

Переходя к определению юридического значения понятия ликвидации следует остановится на одном весьма немаловажном обстоятельстве. Поскольку ликвидация является объектом гражданско-правового регулирования, то логичным будет предположить, что ликвидация – это совокупность каких-либо общественных отношений, которые будучи урегулированными правом приобретают качество правоотношений. С другой стороны, эти правоотношения сами по себе являются причиной наступления определенных последствий, а именно прекращения существования субъекта права – юридического лица. Следовательно, ликвидацию можно рассматривать и как определенный юридический факт, с наличием которого связаны определенные юридические последствия.

Именно в данном выводе коренятся основные противоречия понятия ликвидации. Действительно, общепризнанным является мнение, что юридические факты являются основанием возникновения, изменения или прекращения правоотношений. Отсюда в гражданском законодательстве термин «прекращение» всегда соседствует с понятием «правоотношение» (например, прекращение субъективного права, обязанности, обязательства, договора, полномочий и т.д.), и только единожды употребляется в значении прекращения субъекта. В то же время субъекты и объекты для гражданского права являются как бы «вещами в себе», которые не нуждаются для оправдания своего существования ни в каких основаниях, то есть в наличии каких-либо юридических фактов их порождающих или прекращающих [47, с. 61]. Например, ни у кого не может возникнуть мысли причислить смерть к основанию прекращения физического лица, либо постройку здания - к основанию его существования. Разумеется, что указанные юридические факты могут порождать, изменять или прекращать определенные правоотношения. Но нельзя говорить о том, что они порождают, изменяют или прекращают существование определенных субъектов и объектов. Зачастую, однако, при формулировании понятия ликвидации используется её правовая дефиниция, согласно которой ликвидация юридического лица – это его прекращение без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам [48, с. 142].

Указанную дефиницию нельзя в полной мере признать определением понятия ликвидации, поскольку в ней указывается не на то, что есть сама ликвидация юридического лица, а на то, что влечет ликвидация юридического лица, то есть на последствия ликвидации, причем эти последствия определяются через отрицание, и поэтому легче ответить на вопрос чего не наступает при ликвидации юридического лица, чем на вопрос о том, что же всё-таки происходит. Кроме того, изложенные выше противоречия о том, что ликвидация определяется именно как прекращение субъекта, в полной мере проявляются в легальной дефиниции ликвидации.

В действующем казахстанском законодательстве отсутствует какое-либо приемлемое определение ликвидации юридического лица, хотя значение юридического понятия ликвидации для казахстанской науки гражданского права трудно переоценить, поскольку метод обобщения и выработки общих понятий, или формально-догматический метод, заложенный ещё римским частным правом, является одним из самых проверенных методов науки гражданского права.

В то же время, выработка понятия ликвидации представляется весьма затруднительной без хотя бы краткого анализа сущности её объекта, то есть самого юридического лица. Рассмотрение юридического лица в качестве формы существования определенных разновидностей правоотношений позволяет устранить одно из противоречий понятия ликвидации. Действительно, поскольку само юридическое лицо есть всего лишь форма существования определенных правоотношений, то говоря о ликвидации следует вести речь о прекращении не столько субъекта, сколько самих этих правоотношений. А поскольку форма не может существовать в отрыве от своего содержания, то следствием ликвидации является прекращение существования самого юридического лица. Таким образом, ликвидацию можно определить прежде всего как юридический факт, влекущий прекращение правоотношений, которые наполняют юридическое лицо присущим ему содержанием.

Однако, определение ликвидации как юридического факта, прекращающего определенные правоотношения, заставляет показать определенное его место в системе известных юридических фактов. Ясно, что ликвидацию нельзя отнести к событиям, поскольку как в своей причине, так и в своем процессе она зависит от чьей-либо воли и сознания, тогда как событие по крайней мере в своем процессе проявляется вне зависимости от данных факторов [49, с. 437]. С другой стороны, ликвидацию нельзя также отнести и к действиям. Так, в литературе уже было отмечено, что несмотря на господствующий взгляд на создание юридического лица как на одномоментное явление, в действительности оно является сложным процессом, состоящим из ряда последовательно развивающихся правоотношений [50, с. 38]. С полным основанием то же можно сказать и о ликвидации юридического лица. Так, в соответствии с пунктом 10 ст. 50 ГК РК ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо – прекратившим существование после внесения об этом записи в государственный регистр юридических лиц. Иными словами, после принятия решения о ликвидации проходит ещё некоторый период времени до того момента, когда юридическое лицо будет ликвидировано. Отсюда понятно, что ликвидация как юридический факт не укладывается в традиционное их разграничение на события и действия, и является фактом-состоянием.

Таким образом, ликвидацию можно определить как юридический факт, представляющий собой некое состояние юридического лица и являющийся в силу этого правоотношением, который, в свою очередь, направлен на последовательное прекращение правоотношений, скрывающихся под формой самого юридического лица.

То, что ликвидацию следует определять как факт-состояние с наглядностью подтверждается положениями статьи 16 Закона РК «О государственной регистрации юридических лиц и учетной регистрации филиалов и представительств», в соответствии с которой после соответствующего уведомления регистрирующего органа, в реестр вносится запись о том, что юридическое лицо находится именно в процессе ликвидации [51, с. 7].

При этом можно предположить, что каждая из стадий развития этого факта-состояния должна быть последовательно направлена на прекращение тех отношений, которые облекаются в форму юридического лица и благодаря наличию которых оно, собственно говоря, и существует. В тоже время, в науке, как отечественной так и зарубежной, более принято выделять стадии ликвидации, скорее отталкиваясь от формы определенных действий, которые осуществляются на той или иной стадии, чем от сущности происходящих процессов. Так, например, В.В. Витрянский предлагает выделять следующие пять стадий (этапов) ликвидации: 1) публикация объявления и выявление дебиторов; 2) составление промежуточного баланса; 3) реализация имущества; 4) выплаты кредиторам; 5) составление ликвидационного баланса и внесение записи в государственный реестр [52 с. 30].

Е.А. Суханов выделяет следующие этапы ликвидации: 1) назначение ликвидационной комиссии; 2) публикация извещения о ликвидации, выявление кредиторов и дебиторов; 3) составление промежуточного ликвидационного баланса; 4) удовлетворение требований кредиторов; 5) составление окончательного ликвидационного баланса и распределение оставшегося имущества [48, с. 203- 206].

Примерно аналогичные этапы выделяются и в других учебниках по гражданскому праву [53, с. 77]. В то же время, выделение данных стадий (этапов) имеет скорее описательных характер и практически не раскрывает действительной сущности тех процессов, которые протекают при ликвидации юридического лица. Так, например, оба приведенных выше описания порядка ликвидации выделяют в самостоятельную стадию составление промежуточного ликвидационного баланса. Несомненно, что составление этого баланса является одним из важнейших действий при ликвидации юридического лица. В то же время, данное действие направлено лишь на придание определенной формы, фиксирование результата анализа имущественной базы юридического лица, поэтому выделять данное действие в самостоятельную стадию представляется абсолютно безосновательным. Наконец, предлагаемое разграничение стадий ликвидации юридических лиц не охватывает и не может охватить все её разновидности, например, ликвидацию юридических лиц при несостоятельности (банкротстве). И обусловлено это, прежде всего, тем, что в предлагаемом разграничении стадий ликвидации в основном сосредотачивается внимание на внешней её стороне, чем на сущности происходящих процессов.

Между тем, анализ статей 49-51 ГК РК показывает, что вне зависимости от того, кем было принято решение о ликвидации юридического лица, и в какой форме она осуществляется, существует общий порядок ликвидации, который действительно условно можно разбить на несколько стадий, и при этом практически полностью подтверждается высказанное предположение о том, что на каждой из данных стадий прекращаются правоотношения, облекаемые в форму юридического лица.

1. Стадия принятия решения о ликвидации. Решение может приниматься собственником имущества (самими участниками, учредителями) юридического лица, органом юридического лица либо судом. В зависимости от того, кем принимается решение о ликвидации, данная стадия может сопровождаться установлением оснований для ликвидации. В частности, установление оснований ликвидации характерно для случаев так называемой принудительной ликвидации„ когда решение принимается не учредителями (участниками) юридического липа или его органом, а судом. При принятии решения о ликвидации юридического лица его учредителями (участниками) или его органом ее основания не устанавливаются, поскольку возможность принятия подобного решения у указанных лиц, а также у органа юридического лица существует всегда, вне зависимости от наличия или отсутствия каких бы то ни было оснований. Следует признать также неправильными те предлагаемые разграничения стадий ликвидации, в которые не включается стадия принятия решения о ликвидации, поскольку именно решение о ликвидации является право порождающим юридическим фактом ликвидации, понимаемой в данном случае как правоотношение, то есть самого процесса ликвидации.

2. Стадия прекращения прав учредителей по участию в управлении делами юридического лица. Решение о ликвидации юридического лица порождает обязанность учредителей юридического лица или органа, принявшего решение о ликвидации, письменно сообщить об этом в регистрирующий орган для внесения в единый государственный реестр юридических лиц сведений о том, что юридическое лицо находится в процессе ликвидации, а также назначить ликвидационную комиссию (ликвидатора). Если и же установлена несостоятельность юридического лица, то назначается конкурсный управляющий. С назначением ликвидационной комиссии (ликвидатора) иди конкурсного управляющего к ним переходят все полномочия по управлению ликвидируемым юридическим лицом, и соответственно прекращаются одноименные полномочия участников и органов юридического лица [54, с. 6].

3.Стадия прекращения обязанностей юридического лица по отношению к третьим лицам. На данной стадии удовлетворяются требования кредиторов юридического лица. При этом если недостаточно денежных средств для удовлетворения требований кредиторов, то данные требования удовлетворяются из стоимости имущества юридического лица, которое распродается с публичных торгов. Если же выяснится, что имущества юридического лица вообще недостаточно для того, чтобы удовлетворить требования всех кредиторов, то ликвидационная комиссия обязана обратиться в суд с заявлением о признании ликвидируемого юридического лица банкротом, и в этом случае последующие действия осуществляются под контролем суда.

4.Стадия прекращения прав юридического лица на принадлежащее ему имущество. Оставшееся после ликвидации имущество передаётся лицам, имеющим вещные права на него или обязательственные права в отношении самого юридического лица. Если к данному моменту уже отсутствует имущество юридического лица, то соответствующие права и обязанности считаются прекратившимися.

Таким образом, ликвидацию можно определить как факт-состояние, в результате наличия которого происходит последовательное прекращение прав и обязанностей самого юридического лица, а также лиц, обладающих правом участвовать в управлении его делами, то есть всех тех отношении, которые и облекаются в форму юридического лица, что в свою очередь приводит к прекращению самого юридического лица. При этом, как было показано выше, прежде всего, прекращаются отношений между участниками (учредителями) юридического лица, в которых реализуются их права по участию в управлении делами юридического лица, и в которых формируется воля юридического лица. И только потому, что при отсутствии этих отношений юридическое лицо лишается собственной воли, прекращаются и все остальные отношения, формирующиеся вокруг юридического лица, и, как следствие и само юридическое лицо.

Законодательство предусматривает два вида ликвидации: добровольную и принудительную.

Добровольно юридическое лицо может быть ликвидировано по решению его учредителей или органа юридического лица, уполномоченного учредительными документами. Добровольная ликвидация АО, ТОО, ТДО и производственного кооператива может быть произведена только по решению общего собрания их участников.

