

«Государство и гражданское право»

Международная научно-практическая конференция, посвященная 85-летию со дня рождения видного казахстанского ученого-юриста, доктора юридических наук, профессора Юрия Григорьевича Басина (Алматы, 29–30 мая 2008 г.)*

Ректор Казахского гуманитарного юридического университета, доктор юридических наук, профессор **С.Ф. Ударцев** особо подчеркнул значимость данной конференции, посвященной 85-летию со дня рождения Ю.Г.Басина, который внес неоценимый вклад в развитие науки гражданского права и становления правовой системы Республики Казахстан в целом.

В своем приветственном слове Председатель Конституционного Совета Республики Казахстан, доктор юридических наук **И.И.Рогов**, еще раз отметил, что тема конференции «Государство и гражданское право» имеет особое значение, поскольку именно Ю.Г.Басин — крупный ученый цивилист, стоявший у истоков становления правовой системы суверенного Казахстана, неоднократно обращался в своих публикациях к ней. При его непосредственном участии была разработана и принята ныне действующая Конституция Республики Казахстан, определившая стратегическое направление развития общества и государства на долгие годы вперед. Профессором Ю.Г.Басиным написаны многие статьи действующего Гражданского кодекса Республики Казахстан (общей и особенной частей), самое активное участие он принимал в разработке законов о нефти, о недрах и недропользовании, о приватизации, о банкротстве, о жилищных отношениях, об акционерных обществах, о товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью и др. «Воздать должное его теоретическому наследию, сохранению и широкому распространению его правовых идей, является моральным долгом ученых юристов и юристов практиков, большинство которых составляют его ученики. Подтверждением этого является и данная конференция», — отметил он в своем выступлении.

И.И. Рогов подчеркнул также, что все эти годы развитие гражданского законодательства осуществлялось на основе Конституции Республики Казахстан и положений Концепции

правовой политики, одобренной главой государства, в которой нашли закрепление такие базовые принципы, как равенство субъектов гражданско-правовых отношений, неприкосновенность собственности, свобода гражданско-правового договора, невмешательство государства и третьих лиц в частные дела и личную жизнь, защита предпринимателей и потребителей как основных субъектов гражданско-правовых отношений. Особо была подчеркнута роль Конституционного Совета в создании и совершенствовании гражданского законодательства.

С основным докладом на конференции на тему «Государство и гражданское право: проблемы теории и практики» выступил Директор НИИ частного права КазГЮУ, академик НАН РК, доктор юридических наук, профессор **М.К.Сулейменов**. Он подчеркнул, что тема данной конференции весьма объемна и сложна. В ней скрываются фундаментальные проблемы не только гражданского права, но и публичного права. Мы решили специально рассмотреть вопрос о соотношении государства и гражданского права, — отметил он, — так как именно в последние годы этот вопрос вышел на первое место среди актуальных проблем цивилистики. В Казахстане, начался период стабилизации с перспективой перейти в стагнацию. Национальная буржуазия при полной поддержке государственных чиновников пытается провести в Казахстане передел собственности, в том числе путем рейдерства, и основным объектом их атак становятся местные и иностранные инвесторы. С другой стороны, многие контракты с иностранными компаниями были заключены на заре независимости, и в условиях неопытности специалистов Казахстана и коррумпированности казахстанских чиновников. Не секрет, что почти все они были

* Обзор подготовлен докторантом НИИ частного права КазГЮУ, кандидатом юридических наук Г.А. Алихановой

заключены на невыгодных для Республики условиях. Кроме того, в результате массовой приватизации подавляющее большинство государственных предприятий, в том числе системообразующих (так называемых стратегических объектов), перешло в руки иностранных компаний.

В настоящее время, когда, с помощью иностранных инвестиций и приватизации, нам удалось выбраться из разрухи и кризиса 90-х годов, и когда появились свободные и даже лишние деньги, Правительство всерьез озабочилось, как бы вернуть все эти распроданные и растраниженные активы в лоно национальных компаний. При этом самыми модными сейчас словами являются «национальные интересы» и «национальная безопасность» Казахстана. С учетом всего изложенного, современный период характеризуется резким усилением роли

государства в гражданско-правовых отношениях, усилением вмешательства государства в хозяйственную деятельность субъектов гражданского права, смешением публично-правовых и частно-правовых начал в гражданско-правовых отношениях с участием государства.

