

УДК 347.24

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ АЗАМАТТЫҚ ЗАҢНАМАСЫНДАҒЫ ЗАТТЫҚ ҚҰҚЫҚТЫ ДАМУЫНДАҒЫ КЕЙБІР БАҒЫТТАРЫ ТУРАЛЫ

Ф.С. Карагусов

Каспий университетінің Жеке құқық Институты, халықаралық салыстырмалы құқықтану академиясының (IACL) мүшесі, Алматы қ., fsk2906@mail.ru

Түйіндеме. Мақала Қазақстан Республикасының азаматтық құқығындағы заттық құқықты дамыту мәселелерін зерттеуге арналған. Автор Қазақстан Республикасының заттық құқығы континенттік Еуропа құқығының дәстүрлеріне негізделгенін, негізінен роман-германдық құқықтық дәстүрді ұстанатынын жазады. Біздің құқықтық жүйеміз Азаматтық кодекстің юрисдикциясы болып табылады, онда меншік құқығының жүйесі мен мазмұнына қатысты нормалар бар.

Автор тұжырымдамалық қайта қарау қажеттілігі туралы көзқарасты негіздейді, оны «меншік», «меншік құқығы», «меншік құқығы», «мүлік» және «азаматтық құқықтар объектілері» ұғымдарын қайта қарастырудан бастау керек. Автор бүгінгі таңда «заттық құқықтар» ұғымынан мүлдем бас тартып, қазіргі заманғы азаматтық құқыққа үлкен функционалдылық берген жөн деп санайды.

Мақалада АҚ-нің 188-бабының 2-тармағында көзделгендей, меншік құқығын иелену құқығына, пайдалану құқығына және мүлікке

билік ету құқығына бөлу бүгінгі күні өзекті емес деген ұстаным негізделеді.

АҚ-нің 193-1-бабында көзделген «стратегиялық объектілер» ұғымын енгізу туралы ережеде де талдау жасалды.

Қазақстанның заттық құқығын дамыту оның көптеген институттарын реформалай отырып, қолданыстағы Азаматтық кодексті кешенді жаңартусыз тиімді болмайды, бірақ бірінші кезекте азаматтық құқықтардың субъектілері мен объектілеріне, заңды тұлғалардың жіктелуіне, меншік құқығына және мүлікке басқа да құқықтарға жататын бөлімдер.

Автордың пікірінше, мұндай жалпыхалықтық меншік режимінің тиімді элементтерінің немесе тетіктерінің бірі жария құқықтың заңды тұлғаларының жұмыс істеуі болуы мүмкін.

Түйінді сөздер: меншік құқығы, Азаматтық кодекс, меншік құқығы, құқықтық жүйе, меншік иесінің құқықтары, жария құқықтың заңды тұлғалары, стратегиялық объектілер, жария мүлік

О НЕКОТОРЫХ НАПРАВЛЕНИЯХ РАЗВИТИЯ ВЕЩНОГО ПРАВА В ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Ф.С. Карагусов

Институт частного права Каспийского университета, член Международной академии сравнительного правоведения (IACL), г. Алматы, fsk2906@mail.ru

Аннотация. Статья посвящена исследованию вопросов развития вещного права в гражданском праве Республики Казахстан. Автор пишет, что вещное право Республики Казахстан основано на традициях права континентальной Европы, в основном следует романо-германской правовой традиции. Наша правовая система

является юрисдикцией гражданского кодекса, в котором содержатся нормы относительно системы и содержания вещных прав.

Автором обосновывается точка зрения о необходимости концептуального пересмотра, который следует начинать с переосмысления понятий «собственность», «право собственно-

сти», «вещное право», «имущество» и «объекты гражданских прав». Автору видится целесообразным вообще отказаться от ставшего сегодня очень ограничительным понятия «вещные права» и придать большей функциональности современному гражданскому праву.

В статье обосновывается позиция о том, что не является актуальным сегодня разделение права собственности на право владения, право пользования и право распоряжения имуществом, как это предусмотрено в п. 2 ст. 188 ГК.

Анализу также подверглось положение о введении понятия «стратегические объекты», предусмотренные ст. 193-1 ГК.

Развитие вещного права Казахстана не будет эффективным без комплексного обновления

действующего ГК с реформированием большинства его институтов, но в первую очередь тех разделов, которые относятся к субъектам и объектам гражданских прав, классификации юридических лиц, праву собственности и другим правам на имущество.

Одним из действенных элементов или механизмов режима такой общенародной собственности, по мнению автора, может стать именно функционирование юридических лиц публичного права.

Ключевые слова: вещное право, Гражданский кодекс, право собственности, правовая система, правомочия собственника, юридические лица публичного права, стратегические объекты, публичное имущество

ABOUT SOME AREAS OF DEVELOPMENT OF PROPERTY LAW IN THE CIVIL LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

F.S. Karagusov

Institute of Private Law of the Caspian University, member of the International Academy of Comparative Law (IACL), Almaty, fsk2906@mail.ru

Abstract. *The article is devoted to the study of the development of property law in the civil law of the Republic of Kazakhstan. The author writes that the property law of the Republic of Kazakhstan is based on the traditions of the law of continental Europe, mainly follows the Romano-German legal tradition. Our legal system is the jurisdiction of the Civil Code, which contains norms regarding the system and content of property rights.*

The author substantiates the point of view on the need for a conceptual revision, which should begin with a rethinking of the concepts of “property”, “ownership right”, “property law”, “property” and “objects of civil rights”. The author sees it expedient to abandon the concept of “property rights”, which has become very restrictive today, and give more functionality to modern civil law.