Добровольная ликвидация полного и коммандитного товариществ, а также общественного объединения и потребительского кооператива производится по решению общего собрания их участников или уполномоченного им органа, а также по решению органа соответствующего юридического лица, уполномоченного на то учредительными документами.

Добровольная ликвидация учреждения производится по решению его органа, если он уполномочен на то учредительными документами. Помимо этого учреждение может быть ликвидировано по решению собственника его имущества или уполномоченного собственником органа.

Ликвидация республиканского государственного предприятия производится по решению Правительства Республики Казахстан, а ликвидация коммунального предприятия - по решению главы местной администрации.

Принудительно юридические лица могут быть ликвидированы по решению суда в случаях:

- признания недействительной регистрации юридического лица в связи с допущенными при его создании нарушениями законодательства, которые носят неустранимый характер. Неустранимый характер определяется нарушениями норм законодательных актов об отдельных видах юридических лиц. Например, указание некоммерческой организацией в качестве основной цели деятельности такой, которая направлена на извлечение дохода, или регистрация АО с уставным капиталом менее требуемого законодательством и т.п.

- систематического осуществления деятельности, противоречащей уставным целям юридического лица. Это требование не относится к коммерческим организациям, которые по общему правилу имеют не специальную, а общую правоспособность, если иное не оговорено законодательными актами. В отношении некоммерческих организаций систематичность определяется по крайней мере двукратным осуществлением неуставной деятельности, что фиксируется судом по заявлению заинтересованного лица.

- осуществления деятельности без надлежащего разрешения (лицензии), либо деятельности, запрещенной законодательными актами, либо с неоднократными или грубым нарушением законодательства. Данный пункт предусматривает ликвидацию в судебном порядке юридического лица при осуществлении деятельности, запрещенной законодательными актами. Такими актами может быть предусмотрен перечень работ, видов товаров и услуг, которые запрещены для частного предпринимательства, запрещены или ограничены для экспорта или импорта. Ограничения для государственных юридических лиц предусмотрены их учредительными документами и нормативными актами об их правовом статусе, а также международными соглашениями Казахстана. Например, Казахстан как безъядерное государство не может производить и распространять ядерное оружие.

Кроме того, юридическое лицо может быть ликвидировано в судебном порядке при осуществлении деятельности с неоднократным или грубым нарушением законодательства. Неоднократность определяется по крайней мере двукратным нарушением норм законодательства.

Однако те же последствия могут быть вызваны единичным, но грубым нарушением законодательства (осуществление лицензионной деятельности - без соответствующей лицензии).

- в других случаях, предусмотренных законодательными актами. Например, полное товарищество, помимо оснований, указанных выше, ликвидируется также в случае, когда в товариществе остается единственный участник и если он в течение шести месяцев не преобразует товарищество или не примет новых участников.

Коммандитное товарищество прекращается при выбытии всех участвовавших в нем вкладчиков.

Товарищества с ограниченной и дополнительной ответственностью прекращаются в случаях: если число участников товарищества превысит пятьдесят; если размер уставного капитала уменьшится до менее минимального размера; если участники не образуют в установленные сроки уставный капитал товарищества; банкротства.

Если стоимость имущества юридического лица, в отношении которого принято решение о ликвидации, недостаточна для удовлетворения требований кредиторов, такое юридическое лицо может быть ликвидировано в порядке, установленном законодательством о банкротстве.

Требование о ликвидации юридического лица по основаниям, приведенным выше, может быть предъявлено в суд государственным органом, которому право на предъявление такого требования предоставлено законодательными актами, а в случае банкротства также кредиторами.

Правом на подачу заявления кредитора в суд о признании должника банкротом обладают налоговые и иные уполномоченные государственные органы в отношении обязательных платежей в бюджет и внебюджетные фонды, а также юридические и физические лица - кредиторы по гражданско-правовым обязательствам.

C заявлением о признании должника банкротом, помимо кредиторов, вправе обратиться в суд прокурор: когда им обнаружены признаки умышленного банкротства; в интересах кредитора - Республики Казахстан или государственных органов; в интересах кредиторов отсутствующего должника.

В отношении государственных предприятий, а также хозяйственных товариществ, в уставном капитале которых доля государства составляет не менее 2/3, производство по делу о банкротстве, помимо перечисленных лиц, возбуждается в суде на основании заявления уполномоченного на это государственного органа.

Юридическое лицо, в отношении которого принято решение о его ликвидации, выяснив, что его имущества не хватает для погашения обязательств перед кредиторами, может путем переговоров с кредиторами объявить официально о своем банкротстве и добровольной ликвидации либо применении реабилитационных процедур, либо о мирном урегулировании долгов. Порядок и условия проведения внесудебных процедур определяются договором между должником и кредиторами.

Если ликвидируемое юридическое лицо не договорится с кредиторами о погашении долгов и объявлении себя банкротом во внесудебном порядке, оно обязано обратиться в суд с ходатайством о признании его банкротом. Неисполнение этой обязанности влечет применение к руководителю должника субсидиарной ответственности по обязательствам должника перед кредиторами.

Правом на иск о ликвидации юридического лица по основанию признания недействительной регистрации юридического лица в связи с допущенными при его создании нарушениями законодательства, которые носят неустранимый характер, обладает государственный орган, осуществляющий регистрацию юридического лица (Управление юстиции). Правом на иск о ликвидации юридического лица за осуществление деятельности без надлежащего разрешения (лицензии) обладает государственный лицензирующий орган. Правом на иск о ликвидации юридического лица за осуществление деятельности, запрещенной законодательными актами, либо с неоднократным или грубым нарушением законодательства обладает прокуратура.

Решением суда могут быть возложены обязанности по осуществлению ликвидации юридического лица на:

- собственника его имущества;

- уполномоченный собственником орган;

- орган, уполномоченный на ликвидацию юридического лица его учредительными документами;

- либо иной орган (лицо), назначенный судом.

На иной орган (лицо) возлагаются обязанности по осуществлению ликвидации юридического лица по решению суда. Такой ликвидатор может быть как юридическим, так и физическим лицом. Его права как доверительного (конкурсного) управляющего возникают на основании решения суда, регулируются Гражданским кодексом и принятыми в соответствии с ним законодательными актами.

Ликвидация отдельных видов юридических лиц возможна по решению соответствующего органа, уполномоченного государством, по основаниям, предусмотренным законодательными актами. Такие основания установлены, например, Законом «О банках и банковской деятельности» [55, с. 8].

Вопросы ликвидации юридических лиц являются в настоящее время очень актуальными. Так по официальным сведениям, в прошлом году ликвидировано 5232 юридических лица, что составляет 1,8% общего числа зарегистрированных юридических лиц. Аналогичный показатель за 2007 год составлял 5166 единиц или 1,9% общего числа зарегистрированных юридических лиц. Количество юридических лиц, находящихся в процессе ликвидации, за 2008 год достигло 1424, что на 139 единиц или на 8,9% меньше, чем в 2007 году (Приложение 2). Количество ликвидированных индивидуальных предпринимателей за 2008 год составило 14 366, что составляет 1,9% общего количества зарегистрированных ИП [56].

**2.2 Основания и порядок ликвидации**

Прежде чем перейти непосредственно к вопросу об основаниях ликвидации юридического лица, необходимо остановится на юридическом понятии основания. В общеупотребительном значении термин основание используется для обозначения необходимого и достаточного условия для существования чего-либо. При рассмотрении юридического значения данного термина можно предположить, что он может использоваться для обозначения необходимого и достаточного условия существования субъекта права, объекта права либо самого правоотношения. Ясно, однако, что субъекты и объекты права, для своего существования не нуждаются ни в каком основании. Для юриспруденции они являются «вещами в себе» вообще не нуждающимися в основаниях для оправдания факта своего существования [57, с.89]. Отсюда следует, что основания может иметь только правоотношение. Однако основания правоотношения – это не что иное как юридический факт, который влечет его возникновение. Данное умозаключение напрямую подтверждает высказанную ранее мысль о том, что ликвидация, являясь правопрекращающим юридическим фактом, сама по себе является правоотношением, имеющим свои собственные основания, то есть порождающие её юридические факты. Отсюда следует, что основаниями ликвидации являются те юридические факты, которые влекут её возникновение.

Наиболее устоявшейся в литературе классификацией оснований ликвидации юридического лица является их разграничение в зависимости от способа ликвидации юридического лица. При этом отделяют основания добровольной ликвидации и основания принудительной ликвидации юридического лица [58, с.16]. Однако, данная классификация практически не в коей мере не способствует ни раскрытию правовой природы оснований ликвидации, ни уяснению сущности самой ликвидации, тогда как «всякая научная систематизация лишь в том случае является правильной, если она отвечает задачам, выдвигаемым в связи с ее осуществлением, и если при этом в качестве fimdamentum divisfonis будет избран такой признак, который, характеризуя явление с сущностной стороны, оказывается решающим как в теоретическом, так и практическом отношении» [59, с. 477].

В этой связи необходимо обратиться к традиционной классификации указанных юридических фактов, согласно которой действия разграничиваются, прежде всего, на правомерные и противоправные. При этом даже поверхностный взгляд на основания ликвидации юридических лиц показывает, что некоторые из них действительно являются правомерными действиями, другие – объективно-противоправными. Отсюда и сама ликвидация может являться результатом правомерного действия, либо может выполнять роль санкции. В то же время следует учитывать, что санкции в гражданском праве могут обладать различной правовой природой. В частности они могут быть мерами защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов, выполняя только функцию их восстановления либо предупреждения их нарушения [60, с. 30]. С другой стороны санкции в гражданском праве могут являться и мерами ответственности, направленными не только па восстановление нарушенных прав, но и на возложение дополнительной обязанности на правонарушителя или лишение принадлежащего ему права.

Как подчеркивалось ранее, в основе ликвидации юридического лица всегда лежит чье-либо действие. Очевидным является и то, что первым в ряду таких действий является действие тех, кто принимал непосредственное решение о создании юридического лица, либо тех к кому впоследствии перешли их права. В этой связи нет ничего удивительного в том, что статья 49 ГК РК в качестве первого основания ликвидации юридического лица указывает на решение собственника имущества юридического лица (участников) или органа юридического лица, уполномоченного на то учредительными документами.

Обстоятельства, при наличии которых собственником имущества юридического лица может быть принято решение о ликвидации, такие как истечение срока, на который было создано юридическое лицо, достижение цели, ради которой оно создано и др., в литературе иногда относятся именно к основаниям ликвидации юридического лица [61, с. 64]. Как уже говорилось, в науке гражданского права и в законодательстве термин «основание» используется для обозначения юридических фактов, влекущих возникновение, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей. Допустим, что это действительно так, и, например, истечение срока, на который создано юридическое лицо, как событие, непременно влечет возникновение права, у участников (учредителей) или органа юридического лица принять решение о ликвидация. Однако, такая возможность существовала у лиц, правомочных принимать решение о ликвидации, и до наступления указанных обстоятельств. Допустим, однако, что наступление указанных обстоятельств влечет возникновение не права, а обязанности принять решение о ликвидации. Однако, это также не подтверждается буквальным толкованием данного положения, поскольку собственнику имущества юридического лица (учредителям, участникам) или органу юридического лица никто не запрещает внести изменения в учредительные документы и продлить срок, на который создано юридическое лицо, либо изменить цель его деятельности. Более того, если учредители (участники) или орган юридического лица не предприняли указанных действий, и, например, регистрирующий орган, обратился в суд с требованием о ликвидации данного юридического лица, как действующего с нарушением законодательства, то им ничто не мешает внести необходимые изменения в устав, продлив срок, на который создано юридическое лицо, уже после предъявления иска о ликвидации. Даже если они этого не сделают, то указанные действия будут свидетельствовать по сути, о признании иска как правораспорядительном действии, и, следовательно, основанием ликвидации в данном случае будет являться собственная воля учредителей (участников) или органа юридического лица. Не случайно в правоприменительной практике трудно обнаружить дела о рассмотрении исков о ликвидации юридического лица по таким «основаниям».

