

---

## ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

БАХЫТЖАН ЖАКУПОВ

Гражданское законодательство Республики Казахстан, отражающее переход казахстанской экономики от централизованной к рыночной, к гражданскому обществу и правовому государству, в своем развитии условно прошло три основных этапа: становления (1989 - 1993 гг.), ускорения экономической и правовой реформ (1994 - 2000 гг.) и экономической и правовой стабилизации (начавшийся с 2001 г.).

Современное гражданское законодательство, созданное за семнадцать лет независимости республики, представляет собой сложную внутренне сбалансированную систему взаимосвязанных и взаимодополняющих правовых норм. По ряду вопросов гражданское законодательство Казахстана прогрессивнее законодательства других стран СНГ, с которыми одновременно начато проведение реформ.

ГК Республики Казахстан готовился в течение ряда лет на основе Модельного ГК для стран СНГ, одобренного Межпарламентской ассамблеей этих стран, и Гражданского кодекса Нидерландов и был принят в два этапа: 27 декабря 1994 г. была принята Общая часть, а 1 июля 1999 г. - Особенная часть. ГК, будучи крупнейшим кодификационным актом, впитал в себя новейшие идеи современного гражданского права, заложил основные принципы регулирования товарно-денежных отношений: равенство форм собственности и её неприкосновенность, свобода договора, равенство субъектов гражданского оборота. На его основе был сформирован основной пакет законов, создавших условия для развития рыночной экономики.

Практический опыт применения ГК свидетельствует, что подавляющее большинство его норм содействует развитию экономики и иных гражданских отношений в направлении создания на правовой основе современного цивилизованного, социально и этнически объединенного общества. В этой связи нет необходимости менять основную концепцию ГК, поскольку в Казахстане продолжает развиваться рыночная экономика. Вместе с тем следует учитывать особенности этапа, на котором находится рыночная экономика в Казахстане.

Требует продолжения совершенствование институтов и норм ГК, при максимальном сохранении стабильности гражданского

законодательства как важного условия развития экономики. Применение ГК выявляет его пробелы, несогласованные и даже противоречивые предписания. Некоторое ухудшение норм проявилось вследствие внесения в ГК сугубо ведомственного характера. К сожалению, наметилась негативная тенденция ведомственного законотворчества в области регулирования отдельных видов предпринимательской деятельности.

Общая тенденция развития гражданского законодательства заключается в усилении публичных начал в регулировании экономических отношений, в усилении вмешательства государства в частнопредпринимательскую деятельность, во внедрении корпоративного управления экономикой. Определение пределов такого вмешательства напрямую зависит от политики государства, однако ее реализация будет зависеть от имеющейся в обществе правовой базы. Если в государстве существует разветвленная структурно-организованная система гражданского законодательства, произвольное изменение политики государства затруднено. Поэтому именно от силы и действенности гражданского права зависит установление пределов вмешательства государства в частную предпринимательскую деятельность.

Можно определить такие основные направления совершенствования гражданского законодательства, как совершенствование ГК и вытекающих из него законодательных актов, регулирующих отдельные виды экономических отношений.

Совершенствование ГК предполагается в направлении расширения диспозитивных норм, приоритетного соотношения ГК с отраслевыми законодательными актами, разграничения отказа от права и неосуществления права. Необходимо провести ревизию всех статей, сократив число императивных норм. Следует пересмотреть все императивные нормы ГК, преобразовав предписания, не связанные с государственными (публичными) интересами, в диспозитивные нормы.

Требуют доработки положения ГК об основных началах (принципах) гражданского права, имеющих большое практическое значение в законодательной деятельности и правоприменительной практике, в том числе практике рассмотрения гражданско-правовых споров судами.

Целесообразно с учетом судебной практики детализировать в ГК формы злоупотребления правом, отнеся к их числу недобросовестное поведение, причиняющее неблагоприятные последствия иным лицам, а также закрепления положений о том, что никто не может извлекать выгоды из своего незаконного или недобросовестного поведения.