The article substantiates the position that the division of ownership into ownership, right of use and right of disposal of property, as provided for in paragraph 2 of Article 188 of the Civil Code, is not relevant today.

The regulation on the introduction of the concept of “strategic objects” provided for in Articles 193-1 of the Civil Code was also analyzed.

The development of property law in Kazakhstan will not be effective without a comprehensive update of the current Civil Code with the reform of most of its institutions, but primarily those sections that relate to subjects and objects of civil rights, classification of legal entities, property rights and other property rights.

According to the author, one of the effective elements or mechanisms of the regime of such public property may be the functioning of legal entities of public law.

Keywords: property law, Civil Code, property law, legal system, rights of the owner, legal entities of public law, strategic objects, public property

DOI 10.61995/bela/2023.1.62

1. Вещное право Республики Казахстан основано на традициях права континентальной

Европы, в основном следует романо-германской правовой традиции. Наша правовая система является юрисдикцией гражданского кодекса, в котором содержатся нормы относительно системы и содержания вещных прав.

Гражданский кодекс Республики Казахстан (общая часть) был принят 27 декабря 1994 года («ГК») на основе Модельного гражданского кодекса для стран-участниц Содружества независимых государств (СНГ), который с самого начала был предложен возникшим на пространстве СНГ национальным правовым системам для разработки на основе него или с учетом его содержания как кодекс «переходного периода» [1, с. 683 - 691]. Но уже почти 30 лет с момента его принятия ГК сохраняет эти черты того переходного от советского строя периода (который уже давно должен завершиться), что особенно видно в содержании посвященного праву собственности и иным вещным правам Раздела 2 ГК (но и не только этого Раздела ГК). Никаких существенных изменений в этой важной части ГК за все время его существования не осуществлялось, концептуально и методологически этот Раздел 2 ГК остается практически неизменным с момента принятия, отражая правовые концепции отжившего советского гражданского права (многие из которых были изначально бесперспективными с точки зрения устойчивого развития в долгосрочной перспективе).

Тем не менее, представляется возможным утверждать, что в соответствии с упомянутыми цивилистическими традициями в правовой системе Казахстана право собственности рассматривается как наиболее всеобъемлющее правомочие лица в отношении определенного имущественного объекта, и такое право собственности служит основой для существования ряда других вещных прав, а перечень вещных прав в законодательстве Казахстана является исчерпывающим (*numerus clausus*). Как указывается в казахстанском Учебнике гражданского права, «к вещным правам относятся только права, прямо поименованные законодательством, т.е. лицо не может по своей воле создавать какие-либо иные разновидности вещных прав», называя *numerus clausus* «замкнутым кругом вещных прав» и включая в этот круг право собственности и производные от права собственности вещные права [2, с. 20 – 21]. Нормами ГК допускаются виндикация в отношении вещей и негаторный иск как

традиционные способы защиты прав собственников, а также защита вещных прав лиц, не являющихся собственниками.

2. В то же время, саму действующую систему вещных прав, предусмотренную в казахстанском праве, можно охарактеризовать как архаичную, плотно основанную на бесперспективной правовой теории советского гражданского права и никак не гармонизированную даже с современной правовой мыслью (не говоря уже о современном законодательстве) экономически развитых демократических правовых порядков.

В частности (и, скорее всего, не ограничиваясь этим), в казахстанском праве до сих пор признаются такие виды вещных прав, как право хозяйственного ведения и право оперативного управления; в триаде правомочий права собственности до сих пор выделяется «право владения», а само владение не признается как юридически значимый феномен (юридический факт); объектом права собственности и права залога рассматриваются исключительно вещи (с чем, однако, не соглашается складывающаяся деловая практика). В общем обращается внимание «на бессистемный и хаотичный характер формирования перечня вещных прав» [2, с. 26].

Поэтому можно сказать, что описание системы вещных прав, которое можно найти в монографиях, опубликованных еще в конце 1990-ых годов, с методологической и концептуальной точки зрения во многом сохраняет свою актуальность по сей день [3; 4]. И на протяжении уже нескольких лет коллектив НИИ частного права Каспийского университета настаивает на необходимости системного и существенного пересмотра института вещных прав в нормах ГК в рамках целесообразной комплексной модернизации нашего гражданского права [5]. Хотя в этом вопросе, конечно же, и для нашего коллектива, видимо, является дискуссионным вопрос о том, что может служить ориентиром такой модернизации и объемом такого концептуального пересмотра. Например, на мой взгляд, нам следует, по примеру национальных правовых систем Грузии, Молдовы, Украины и некоторых других государств на пространстве бывшего Советского Союза, принять ориентиром развивающееся частное право Европейского Союза, и точно не право современного российского государства.