Таким образом, обстоятельства, при наличии которых может быть принято решение о добровольной ликвидации, не могут быть отнесены к основаниям добровольной ликвидации. Само понятие оснований добровольной ликвидации является внутренне противоречивым, поскольку если ликвидация добровольная, то ее основанием может являться только воля собственника имущества (учредителей, участников) или органа юридического лица, выраженная в установленном законом порядке, что говорит о том, что в основе добровольной ликвидации юридического лица лежит юридический акт (сделка) как правомерное действие, специально направленное на достижение определенных юридических последствий.

В то же время, согласно учению о юридических фактах в гражданском праве юридические акты подразделяются на односторонние сделки, а также на сделки двух- и многосторонние (договоры). Анализ оснований добровольной ликвидации юридических лиц различных организационно-правовых форм показывает, что основанием добровольной ликвидации могут быть и односторонние сделки, и договоры. Объясняется это тем, что и в основе существования некоторых юридических лиц лежит двух- или многосторонняя сделка (учредительный договор), а в основе существования других юридических лиц лежит кем-либо утвержденный устав, сам факт утверждения которого более походит на одностороннюю сделку, а некоторые юридические лица существуют и на основании учредительного договора, и устава одновременно,

Отсюда, в тех юридических лицах, где единственным или одним из учредительных документов является учредительный договор, ликвидация представляет собой ни что иное, как расторжение данного договора. Именно поэтому законодательство предусматривает, что решение о ликвидации в таких юридических лицах принимается по единогласному решению всех участников. Прежде всего, это положение конечно же характерно для тех юридических лиц, в которых велико значение личности того или иного участника для самого факта существования юридического лица. Классическим примером такого юридического лица является товарищество, в котором со времен римского частного права личный элемент преобладает над имущественным участием. Достаточно указать лишь на то, что сам по себе факт изменения личного состава участников такого юридического лица по общему правилу влечет и прекращение самого юридического лица. Из этого также следует, что решение о ликвидации является в данном случае многосторонней сделкой (договором).

Законодатель детально регламентирует порядок ликвидации разных юридических лиц.

Согласно ст.71 Гражданского кодекса полное товарищество, ликвидируется в случае, когда в товариществе остается единственный участник и если он в течение шести месяцев не преобразует товарищество или не примет новых участников. В случаях выхода или смерти кого-либо из участников полного товарищества, признания одного из них безвестно отсутствующим, недееспособным или ограниченно дееспособным, либо банкротом или обращения кредитором одного из участников взыскания на имущество, соответствующее его доле в уставном капитале, товарищество может продолжить свою деятельность, если это предусмотрено учредительными документами товарищества или соглашением остающихся участников.

Если один из участников выбыл из товарищества по основаниям, указанным выше, доли оставшихся участников в уставном капитале товарищества увеличиваются пропорционально их вкладам, если иное не предусмотрено учредительными документами. Ликвидация производится по общим основаниям ликвидации юридических лиц.

В соответствии со ст.93 Гражданского кодекса акционерное общество может быть ликвидировано по решению общего собрания акционеров. Иные основания и порядок ликвидации акционерного общества определяются настоящим кодексом и иными законодательными актами.

Акционерное общество вправе преобразоваться в товарищество с ограниченной ответственностью или производственный кооператив.

В соответствии с действующим законодательством процедура ликвидации юридического лица включает в себя следующие этапы:

1) принятие собственником, уполномоченным органом или судом решения о ликвидации и образование ликвидационной комиссии (назначение конкурсного управляющего) с определением в нем порядка и сроков ликвидации;

2) передача ликвидационной комиссии (конкурсному управляющему) всех полномочий по управлению имуществом и делами (хозяйственной деятельностью) ликвидируемого юридического лица;

3) составление плана ликвидации юридического лица;

4) письменное уведомление о принятом решении о ликвидации юридического лица территориальных государственного регистрирующего органа и налогового комитета;

5) опубликование информации о ликвидации юридического лица, а также о порядке и сроке заявления претензий его кредиторами в центральных печатных изданиях.

Ликвидационной комиссией публикуется информация о ликвидации юридического лица в официальных печатных изданиях центрального органа юстиции. Срок заявления претензий не может быть менее двух месяцев с момента публикации о ликвидации.

6) направление письменных извещений о ликвидации персонально всем кредиторам юридического лица.

Ликвидационная комиссия принимает меры по выявлению кредиторов и оплате им имеющейся задолженности, а также письменно уведомляет кредиторов о ликвидации юридического лица.

После истечения срока для предъявления претензий кредиторами (2 месяца) ликвидационной комиссией составляется промежуточный баланс, который содержит сведения о составе имущества ликвидируемого юридического лица, перечень заявленных кредиторами претензий и результаты их рассмотрения.

7) открытие ликвидационного счета в банке и смена подписей должностных лиц в карточкам по расчетным и валютным счетам ликвидируемого юридического лица;

8) проведение комплекса мер по извещению и увольнению сокращаемых работников, расчетов с ними и оказание содействия в их трудоустройстве;

9) принятие мер к выявлению и получению дебиторской задолженности;

10) составление реестров кредиторской и дебиторской задолженности;

11) сверка расчетов по налогам и другим обязательным платежам в бюджет с территориальным налоговым комитетом.

Такая сверка проводится в форме документальной налоговой проверки в соответствии со ст.534 Кодекса «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (далее - Налоговый кодекс) на основании заявления ликвидируемого юридического лица [62]. При этом проверка должна быть начата не позднее тридцати календарных дней после получения заявления налогоплательщика.

В ходе проверки налоговым органом, осуществляющим налоговую проверку, направляются запросы в:

- Республиканское государственное предприятие «Центр по недвижимости»;

- Департамент труда, занятости и социальной защиты населения (сведения о привлечении иностранной рабочей силы, если таковая имеется);

- Комитет по экономике аппарата акима;

- Городское таможенное управление (по внешнеэкономической деятельности);

- Управление дорожной полиции (наличие автотранспортных средств);

- Комитет по управлению земельными ресурсами (наличие земельных участков).

Все эти сведения необходимы для полной ликвидации предприятия и во избежание неучтенных объектов налогообложения;

12) выход из состава учредителей (участников) других юридических лиц путем продажи акций или долей (вкладов) в их уставных капиталах;

13) проведение инвентаризации активов и обязательств, составление и утверждение промежуточного ликвидационного баланса;

14) реализация имущества (конкурсной массы) на торгах (тендерах, аукционах) и проведение расчетов с кредиторами в порядке очередности, предусмотренной действующим законодательством. При этом погашается задолженность не только самого юридического лица, но и его структурных подразделений (филиалов, представительств и др.).

При ликвидации юридического лица выплата денег кредиторам осуществляется в следующей очередности:

1) в первую очередь - удовлетворяются требования граждан, перед которыми ликвидируемое юридическое лицо несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью (если таковые имеются);

2) во вторую очередь - производятся расчеты по оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору;

3) в третью очередь - удовлетворяются требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества ликвидируемого юридического лица;

4) в четвертую очередь - погашается задолженность по налогам и другим обязательным платежам в бюджет и внебюджетные фонды;

5) в пятую очередь - производятся расчеты с другими кредиторами.

Требования каждой очереди удовлетворяется после полного удовлетворения требований предыдущей очереди (ст.51 ГК РК).

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

15) уплата налогов и других обязательных платежей в бюджет, отражаемых в ликвидационной налоговой отчетности, производится в течение десяти рабочих дней со дня ее представления. Налоговая задолженность ликвидируемого юридического лица, а также его структурных подразделений погашается за счет его денег, в том числе полученных от реализации его имущества, в порядке очередности, установленной законодательными актами Республики Казахстан. Налоговое обязательство, возникающее в период ликвидации, исполняется по мере возникновения в сроки и порядке, установленные налоговым законодательством Республики Казахстан.

Если имущества ликвидируемого юридического лица недостаточно для погашения в полном объеме налоговой задолженности, то остающаяся часть налоговой задолженности, в соответствии с п.2 статьи 34 Налогового Кодекса РК, погашается учредителями (участниками) ликвидируемого юридического лица в случаях, установленных законодательными актами Республики Казахстан.

Если ликвидируемое юридическое лицо имеет суммы излишне уплаченных налогов и других обязательных платежей в бюджет, то указанные суммы подлежат зачету в счет погашения налоговой задолженности ликвидируемого юридического лица в следующем порядке:

1) в счет погашения пени и штрафов по данному виду налога;

2) в счет погашения пени и штрафов по другим видам налогов;

3) в счет погашения недоимки по другим видам налогов;

4) в счет предстоящих платежей по данному и другим видам налогов.

Сумма излишне уплаченного налога в бюджет не подлежит зачету в счет погашения налоговой задолженности другого налогоплательщика. При отсутствии у ликвидируемого юридического лица налоговой задолженности сумма излишне уплаченных налогов и других обязательных платежей в бюджет подлежит возврату этому юридическому лицу;

16) сдача лицензиарам имеющихся у юридического лица государственных лицензий;

17) распределение оставшегося после удовлетворения требований всех кредиторов имущества среди акционеров или участников, а в случае их отказа передача этого имущества на баланс или в собственность любых третьих лиц;

18) составление и утверждение окончательного ликвидационного баланса;

19) подготовка отчета о завершении процедуры ликвидации (конкурсного производства) перед собственником, уполномоченным им органом или судом;

20) получение справки налоговых органов об отсутствии задолженности юридического лица перед бюджетом и снятие с налогового учета.

Исключение налогоплательщика из Государственного реестра налогоплательщиков Республики Казахстан осуществляется при условии его полной ликвидации, то есть прекращения налоговых обязательств юридического лица;

21) закрытие счета (счетов) в обслуживающем банке;

22) получение справки в территориальном органе внутренних дел о приеме печати юридического лица для уничтожения;

23) представление пакета документов о проведении процедуры ликвидации юридического лица в территориальное управление юстиции.

Орган, осуществляющий регистрацию юридических лиц, получив решение о ликвидации или реорганизации юридического лица, проверяет соблюдение порядка ликвидации или реорганизации, предусмотренного законодательными актами РК.

Для регистрации прекращения деятельности юридического лица по основанию ликвидации представляются:

- заявление о регистрации ликвидации по форме, установленной Министерством юстиции;

- решение собственника имущества юридического лица или уполномоченного собственником органа либо органа юридического лица, уполномоченного на то учредительными документами, скрепленное печатью юридического лица;

- учредительные документы, свидетельство о государственной регистрации (перерегистрации) и статистическая карточка;

- документ, подтверждающий публикацию в печатном изданий информации о ликвидации юридического лица, порядке и сроках заявления претензий кредиторами;

- промежуточный ликвидационный баланс, содержащий сведения о составе имущества ликвидируемого юридического лица, перечне заявленных кредиторами претензий, а также результатах их рассмотрения;

- ликвидационный баланс;

- решение собственника имущества юридического лица или иного органа, принявшего решение о ликвидации юридического лица, об утверждении промежуточного и ликвидационного балансов, скрепленное печатью юридического лица;

- документ об уничтожении печати юридического лица;

- документ, подтверждающий снятие с учета филиалов и представительств ликвидируемого юридического лица (при их наличии);

- справка об отсутствии налоговой задолженности;

- справка таможенных органов об отсутствии задолженностей по таможенным платежам и незавершенных внешнеторговых сделок;

- уведомление уполномоченного органа об аннулировании выпуска акций (для акционерных обществ);

- квитанция или документ, подтверждающие уплату в бюджет сбора за государственную регистрацию юридических лиц.

