



---

**Комитет по финансам и бюджету**

---

(Комитет)

010000, Нур-Сұлтан қаласы, Мәңгілік Ел даңғылы, 4,  
тел.: +7(7172) 74 72 54, 74 72 55,  
тел/факс: +7(7172) 24 29 08,  
E-mail: hat\_senat@parlam.kz

010000, город Нур-Султан, проспект Мәңгілік Ел, 4,  
тел.: +7(7172) 74 72 54, 74 72 55,  
тел/факс: +7(7172) 24 29 08,  
E-mail: hat\_senat@parlam.kz

20 \_\_\_\_\_ жылғы \_\_\_\_\_

от 9 июня 20 22 года

№ ҰЖ-2022-01743705

**Директору Института частного права  
Каспийского университета,  
академику Национальной академии наук  
Республики Казахстан,  
доктору юридических наук, профессору  
Майдану Сулейменову**

**Г.н.с. Института частного права  
Каспийского университета,  
члену Международной академии  
сравнительного правоведения (IASL),  
доктору юридических наук, профессору  
Фархаду Карагусову**

Комитет по финансам и бюджету Сената Парламента Республики Казахстан (далее – Комитет), рассмотрев ваше обращение от 20 мая текущего года с предложениями о внесении изменений и дополнений в рассматриваемый Сенатом Парламента Республики Казахстан проект Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам регулирования и развития страхового рынка и рынка ценных бумаг, банковской деятельности» (далее – законопроект), сообщает следующее.

В целях всестороннего и объективного обсуждения вашего обращения, его рассмотрение было вынесено на заседание рабочей группы по обсуждению законопроекта, в которых принимали участие представители Агентства Республики Казахстан по регулированию и развитию финансового рынка (далее – Агентство), других заинтересованных государственных органов,

члены Комитета и работники Аппарата Сената. Кроме того, для обсуждения вопросов, изложенных в вашем обращении, к заседаниям рабочей группы был привлечен представитель международной юридической фирмы ТОО «Дентонс Казахстан».

По результатам рассмотрения приняты следующие решения:

- предлагаемые вами изменения и дополнения положений законопроекта, касающихся обеспечительной платы, поддержаны частично в части положения о том, что в случае прекращения денежного обязательства, исполнение которого обеспечено обеспечительной платой, в том числе путем его надлежащего исполнения, сумма обеспечительной платы подлежит возврату в собственность стороны, предоставившей обеспечительную плату в обеспечение исполнения этого денежного обязательства. Прочие предлагаемые изменения и дополнения, касающиеся обеспечительной платы Комитетом не поддержаны;

- предложения по операциям репо Комитет не поддержал.

Обоснование принятых Комитетом решений изложены в приложении.

*Приложение на семи листах.*

**Председатель Комитета**



**С. Трумов**

*Исп. Сибанов Д.О.*

*Тел. 74 71 61*

**Предложения и замечания**  
**по проекту Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам регулирования и развития страхового рынка и рынка ценных бумаг, банковской деятельности»**

№ п/п	Структура нормативного правового акта	Редакция статей проекта закона, одобренного Мажилисом	Предлагаемые изменения и дополнения	Обоснования предлагаемых изменений и дополнений	Комментарии АРРФР и Dentons
1	2	3	4	5	6
<b>1. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть)</b>					
1.	Статья 1 пункт 1 подпункт 6) проекта  <b>(параграф 8 Главы 18 Кодекса НОВЫЙ)</b>	6) главу 18 дополнить параграфом 8 следующего содержания: «Параграф 8. Обеспечительная плата Статья 338-5. Понятие обеспечительной платы Денежное обязательство, в том числе обязанность возместить убытки или уплатить неустойку в случае нарушения договора, <b>по соглашению сторон</b> может быть обеспечено передачей одной из сторон в собственность другой стороны определенной денежной суммы (обеспечительная плата). Обеспечительная плата может обеспечивать обязательство, которое возникнет в будущем. Статья 338-6. Исполнение обязательства обеспечительной	Изложить в следующей редакции: «6) главу 18 дополнить параграфом 8 следующего содержания: «Параграф 8. Обеспечительная плата Статья 338-5. Понятие обеспечительной платы 1. Денежное обязательство, в том числе обязанность возместить убытки или уплатить неустойку в случае нарушения договора, по соглашению сторон может быть обеспечено передачей одной из сторон в собственность другой стороны определенной денежной суммы (обеспечительная плата). 2. Обеспечительная плата <b>обеспечивает исполнение возникшего денежного обязательства, подлежащего</b>	Предлагается: <b>1)(а)</b> более последовательно регламентировать применение этого способа для обеспечения <b>именно (и только) денежных обязательств</b> , а также  <b>1)(б)</b> использования конструкции передачи <b>денежной суммы в собственность не только при предоставлении обеспечительной платы, но и при возврате ее суммы;</b>	Считаем, что: <b>1)(а)</b> комментарий является излишним, поскольку в редакции статей проекта закона, одобренного Мажилисом (далее – « <b>Редакция Мажилиса</b> »), обеспечительная плата и так может выступать обеспечением только по денежным обязательствам.