Необходимо провести оптимизацию соотношения между гражданским правом и другими отраслями права с учетом соотношения публично-правовых и частно-правовых интересов, определив, что отношения, затрагивающие вопросы национальной бе-

зопасности, относятся к сфере публично-правовых отношений и не могут регулироваться договорно-правовыми методами. Важно определить место и роль государства в гражданско-правовых отношениях, разграничить частные и публичные функции и отказаться от государственного иммунитета в частно-правовых отношениях.

Необходимо ввести институт банкротства гражданина, не являющегося индивидуальным предпринимателем, уточнить понятие банкротства и процедуры банкротства, исключить возможность создания некоммерческой организации в организационно-правовой форме АО, ликвидировать институт государственных предприятий и права хозяйственного ведения и оперативного управления.

Практика признания субъектами банкротства не только индивидуальных предпринимателей, но и физических лиц распространена в мире (США, Германия и др.) и позволяет физическому лицу получить освобождение от долгов после завершения процедур банкротства, а кредиторам — получить удовлетворение своих требований в соответствии с очередностью и пропорционально сумме требований.

Пересмотру следует подвергнуть нормы, касающиеся правового статуса акционерных обществ. Необходимо продуманно урегулировать вопросы переходного этапа. В связи с этим необходимо идентифицировать нормы, которые по своему содержанию нецелесообразны для ГК и должны содержаться в законе об акционерных обществах. При этом ряд вопросов правового статуса акционерных обществ должен быть регламентирован на уровне ГК (взаимоотношения акционеров и общества, фидуциарная ответственность должностных лиц акционерных обществ, отношения между самими акционерами и др.).

Следует решить вопрос о возможности использования организационно-правовой формы акционерного общества для создания некоммерческих организаций, ибо подавляющее большинство норм законодательства об акционерных обществах рассчитано именно на коммерческие организации и в них не проводится никакой дифференциации между коммерческими и некоммерческими акционерными обществами.

Представляется своевременным включение понятия аффилированных связей (сделок между аффилированными лицами) в ГК. Важно дать общее понятие таких сделок, подчеркнуть, что они не запрещаются законом, но в установленных случаях подлежат предварительной проверке. Установление аффилированности должно быть введено в закон в качестве основания признания сделки недействительной по требованию лица, правомерные интересы которого нарушаются такой сделкой. Кроме того, из законодательства необходимо исключить понятия «взаимозависимые» и «взаимосвязанные», используемые в гражданском законода-

тельстве наряду с понятием «аффилированные».

Необходимо уточнение понятия недвижимого имущества как вещи, введение понятия кондоминиума как самостоятельного объекта недвижимости, уточнение процедуры регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, исключение из определения предприятия как имущественного комплекса указания на то, что оно признается недвижимостью, уточнение понятия интеллектуальной собственности и нераскрытой информации как объектов гражданских прав.

Необходимо переработать положения ГК о ценных бумагах. Отказ от бумажной формы акций и иных видов ценных бумаг и переход к электронной системе учета акционеров и владельцев иных видов ценных бумаг требуют разработки и обоснования режима оборота «бездokumentарных» ценных бумаг, ибо режим ценных бумаг, предполагающий бумажную форму эмиссии ценных бумаг, не отвечает сущности оборота бездokumentарных ценных бумаг, представляющей собой электронную систему учета.

Требуется пересмотр норм ГК о признании сделки недействительной, решение конфликтных вопросов о соотношении механизма признания сделок недействительными и механизма истребования имущества у добросовестного или недобросовестного приобретателя, последствий заключения сделки или ряда сделок на основании первоначальной сделки, признанной впоследствии недействительной.

ГК не предусматривает норм о ничтожных сделках, исходя из признания всех сделок оспоримыми. Но при этом необходимо четче урегулировать вопросы несовершенных (незаключенных) договоров (содержащих нарушение законодательно установленных требований к участникам и сторонам договора, порядку заключения, регистрации, содержанию и т. д., которое не позволяет признать договор заключенным), их соотношение с недействительными сделками. Следует проработать вопрос о целесообразности закрепления в положениях о недействительности сделок возможности предъявления требований о применении последствий недействительных сделок к случаям несовершенных (незаключенных) договоров, которые могут заявляться любым заинтересованным лицом.