3. Представляется, что концептуальный пересмотр следует начинать с переосмысления

понятий «собственность», «право собственности», «вещное право», «имущество» и «объекты гражданских прав».

Видится целесообразным вообще отказаться от ставшего сегодня очень ограничительным понятия «вещные права» и придать большей функциональности современному гражданскому праву. Безотносительно того, какую правовую доктрину мы возьмем за основу (немецкую ли с его отношением к праву собственности как неразделяемой власти лица в отношении объекта, или французскую с ее триадой правомочий собственника, либо какую-то иную), целесообразно исходить из того (и последовательно следовать тому подходу), что собственность – это отношение собственника к соответствующему имущественному объекту [6, с. 212 – 214], причем отношение, существующее касательно любого имущественного объекта безотносительно того, является этот объект вещью или нет.

Хорошо бы отказаться от совершенно не актуального сегодня (если оно вообще изначально было правильным) разделения права собственности на право владения, право пользования и право распоряжения имуществом, как это предусмотрено в п. 2 ст. 188 ГК. Не понятно, для чего вообще нужно юридически выделять отдельно правомочие владения, если условием эффективного пользования, «наслаждения» и распоряжения имуществом является факт владения, а не мифическое право владения, само по себе не имеющее никакой социальной, экономической или правовой значимости и хоть какой-то собственности (само же владение подлежит правовой охране и защите в рамках защиты права собственности, и в этом контексте не усматривается обоснованности в том, чтобы выделять именно право владения для целей создания юридических средств защиты такого права).

А если и сохранять приверженность какой-то триаде правомочий собственности, то следует обратиться к французской доктрине и современной голландской (нидерландской) концепции, основанной на историческом со времен Глоссаторов выделении таких трех правомочий собственника, как право пользования (*usus*), право «наслаждаться» выгодами от собственности в отношении имущества, в частности и особенно, приносимыми / получаемыми от него плодами (*fructus*) и право отчуждать / распоряжаться (*abusus*). При таком понимании право

собственности является совокупностью правомочия получать выгоды от своей собственности (*right to enjoy*), что читается как включающее в себя также право пользоваться имуществом, и правомочия передавать (*right to transfer*) имущество (и право собственности на него) другому лицу или создавать ограниченные права в отношении имущества, принадлежащего собственнику [6, с. 214].

Восприятие такого подхода позволит решить сразу несколько вопросов, которые сегодня обуславливают не только сложности на практике, но и своего рода когнитивный диссонанс, когда думаешь о том, зачем лицу самостоятельное право владения имуществом, которое такой владелец не может использовать, не может наслаждаться им и не может передать никаким образом; почему в глазах участников современного оборота лицо рассматривается собственником принадлежащих ему денег на банковских счетах или бездокументарных ценных бумаг, а с точки зрения ГК такое лицо собственником не является, поскольку эти имущественные объекты не являются вещами; почему банки принимают безналичные деньги и бездокументарные ценные бумаги в залог, а в соответствии с общими нормами ГК такого залога быть не может; как защищать права сторон в договоре залога на такой предмет залога; как и о многих других вопросах применения ГК в действующей редакции.

Кроме того, такое изменение не только концепции права собственности, но самого осознания объективно происходящего, позволит более эффективно внедрить институт владения (так же, как собственность – в качестве фактического обстоятельства и определенного отношения лица к принадлежащей ему вещи или иному имуществу) без выдумывания ненужных и малообоснованных теоретических обоснований и законодательных конструкций, чтобы отношения владения получили целесообразную правовую охрану.

Такое же концептуальное изменение в понимании права собственности позволит сделать более удобной и понятной саму структуру ГК и регулируемых им отношений. Например, более понятным должно стать то, почему называемый в нашей теории вещно-правовым институт залога объективно регулируется нормами обязательственного, а не вещного права (и всегда ли мы можем утверждать именно вещно-правовую

природу залога в условиях современного оборота), а самое главное – как наиболее рационально отразить в модернизируемом ГК систему вещных прав, позволяя гармонизировать казахстанское гражданское право с законодательством экономически развитых демократических государств, в частности, Европейского Союза.

4. Понятие собственности как отношения к имущественному объекту основано на том объективном обстоятельстве, что такие отношения не меняют своей природы в зависимости от того, кто является субъектом права собственности. Личность собственника не изменяет объект собственности, объем или содержание правомочий собственника, как это и не влияет на содержание и доступность для всех собственников предусмотренных законом средств и способов защиты прав собственника против действий третьих лиц, пытающихся оказывать безосновательное воздействие на объект его собственности [6, с. 214 – 215].

В связи с этим, объективная однородность собственности делает малоперспективным (что уже довольно давно с достаточной однозначностью прогнозирует профессор М.К. Сулейменов [7, с. 173]) сохранение законодательного выделения государственной и частной собственности, как это предусмотрено в п. 1 ст. 6 Конституции Республики Казахстан. В этой ст. 6, в частности, декларируется, что в Казахстане в равной степени признаются и защищаются государственная и частная собственность (как будто объективно существующие отношения собственности изменяют свою природу или содержание в зависимости от того, кто является собственником – Ф.К.).