Подробно рассматривая вопрос о государстве как особом субъекте гражданского права, профессор М.К. Сулейменов отметил, что в значительной степени это связано с двойственностью положения государства: с одной стороны, оно является властным субъектом; с другой стороны, вступая в гражданские правоотношения, оно должно выступать в качестве равноправного субъекта, не используя своих властных полномочий. На практике эти две функции государства нередко смешиваются, что приводит к ущемлению прав другого контрагента по договору, заключенному с государством.

В Гражданском кодексе подчеркивается именно гражданско-правовой характер отношений государства с контрагентами по договору.

В ст. 111 ГК закреплены три основных положения, характеризующие участие государства в гражданско-правовых отношениях:

1. Республика Казахстан выступает в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных началах с иными участниками этих отношений.

2. От имени Республики Казахстан могут своими действиями приобретать и осуществлять имущество и личные неимущественные права и обязанности, выступать в суде органы государственной власти и управления Республики Казахстан в рамках их компетенции,

установленной законодательными актами, положениями или иными нормативными актами, определяющими статус этих органов.

В то же время в случаях и в порядке, предусмотренных законодательством, по специальному поручению Республики Казахстан и от ее имени могут выступать иные государственные органы, юридические лица и граждане.

3. Гражданско-правовые споры с участием государства разрешаются судами.

Основным положением ГК, характеризующим участие государства в гражданско-правовых отношениях, является равенство государства и другой стороны правоотношения (физического или юридического лица). Принцип равенства участников гражданско-правовых

отношений является одним из основных принципов гражданского права (ст. 2 ГК), и это признавалось всеми специалистами не только гражд-

данского, но и публичного права, ибо именно это является главным отличительным признаком гражданского права от публичного права.

В сфере обеспечения экономической безопасности, в особенности по вопросам обеспечения экономической независимости республики, сохранения и укрепления ресурсно-энергетической основы экономики страны, наиболее обоснованным механизмом защиты национальных интересов является процедура национализации. Поэтому, по мнению М.К. Сулейменова, назрела необходимость разработки и принятия Закона Республики Казахстан «О национализации». Подобные законы используются в мировой практике, и национализация является общепринятым механизмом защиты национальных интересов государства.

В связи с этим любые изъятия имущества по основаниям обеспечения национальной безопасности, в том числе и расторжение контракта на недропользование, могут трактоваться с точки зрения международного частного права как случаи национализации. При отсутствии законодательства к этим отношениям будут применяться общие принципы национализации, сформированные в международном частном праве, в частности принцип справедливой компенсации стоимости национализированного имущества. Необходимо также отметить, что введение новых оснований для расторжения контракта в одностороннем порядке компетентным органом в случае расторжения не будет препятствовать обращению недропользователя за защитой своих прав в судебные инстанции. А поскольку большинство контрактов с недропользователями, являющимися

Любые изъятия имущества по основаниям обеспечения национальной безопасности, в том числе и расторжение контракта на недропользование, могут трактоваться с точки зрения международного частного права как случаи национализации.



ся иностранными юридическими лицами, содержит арбитражную оговорку, то такие иски против Республики Казахстан будут рассматриваться арбитражами, и результат рассмотрения зависит во многом от процессуального поведения сторон спора. Вряд ли недропользователь добьется восстановления действия контракта, но он, по всей вероятности, сможет удовлетворить свои требования по возмещению убытков, в том числе и упущенной выгоды за все время действия расторгнутого контракта. При этом, безусловно, одним из доводов истца будет утверждение, что одностороннее расторжение контракта Республикой Казахстан является национализацией, требующей справедливой компенсации за национализируемое имущество.