ГК следует дополнить правилом о возложении на недобросовестную сторону недействительной сделки ответственности в виде возмещения другой стороне сделки в полном объеме убытков, связанных с недействительностью сделки. При этом ответственность должна возлагаться как в случаях, когда сторона знала об основании недействительности, так и в случаях, когда она о них не знала и не должна была знать, однако основание недействительности вызвано обстоятельствами, за которые данная сторона отвечает или несет риск их наступления. Исключения из этого правила, касающиеся возможности ограничить размер ответ-

ственности недобросовестной стороны лишь реальным ущербом, могут быть установлены только ГК или законом. Не должно допускаться полное освобождение недобросовестной стороны недействительной сделки от ответственности в виде возмещения убытков

Кроме того, необходимо уточнить в ГК состав вещных прав, режим использования их отдельных видов, а также решить вопрос о возможности возникновения вещных прав из договора.

Способы обеспечения обязательств возможно дополнить нормами о банковской гарантии, ввести залог банковского вклада.

В параграф 4 главы 18 ГК «Гарантия и поручительство» по инициативе Национального банка были внесены изменения: понятие «гарантия» было названо «поручительством» и наоборот, что противоречит логике института обеспечения исполнения обязательств. Решение возникшей проблемы видится в объединении норм о поручительстве и гарантии в один раздел о поручительстве.

Банковская гарантия как вид банковской возмездной услуги широко применяется в международной банковской практике стран, признающих унифицированные правила МТП о банковских гарантиях по первому требованию и о договорных банковских гарантиях. Данный вид обеспечения предлагался в Модельном кодексе и в первоначальных проектах ГК. Введение правового регулирования банковской гарантии даст возможность расширения банковских услуг, а также позволит ввести в имущественный оборот новый вид обеспечения, характеризующийся высокой надежностью и независимостью от обеспеченного обязательства, что, в свою очередь, будет способствовать развитию имущественного оборота, внедрению общепринятых способов обеспечения. Необходимо доработать нормы ГК об одностороннем расторжении договоров, соотношении одностороннего отказа от договора с расторжением договора, изменения с расторжением договора.

Целесообразно с учетом практики пересмотреть нормы, относящиеся к договорам банковского обслуживания и режиму банковских счетов. Закон о платежах и переводах денег от 29 июня 1998 г. регулирует не столько расчеты как таковые, сколько внутрибанковскую организацию таких расчетов.

Требует доработки правовое регулирование банковских договоров. Следует отметить, что количество противоречий в ГК возросло после принятия в 1999 году Особенной части, прежде всего потому, что несколько статей главы 36, главы 37 («Финансирование под уступку денежного требования») и 38 («Банковское обслуживание») готовились в основном специалистами Национального банка, которым удалось преодолеть возражения специалистов гражданского права по этим главам. Так, например, статья 715 явно смешивает договор займа с депозитным договором; параграф 4 главы 38 называется «Банковский вклад», но ни разу не

применяет термина «депозит», о котором упоминает лишь статья 715 ГК, путая его с займом. Пункт 2 статьи 758 предусматривает право граждан указывать, кому может быть выдан вклад в случае смерти вкладчика, но в такой форме, какая полностью противоречит положениям наследственного права.

Следует решить вопрос о правовом регулировании договоров о безвозмездном оказании услуг и предусмотреть в ГК специальные нормы о таких договорах.

Необходимо рассмотреть целесообразность разработки и дополнения ГК нормами агентского соглашения как широко применяемого в имущественном обороте договорного института.

Одним из возможных способов решения задачи обеспечения имущественных прав участников гражданского оборота, которым причинен вред действиями регистрирующих органов, необходимо признать создание гарантийных фондов за счет отчислений из сумм, поступивших за государственную регистрацию. Опыт создания гарантийных фондов имеет большое распространение в мировой практике, соответствует введению титульной регистрации прав на недвижимость, отвечает интересам участников гражданского оборота и способствует его стабилизации.