Регистрация прекращения деятельности субъекта рынка, занимающего доминирующее (монопольное) положение на соответствующем рынке товаров (работ, услуг), а также субъектов естественной монополии осуществляется регистрирующим органом с предварительного согласия антимонопольного органа. Регистрация прекращения деятельности юридического лица, ликвидированного по решению суда, осуществляется на основании решения суда. Ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо - прекратившим существование после внесения об этом записи в государственный регистр юридических лиц;

24) получение в департаменте юстиции документа о регистрации ликвидации юридического лица;

25) сдача оставшихся документов ликвидированного юридического лица в территориальный архив.

Ликвидация филиалов и представительств казахстанских и иностранных юридических лиц производится по решению уполномоченных органов создавших их юридических лиц или суда. Порядок их преобразования в юридические лица любой организационно-правовой формы действующим гражданским законодательством Казахстана не предусмотрен.

Поскольку филиалы и представительства не являются юридическими лицами, ответственность по их обязательствам, в том числе и по погашению кредиторской задолженности, при ликвидации несут создавшие их юридические лица.

Следует помнить и о том, что за нарушение действующих нормативных правовых актов при проведении процедур реорганизации и ликвидации юридических лиц, а также их филиалов и представительств установлены различные виды административной, гражданской и уголовной ответственности.

1. **Гарантии прав кредиторов при реорганизации и ликвидации юридических лиц**

**3.1 Обеспечение прав кредиторов и общегражданские способы их защиты**

Защита прав кредиторов является основой эффективного функционирования договорных обязательств. В противном случае не исключены ситуации, когда злоупотребления со стороны должников станут обычной практикой и фактически парализуют исполнение договоров, в которых заинтересованы обе стороны.

Охрана прав и законных интересов кредиторов обеспечивается в обязательственных правоотношениях как при помощи общих способов защиты, так и с помощью специальных норм, предусмотренных отдельными главами ГК РК об обязательствах и специальным законодательством.

Любому гражданско-правовому обязательству, как отмечал Д.И. Мейер, присуща «некоторая непрочность». Прежде всего, такая непрочность объясняется характером обязательственных правоотношений. Реализация прав кредитора в таких отношениях возможна только путем совершения определенных действий обязанным лицом. Совершение или несовершение обусловленных обязательством действий зависит от воли обязанного лица. Чем больше цена обязательства, тем больше кредитор должен быть уверен в его надлежащем исполнении, а в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения - в возможности защитить свои права предусмотренными законом способами [63, c.212].

Проблема защиты прав кредиторов в научных работах представлена в широком аспекте - как проблема защиты кредитора в обязательстве. Поскольку специфика обязательственных правоотношений такова, что кредитор лишен, как правило, возможности непосредственно воздействовать на самого должника, при нарушении обязательства или при его изменении кредитор оказывается наиболее уязвимой стороной. На это обстоятельство обращал внимание С.А. Хохлов, указывая, что в обязательствах слабой стороной реально является кредитор, утративший то, что ему полагается по закону [64, c.153].

Под защитой в гражданском праве понимаются предусмотренные законом меры, к которым потерпевшее лицо прибегает с целью восстановления своих прав в случае их нарушения или реальной угрозы нарушения.

Как отмечает В.А.Тархов, понятия защиты и охраны нередко смешиваются, хотя они имеют различное значение в обычном словоупотреблении и тем более в качестве терминов [65, c. 298]. Охрана каждого права существует постоянно и имеет целью обеспечить его осуществление, не допустить его нарушения. Охрана обеспечивается, прежде всего, государством, предусматривающим субъективные права и их защиту. Носитель права и сам может предпринять различные меры охраны своих интересов: применить меры охраны своих вещей, обеспечить доказательствами кредиторские права и др. Важно, чтобы меры самоохраны были законными. К защите же прав появляется необходимость прибегнуть лишь при их нарушении, оспаривании либо угрозе нарушения.

При этом под защитой понимается мера дозволенного поведения управомоченного лица, выраженная в возможности самостоятельно или посредством юрисдикционных органов применить в отношении обязанного лица меры государственно-принудительного характера с целью устранения препятствий в осуществлении субъективного права либо восстановления его в прежнее положение или наказание за нарушение.

Способ защиты представляет собой такую меру, которая отражает сущность гражданско-правовой защиты, то, как реализуется защита в каждом конкретном случае. Субъективное право либо признается, либо реализуется путем принудительного исполнения обязательства, либо остается нереализованным, но восстановление интересов происходит путем адекватной замены. При этом, по словам В.П. Грибанова, субъективное право, предоставленное лицу, но не обеспеченное от его нарушения необходимыми средствами защиты, является лишь декоративным правом [66, c. 71]

Вопросы защиты прав кредиторов при реорганизации давно известны науке гражданского права. Д.И. Мейер писал: «При слиянии первого рода, когда товарищество образует новое, самостоятельное соединение, мы имеем дело с прекращением двух или более товариществ, только не вполне законченным, без ликвидации и раздела, а потому следует признать, что предварительно образования нового соединения должны быть удовлетворены кредиторы товариществ. При этом имущество каждого товарищества должно составить особую массу, подлежащую удовлетворению собственно его кредиторов, с исключением всех других. Труднее вопрос во втором случае, когда одно товарищество прекращается, а другое продолжает существовать. Относительно первого товарищества следует признать то же, что и в первом случае, относительно же второго возникает сомнение, имеют ли право его кредиторы требовать отделения его имущества до принятия в свой состав имущества прекратившегося товарищества, быть может, отягощенного долгами. Так как дело касается принятия на себя обязательств прекратившегося товарищества, то кредиторы товарищества, продолжающего свое существование, не имеют никакого права возражать, потому что товарищество не обязалось не принимать на себя новых обязательств и потому не нарушает их прав. Но так как подобное слияние соединено обыкновенно с существенными изменениями в уставе, то на руководство, утверждающее эти изменения, должна быть возложена обязанность обеспечить интересы кредиторов» [63, с. 223].

Сходные положения были закреплены в проекте Гражданского уложения. Правление товарищества, продолжающего свое существование, управляло имуществом прекратившегося товарищества отдельно от остального своего имущества. Так все оставалось до того, как окажутся «удовлетворенными или обеспеченными» кредиторы прекратившего существование товарищества. В течение всего этого периода требования кредиторов товарищества, которое прекратило свое существование, могли предъявляться по его прежней подсудности. При этом они должны были пользоваться правом преимущественного удовлетворения из имущества прекратившего свое существование товарищества [67, с.42].

Проблемы обеспечения прав кредиторов при реорганизации юридических лиц постоянно обсуждались русскими цивилистами. Так, например, И.Т. Тарасов и Г.Ф. Шершеневич предлагали на примере германского законодательства ввести правило о раздельном управлении имуществом сливающейся компании от имущества той компании, с которой она сливается, до тех пор, пока все кредиторы первой компании, не согласные на фузинирование, не будут удовлетворены уплатой или обеспечением их требований [68, с.187]. Такие требования могли удовлетворяться исключительно деньгами, до образования нового соединения.

Вместе с тем, решение проблем кредиторов реорганизуемых юридических лиц, в дореволюционный период не нашло своего отражения в нормативных актах, предусматривающих прекращение юридических лиц без ликвидации дел и имущества.

После революции считалось, что все формы реорганизации защищают интересы кредиторов в достаточной мере. Имелось в виду, что при слиянии и разделении активы и пассивы юридических лиц, которые прекратили свое существование, на основе их балансов переходили к вновь образуемому юридическому лицу; при присоединении и при слиянии осуществлялся переход к сохранившемуся юридическому лицу (в первом случае) или к вновь образованному (во втором). К этому времени было сочтено целесообразным отказаться от прежнего принципа солидарной ответственности вновь возникших организаций за долги тех, по отношению к которым они объявлялись правопреемниками.

В настоящее время в казахстанском законодательстве предусмотрены нормы, направленные на защиту кредиторов реорганизуемых юридических лиц. При этом цель правового регулирования состоит в недопущении ущемления их прав, поскольку на практике нередки случаи, когда руководство юридического лица проводит реорганизацию для того, чтобы одному из вновь образованных юридических лиц передать большую часть обязательств, а другому - основную часть имущества.

В этой связи важно рассмотреть такие способы обеспечения прав кредиторов, как уведомление, согласие на переход долга, а также невозможность государственной регистрации при отсутствии сведений о правопреемстве.

Согласно пункту 1 статьи 48 ГК РК собственник имущества юридического лица или орган, принявший решение о реорганизации юридического лица, обязаны письменно уведомить об этом кредиторов реорганизуемого юридического лица. Неуведомление кредитора о принятом решении провести реорганизацию является грубым нарушением порядка реорганизации юридического лица, нарушает права кредиторов и влечет за собой признание недействительным решения о регистрации вновь созданного юридического лица. Так, Специализированный межрайонный экономический суд г. Астана в Решении от 1 февраля 2007 года по делу № 03-48-3611/07 указал следующее: «Истец как кредитор ответчика не был письменно уведомлен о реорганизации юридического лица в нарушение п.1 ст. 48 ГК. Это лишило его права, предусмотренного п.2 ст.48 ГК, потребовать досрочного прекращения обязательства и возмещения убытков. Указанный факт подтвержден имеющимися в деле документами и оценен судом с учетом действующего законодательства. Таким образом, суд пришел к обоснованному выводу о том, что права истца были нарушены и требуют судебной защиты» [69, с.107].

К сожалению, концепция защиты прав кредиторов при реорганизации юридического лица на практике не достигает своей цели из-за несовершенных правил об уведомлении, а также случаев нарушения этих правил.

Во-первых, устанавливая требования о порядке уведомления кредиторов юридического лица при его реорганизации, гражданское законодательство одновременно не предъявляет никаких требований к самому уведомлению. Отсутствие нормативных предписаний по данному вопросу нарушает права кредиторов реорганизуемого юридического лица. Подробная информация о реорганизации юридического лица, отраженная в уведомлении, способствовала бы полной и своевременной реализации прав кредиторов требовать прекращения или досрочного исполнения обязательств, а также давала возможность оценить степень риска, связанного с реорганизацией должника. Представляется целесообразным указывать в уведомлении следующие сведения: кем и когда было принято решение о реорганизации юридического лица; форма проводимой реорганизации, порядок и сроки ее проведения; предполагаемые правопреемники юридического лица, пропорция раздела активов и пассивов между ними; адрес для направления кредитором ответа и требований к реорганизуемому юридическому лицу.

Кроме того, в качестве одной из гарантий прав и законных интересов кредиторов при реорганизации юридических лиц может быть предложено законодательно закрепленное право кредитора па ознакомление с документами о реорганизации: реорганизационным договором, передаточным актом или разделительным балансом, сведениями о кредиторах и должниках реорганизуемого юридического лица и прочее.

Во-вторых, Гражданский кодекс Республики Казахстан не устанавливает срок, в течение которого кредиторы уведомляются о проводимой реорганизации. Сроки проведения реорганизационных процедур содержатся в специальных законах: Законе РК «Об акционерных обществах» и Законе РК «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью».