Смысл п. 1 ст. 6 Конституции можно усмотреть только в том, что в ней признается возможность быть собственником и для государства, и для негосударственных субъектов. Остальное содержание ст. 6 Конституции служит основой для конкретных положений ГК и других законодательных актов. Например, согласно п. 2 этой статьи возникшие отношения собственности обязывают собственника, и эта декларация отражается уже в ГК установлением запрета на злоупотребление правом и закреплением бремени содержания имущества.

Далее в этой ст. 6 Конституции предусматривается, что законом определяются субъекты и объекты отношений собственности. Осново-

полагающим законодательным актом по этим вопросам является также ГК.

При этом, как ранее отмечал профессор М.К. Сулейменов, «к сожалению, в казахстанском ГК также статья есть только о государственной собственности (это – статья 192), и нет ничего о государственном имуществе», что в судебной и деловой практике привело к тому, что «имущественные права государства обычно сводят только к праву государственной собственности» [8].

Однако и сейчас трудно утверждать, что внесение в ст. 192 ГК нового п. 7, в котором признается существование иных субъективных гражданских прав государства в отношении государственного имущества, позволило существенно улучшить ситуацию в сфере управления государственным имуществом и соблюдении имущественных прав участников гражданского оборота. Более того, требования высшего политического руководства нашей страны о необходимости приватизации, о реформировании так называемого квазигосударственного сектора, усилении борьбы с коррупцией и другие подобные программные установки свидетельствуют о том, что в признании существования государственной собственности заложен какой-то изначальный методологический порок.

5. В любом случае разделением государственной и частной собственности сделана, в общем-то, бесплодная попытка классифицировать объективные отношения, которые в силу своей природы не подлежат классификации, либо они должны быть классифицированы по иному признаку.

Например, таким признаком может служить объект соответствующих отношений, в данном случае – само имущество, которое может на праве собственности или ином имущественном праве принадлежать любым субъектам, включая граждан, юридические лица и государство (которые согласно п. 1 ст. 1 ГК являются участниками отношений, регулируемых гражданским законодательством, а согласно п. 1 ст. 2 ГК признается равенство именно этих участников, а не регулируемых гражданским законодательством отношений, включая отношения собственности).

Именно в этом контексте важным является вышеприведенное утверждение Сулейменова М.К., позволяя полагать, что в рамках регулирования имущественных отношений между равными участниками оборота имеет значение

именно имущество как объект, по поводу которого соответствующее правоотношение складывается. Структура и содержание ГК в целом основаны на том, что оборот существует в связи с тем, что в отношениях между субъектами возникают, приобретаются и передаются права относительно имущества как объекта гражданских отношений. А правовой режим имущества зависит от вида этого имущества и/или от его предназначения.

Если право собственности и иные вещные права приобретаются субъектом права по его усмотрению и в его собственном интересе, то оно приобретает (и в дальнейшем используется) для удовлетворения собственных потребностей или достижения целей самого этого субъекта. Именно поэтому не существует объективной разницы в том, кто является собственником имущества – государство или негосударственные юридические лица и граждане. Любое имущество, которое может быть объектом собственности, прежде всего служит удовлетворению интересов его собственника. И государство, и негосударственные субъекты, осуществляя правомочия собственника, обоснованно руководствуется принципами и нормами, отраженными в п. 2 ст. 2 ГК (о приобретении и осуществлении гражданских прав участниками оборота своей волей и в своем интересе, о свободе договорного установления своих прав и обязанностей) и п. 3 ст. 188 ГК (о праве любого собственника по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия).

6. Но именно в такой формулировке п. 1 ст. 6 Конституции, разделяющей государственную и частную собственность, мне видится изначальный законодательный порок (хотя и не только в содержании этой конституционной нормы), продолжающий заводить развитие казахстанского права в тупик, создавая условия для коррупции, непрофессиональности и безынициативности государственных чиновников (в большинстве своем лишь борющихся за покровительство своих вышестоящих начальников и пекущихся только о собственном материальном благополучии и успешной в их глазах карьере) или безответственного поведения граждан нашей страны (где кто-то считает, что у них есть права, и им все всё обязаны, но никто не вправе требовать и даже просто ожидать от них добросовестного и ответственного поведения; а кто-то просто не

желает проявлять элементарную разумность, которая согласно ГК презюмируется в действиях любого дееспособного лица).

Являясь собственником, государство реализует принадлежащее ему право собственности как любой частный собственник, основываясь на интересах именно государства. А интерес государства – это всегда интерес государственного аппарата (а при неконтролируемом уровне коррупции – это становится интересом отдельных государственных чиновников и приближенных к ним лиц), причем интерес, который не всегда совпадает и может совпадать с интересом граждан и других участников оборота.