По всем вышеописанным причинам разработка и принятие в скором времени Закона «О национализации» представляется логичным и необходимым завершением проводимого курса на укрепление позиций государства в недропользовании на территории Казахстана. Это самым цивилизованным образом «выправило» бы ситуацию с ухудшением инвестиционного климата вследствие поправок последнего периода, внесло бы ясность в правила игры для всех недропользователей — отметил он.

Одним из ярких выступлений на конференции был доклад помощника Президента Российской Федерации, Председателя ассоциации юристов России, член-корреспондента Российской академии наук, доктора юридических наук, профессора **В.Ф. Яковлева** «О путях развития правового государства России». Было отмечено на конференции, что профессор В.Ф.Яковлев является близким другом и соратником Ю.Г.Басина, поэтому участие в данной конференции является для него особым событием его жизни. В своем выступлении, он подчеркнул, что заслугой юристов является то, что в России за 15 лет существования новой Конституции Российской Федерации не внесено в нее ни одного изменения. В ст.7 Конституции Российской Федерации закреплено, что Россия является правовым и социальным государством, на что сейчас большое внимание обращает Президент Российской Федерации Д.А.Медведев. Если государство коррумпировано, то это уже не правовое государство. Взятку не уничтожить никогда, а коррупцию как систему надо уничтожить. Если коррупция приобрела системный характер, то и меры борьбы с ней должны быть системными. За годы работы В.В.Путина Президентом Российской Федерации, прежде всего, была восстановлена дееспособность государства как такового. Государство несет ответственность отвечать за гражданско-правовое развитие общества. За прошедшие годы в России

восстановили частное право, которое является ядром всей правовой системы. Реально существуют и публичное право, и частное право. Так, Центром частного права при Президенте Российской Федерации были разработаны все четыре части Гражданского кодекса Российской Федерации. Совсем недавно была принята последняя четвертая часть «Право интеллектуальной собственности» — это по сути первая в истории России полная кодификация права интеллектуальной собственности, где большое внимание уделено защите права интеллектуальной собственности. Сейчас перед учеными цивилистами стоит задача модернизации Гражданского кодекса Российской Федерации с учетом экономических реалий. Подходить к этому вопросу надо со всей ответственностью, самое главное при этом не потерять основные «зерна», принципы, на которых построено все гражданское право Российской Федерации, а также структуру. В первую очередь при этом учитывается опыт стран СНГ, а также Германии, Нидерландов и других стран.

В заключение своего выступления, В.Ф. Яковлев отметил, что в Республике Казахстан создана при непосредственном участии Ю.Г.Басина хорошая цивилистическая школа, которую сейчас возглавляет один из самых талантливых его учеников, профессор М.К.Сулейменов. Он искренне рад, что ученики Ю.Г.Басина продолжают начатое им дело. Наука гражданского права и гражданское законодательство не стоят на месте, а развиваются в Казахстане «семимильными» шагами. Он выразил уверенность, что дальнейшее взаимопонимание и сотрудничество между учеными юристами России и Казахстана будет обоюдновыгодным и полезным во всех отношениях.

Доктор права, профессор Бременского университета (Германия) **Рольф Книпер**, который является организатором ежегодных цивилистических чтений в Казахстане, выступил с докладом на тему «Государство в гражданском праве». Его выступление состояло из четырех частей:

- исторические этапы;
- государство как юридическое лицо;
- публично-правовые и частно-правовые масштабы государственной деятельности;
- государство и его органы.

Доктор Р. Книпер отметил роль государства в европейском праве, в социалистическом праве бывшего СССР и в гражданском праве Казахстана. По его мнению, наконец-то преодолены старые представления и государство рассматривается наравне с другими субъектами гражданского права. Статья 1 Гражданского кодекса Республики Казахстан ставит государство в этом смысле в качестве



участника гражданско-правовых отношений безо всяких условий наряду с обычными гражданами и юридическими лицами и устанавливает в своей статье 111, что Республика Казахстан в гражданско-правовых отношениях действует на базе тех же принципов, которые действуют и для других участников этих отношений. На примере законодательства Грузии и Азербайджана, он показал, что государство может выступать как юридическое лицо, оно является носителем прав и обязанностей, оно является собственником, договорным партнером и ответчиком по деликтам. Тем не менее, оно является юридическим лицом особого типа — не потому, что оно должно быть каким-то образом привилегированно в гражданско-правовых отношениях, а потому, что оно вынужденным образом обладает масштабом публичности. Поэтому не является целесообразным помещать в гражданских кодексах реликты и привилегии