В связи с введением частной собственности на землю и иную недвижимость, увеличением ее оборота возросли риски участников гражданского оборота, обусловленные недобросовестностью отдельных лиц. В настоящее время гражданское законодательство в большей мере обеспечивает вещно-правовую защиту прав собственника, утратившего права на недвижимость в результате неправомерных действий третьих лиц. Права добросовестных приобретателей в большей мере обеспечиваются обязательственно-правовыми мерами. Однако такие меры неэффективны в тех случаях, когда нельзя взыскать убытки с виновного лица, в результате чего уменьшается стабильность гражданского оборота и увеличиваются риски его участников. В связи с этим в гражданском законодательстве должны быть предусмотрены нормы, в соответствии с которыми обеспечивался бы баланс интересов собственника имущества, утратившего права на недвижимость в результате неправомерных действий третьих лиц, и добросовестного приобретателя.

В связи с изменениями, которые необходимо внести в ГК, потребуются внесение соответствующих изменений и дополнений в законы о хозяйственных товариществах, о государственной регистрации юридических лиц и учетной регистрации филиалов и представительств, о жилищных отношениях, о товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью, о платежах и переводах денег, о сельской потребительской кооперации, о некоммерческих организациях, об акционерных обществах, о банкротстве, о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, об инвестициях, о финансовом лизин-

ге, о франчайзинге, о долевом участии в жилищном строительстве и другие законодательные акты.

Кроме того, необходимо решить вопрос об унификации законодательства о хозяйственных товариществах.

Необходимо придать самое серьезное значение дальнейшему приведению нормативных правовых актов, определяющих право интеллектуальной собственности, в полное соответствие с международными конвенциями в этой области.

В настоящее время действует уже третий по счету законодательный акт о банкротстве - Закон от 21 января 1997 г. № 67-1 «О банкротстве», в который неоднократно вносились изменения. Вместе с тем правовое регулирование процедур банкротства нуждается в дальнейшем совершенствовании. Существуют некоторые противоречия в понятийном аппарате, недостаточно урегулированы особенности банкротства индивидуальных предпринимателей.

Надеемся, что взвешенная и выверенная с позиции справедливости правовая политика, обогащенная международным опытом, позволит найти приемлемые пути дальнейшего совершенствования гражданского законодательства с учетом национальных особенностей каждой страны содружества.

**ԲԱՆԻՏՏԱՆ ԺԱՎՈՒՊՈՎ - Քաղաքացիական օրենսդրության զարգացման հեռանկարները Ղազախստանի Հանրապետությունում** - Հոդվածում քննարկվում են Ղազախստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսդրության զարգացման հիմնական ուղղությունները:

Նախ նշվում է, որ Ղազախստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսդրության զարգացման ընդհանուր միտումը տնտեսական հարաբերությունների կարգավորման մեջ հանրային սկզբունքների ուժեղացումն է, մասնավոր ձեռնարկատիրության ոլորտում պետության միջամտության ընդլայնումը: Այդ միջամտության սահմանները որոշվում են պետության քաղաքականությամբ, բայց դրա իրագործումը կախված է առկա իրավական հիմքից: Եթե պետության մեջ առկա է քաղաքացիական օրենսդրության ճյուղավորված, համակարգված քաղաքացիական օրենսդրություն, ապա պետության քաղաքականության կամայական փոփոխումը շատ կոժվարանա:

Այնուհետև նշվում են հանրապետության քաղաքացիական օրենսդրության զարգացման կոնկրետ ուղղությունները, որոնք, ըստ հեղինակի, պետք է հանգեն հետևյալին.

1. Անհրաժեշտ է ընդլայնել դիսպոզիտիվ նորմերի շրջանակը և պակասեցնել իմպերատիվ նորմերի քանակը:

2. Անհրաժեշտ է օպտիմալացնել քաղաքացիական իրավունքի և իրավունքի մյուս ճյուղերի հարաբերակցությունը՝ հանրային-իրավական և մասնավոր-իրավական շահերի հարաբերակցությունը հաշվի առնելով: Սրա հետ կապված, անհրաժեշտ է սահմանել, որ ազգային անվտանգության հարցերին առնչվող հարաբերությունները վերաբերում են հանրային-իրավական ոլորտին և չեն կարող կարգավորվել պայմանագրային-իրավական մեթոդով:

3. Նպատակահարմար է անհատ ձեռնարկատեր չհանդիսացող քաղաքա-

ցու սնանկության ինստիտուտի ներդրում, սնանկության հասկացության և ընթացակարգի ճշգրտում, ոչ առևտրային կազմակերպությունները բաժնետիրական ընկերության կազմակերպարվական ձևով ստեղծելու հնարավորության բացառում:

4. Դազախստանի Հանրապետության քաղաքացիական օրենսգիրքը, բոլոր գործարքները վիճարկելի ճանաչելու սկզբունքից ելնելով, առաջինը գործարքների մասին նորը չի պարունակում: Ըստ այդմ՝ անհրաժեշտ է ավելի հստակ կարգավորել չկատարված (չկնքված) պայմանագրերի հարցը:

5. Քաղաքացիական օրենսգրքում պետք է ամրագրել նորը, որը անվավեր ճանաչված գործարքի անբարեխիղճ կողմի համար կնախատեսի գործարքի մյուս կողմի կրած վնասները լրիվ ծավալով փոխհատուցելու պարտականություն: Ընդ որում, անբարեխիղճ կողմի վրա այդպիսի պարտականություն պետք է դրվի ոչ միայն այն դեպքերում, երբ նա գիտեր գործարքն անվավեր ճանաչելու հիմքերի մասին, այն այն դեպքերում, երբ նա չգիտեր և չէր էլ կարող իմանալ դրանց մասին, բայց գործարքն անվավեր ճանաչելը պայմանավորված է այնպիսի հանգամանքներով, որոնց համար տվյալ կողմը պատասխանատու է:

6. Քաղաքացիական օրենսգիրքը ներկայումս առավելապես պաշտպանում է երրորդ անձանց անիրավաչափ գործողությունների արդյունքում անշարժ գույքի նկատմամբ իրավունքը կորցրած անշարժ գույքի սեփականատիրոջ իրավունքները, իսկ բարեխիղճ ձեռք բերողի իրավունքները հիմնականում պաշտպանվում են պարտավորական-իրավական նորմերով, որոնք արդյունավետ չեն: Դրա հետ կապված, քաղաքացիական օրենսդրության մեջ պետք է նախատեսել այնպիսի նորմեր, որոնք կապահովեն անշարժ գույքի սեփականատիրոջ և բարեխիղճ ձեռք բերողի շահերի համամասնությունը:

Այնուհետև հողվածում թվարկվում են այն օրենքները, որոնցում, նշված նորամուծությունների հետ կապված, անհրաժեշտ է փոփոխություններ կատարել:

**BAKHITJAN JAKUPOV - *Perspectives of the Development of Civil Legislation in the Republic of Kazakhstan.*** - The main trends of the development of the Republic of Kazakhstan civil legal system are discussed in the article.

Firstly, the author states that the main tendency of the civil legal system development is increase of public bases in the regulation of economic relations, enlargement of state intervention in private business sphere. The extents of such intervention are set by the state policy; however its realization depends on the legal base established in the society. If a state has systemized, ramified civil legislation system, any change of the state policy will be a complicated task.

Afterwards, the author discussed the main directions of civil legislation development, which lie in the following:

1. The number of dispositive norms needs to be increased bringing to the decrease of imperative ones;

2. The relationship of civil law and other branches of law must be optimized paying special attention to the correlation of public and private interests. In this regard it must be mentioned that relations touching questions of national safety refer to the public-legal sphere and can not be adjusted by contract methods.

3. Introduction of the institute of bankruptcy of the citizen having no status of busi-

nessman, adjustment of the concept of bankruptcy and its procedure, as well as exception of an opportunity to create a noncommercial organization in the organizational-legal form of Joint Stock Company is required.

4. The Civil Code of the Republic of Kazakhstan does not provide provisions on insignificant transactions as it proceeds from the principle that all transactions are avoidable. In this respect it is necessary to define the problems of non-executed (not-enacted) contracts more precisely. It is necessary to enact in the law that the provisions on raising claims by any interested party to apply the consequences of invalid contracts can be expanded for the cases of non-executed (not-enacted) contracts.

When the party knew the bases of transaction invalidity and when she/he did not know, but the bases of invalidity were caused by circumstances for which the side was responsible.