7. И в этом контексте обращает на себя внимание то, что в п. 2 ст. 6 Конституции почему-то требуется, чтобы пользование отношениями собственности со стороны собственников обязательно «одновременно служило общественному благу». Эта норма адресована всем собственникам, безотносительно субъектности соответствующего собственника, хотя очевидным является то, что любой частный собственник (включая и государство) при реализации своих правомочий собственника вправе руководствоваться исключительно своими интересами, не обращая внимание на существование общественного блага. Естественными границами частнособственнических интересов являются только права других участников оборота и публичный / всеобщий интерес (правда, в казахстанском праве, в т.ч. согласно п. 4 ст. 188 ГК, публичный интерес заменен интересами государства).

Эта норма ст. 6 Конституции, адресованная любому собственнику, в применении к частным собственникам имеет смысл только в том значении, что публичным интересом является сохранение имущественного объекта для удовлетворения материальных и нематериальных потребностей будущих поколений. В связи с этим бремя собственности, которое в казахстанском ГК ограничивается только бременем содержания имущества (ст. 189), должно также включать в себя обязанность сохранить имущество, передать его новым, будущим собственникам. Закрепляемое в п. 2 ст. 188 ГК правомочие распоряжения имуществом следует ограничить возможностью определять именно юридическую судьбу имущества (то есть его принадлежность определенному лицу, возможности и способы его использования, получения выгод от

осуществления права собственности и т.п.), но не фактическую (физическую) судьбу объекта собственности: собственник не просто не может по своему усмотрению уничтожить имущество (по крайней мере, речь идет о недвижимом или ином социально значимом имуществе), но обязан создать условия для его сохранения в сколько-нибудь долгосрочной перспективе.

С учетом же действующего правового режима, будучи столь непродуманно сформулированным, это положение Конституции так и остается неработающим не только в случаях, когда оно объективно является неприменимым. ибо нельзя требовать от частного собственников, чтобы они осуществляли свои права в отношении принадлежащего ему имущества в публичных интересах, для целей общественного блага (хотя, как уже отмечено, важным представляется ограничение произвола собственника в отношении принадлежащего ему имущества, не допускающего безосновательное и лишенное смысла уничтожение собственного имущества, но требующее от него обеспечить передачу имущества будущим поколениям). Одновременно, в отсутствие признанной нашим правом концепции публичного имущества, эта норма не может применяться и в ситуации, когда она должна служить руководящим принципом для государства как собственника того государственного имущества, которое предназначено служить удовлетворению публичного интереса, того самого общественного или всеобщего блага.

8. Конечно же, должна существовать имущественная основа для функционирования государства, и за государством обоснованно признается правоспособность быть собственником. Но отдав под контроль государства объекты материального и культурного наследия казахстанского народа, Конституция обусловила отчуждение народа от органически и исторически принадлежащего ему имущества и тем самым допустила практическую возможность, по крайней мере, необоснованного присвоения некоторых из таких имущественных объектов частными лицами, неэффективное использование и управление ими, недостаточность мер по обеспечению их сохранности и надлежащего содержания и другим негативным проявлениям.

Именно в связи с этим, соглашаясь с М.К. Сулейменовым в том, что особенности правового положения собственника не имеют значения

для цели использования собственности и защиты прав собственности (в связи с чем снова подчеркиваю неактуальность существующего разделения государственной и частной собственности), я предложил идею внедрения в казахстанскую правовую систему института публичной собственности или публичного имущества и установления особого правового режима объектов публичной собственности [9, с. 248 - 268].

Убежден, что введение понятия «стратегические объекты» (в частности, само содержание ст. 193-1 ГК), предусмотренные в отношении таких объектов Законом о национальной безопасности особые процедуры и условия принятия решений, как и установленные запреты по вопросам обеспечения экономической безопасности Республики Казахстан, а также ограничения прав на стратегические объекты согласно Закону о государственном имуществе и другие, в т.ч. сейчас предпринимаемые, меры на уровне законодательного регулирования, нельзя признать достаточно эффективными для обеспечения сохранности именно того имущества, которое является основой существования нашего народа, включая объекты материального и духовного наследия нашего народа.

9. При проведении обширного исследования относительно института юридических лиц публичного права (ЮЛПП), мы выяснили, что «источником самой идеи существования ЮЛПП является признание публичной собственности, существующей и используемой в интересах всех граждан определенного государства или самоуправляемой территории, являющейся всеобщим благом и существующей наряду с частной собственностью, принадлежащей конкретному субъекту и используемой в его собственных интересах» [10, с. 278].

С учетом существующих особенностей государственного устройства Казахстана и казахстанского права в качестве рекомендаций по восприятию концепции ЮЛПП в нашей правовой системе мы исходим из того, что: (i) определение деятельности, которой может заниматься конкретное ЮЛПП, обуславливается необходимостью обеспечения именно всеобщего блага, соблюдения общегосударственного интереса или интересов соответствующего местного общества, и (ii) имущественной основой деятельности ЮЛПП, как правило, должно стать государственное имущество, передаваемое

данному ЮЛПП для осуществления предусмотренного для него деятельности, и доходы от использования этого имущества (с учетом того, что для имущества некоторых саморегулируемых организаций, которые могут быть признаны как ЮЛПП, законом должны предусматриваться другие источники) [11, с. 300].