В соответствии с пунктом 6 статьи 85 Законе РК «Об акционерных обществах» Общество обязано в двухмесячный срок со дня принятия общим собранием акционеров решения о выделении направить всем своим кредиторам письменные уведомления о реорганизации в форме выделения и поместить соответствующее объявление в средствах массовой информации. К уведомлению прилагается разделительный баланс, а также сведения о наименовании, местонахождении каждого выделенного общества.

Пункт 4 ст. 62 Закона РК «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» регламентирует: «Каждое из участвующих в слиянии, присоединении товариществ с ограниченной ответственностью обязано в двухмесячный срок со дня принятия общим собранием его участников решения о слиянии, присоединении направить всем своим кредиторам письменные уведомления о слиянии, присоединении и поместить соответствующее объявление в официальных органах печати.

По мнению Г.С. Шапкиной, особенно важно применение этого правила, когда речь идет о реорганизации в форме разделения или выделения [70, с.124]. Но не исключено, что в других случаях положение кредитора может ухудшиться, например, из-за слияния финансово благополучного общества с обществом, находящимся на грани банкротства. При этом могут быть ущемлены интересы кредиторов первого общества. Им следовало бы предоставить возможность в первую очередь заявлять требования о прекращении или досрочном исполнении обязательств, а также о возмещении убытков.

Для некоторых видов юридических лиц процесс реорганизации специальным законодательством не регламентирован. Так, например, Закон РК «О производственном кооперативе» в статье 24 (Реорганизация кооператива) фактически делает ссылку на нормы ГК РК [71, с.12]. В связи с изложенным, представляется необходимым законодательное закрепление требований о сроках уведомления кредиторов юридических лиц любой организационно-правовой формы.

В-третьих, защита интересов кредиторов реорганизуемых обществ обеспечивается правилом, согласно которому внесение соответствующих записей в государственный реестр возможно только при предоставлении доказательств о своевременном извещении кредиторов о проводимой реорганизации.

Примером применения такого правила на практике может служить Решение Специализированного межрайонного экономического суда г. Астана от 31 октября 2007 года по делу №809-07, в котором указано, что при реорганизации юридического лица его кредиторы вправе потребовать досрочного исполнения обязательств и возмещения убытков.

На основе анализа практики судов Республики Казахстан, ежегодно рассматривающих сотни тысяч дел по спорам в сфере экономических отношений, Б.К. Абдыкадыров делает вывод о том, что результаты коммерческой деятельности организаций и индивидуальных предпринимателей зачастую предопределяются их умением обеспечивать восстановление нарушенных прав и их судебную защиту, степенью освоения всего арсенала приемов и навыков организации этой работы [72, с. 53]. Во многих случаях организации и предприниматели оказываются юридически беспомощными перед лицом недобросовестных контрагентов по гражданско-правовым обязательствам. Выступая в роли кредиторов по таким обязательствам, участники гражданского оборота в лучшем случае добиваются от должника в судебном порядке взыскания суммы долга либо исполнения обязательства в натуре, что в условиях инфляции не компенсирует потери, вызванные нарушением обязательств со стороны контрагента. В крайне редких случаях в суды предъявляются требования о взыскании убытков, причиненных в результате неисполнения либо ненадлежащего исполнения должником своих обязательств.

Вместе с тем при желании участников гражданских правоотношений защитить свои права и интересы законом предусматривается ряд способов их защиты. Помимо гарантий, непосредственно закрепленных законодательством, кредиторы, пользуясь принципом свободы договора, могут определить в соглашении с должником дополнительные способы защиты своих прав при реорганизации.

Нарушенные права кредиторов в обязательстве могут быть защищены с помощью общегражданских способов защиты, которые обладают определенными особенностями, обусловленными природой договорного отношения. Как отмечалось в литературе, по сути своей обязательственное право - это совокупность норм, направленных на защиту кредитора и устанавливающих правовые средства получения причитающегося ему по договору или внедоговорному обязательству.

В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения своих обязанностей перед кредитором должник несет ответственность, установленную законодательством или договором.

Общегражданские способы защиты имеют диспозитивный характер и могут быть изменены сторонами. Закрепленное в п.2 ст. 48 ГК РК право кредитора требовать досрочного исполнения или прекращения обязательств и возмещения убытков не лишает его возможности заключить с должником договор, предусмотрев в нем порядок и/или размер возмещаемых убытков, вызванных предъявленным требованием. Так, например, в соглашении сторон может быть предусмотрена возможность возмещения убытков в меньшем размере (только реальный ущерб). Кроме того, по отношению к убыткам определяется и характер предусмотренной неустойки (зачетный, штрафной, альтернативный).

Общие положения Гражданского кодекса Республики Казахстан о защите прав кредиторов в равной степени относятся и к случаям реорганизации юридических лиц. На момент реорганизации юридического лица (должника) у него может оказаться большое количество обязательств перед кредиторами, срок исполнения по которым еще не наступил.

Практически все способы обеспечения исполнения обязательств в случае их применения могут дать кредитору дополнительные способы защиты. Поэтому можно предусмотреть обеспечение требований кредитора о досрочном исполнении или прекращении обязательств и возмещения убытков при реорганизации должника, указав в договоре соответствующий способ (залог, удержание, поручительство, банковская гарантия, задаток и др.).

Одним из способов, обеспечивающих исполнение обязательств, является залог. Суть его состоит в том, что кредитор залогодержатель приобретает право в случае неисполнения должником обязательства получить удовлетворение за счет заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами, за изъятиями, предусмотренными законом. Оценка закладываемого имущества производится еще при передаче его в залог, поэтому кредитор имеет реальное представление о том, на что может рассчитывать в случае неисполнения обязательства. Предметом залога может быть всякое имущество, в том числе вещи и имущественные права (требования), за исключением имущества, изъятого из оборота, требований, неразрывно связанных с личностью кредитора, в частности требований об алиментах, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и иных прав, уступка которых другому лицу запрещена законом. Особенно надежен залог недвижимого имущества, так как его амортизация занимает длительное время; и оно наиболее гарантировано от резкого снижения стоимости. Залог обеспечивает требование в том объеме, какой существует к моменту удовлетворения. Залогом обеспечивается: 1) основной долг; 2) расходы, произведенные кредитором в связи с неисполнением обязательства, которые могут включать издержки, связанные с публичной реализацией имущества, проведением аукционов, конкурсов, выплату комиссионного вознаграждения и др.; 3) убытки кредитора, связанные с выплатой процентов, неустоек; 4) расходы кредитора, связанные с содержанием имущества.

Схожим с залогом институтом является удержание. Ранее подобные действия рассматривались как самоуправные и могли повлечь юридическую ответственность кредитора. На сегодняшний день удержание представляет собой право кредитора, у которого находится вещь, и подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с нею издержек и других убытков удерживать эту вещь до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено. Кроме того, удержанием ведь могут обеспечиваться также требования, хотя и не связанные с оплатой вещи или возмещением издержек на нее и других убытков, но возникшие из обязательства, стороны которого действуют как предприниматели. Удерживать можно как имущество, принадлежащее должнику на праве собственности, так и иное имущество, подлежащее передаче ему. Право удержания в отношении основного должника сохраняется за кредитором и по отношению к третьим лицам, к которым вещь может перейти на основании договора. Удержание привлекательно возможностью его применения в одностороннем порядке, без согласия должника. Оно применяется, когда отсутствуют другие способы обеспечения исполнения обязательств или воздействия на нарушителя либо эти способы оказываются неэффективными.

Пунктом 1 статьи 292 ГК РК к способам обеспечения исполнения обязательств относятся также поручительство, банковская гарантия и задаток.

Поручительство как способ обеспечения исполнения обязательств заключается в том, что поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части. Поручительство увеличивает для кредитора вероятность выполнения обязательства, так как в случае его нарушения должником кредитор может предъявить свои требования поручителю. К поручительству применяются общие нормы гражданского законодательства о договорах.

Банковская гарантия является новым для РК способом обеспечения исполнения обязательств. В силу банковской гарантии банк, иное кредитное учреждение или страховая организация (гарант) дают по просьбе другого лица (принципала) письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлению бенефициара требования о ее уплате. Банковскую гарантию характеризует, прежде всего, субъектный состав. В качестве гаранта выступает специальный субъект — кредитная или страховая организация. В рамках банковской гарантии не учитываются претензии и возражения принципала (основного должника) к бенефициару (кредитору) в связи с чем для кредитора (бенефициара) предпочтительнее получить банковскую гарантию, а не поручительство третьего лица.

Задатком как способом обеспечения исполнения обязательств признается денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и обеспечения его исполнения. Соглашение о задатке независимо от его суммы должно быть совершено в письменной форме. Задаток отличается от иных способов обеспечения исполнения обязательств тем, что одновременно выполняет три функций: удостоверяющую, обеспечительную и платежную. Если не соблюдено требование о форме совершения задатка, то речь идет об авансе, который выполняет платежную функцию. Аванс, как правило, выплачивается в счет причитающихся по обязательству сумм.

Приведенный в ГК РК перечень способов обеспечения обязательств не носит исчерпывающий характер, что представляет кредитору определенную свободу в выборе способов защиты.

Таким образом, все способы обеспечения исполнения обязательств дают кредитору дополнительные способы защиты его прав. В гражданском праве имеются и другие нормы, применение которых в определенных ситуациях также дает эффект использования способов защиты субъективного права, поскольку результатом их применения может явиться восстановление нарушенного права. К таким способам В.В. Витрянский относит: субсидиарную ответственность; применение специальных норм, регулирующих валюту денежных обязательств; встречное исполнение обязательств; оспаривание сделки, совершенной должником с целью избавиться от имущества и тем самым лишить кредитора возможности обратить на него взыскание (например, по договору продажи предприятия) [52, с. 30]. Названные способы не входят в предмет исследования настоящей работы и заслуживают отдельного рассмотрения.

К общегражданским способам защиты прав кредиторов относится возможность судебного оспаривания акта государственной регистрации юридическою лица, созданного в результате реорганизации, а также признания недействительным решения о проведении реорганизации.

Реорганизация юридического лица не может быть завершена до тех пор, пока юридическое лицо не завершит расчеты с кредиторами и пока не будут исполнены судебные решения по взысканию убытков.

В связи с наличием пробелов в законодательном регулировании нередки также случаи, когда до завершения расчетов с кредиторами вновь возникшее юридическое лицо оказывается зарегистрированным и завершать расчеты кредитору оказывается не с кем. В данной ситуации единственным выходом становится обращение в суд.

В случаях, когда из представленного суду разделительного баланса явствует, что нарушен принцип справедливого распределения имущества и долгов реорганизованного юридического лица между созданными на его основе юридическими лицами, суд может признать недействительным решение о проведении реорганизации.

На наш взгляд, справедливо мнение Д.И. Степанова, полагающего, что признание действий по передаче имущества в ходе недобросовестной реорганизации сделками позволяет применить к ним нормы гражданского законодательства о недействительности сделок, признавать такие сделки недействительными и осуществить реституцию.

Г.С. Шапкина напротив, считает, что в ситуации, когда нарушен принцип справедливого распределения имущества и долгов реорганизованного юридического лица между созданными на его основе юридическими лицами, более предпочтительным является привлечение к солидарной ответственности по долгам реорганизованного юридического лица всех возникших на его основе и получивших имущество данного юридического лица. На основании изложенного, автор предлагает положение, обязывающее реорганизуемое юридическое лицо обеспечить пропорциональное распределение своих активов и долговых обязательств между создаваемыми юридическими яйцами, закрепить законодательно [70, 25]. Полагаем, что такие положения могут быть внесены в ГК РК.