для особых типов договоров, в которых принимает участие государство, или же устанавливать

реликты публично-правовых конструкций — как реституция и конфискация. Господин Рольф Книпер продемонстрировал эту особенность на примере решения из области международного третейского судопроизводства. Случай касается приватизации газового сектора в Аргентине, который был осуществлен в конце 1980-х годов. Предприятия США купили большую часть долей государственных газовых заводов Аргентины, после того как государство посредством законов и договоров взяло на себя обязательство по либерализации и освобождению экономики. В конце 1990-х годов Аргентина пережила тяжелый экономический кризис, который привел страну на грань коллапса. Государство отреагировало таким образом, что оно объявило все договорные обязательства недействительными, прервало конвертируемость собственной валюты и ввело временный режим экономического чрезвычайного положения, в рамках которого были также сняты обязательства из двустороннего договора между Аргентиной и США о защите инвестиций. Третейский суд счел, что эти мероприятия, несмотря на нарушение обязанностей перед инвесторами, не обосновывают права требования возмещения ущерба на время действия чрезвычайного положения. Право требования возникло только в результате того, что мероприятия не были сняты, хотя чрезвычайное положение завершилось. Третейский суд признал, по всей очевидности, необходимость признания общественного, публич-

Введение новых оснований для расторжения контракта в одностороннем порядке компетентным органом в случае расторжения не будет препятствовать обращению недропользователя за защитой своих прав в судебные инстанции.

ного интереса и присвоил ему более высокий уровень, нежели проведение индивидуальных интересов. Аргентинское государство действовало легально, когда оно объявило государственное банкротство и пыталось предотвратить социальное беспокойство в стране.

По его мнению, знаменитая «невидимая рука», которая преобразует преследование индивидуальных интересов в общественное благо, не может работать, если не существует инстанция, которая была бы ответственна за общие, общественные, публичные интересы. Эти интересы дефинируются как полезные и необходимые, но не воспринимаются и не могут восприниматься на частном уровне, поскольку они не подчиняются критериям рентабельности, прибыли и удовлетворению индивидуальных потребностей. Речь идет о физических и социальных инфраструктурах, об автомобильных дорогах и аэропортах, а также об

образовании, здравоохранении, пенсионном обеспечении, об общественном порядке и других областях пуб-

личной организации, которые по праву включены в перечень задач государства в Конституции Казахстана и других стран. Таким образом, для сохранения и развития общества, основного по принципу рыночной экономики, неизбежным образом существуют задачи и институты, которые не могут быть организованы договорными, оплачиваемыми и частно-правовыми отношениями. Они должны быть дефинированы и реализованы в непосредственных общественных, публичных, общих интересах, и это не может произвести никто другой, кроме государства. В то время, как юридическое лицо частного права при недостаточной рентабельности и при угрозе банкротства вынуждено отказаться от предприятия, государство должно как раз тогда взять на себя необходимые задачи, когда этого требуют общественные интересы. Его банкротство исключено. Оно должно проводить политику охраны окружающей среды, даже если это уменьшает рентабельность, поскольку в противном случае может пострадать все общество. В реальной жизни государство не только принимает участие в предпринимательской деятельности, но оно исполняет и свои общественные задачи по большей части посредством частного права. Таким образом, происходит смешение публичного и частного права — отметил профессор Р.Книпер.