Такие наши выводы и рекомендации основаны на том, что развитых правовых системах современных демократических государств с рыночной экономикой признается существование наряду с имуществом, находящимся в частной собственности (в т.ч. в собственности государства), также так называемого публичного имущества (public property). Такое публичное имущество признается объектом имущественных прав, даже когда оно находится под контролем государства, но не может быть свободно отчуждаемым.

Особенностями правового режима публичного имущества является то, что такой режим предусматривает исключение из общих правил об оборотоспособности и наличии рыночной ценности соответствующих объектов гражданских прав, поскольку имущество публичной собственности не может свободно отчуждаться или отчуждаться вообще (при этом объекты публичной собственности сохраняют свою стоимость и могут иметь рыночную цену, что может быть видно, когда публичное имущество приватизируется) [12, с. 1063].

10. Одним из примером восприятия правового института ЮЛПП национальным законодательством для нас служит гражданское законодательство Молдовы, в котором в числе субъектов гражданских правоотношений, наряду с гражданами и юридическими лицами частного права признаются юридические лица публичного права (государство, административно-территориальные единицы, определенные категории государственных органов и публичные учреждения). При этом имущество, находящееся в собственности государства и административно-территориальных единиц, разделяется на имущество, относящееся к публичной сфере, и имущество, относящееся к частной сфере.

Имущество, являющееся частной собственностью государства, в своем правовом режиме не имеет отличий от имущества частной собственности граждан и юридических лиц частного права: оно является полностью оборотоспособным, может отчуждаться, быть предметом любой гражданско-правовой сделки, на него

может быть обращено взыскание и распространяется исковая давность. В свою очередь, «имущество, относящееся к публичной сфере, не может быть отчуждено или передано в уставный капитал юридических лиц; на него не может быть обращено взыскание; оно не может быть включено в состав дебиторской массы в случае несостоятельности/банкротства юридического лица; не может быть предметом вещной гарантии; не может быть приобретено физическими или юридическими лицами вследствие приобретательной давности. Имущество публичной сферы не может быть передано в пользование (концессию, аренду, имущественный наем и т.п.)» [13, с. 83 – 86].

Как следует из указанной работы профессора С. Бэшу [13], классификация субъектов гражданского права в правовой системе Молдовы на юридические лица публичного права и юридические лица частного права имеет свои особенности, и он отмечает направления совершенствования правового регулирования ЮЛПП, в частности, в контексте уточнения режима имущества некоторых видов ЮЛПП. Тем не менее право Молдовы совершенно определенно исходит из однородности отношений собственности и установлении правового режима для публичного имущества в качестве исключения по сравнению с общим правовым режимом для имущества, находящегося в частной собственности субъектов оборота.

11. В казахстанском праве не признается существование юридических лиц публичного права и публичного имущества. Право собственности регулируется правилами, которые являются общими для всех объектов гражданских прав, а исключения, установленные в отношении стратегических объектов (ст. 193-1 ГК) и имущества общего пользования (ст. 82 Закона о государственном имуществе) носят в большей степени процедурный и не безусловный характер.

Вместе с тем, по результатам проведенного в 2022 году республиканского референдума была изменена редакция п. 3 ст. 6 Конституции, согласно которой теперь декларируется, что природные ресурсы теперь принадлежат народу Казахстана, от имени которого государство лишь осуществляет право собственности. Первоначально, мне представлялось, что принятие этой конституционной поправки в 2022 году является первым шагом по пути оформления законодательной концепции публичного имущества, и в связи с этим такое принципиально важное

и перспективное изменение должно послужить основой дальнейшего развития суверенной Республики Казахстан на благо своего народа. Сначала я относился к этим поправкам как расширению конституционной основы для развития института ЮЛПП в нашем национальном праве.

Сегодня я полностью разделяю позицию профессора М.К. Сулейменова о том, что «это популизм чистой воды». Мое первоначальное отношение к идее о подобной конституционной поправке изменилось в связи с тем, что признание в Конституции права народа Казахстана иметь что-то в собственности влекло за собой не простое изменение ГК, но принципиальный пересмотр всех его общих положений, включая нормы о субъектах гражданских правоотношений, ибо собственно народ Казахстана с точки зрения ГК не является таким субъектом. А после того, как в 2022 году в ГК были внесены крайне поверхностные положения (согласно Закону от 5 ноября 2022 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам реализации Послания Главы государства от 16 марта 2022 года»), мне они представляются не просто безосновательными и бессмысленными с точки зрения формирования разумного правового режима для «общенародной собственности», но также определяющими неправильный вектор развития законодательства как правовой основы для такой общенародной собственности.

Так, например, помимо важного и обоснованного (хотя и не полного, ибо не учитывает перспективы развития местного самоуправления в Казахстане) положения о том, что «от имени народа Казахстана право собственности осуществляет государство», ст. 193 ГК была дополнена совершенно некорректной фразой о том, что «при этом осуществление права собственности государством реализуется через режим государственной собственности в интересах народа Казахстана».