	<p>платой</p> <p>1. При наступлении обстоятельств, предусмотренных договором, сумма обеспечительной платы засчитывается в счет исполнения соответствующего обязательства.</p> <p>2. В случае ненаступления в предусмотренный договором срок обстоятельств, указанных в пункте 1 настоящей статьи, или прекращения обеспеченного обязательства обеспечительная плата подлежит возврату, если иное не предусмотрено договором.</p> <p>3. Договором может быть предусмотрена обязанность соответствующей стороны дополнительно внести или частично вернуть обеспечительную плату при наступлении определенных обстоятельств.</p> <p>4. На сумму обеспечительной платы вознаграждение (интерес) не начисляется, если иное не предусмотрено законами Республики Казахстан или договором.</p> <p>5. Правила об обеспечительной плате применяются также в случаях, если в счет обеспечения передаются в собственность ценные бумаги, иные финансовые инструменты и</p>	<p>исполнению в будущем, а также она может обеспечивать исполнение обязательства, которое может возникнуть в будущем.</p> <p>3. Обеспечительной платой может быть обеспечено исполнение денежного обязательства третьего лица.</p> <p>4. Основанием предоставления обеспечительной платы является договор.</p> <p><b>Статья 338-6. Исполнение обязательства обеспечительной платой</b></p> <p>1. В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения денежного обязательства, исполнение которого обеспечено обеспечительной платой, сумма обеспечительной платы подлежит зачету в счет исполнения соответствующего денежного обязательства.</p> <p>2. В случае прекращения денежного обязательства, исполнение которого обеспечено обеспечительной платой, в том числе путем его надлежащего исполнения, сумма обеспечительной платы подлежит возврату в собственность стороны, предоставившей обеспечительную плату в</p>	<p>2) принципиально важным является закрепление того, что <b>основанием для возникновения отношений по обеспечительной плате может быть только гражданско-правовой договор</b> (будь то отдельный договор с индивидуальными условиями или положения, включенные в договор, по которому возникло обеспечиваемое обязательство, договор присоединения, стандартный договор или иной контракт), но ничто иное;</p> <p>3) внесение ясности видится необходимым в редакцию положений относительно того, какие обязательства могут обеспечиваться обеспечительной платой (<b>уже возникшие, но подлежащие исполнению в будущем</b>), а также чтобы возможность обеспечения исполнения обязательств, которые возникнут в будущем, не</p>	<p>2) предлагаемые поправки являются излишними, поскольку как из определения понятия обеспечительная плата (абзац первый статьи 338-5 Редакция Мажилиса), так и из положений пунктов 1-4 ст.338-6 (Редакция Мажилиса) <b>прямо вытекает, что основанием для возникновения отношений по обеспечительной плате может быть только гражданско-правовой договор.</b></p> <p>3) предложение, на наш взгляд, ошибочное и не отражает суть обеспечительной платы в финансовых сделках. Абсолютно не ясно, например, почему профессор М. Сулейменов и профессор Ф. Карагусов считают, что обеспечительная плата не может и не должна обеспечивать обязательство, срок исполнения которого либо уже наступил, либо возникнет непосредственно в</p>
--	---	--	---	--