Другим организатором данной конференции является **Йенс Демпе** — руководитель проекта Германского общества по техническо-

му сотрудничеству (ГТЦ) «Поддержка правовой и судебной реформы в странах Центральной Азии». Он выступил с докладом на тему «Государство как сторона и как участник в гражданском судопроизводстве и понятие государственных и общественных интересов в гражданском праве». Йенс Демпе обратил внимание на ряд постановлений Конституционного Совета Республики Казахстан, где даны толкования по вопросам осуществления права собственности. Так, в нормативном постановлении от 28 мая 2007 года № 5, рассматривая вопросы относительно характера исключительных случаев принудительного отчуждения имущества для государственных нужд и пределов ограничения прав собственника, Совет указал, что принудительное изъятие имущества для государственных нужд может иметь место только при наличии потребности в переходе такого имущества в государственную собственность или для удовлетворения государственных интересов, вытекающих из функций государства и преследующих общественно-значимые цели. При этом исключительность случаев принудительного изъятия имущества предполагает отсутствие иного способа удовлетворения государственных нужд без такового изъятия. Обязательным условием принудительного отчуждения имущества для государственных нужд в исключительных случаях является предоставление собственнику равноценного возмещения этого имущества. Принудительное отчуждение имущества для государственных нужд производится не иначе, как по решению суда. В последующем данная правовая позиция Совета послужила основанием для внесения соответствующих поправок в Земельный кодекс РК.

Профессор кафедры гражданского права Киевского национального университета им. Тараса Шевченко, академик Академии правовых наук, заслуженный деятель науки и техники Украины, доктор юридических наук **Кузнецова Наталья Семеновна** выступила с интересным докладом «Участие государства в гражданско-правовых отношениях по действующему гражданскому законодательству Украины», в котором отметила, что на Украине в 2004 году был наконец-то принят Гражданский кодекс. Поскольку в других странах СНГ Гражданские кодексы были приняты давно уже, то их опыт был сполна использован при разработке и принятии Гражданского кодекса Украины. Конечно, в основу был положен также и Модельный Гражданский кодекс стран СНГ, в разработке которого Н.С. Кузнецова принимала самое активное участие. Но на Украине в отличие от Казахстана, был принят и Хозяйственный кодекс. Наряду с этими законодательными актами был принят также Закон «Об управлении объектами государственной собственности». В настоящее

время идет работа над проектом Закона «О фонде государственного имущества» и основной вопрос заключается здесь в том, кому должны подчиняться эти фонды. По мнению Н.И.Кузнецовой, тема данной конференции актуальна и на Украине. Естественно, нормы об участии государства в гражданско-правовых отношениях как равно субъекта гражданских прав, содержатся и в Гражданском кодексе Украины. Но в ГК Украины различают юридические лица публичного права и юридические лица частного права, что значительно облегчает выступление их в гражданском обороте.

Как всегда, с большим интересом участники конференции заслушали доклад доктора юридических наук **Ладо Чантурия** — профессора Тбилисского государственного университета, руководителя проекта «Гражданское и экономическое право государств Кавказа и Центральной Азии» в Бременском университете (Германия) на тему «Государство как акционер: предпосылки участия государства в коммерческих обществах». Он отметил, что во многих странах мира закреплена на законодательном уровне норма о том, что государство выступает равноправным участником гражданско-правовых отношений. Однако гражданские кодексы не предписывают, в каких случаях должно государство воспользоваться этим правом. Учитывая то обстоятельство, что участие в гражданско-правовых отношениях не является главной задачей и основной деятельностью государства, закономерно возникает вопрос целесообразности и необходимости участия государства в данных отношениях. В отличие от частных лиц, государство не правомочно произвольно принимать решения о своем участии в частно-правовых сделках или в других объединениях частного права. Публично-правовые обязанности государства скрывают и ограничивают его свободу в частном праве. Особую актуальность приобретает дынный вопрос в корпоративном праве, когда речь идет об участии государства в качестве акционера акционерных обществ или партнера других коммерческих организаций. Например, в Германии было принято Постановление Федерального правительства от 24 сентября 2001 года «О регулировании участия государства в коммерческих обществах», где сказано, что участие государства в коммерческих обществах допускается только при условии, если у него имеется важный интерес. То есть посредством его участия должны быть решены особенно важные для государства задачи и определены цели, которые преследует государство данным участием. Важность участия государства в коммерческих обществах должна быть подкреплена дополнительно и тем обстоятельством, что поставленная перед государством задача не может быть достигнута лучше