В то же время несомненной является принципиальная разница между правовым режимом имущества государственной собственности, используемым им в интересах поддержания материальной основы функционирования государственного аппарата и пополнения государственного бюджета, и правовым режимом публичной имущества (пусть даже в Казахстане оно называется имуществом «общенародной собственности»). Соответственно, и право собственности государства в отношении публичного иму-

щества может реализовываться в соответствии с принципиально иными правилами, нежели сегодня осуществляется право государственной собственности.

12. Становится совершенно ясно, что развитие вещного права Казахстана не будет эффективным без комплексного обновления действующего ГК с реформированием большинства его институтов, но в первую очередь тех разделов, которые относятся к субъектам и объектам гражданских прав, классификации юридических лиц, праву собственности и другим правам на имущество.

В частности, совершенно очевидно, что правовой режим такой публичной/общественной/общенародной собственности (то есть служащей всеобщему благу, общественной цели) в достаточной принципиальной степени должен отличаться от правового режима иного имущества частной собственности, независимо от его принадлежности государству или негосударственным субъектам.

Соответствующие законодательные положения должны найти свое закрепление в ГК и предусмотренных им законодательных актах по вопросам собственности, правового режима имущества, приватизации и др. При этом видится важным, чтобы такой режим общенародной собственности был распространён не только в отношении природных ресурсов, но и в отношении некоторых наиболее важных объектов культурного наследия и социально-экономической инфраструктуры, которые не должны быть объектами частной собственности, принадлежащими в качестве таковых государству и другим лицам.

13. Одним из действенных элементов или механизмов режима такой общенародной собственности может стать именно функционирование юридических лиц публичного права.

В данном случае следует обратить внимание, что в развитых иностранных юрисдикциях не только граждане, юридические лица и государство признаются субъектами права. Таковыми также признаются и местные общины либо избираемые ими органы местного самоуправления, которые признаются правосубъектными именно как юридические лица публичного права и обладают совершенно однозначными правомочиями в отношении принадлежащего им имущества, включая право контролировать использование публичного имущества, в частности, использование земель, органами местного

самоуправления и другими лицами [12, с. 1054].

В Казахстане местные общины и органы местного самоуправления не идентифицируются и не признаются субъектами права. В качестве таких субъектов, однако называются административно-территориальные единицы, имущественной основой существования которых является имущество коммунальной собственности, местной казны.

Однако представляется, что какое-либо разделение на республиканский и местный уровень было бы обоснованным только в случае признания муниципальной собственности местных сообществ / общин, управляемой избираемыми этими сообществами (местным населением) органами самоуправления. В связи с этим представляются малоперспективными попытки ввести в Казахстане институт выборности акимов на местном уровне до тех пор; пока такие акимы являются государственными чиновниками, а материальной основой функционирования акимов и акиматов является государственная казна. При таком положении у местных общин отсутствует важнейшее условие для осуществления контрольных механизмов в отношении избираемой ими власти, ибо они не имеют имущественных прав в отношении местной казны и, соответственно, не могут иметь действенных полномочий контроля в отношении того, как местная власть управляет имуществом, которое сегодня подчиняется режиму коммунальной собственности.

Само деление на республиканскую и коммунальную собственность с позиций гражданского права также бессмысленно, ибо собственность однородна независимо от того, кто является ее субъектом, а когда ее субъектом является государство, представляемое различными государственными органами и на разных уровнях осуществления именно государственной власти, само государство и должно признаваться собственником. И эти обстоятельства (связанные с уровнем государственной власти) не должны отражаться на степени защиты гражданских прав, они не должны приводить к ограничению имущественной ответственности государства за результаты действий его органов в зависимости от уровня осуществления государственной власти. Содержащееся в ст. 113 ГК разграничение ответственности Республики Казахстан и административно-территориальных единиц представляется необоснованным, ибо так называемые «административно-территориальные единицы»

в обороте представлены именно государственными органами (не органами местного самоуправления), а их имущественный статус основан на обладании государственным имуществом (не собственностью местных общин).

В этой связи наша концепция восприятия казахстанским правом правового института юридических лиц публичного права, в рамках которого мы предлагаем отказ от придания подавляющему большинству государственных органов гражданской правоспособности, основана именно на том, чтобы: (i) либо созданные государством юридические лица несли всю полноту ответственности по своим обязательствам, являясь собственниками своего имущества и будучи управляемыми под ответственность их органов, созданных в соответствии со ст. 37 ГК, либо (ii) государство несло всю полноту имущественной ответственности по обязательствам, принятым от его имени действующими государственными органами [15]. Полностью разделяю мнение профессора С. Бэешу о том, что организационную структуру государства «можно увидеть в свете понятия юридического лица» [а органы юридического лица не правосубъектны – Ф.К.], и когда государство является субъектом гражданско-правовых отношений, государственные «органы осуществляют правоспособность государства и могут приобретать и осуществлять права и обязанности от имени Республики» [13, с. 83].

Однако этого также может быть недостаточно, поскольку может потребоваться кардинальный пересмотр самой структуры собственности в Казахстане, разделяя ее не только на публичное имущество и объекты частной собственности (включая государственное имущество и имущество граждан и юридических лиц), но также выделяя собственность местных общин. В любом случае, дальнейшее развитие вещного права в Казахстане невозможно без реформирования конституционных основ права собственности и комплексной модернизации Гражданского кодекса, необходимость которой назрела уже давно [16].