	<p>(или) вещи, определенные родовыми признаками.».</p>	<p><b>обеспечение исполнения этого денежного обязательства.</b></p> <p>3. Договором может быть предусмотрена возможность зачета суммы обеспечительной платы в счет окончательного исполнения денежного обязательства, исполнение которого обеспечено такой обеспечительной платой.</p> <p>4. Возвратом суммы обеспечительной платы в собственность лица, ее предоставившего, равно как зачетом суммы обеспечительной платы в счет исполнения обеспечиваемого ею денежного обязательства, прекращается договор, на основании которого обеспечительная плата предоставлена.</p> <p>5. Договором может быть предусмотрена обязанность соответствующей стороны дополнительно внести либо <i>полностью</i> или частично вернуть обеспечительную плату при наступлении определенных обстоятельств.</p> <p>6. На сумму обеспечительной платы вознаграждение (интерес) не начисляется, если иное не предусмотрено законами</p>	<p>создала условия для массовых споров и нарушений имущественных прав граждан;</p> <p>4) особое внимание предлагается уделить регулированию вопросов о последствиях <b>исполнения и неисполнения обеспеченных обеспечительной платой денежных обязательств, обусловленности прекращения договора об обеспечительной плате возвратом ее суммы, а также о том, чтобы последовательно использовать механизм зачета встречных требований для урегулирования имущественных вопросов в рамках соответствующего правоотношения.</b></p>	<p>момент предоставления обеспечительной платы. Аналогичных ограничений не существует в отношении других видов обеспечения исполнения обязательств (неустойка, залог, гарантия, и т.д.).</p> <p>4) Редакция Мажилиса, на наш взгляд, надлежащим образом регулирует все указанные вопросы. Альтернативные формулировки профессора М. Сулейменова и профессора Ф. Карагусова отдельных положений проекта закона не представляются целесообразными или необходимыми.</p> <p>Кроме того, учитывая специфику финансовых сделок, основанием для невозврата обеспечительной платы может являться не только случай неисполнения или ненадлежащего исполнения денежного обязательства, а также <u>любое иное обстоятельство, согласованное сторонами</u> в договоре.</p> <p>Далее, принимая во внимание международные стандарты (см. например, Директива Европейского Парламента и Совета №2002/47/ЕС от 06.06.2002 года о соглашениях о финансовом обеспечении и Модельный закон о неттинге 2018 года, разработанный Международной ассоциацией свопов и деривативов), правила об обеспечительной плате рекомендуется распространить на</p>
--	--	--	--	--

			<p>Республики Казахстан или договором.».».</p>		<p>случаи, когда в счет обеспечения передаются в собственность ценные бумаги, иные финансовые инструменты и (или) вещи, определенные родовыми признаками. При таком подходе ссылки (в редакции профессора М. Сулейменова и профессора Ф. Карагусова) на «зачет» обеспечительной платы в счет исполнения обеспеченного обязательства могут быть некорректными, поскольку зачет (по смыслу ГК РК) может быть только между встречными денежными требованиями.</p> <p>Отдельно следует упомянуть, что предложение профессора М. Сулейменова и профессора Ф. Карагусова о том, что возврат суммы обеспечительной платы всегда прекращает договор о предоставлении обеспечительной платы также не отражает реалии финансовых сделок в ходе реализации которых обеспечительная плата в рамках одного договора может неоднократно предоставляться и возвращаться в зависимости от колебания стоимости того или иного актива (см, например, стандартные условия Credit Support Annex - English law, разработанные Международной ассоциацией свопов и деривативов).</p>
--	--	--	--	--	---