Еще раз следует подчеркнуть, что общегражданские способы защиты предоставляют кредитору свободу в применении того или иного способа. Право на использование предусмотренных законодательством способов защиты по своей природе является субъективным правом, а в соответствии с нормами ГК РК граждане и юридические лица осуществляют принадлежащие им гражданские права по своему усмотрению.

* 1. **Гарантии прав кредиторов и специальные способы их защиты при реорганизации юридических лиц**

В гражданско-правовой доктрине под способами защиты гражданских прав понимается закрепленная или санкционированная законом правоохранительная мера, посредством которой производится предотвращение и/или восстановление, признание нарушенного (оспариваемого) права, а также компенсация потерь, вызванных таким нарушением.

В зависимости от характера нарушенного права, управомоченному лицу предоставляется возможность воспользоваться определенным способом защиты. Так, обладатель нарушенного права может воспользоваться не любым, а вполне конкретным способом защиты своего права. Зачастую способ защиты нарушенного права прямо определен специальным законом, регламентирующим конкретное гражданское правоотношение.

В целом, в гражданском законодательстве выделяют два уровня регулирования способов защиты гражданских прав.

Первый уровень представлен такими способами защиты, которые носят универсальный характер и применяются для защиты любого субъективного гражданского права.

Второй уровень гражданско-правового регулирования способов защиты гражданских прав представлен такими способами, которые применяются для защиты только определенных видов гражданских прав или для защиты от определенных нарушений. Указанные способы детализированы в нормах законов, регулирующих отдельные виды гражданских правоотношений, и в силу своего конкретного назначения именуются специальными.

Применение специальных способов, направленных на защиту прав и интересов кредиторов сочетается с применением общегражданских способов защиты.

Во-первых, способы защиты, предусмотренные законодательством о юридических лицах, имеют особенность по отношению к общегражданским способам защиты, которая состоит в том, что общегражданские способы защиты используют, как правило, при нарушении субъективных прав, в то время как способы, предусмотренные специальным законодательством, защищают интересы управомоченных лиц.

Во-вторых, специальные способы защиты напрямую не связаны с нарушением нрав, поскольку обязанный субъект не нарушает пределы очерченных законом предписаний. Как уже не раз отмечалось, реорганизация юридического лица прямо предусмотрена законом и не является правонарушением. Целью применения специальных способов является защита интересов кредиторов, состоящих с реорганизуемым юридическим лицом в обязательственных правоотношениях.

В-третьих, способы защиты, предусмотренные специальным законодательством, используются только для защиты определенных видов гражданских правоотношений. Специальные способы защиты закреплены только законодательством о юридических лицах и перечень их носит исчерпывающий характер. Причем у кредитора при организационных изменениях должника отсутствует свобода выбора способа защиты. Так, например, при ликвидации невозможно требовать досрочного исполнения или прекращения обязательств и возмещения убытков, то есть использовать способ защиты, характерный для реорганизации.

В-четвертых, специальные способы защиты направлены непосредственно на защиту интересов кредиторов, которые могут пострадать в результате проведения реорганизации. Для защиты своих интересов кредитор, получив уведомление о проведении реорганизации, наделен правом требовать досрочного исполнения или прекращения обязательств и возмещения убытков. В случае невозможности определения правопреемника реорганизованного юридического лица солидарную ответственность по обязательствам реорганизованного лица перед его кредиторами несут вновь возникшие юридические лица.

Поскольку одним из важнейших условий реорганизации юридического лица является обеспечение прав кредиторов, Гражданский кодекс Республики Казахстан в статье 48 закрепил следующие гарантии:

* право кредитора требовать досрочного прекращения обязательств должником и возмещения убытков;
* солидарная ответственность правопреемников реорганизуемого юридического лица перед его кредиторами.

В целях защиты интересов при реорганизации юридических лиц подобные нормы о наделении кредиторов правом прекращения или досрочного исполнения обязательств и возмещения убытков закреплены в п. 2 ст. 81 Закона РК «Об акционерных обществах» и п. 4 ст. 62, п. 7 ст. 63 Закона РК «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью».

Законодатель устанавливает особые гарантии прав кредиторов юридического лица по той причине, что реорганизация ведет к прекращению юридического лица. Оно, как субъект, с которым кредитора связывают определенные обязательственные отношения, перестает существовать. В связи с этим закон дает кредитору право выбора – либо прекратить свои отношения с лицом, которое в скором времени прекратит свое существование, потребовав досрочного исполнения либо прекращения обязательств, либо в последствии предъявлять свои требования по обязательствам к правопреемникам реорганизованного юридического лица.

При этом право кредитора требовать досрочного исполнения обязательств не зависит от его прежних взаимоотношений с реорганизуемым юридическим лицом. Законодательство четко устанавливает обязанность юридического лица-должника в случае реорганизации удовлетворять требования кредитора о досрочном исполнении. Наибольшее значение указанная гарантия имеет в случаях разделения и выделения юридических лиц.

Рассматривая процесс реорганизации, Г.Ф. Шершеневич писал: «Что касается кредиторов сливающихся товариществ, то за ними не может не быть признано право требовать, чтобы имущество, которому они доверяли, послужило бы источником удовлетворения их требований прежде перехода его к другому лицу» [68, с. 166].

Этот тезис нашел свое отражение в действующем законодательстве.

Пункт 7 ст. 63 Закона Республики Казахстан «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» гласит: «Кредиторы реорганизуемого товарищества с ограниченной ответственностью вправе в двухмесячный срок со дня получения уведомления (публикации объявления) потребовать от товарищества досрочного прекращения или исполнения товариществом соответствующих обязательств и возмещения убытков. Требования направляются товариществу в письменной форме, а их копии могут быть представлены в орган, осуществивший государственную регистрацию товарищества».

В пункте 4 ст. 62 этого же закона к специальным ранее указанным способам защиты законодатель добавляет ещё один, а именно – право требования от должника дополнительных гарантий: «Кредиторы товарищества вправе в двухмесячный срок со дня получения уведомления или публикации объявления потребовать от товарищества дополнительных гарантий либо досрочного прекращения или исполнения товариществом соответствующих обязательств и возмещения убытков. Требования направляются товариществу в письменной форме, а их копии могут быть представлены в орган, осуществивший государственную регистрацию товарищества».

Аналогичная норма содержится и в Законе РК «Об акционерных обществах», так в п. 2. ст. 81 Закона отражено: «При реорганизации общества путем разделения или выделения кредиторы реорганизуемого общества вправе потребовать досрочного прекращения обязательства, должником по которому является это общество, и возмещения убытков».

Не смотря на то, что законом четко определено правомочие кредитора требовать досрочного исполнения обязательств, никаких предписаний относительно содержания такого требования в законодательстве не закреплено. Остается нерешенным вопрос: может ли кредитор предъявить должнику требование об исполнении не всех, а части обязательств. Предполагается, что в данном случае право выбора принадлежит кредитору. На наш взгляд, необходимо отразить в законодательстве возможность кредитора требовать досрочного исполнения части обязательств.

Руководствуясь буквой закона, суды при принятии решений не всегда учитывают имущественное положение реорганизуемого юридического лица и, как следствие, его возможность досрочного исполнения обязательств перед кредиторами. Появляются решения об удовлетворении требований кредиторов, которые заведомо не могут быть исполнены должником. Для усиления защиты прав кредиторов при реорганизации юридических лиц предлагаем законодательно закрепить положение о том, что суды, вынося решения на основании п. 2 ст. 48 ГК РК, должны учитывать реальную возможность досрочного исполнения обязательств перед кредиторами.

Следствием досрочного исполнения или прекращения договора являются убытки, в результате чего, страдает интерес кредитора.

Представляется, что убытки необходимо рассматривать как требование, которое может быть предъявлено лишь одновременно с требованием о досрочном исполнении или прекращении договора. При этом, убытки возникают не в связи с нарушением заключенного договора, а как результат осуществления кредитором дополнительного права (права на досрочное исполнение или прекращение обязательств). Основанием для их взыскания будет являться сам факт проведения реорганизации, а условием взыскания - требование кредитора о досрочном исполнении или прекращении обязательств.

Возмещение убытков при реорганизации отличается некоторыми особенностями. Реорганизация не является правонарушением. Убытки при реализации права на досрочное исполнение или прекращение обязательств не связаны напрямую с нарушением прав кредитора. Однако, в результате изменений юридического лица происходит нарушение прав кредитора на неизменность параметров контрагента: договор с таким юридическим лицом заключался в расчете на определенные характеристики (известность юридического лица, стабильное экономическое положение и др.). Таким образом, происходят изменения, имеющие существенное значение для кредитора, и если бы кредитор знал о том, что такие изменения произойдут, то договор, возможно, не был бы заключен или заключен на других условиях. Поэтому убытки являются следствием досрочного исполнения или прекращения обязательства.

При реорганизации возмещение убытков теряет качество гражданско-правовой ответственности. На первый план выходит восстановление нарушенного права кредитора и компенсация его имущественных потерь. В связи с этим возмещение убытков не может признаваться юридической ответственностью, однако остается способом защиты субъективных гражданских прав.

Особым видом гарантии прав кредиторов является солидарная ответственность юридических лиц, созданных в результате реорганизации.

Характерной особенностью обеспечения прав кредиторов при реорганизации юридических лиц является отсутствие правонарушения, совершенного юридическим лицом по отношению к его кредиторам, за которое предусматривалась бы ответственность. В теории права ответственность – есть санкция за правонарушение. Однако, применительно к рассматриваемым правоотношениям, реорганизация юридического лица правонарушением не является.

В этом контексте «солидарная ответственность» не является санкцией, а представляет собой способ защиты прав. 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 лица перед его кредиторами (п. 3 ст. 48 ГК РК). В п. 8 ст. 63 Закона Республики Казахстан «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» предусмотрен период возможного наступления ответственности по долгам реорганизованного юридического лица: «Товарищества с ограниченной ответственностью, возникшие в результате разделения, выделения товарищества с ограниченной ответственностью, несут солидарную ответственность по его обязательствам в течение года с момента регистрации новых товариществ».

Судебная практика свидетельствует о том, что подавляющее число исковых требований, касающихся реорганизации юридических лиц, в настоящее время связано с нарушением прав и законных интересов кредиторов реорганизуемых юридических лиц. К сожалению, в настоящее время реорганизация зачастую используется для освобождения юридического лица от уплаты долгов и налогов, чему способствует несовершенство действующего законодательство, а именно наличие пробелов в регламентации важнейших положений, регулирующих отношения реорганизуемых и ликвидируемых юридических лиц с их кредиторами.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что действующие правовые нормы закрепляющие гарантии защиты прав кредиторов являются недостаточно эффективными.

В целях усовершенствования законодательства предлагается:

- распространить действие гарантии прав государства как кредитора реорганизуемого юридического лица по обязательным платежам в бюджет и внебюджетные фонды, установленной Налоговым кодексом РК, на кредиторов реорганизуемого юридического лица по гражданско-правовым обязательствам;

- установить санкции за неисполнение реорганизуемой коммерческой организацией обязанности по уведомлению кредиторов о предстоящей реорганизации;

- дополнить п.2 ст.48 ГК РК вторым абзацем, изложив его в следующей редакции:

«2. При разделении и выделении кредитор реорганизуемого юридического лица вправе потребовать досрочного прекращения обязательства, должником по которому является это юридическое лицо, и возмещения убытков.

Требования о прекращении или досрочном исполнении обязательства и о возмещении убытков могут быть предъявлены реорганизуемому юридическому лицу до момента государственной регистрации нового юридического лица».