или экономичнее, чем через такое участие. Данная предпосылка подлежит тщательной проверке и оценке. Во внимание должны быть приняты все возможные финансовые риски и обязательства, которые связаны с таким участием государства. Решение об участии государства в коммерческих обществах принимается соответствующим федеральным министерством, но необходимо согласие министерства финансов и других министерств, имеющих отношение к федеральному имуществу. Это правило применяется как при учреждении коммерческого общества, так и при увеличении уставного капитала или приобретении дополнительных акций. Во всех случаях участия государства в коммерческих обществах необходимо, чтобы его интересы были достойно представлены, и чтобы оно владело достаточными рычагами для осуществления своего влияния. Одно лишь участие в коммерческих юридических лицах без надлежащих механизмов влияния правом Германии не признается целесообразным.

На следующий день конференции были заслушаны и другие выступления юристов из Республики Казахстан и других стран:

1. Чельшева М.Ю. — заведующего кафедрой гражданского и предпринимательского права Казанского Государственного университета (Татарстан), к.ю.н., доцента на тему «Система гражданско-правовых договоров с участием публично-правовых образований»;
2. Дюжевой О.А. — преподавателя кафедры гражданского права юридического факультета МГУ, вице-президента Международного общества семейного права (Россия) «Соотношение семейного и гражданского законодательства при регулировании семейных отношений: международные тенденции»;
3. Караходжаевой Д.М. — заведующего кафедрой гражданского и предпринимательского права Ташкентского Государственного университета (Узбекистан), к.ю.н., доцента на тему «Приоритетные направления развития концепции гражданского права в системе государственного и правового строительства Республики Узбекистан»;
4. Шонасридинова Н.Ш. — заведующего кафедрой предпринимательского и коммерческого права юридического факультета Таджикского Государственного национального университета (Узбекистан), к.ю.н., доцента на тему «Содержание права исключительной государственной собственности на воды в Республике Таджикистан»;
5. Ташеновой А. Д. — судьи Верховного Суда Республики Казахстан «Практика рассмотрения споров в сфере недропользования»;
6. Карагусова Ф.С. — главного экономического советника, комплаенс контролер АО «Народный банк Казахстана», доктора юридических наук «О регулировании государственного контроля по некоторым аспектам корпоративного управления в казахстанских банках»;
7. Балкен М.Т. — судьи Специализированного финансового суда в г.Алматы, кандидата юридических наук «Государство и гражданско-процессуальные отношения»;
8. Скрыбина С.В. — кандидата юридических наук, доцента КазГЮУ «Современная модель участия Республики Казахстан в отношениях собственности: анализ некоторых законодательных новелл»;
9. Ибрагимовой Т.А. — заведующей кафедрой гражданско-правовых и уголовно-правовых дисциплин ИнЕУ, к.ю.н. «Государственные закупки- особый вид гражданско-правовой сделки»;
10. Кот А.А. — партнера юридической фирмы «САЛКОМ», к.ю.н. (Украина) «Юридические лица публичного права в гражданском праве Украины»;
11. Джонатан Хайнз — партнера юридической фирмы «Dewey & Le Voeuf» (Россия) на тему «Ужесточение казахстанского инвестиционного режима в сфере недропользования»;
12. Эльчин Усуб — преподавателя кафедры международного частного права и европейского права Бакинского государственного университета (Азербайджан) «Государство и гражданско-процессуальные отношения: некоторые актуальные вопросы по законодательству Республики Азербайджан».

Все выступления были заслушаны с большим вниманием, задавались вопросы почти после каждого выступления, делались реплики. Обсуждение темы конференции проходило на самом высоком научно-теоретическом уровне. В своем заключительном слове профессор М.К.Сулейменов, еще раз подчеркнул актуальность данной конференции, в рамках ежегодных цивилистических чтений, которые проходят в Алматы, необходимость и значимость таких встреч юристов — теоретиков и юристов-практиков из разных стран мира для обсуждения назревших проблем гражданского права. ❀❀