## 2. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть)

2.	<p>Статья 1 пункт 2 подпункт 1) проекта</p> <p><b>(параграф 7 Главы 25 Кодекса НОВЫЙ)</b></p>	<p>1) главу 25 дополнить параграфом 7 следующего содержания: «Параграф 7. Операция репо Статья 500-1. Понятие операции репо Операция репо - договор, состоящий из двух частей, в соответствии с которым:</p> <p>1) одна сторона (продавец репо) обязуется в срок, установленный договором, передать в собственность другой стороне (покупателю репо) ценные бумаги и (или) иные финансовые инструменты, а покупатель репо обязуется принять эти ценные бумаги и (или) финансовые инструменты и уплатить за них определенную денежную сумму (открытие репо);</p> <p>2) покупатель репо обязуется в срок, установленный договором, передать в собственность продавцу репо ценные бумаги и (или) иные финансовые инструменты, а продавец репо обязуется принять эти ценные бумаги и (или) финансовые инструменты и уплатить за них определенную денежную сумму (закрытие репо). Статья 500-2. Особенности операции репо</p> <p>1. Если иное не</p>	<p><b>Исключить.</b></p> <p><i>Изменить нумерацию последующих подпунктов.</i></p>	<p>Включение в содержание ГК положений об операциях репо представляется нецелесообразным. Такое предлагаемое регулирование излишне, поскольку, во-первых, аналогичная по содержанию норма о возможностях особого регулирования купли-продажи ценных бумаг и валютных ценностей, как и других отдельных видов товаров, отдельными законодательными актами <b>уже предусмотрена в пунктах 2 и 3 статьи 406 ГК.</b></p> <p>Предлагаемая новелла может привести к существенной дестабилизации на финансовых рынках и целому ряду неблагоприятных последствий для рыночной инфраструктуры, если на основе этих норм ГК (в том числе на основе вторгающейся в сферу профессиональной деятельности предлагаемой дефиниции операции репо) будет допущена возможность для формирования на основе применения этих норм судебной практики.</p> <p>Договор репо (repurchase agreement), как и операция обратного репо, — это, по сути, договор о продаже и последующем выкупе ценных бумаг, валютных ценностей, иных финансовых</p>	<p>Несмотря на довольно развитый рынок операций репо, которые проводятся на KASE, в Казахстане до сих пор не существует определения концепции «операций репо» на уровне законодательного акта.</p> <p>Прямая дефиниция данной концепции, установленная на уровне ГК РК (по аналогии с дефинициями финансовый инструмент, ПФИ, облигации, ит.д.), внесет необходимую юридическую ясность и устранил пробел в гражданско-правовых отношениях.</p> <p>Без наличия четкого определения, операции репо могут ошибочно классифицироваться в иные инструменты (например, в разновидность займа, предоставленного под залог ценных бумаг).</p> <p>Сам факт того, что на практике операции репо осуществляются в первую очередь финансовыми институтами, не означает, что иные лица не вправе проводить такие репо. В законодательстве РК нет прямого запрета, ограничивающего осуществление на неорганизованном рынке операций репо гражданами и (или) юридическим лицами, не являющимися финансовыми организациями.</p> <p>Более того, предлагаемое определение концепции «операций репо» учитывает определение,</p>
----	---	---	---	---	---

	<p>предусмотрено договором, ценные бумаги и (или) иные финансовые инструменты, являющиеся предметом открытия репо и закрытия репо, должны быть аналогичными (одного выпуска).</p> <p>2. К операциям репо применяются общие положения о купле-продаже, если это не противоречит существу операций репо.</p> <p>3. Особенности и (или) ограничения по совершению операций репо могут быть установлены Законом Республики Казахстан «О рынке ценных бумаг».»;</p>		<p>инструментов, в рамках которого цена выкупа обычно немного выше цены продажи. В рамках операции репо осуществляется переход права собственности на предмет сделки сначала от одной ее стороны к другой, а потом в рамках выкупа – обратно. При этом, операция репо, как и любой производный инструмент, используется профессионалами финансового рынка в качестве инструмента управления своими собственными рисками. Сами операции репо не являются сделками, используемыми в обычном гражданском обороте; они рассматриваются как компонент индустрии риск-менеджмента. Участниками этого рынка являются лицензированные финансовые посредники и находящиеся под надзором государства финансовые организации (инвестиционные и коммерческие банки, брокеры дилеры на рынке ценных бумаг, управляющие портфелями, казначейства, квалифицированные инвесторы).</p> <p>Сферой осуществления операций репо является финансовый рынок как рынок профессионалов, где их взаимоотношения, хотя и находятся под надзором</p>	<p>содержащееся в генеральных соглашениях репо, таких как TBMA / ISMA Global Master Repurchase Agreement (версия 2000) и ICMA / SIFMA Global Master Repurchase Agreement (версия 2011).</p> <p>Дополнительно отметим, что в законодательстве РФ аналогичные нормы существуют с 2010 года.</p>
--	--	--	---	---



				<p>государства, но осуществляются преимущественно на основе саморегулирования. В частности, операции репо могут осуществляться только в трех сегментах финансового рынка: 1) в рамках биржевой торговли в соответствии с правилами фондовой биржи; 2) в рамках торговли на внебиржевом рынке с использованием определенных профессиональных стандартов для соответствующих контрактов, направленных на обеспечение ликвидности внебиржевого рынка, и 3) с использованием услуг профессионального (то есть лицензированного) посредника на рынке ценных бумаг.</p> <p>Соответственно, регулирование деятельности в этих сегментах нормами ГК представляется избыточным и необоснованным. Необоснованное вмешательство в эту область извне, в том числе и посредством судебных решений, вынесенных на основе норм ГК, может внести дисбаланс в сфере этих отношений и повлечь рукотворные неблагоприятные последствия для финансового рынка и его инфраструктуры.</p>	
--	--	--	--	---	--