**- в** связи с тем, что кредитор реорганизуемого юридического лица имеет право предъявить свои требования только в период реорганизации юридического лица до момента государственной регистрации следует внести изменения в п.1 ст. 48 ГК РК, изложив его в следующей редакции:

«1. Собственник имущества юридического лица или орган, принявший решение о реорганизации юридического лица, обязан письменно уведомить об этом кредиторов реорганизуемого юридического лица в течение трех дней с момента принятия решения о реорганизации, но не позднее подачи заявления на государственную регистрацию».

Кроме того, необходимо законодательно закрепить положения о том, что реорганизация коммерческой организации не может быть завершена до принятия налоговым органом решения по результатам рассмотрения материалов налоговой проверки реорганизуемой организации-налогоплательщика.

**Заключение**

На основании проведенного исследования правовой природы институтов реорганизации и ликвидации, их характерных признаков, форм и порядка проведения, в результате системного анализа теоретических научных положений, действующего казахстанского законодательства и практики его применения, были сделаны следующие выводы и сформулированы конкретные предложения, направленные на оптимизацию правового регулирования вопросов, связанных с реорганизацией и ликвидацией юридических лиц:

1. До настоящего времени в законодательстве нет четкого определения понятия «реорганизация».

Традиционным считалось рассматривать реорганизацию как способ прекращения юридического лица, Однако, реорганизация юридического лица представляет собой сложный юридический состав и может быть направлена не только на прекращение действующих, но и на создание новых юридических лиц. Принимая во внимание правопреемство как принципиальное отличие реорганизации юридического лица от его ликвидации, можно сформулировать определение понятия реорганизации применительно к сфере гражданско-правовых отношений:

«Реорганизация юридических лиц - это процесс перемены лиц в имущественных и иных правоотношениях, прекращение или изменение организации, связанное с изменением ее организационно-правовой формы, имущественного состава и состава участников, характеризующийся изменением комплекса их прав и обязанностей, и влекущий универсальное правопреемство».

1. Основной подход к определению реорганизации должен учитывать особенности юридического лица как искусственно созданного субъекта гражданского права. Неслучайно в законодательстве регламентируются вопросы, касающиеся: оснований реорганизации; лиц, принимающих решение о реорганизации; порядка ее проведения; момента прекращения реорганизации и результата реорганизации.

К числу существенных признаков реорганизации, по нашему мнению, следует отнести следующие:

- субъектом реорганизации может выступать только юридическое лицо. Реорганизация характерна именно для юридических лиц, никакие другие субъекты гражданского права: ни граждане, ни государственные образования не могут быть реорганизованы;

- реорганизация как процесс связана с прекращением существующих и (или) созданием новых юридических лиц;

- в результате реорганизации имеет место универсальное (общее) правопреемство, т.е. изменение субъектного состава правоотношений, влекущее за собой переход прав и обязанностей от одного юридического лица к другому.

1. Предлагается классифицировать правоотношения, складывающиеся в процессе реорганизации юридического лица, на две группы: "внутренние правоотношения" - охватывающие круг участников реорганизуемых субъектов, и "внешние правоотношения" - отражающие связь реорганизуемых юридических лиц с иными субъектами права. При этом следует отметить взаимообусловленность данных групп правоотношений, а также определить обязательственно-правовую связь их субъектов.
2. В действующем законодательстве Казахстана в ст. 45 ГК РК предусматривается пять видов реорганизации:

1) Слияние - соединение двух или нескольких юридических лиц, при котором происходит объединение их прав и обязанностей в одно юридическое лицо;

2) Присоединение - одно юридическое лицо присоединилось к другому, при этом все неимущественные права и обязанности присоединяющегося липа переходят к главной организации;

3) Разделение - одно юридическое лицо разделось на две или более части, прежнее юридическое лицо прекращает свое существование, а его права и обязанности переходят к вновь созданным юридическим лицам;

4) Выделение - основное юридическое лицо продолжает свое существование, но из его состава выделились отдельные структурные подразделения в самостоятельное юридическое лицо;

5) Преобразование – изменение организационно-правовой формы юридического лица, при этом прекращается существование организации в прежнем виде, а его права и обязанности полностью переходят к правопреемнику.

Такой подход к определению реорганизации юридических лиц не является единственно возможным, о нем свидетельствует законодательство зарубежных стран.

1. Преобразование юридического лица, как уже указывалось, связано с изменением его организационно-правовой формы. Вместе с тем, позиция законодателя в данном вопросе неоднозначна. В соответствии с п. 5 ст.46 ГК РК преобразование рассматривается и как изменение организационно-правовой формы, и как преобразование юридического лица одного вида в юридическое лицо другого вида. Такое отождествление неравнозначных понятий (форма и вид) представляется недопустимым. Предлагаем пункт 5 статьи 46 ГК РК изложить в следующей редакции: «При преобразовании юридического лица, то есть изменении его организационно-правовой формы, сопровождающимся прекращением реорганизованного юридического лица и созданием другого юридического лица, к последнему переходят права и обязанности реорганизованного юридического лица в соответствии с передаточным актом».
2. В настоящее время в ГК РК и принятых на его основе законах отражается в основном лишь процесс создания в результате реорганизации новых организаций. А именно, в соответствии с п. 4 ст. 45 ГК РК юридическое лицо считается реорганизованным, за исключением случаев реорганизации в форме присоединения, с момента государственной регистрации вновь возникших юридических лиц. Таким образом, в большинстве случаев законодатель определяет момент завершения реорганизации моментом государственной регистрации новых юридических лиц, и лишь при реорганизации в форме присоединения завершение реорганизации связано с моментом внесения в единый государственный реестр юридических лиц записи о прекращении деятельности присоединенного юридического лица. Между тем и создание, и прекращение юридических лиц в равной мере характерны для реорганизации. Несмотря на то, что в юридической литературе прекращение юридического рассматривается в качестве неотъемлемого результата реорганизации при всех формах, кроме выделения, по нашему мнению требуется закрепление соответствующего положения и в ГК РК - основном правовом акте, регламентирующем основания, порядок и последствия проведения реорганизации. Поэтому предлагаем абзац 1 пункта 4 статьи 45 ГК РК после указания на момент, с которого юридическое лицо считается реорганизованным, дополнить предложением следующего содержания: «В связи с этим в едином государственном реестре юридических лиц должна быть сделана запись о прекращении реорганизованного юридического лица (за исключением реорганизации в форме выделения) со дня государственной регистрации вновь возникшего юридического лица».
3. Ликвидация и реорганизация, в результате проведения которых происходит прекращение юридических лиц, отличаются друг от друга процедурой их проведения и правовыми последствиями, наступающими по окончании соответствующих процедур, а именно - правопреемством, возникающим в результате реорганизации.
4. Ликвидация юридического лица должна определяться как правоотношение, существующее в развитии, которое в то же время является правовым состоянием, т.е. юридическим фактом, влекущим прекращение правоотношений, облекающихся в форму юридического лица и составляющих его содержание.
5. Основаниями добровольной ликвидации юридических лиц являются односторонние сделки, если решения о ликвидации принимаются учредителем или органом юридического лица, или многосторонние сделки, подобные учредительным договорам, если решение принимается несколькими учредителями.
6. Принудительная ликвидация юридических лиц является мерой публично-правовой ответственности или мерой защиты гражданских прав. В современных условиях необходимо также ввести институт уголовной ответственности юридических лиц за совершение экономических преступлений и предусмотреть в качестве уголовно-правовой санкции их ликвидацию.
7. Принудительная ликвидация юридических лиц является мерой защиты, если она осуществляется в связи с уменьшением имущества (дефект материального субстрата), в связи с уменьшением числа участников (дефект людского субстрата) и в связи с нарушением требований закона при их создании. Нормы ГК о принудительной ликвидации юридических лиц по этим основаниям необходимо изменить.
8. В настоящее время законом не предусмотрены основания, порядок и последствия признания недействительным решения о создании юридического лица, в связи с чем в ст. 49 ГК РК необходимо предусмотреть положение, обязывающее уполномоченный орган предъявить иск о ликвидации юридического лица.

При признании недействительным решения о государственной регистрации юридического лица при его создании сделки, совершённые юридическим лицом до этого момента следует считать незаключенными.

1. Устанавливая требования о порядке уведомления кредиторов юридического лица при его реорганизации, казахстанское гражданское законодательство одновременно не предъявляет никаких требований к самому уведомлению. Отсутствие нормативных предписаний по данному вопросу нарушает права кредиторов реорганизуемого юридического лица. Подробная информация о реорганизации юридического лица, отраженная в уведомлении, способствовала бы полной и своевременной реализации прав кредиторов требовать прекращения или досрочного исполнения обязательств, а также давала возможность оценить степень риска, связанного с реорганизацией должника. Представляется целесообразным указывать в уведомлении следующие сведения: кем и когда было принято решение о реорганизации юридического лица; форма проводимой реорганизации, порядок и сроки ее проведения; предполагаемые правопреемники юридического лица, пропорция раздела активов и пассивов между ними; адрес для направления кредитором ответа и требований к реорганизуемому юридическому лицу.

Кроме того, в качестве одной из гарантий прав и законных интересов кредиторов при реорганизации юридических лиц может быть предложено законодательно закрепленное право кредитора па ознакомление с документами о реорганизации: реорганизационным договором, передаточным актом или разделительным балансом, сведениями о кредиторах и должниках реорганизуемого юридического лица и прочее.

1. Гражданский кодекс Республики Казахстан не устанавливает срок, в течение которого кредиторы уведомляются о проводимой реорганизации. Сроки проведения реорганизационных процедур содержатся в специальных законах: Законе РК «Об акционерных обществах» и Законе РК «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью». Представляется необходимым закрепление в ГК РК требований о сроках уведомления кредиторов юридических лиц любой организационно-правовой формы.
2. Статья 48 ГК РК однозначно не определяет, вплоть до какого момента подлежат рассмотрению и кем удовлетворяются требования кредиторов реорганизуемого юридического лица о прекращении или досрочном исполнении обязательств и возмещении убытков.

Предлагается дополнить п.2 ст.48 ГК РК вторым абзацем, изложив его в следующей редакции:

«2. При разделении и выделении кредитор реорганизуемого юридического лица вправе потребовать досрочного прекращения обязательства, должником по которому является это юридическое лицо, и возмещения убытков.

Требования о прекращении или досрочном исполнении обязательства и о возмещении убытков могут быть предъявлены реорганизуемому юридическому лицу до момента государственной регистрации нового юридического лица».

**16**. В связи с тем, что кредитор реорганизуемого юридического лица имеет право предъявить свои требования только в период реорганизации юридического лица до момента государственной регистрации следует внести изменения в п.1 ст. 48 ГК РК, изложив его в следующей редакции:

«1. Собственник имущества юридического лица или орган, принявший решение о реорганизации юридического лица, обязан письменно уведомить об этом кредиторов реорганизуемого юридического лица в течение трех дней с момента принятия решения о реорганизации, но не позднее подачи заявления на государственную регистрацию».

17. Поскольку юридическое лицо может заниматься экономической деятельностью в период осуществления государственной регистрации, и у него могут появиться новые активы, должен составляться второй передаточный акт после завершения государственной регистрации. Таким образом, предлагается внести изменения в п. 5 статьи 46 ГК РК о порядке правопреемства, изложив его в следующей редакции:

«5. При преобразовании юридического лица одного вида в юридическое лицо другого вида (изменение организационно-правовой формы) к вновь возникшему юридическому лицу переходят права и обязанности юридического лица в соответствии с передаточным актом, составленным после завершения государственной регистрации».