Список использованной литературы

1. Маковский А.Л. Новые гражданские кодексы государств-участников СНГ: стабильность и переходный период регулирования. В: Маковский А.Л. Кодификации гражданского права (1922 – 2006). – М.: Статут, 2010. – 736 с.
2. Гражданское право, Том 2. Вещное пра-

во. Обязательственное право: Учебник для вузов (академический курс) / Отв. ред. М.К. Сулейменов. – Алматы, 2013. – 488 с.

3. Право и собственность: монография / Отв. ред. М.К. Сулейменов. – Алматы: Жеті Жарғы, 1998. – 286 с.

4. Вещные права в Республике Казахстан / Отв. ред. М.К. Сулейменов. – Алматы: Жеті Жарғы, 1999. – 360 с.

5. Предложения НИИ частного права Каспийского университета по основным направлениям развития гражданского законодательства Республики Казахстан. [Август 2019 г.] Интернет-ресурс https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37068414&pos=430;-49#pos=430;-49

6. Property Law: Cases, Materials and Text on Property Law. S. van Erp and B. Akkermans, Eds. – Oxford and Portland, Oregon: HART Publishing, 2012. – 1170 p.

7. Сулейменов М.К. Становление и развитие гражданского законодательства Республики Казахстан (2006). В: Сулейменов М.К. Частное право Республики Казахстан: история и современность. Собрание сочинений в 9 томах. Т. 3. Монографии об истории и общих проблемах гражданского права. Алматы: Юридическая фирма «Зангер», 2011. – 832 с.

8. Сулейменов М.К. О рекодификации гражданского законодательства в Украине: проект Книги первой Гражданского кодекса (выступление в рамках XII-го Международного цивилистического форума «Рекодификация гражданского законодательства: Книга первая ГК Украины»). [Апрель 2023 г.] Интернет-ресурс https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=36989392&pos=5;-109#pos=5;-109

9. Карагусов Ф. О развитии конституционных основ правового регулирования права собственности в Республике Казахстан. В: Гражданское законодательство Республики Казахстан и других постсоветских стран: прошлое, настоящее, будущее. Материалы междунар. научно-практ. конф., посвященной 75-летию академика НАН РК, д.ю.н., профессора М.К. Сулейменова (Алматы, 29 – 30 сентября 2016 г.) / Отв. ред. М.К. Сулейменов. – Алматы: НИИ частного права Каспийского университета, Казахстанский Международный Арбитраж, 2017. – 728 с.

10. Сулейменов М.К., Карагусов Ф.С., Кот А.А., Дуйсенова А.Е. и др. О юридических лицах публичного права (по результатам коллективного исследования). В: Гражданское право в

современном мире: влияние на развитие национального права: Материалы юбилейной междунар. научно-практ. конф. (в рамках ежегодных цивилистических чтений), посвященной 20-летию цивилистических чтений (Алматы, 17 – 18 мая 2018 г.) / Отв. ред. М.К. Сулейменов. – Алматы, 2019. – 528 с.

11. Сулейменов М.К., Карагусов Ф.С., Мукашева К.В., Дуйсенова А.Е. Рекомендации по развитию законодательства Республики Казахстан в целях восприятия правового института юридических лиц публичного права законодательством Республики Казахстан и инструкция по реализации рекомендаций. В: Гражданское право в современном мире: влияние на развитие национального права: Материалы юбилейной междунар. научно-практ. конф. (в рамках ежегодных цивилистических чтений), посвященной 20-летию цивилистических чтений (Алматы, 17 – 18 мая 2018 г.) / Отв. ред. М.К. Сулейменов. – Алматы, 2019. – 528 с.

12. The Oxford Handbook of Comparative Law. Reimann M. and Zimmermann R., Eds. OXFORD University Press, 2008. – 1429 p.

13. Бэешу С. Юридические лица частного и публичного права: некоторые замечания по поводу критерия классификации. В: Субъекты гражданского права и реформа системы юридических лиц: Матриалы международной научно-практической конференции, посвященной 50-летию юбилею доктора юридических наук, профессора Карагусова Фархада Сергеевича (г. Алматы, 28 июня 2021 г.) / Отв. ред. С.П. Мороз. – Алматы, 2021. – 276 с.

14. См. Сулейменов М.К. Поправки в Конституцию: революционные изменения или косметические улучшения? [2022 г.] Интернет-ресурс https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39137222&pos=6;-109#pos=6;-109

15. Аналитический отчет: Концепция восприятия правового института юридических лиц публичного права законодательством Республики Казахстан. – 112 с. [2018 г.] Интернет-ресурс <https://atameken.kz/uploads/content/files/АНАЛИТИЧЕСКИЙ%20ОТЧЕТ%20Концепция%20восприятия.pdf>

16. Карагусов Ф. Модернизацию Гражданского кодекса Республики Казахстан откладывать нельзя [Май 2023 г.]. Интернет-ресурс www.katpartners.kz/Articles/Modernising%20civil%20code.pdf.