18. Необходимо признавать действия по передаче имущества в ходе недобросовестной реорганизации сделками, что позволит применить к этим действиям нормы ГК РК о недействительности сделок, признавать такие сделки недействительными и осуществлять реституцию.

Подводя итог сказанному, можно сделать однозначный вывод о том, что все вышеуказанные проблемы требуют скорейшего законодательного и организационного разрешения.

**Список использованных источников**

1 Лебединец О.Н. Жизненный цикл юридических лиц (гражданско-правовой аспект): Дис. ... канд. юрид. наук. - М., 2000. – 217 с.

2 Гражданский кодекс Республики Казахстан (общая часть) 27 декабря 1994 года № 269-XII, с изменениями и дополнениями по состоянию на 13.02.2009 г // Ведомости Парламента Республики Казахстан. – 1994.- № 16.

3 Муслимова С. Ликвидация юридического лица. – А.: Жетi жаргы, 2006. –169 с.

4 Сулеменов М.К., Басин Ю.Г. Гражданское право. Учебник в 2 томах. Т.1 – А.: Жетi жаргы, 2000. – 331 с.

5 Создание, реорганизация и ликвидация юридических лиц в Республике Казахстан: практическое пособие / Под ред. В.И. Скала.– А.: LEM, 2004.– 378 с.

6 Гражданские дела №1372-07, №417-07, №2371-07. Архив Специализированного межрайонного экономического суда г. Астана.

7 Братусь С. Н. Субъекты гражданского права. Курс советского гражданского права. - М: Государственное издательство юридической литературы, 1950. – 368 с.

8 Можейко В.Н. Юридические лица по советскому гражданскому праву. Учебное пособие по курсу «Советское право». - М., 1959. – 44 с.

9 Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. - М,: Фонд «Правовая культура», 1995. – 478 с.

10 Некоммерческие организации: правовое положение, законодательство, учредительные документы / Под ред. М.Ю.Тихомирова. М., 1998. – 172 с.

11 Панова М.Г. Актуальные вопросы реорганизации предприятий // Право и экономика. 1999. № 1.

12 Советское гражданское право. Часть первая / Под общ. ред. В. Ф. Маслова, А. А. Пушкина. Киев, 1977. – 357 с.

1. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по  
   изданию 1907 г.). - М.: Фирма «СПАРК», 1995. – 556 с.
2. Венедиктов А.В. Слияние акционерных компаний / Венедиктов А.В. Избранные труды по гражданскому правую. В 2 т. Т. I. — М.: Статут, 2004. – 416 с.
3. Брагинский М.И., Медведева Т.М.. Тимофеев А.В. Реорганизация и ликвидация юридических лиц по законодательству России и стран Западной Европы. - М.: СПАРК, 2000. – 240 с.
4. Долинская В.В. правовое регулирование организации и деятельности акционерных обществ. Дис. ... канд. юрид. наук. - М., 1993. – 152 с.
5. Суханов Е. Реорганизация акционерных обществ и других юридических лиц в новом гражданском законодательстве // Хозяйство и право. - 1997. - № 1. – С.90-100.
6. Мартемьянов В.С. Хозяйственное право. Курс лекций в 2 томах. Т.1. – М.: Статут, 1994. – 226 с.
7. Лаптев В.В. Проблемы предпринимательской (хозяйственной) правосубъектности // Государство и право. -1999. - № 11. – С. 13-21.
8. Дивер Е.П. **Правовое** **регулирование** **реорганизации** **коммерческих** организаций. Диссертация ... кандидата юридических наук. – М., 2002, - 242 с.
9. Мусрепова А.К. Реорганизация и ликвидация юридических лиц. // Материалы республиканской научно-практической конференции «Правовая и судебная реформа в Республике Казахстан: история и современность». – Астана, ЕНУ им. Л.Н. Гумилева, 2005. – 282 с.
10. Дозорцев В.А. Принципиальные черты права собственности в Гражданском кодексе // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория, Практика: Сборник памяти С.А. Хохлова / Отв. ред. А.Л. Маковский; Исследовательский центр частного права. - М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1998. – С. 228-270.
11. Коровайко А. Реорганизация юридических лиц: проблемы правового регулирования. //Хозяйство и право. - 1996. -№11. – С. 69-80.
12. Коровайко А. Реорганизация акционерных обществ в форме выделения // Хозяйство и право. -1999, - № 6. – С. 111-115.
13. Комментарий к Федеральному закону «Об обществах с ограниченной ответственностью» / Под ред. А.А.Игнатенко, С.Н.Мовчана. - М.: Информационно-издательский дом «Филинъ», 1999. - 384 с.
14. Зыкова И.В. Юридические лица: создание, реорганизация, ликвидация. – М.: Ось-89, 2005. – 143 с.
15. Архипов Б.В. Реорганизационные договоры о слиянии и поглащении акционерных обществ // Законодательство. – 2002, №10. – С. 62-70.
16. Степанов С.А. имущественные комплексы в российском гражданском праве. – М.: Статут, 2002. – 198 с.
17. Жданов Д.В. Реорганизация акционерных обществ в Российской федерации. - М.: Проспект, 2002. – 136 с.
18. Асмус В.Ф. Избранные философские труды. Т.1. - М,: Издательство Московского университета, 1969. – 412 с.
19. Аксёнова Е.В. Реорганизация юридических лиц по законодательству Российской федерации: проблемы теории и практики. Диссертация ... кандидата юридических наук. – М., 2006. - 162 с.
20. Оразалинов С. Гражданско-правовое регулирование общественных отношений. – Астана: Юрист, 2007, - 109 с.
21. Сарсенова М.О. Исторические предпосылки изменения гражданского законодательства Республики Казахстан // Юрист. – 2007, - июнь №6 (72). – С.12-18.
22. Мартышкин С.В. Понятие и признаки реорганизации юридического лица: Автореферат диссертации … кандидата юридических наук. – Волгоград, 2000. – 26 с.
23. Пиляева В.В. Гражданское право в вопросах и ответах. – М.: ТК Велби, 2004. – 134 с.
24. Германское право в двух томах. Часть 2. / Под ред. В. Т. Залесского. – М.: Зерцало, 1996. – 342 с.
25. Гражданское право: Учебное пособие / Под ред. Тулеугалиева Г.И. – А.: Парасат, 1999. – 147 с.
26. Трофимов К.Т. Реорганизация и ликвидация коммерческих организаций. Диссертация ... кандидата юридических наук. – СПб, 1995. - 177 с.
27. Шапкина Г.С. Арбитражно-судебная практика применения Федерального закона «Об акционерных обществах». – М.: Юридическая литература, 1997. – 463 с.
28. Кулагин МИ. Избранные труды. - М.; Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 1997. - 330 с.
29. Закон Республики Казахстан «Об акционерных обществах» от 13 мая 2003 года № 415-II, с изменениями и дополнениями по состоянию на 13.02.2009 г. / Официальная газета, 2003. - № 16.
30. Закон Республики Казахстан «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» от 22 апреля 1998 года № 220-I, с изменениями и дополнениями по состоянию на 12.02.2009 г. / Казахстанская правда, 1998. - № 21.
31. Аксенова Е.В. Актуальные вопросы практического применения процедуры реорганизации юридического лица: Монография. – М.: Изд. Журнала «Экономика и право», 2006. – 172 с .
32. Егизаров В.А. Реорганизация юридического лица //Право и экономика, 1997, № 3. – С. 49-54.
33. Жайлин Г.А. Гражданское право: Учебник / Электронная книга - Алматы: Юридическая литература, 2003. – 216 с.
34. Толковый словарь русского языка: (в четырех томах). Т.2/ Под ред. Д.Н. Ушакова. – М., 2000. - С.376; Ожегов С.И., Шведкова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений – М., 1999. – С. 437.
35. Нода Е.В. Ликвидация юридических лиц по законодательству РФ. Диссертация ... кандидата юридических наук. – М., 2005. - 194 с.
36. Гражданское право. В 2-х томах. Том 1. Учебник / Под ред. Е.А.Суханова. – М.: Издательство БЕК, 1994. – 384 с.
37. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. – М.: Юридическая литература, 2000. – 627 с.
38. Захаров В.А. Правовое регулирование создания юридических лиц. Диссертация. …. кандидата юридических наук. – Екатеринбург, 2001. – 185 с.
39. Закон Республики Казахстан «О государственной регистрации юридических лиц и учетной регистрации филиалов и представительств» от 17 апреля 1995 года № 2198, с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.12.2008 г. / Казахстанская правда, 1995, № 45.
40. Витрянский В.В. Ликвидация юридических лиц (комментарий отдельных положений Гражданского кодекса) // Экономика и жизнь, 1995, 14 апреля, № 21. – С. 28-33.
41. Гражданское право: Учебник. Часть 2./ Под ред. А.П.Сергеева. – М.: НОРМА, 2000. – 484 с.
42. Закон Республики Казахстан «О банкротстве» от 21 января 1997 года № 67-I, с изменениями и дополнениями по состоянию на 13.02.2009 г. / Официальная газета, 1997, № 5.
43. Закон Республики Казахстан «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан» от 31 августа 1995 года № 2444, с изменениями и дополнениями по состоянию на 20.02.2009 г./Казахстанская правда, 1995, № 37.
44. Отчет за 2008 год Агентства РК по статистике / Официальный сайт агентства Республики Казахстан по статистике - www.stat.kz.
45. Климкин С.И. Юридические лица в Республике Казахстан. – А.: Данекер, 1999. – 100 с.
46. Курбангалиева Н.Р. Основания ликвидации юридических лиц.// Правовая реформа в Казахстане, 2002, № 19.
47. Иоффе О.С. Советское гражданское право. Курс лекций. Ч. 2. Отдельные виды обязательств. - Л., 1961. – 683 с.
48. Сулейменов М. К. Защита гражданских прав по законодательству РК. // Юрист, 2004 - № 6.
49. Лобков А.Х. Реорганизация и ликвидация юридических лиц в Республике Казахстан. - Алматы: LEM, 2008. – 119 с.
50. Кодекс Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет», с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.01.2009 г. / Информационная система «Параграф».
51. Мейер Д.И. Русское гражданское право (в 2-х частях. Часть 1). По исправленному и дополненному восьмому изд., 1902. - М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 1997. – 286 с.
52. Хохлов Б.Б. Понятие юридического лица: история и современная трактовка // Государство и право, 1993, № 9. – С. 152-159.
53. Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть. Курс лекций. -Чебоксары: Чувашское книжное издательство, 1997. – 331 с.
54. Грибанов В.П. Юридические лица. - М.: Издательство Московского университета, 1961. – 115 с.
55. Диденко А.Г. Гражданское право. Часть общая. - А.: ИПЦ КазГЮУ, 1998. – 240 с.
56. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права (по изданию 1914 г.). - М.: Фирма «СПАРК», 1994. – 335 с.
57. Гражданское дело № 03-48-3611/07. Архив Специализированного межрайонного экономического суда г. Астана.
58. Шапкина Г.С. Применение Федерального закона «Об акционерных обществах» в судебной практике (К постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 2 апреля 1997 г. № 4/8) // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 1997, № 6. – С. 121-127.
59. Закон Республики Казахстан «О производственном кооперативе» от 5 октября 1995 года № 2486, с изменениями и дополнениями по состоянию на 05.07.2008 г./ Казахстанская правда, 1995, № 45.
60. Абдыкадыров Б.К. Гражданское право. Общая часть: Учебное пособие. – А.: Юрист, 2004. – 185с.