

9. Количество директорских постов влияет на возможность акционерного меньшинства выбирать представителей в этот орган. Поэтому в России это минимальное число определили в 7 (либо 9) человек. Ст. 66 Федерального закона РФ «Об акционерных обществах» от 24 ноября 1995 года.

10. Д-р Ханс-Йоахим Шрам «История и перспективы казахстанского права об акционерных обществах» - Рынок ценных бумаг Казахстана. - № 2 февраль 2004 г. С. 40-57

Аталған жұмыс акционерлік қоғамдардағы басқару органы – Директорлар кеңесінің Қазақстан Республикасындағы акционерлік қоғамдардағы корпоративті басқарудың маңызды және негізгі институттарының бірі ретіндегі құқықтық жағдайына анализ болып табылады.

The present work is the analysis of a legal status of controls in joint-stock companies. Boards of directors, as one of the major and basic institutes of corporate management in joint-stock companies of Republic of Kazakhstan.

А.М. Акишолова

ПОНЯТИЕ И ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА НЕДВИЖИМОГО ИМУЩЕСТВА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

За длительный исторический период существования понятия «недвижимое имущество» в цивилистической литературе накоплен достаточно обширный опыт по его исследованию. Однако, не смотря на это, актуальность изучения указанного понятия на сегодняшний день не только остается, но и возрастает, в связи с существенными изменениями, происходящими в экономическом, политическом и социальном развитии государства.

Деление вещей на движимые и недвижимые является новым для Казахстана и вследствие этого недостаточно разработанным и противоречивым как в законодательстве, так и в цивилистической доктрине и правоприменительной практике.

Понятие и структура недвижимых вещей (недвижимости, недвижимого имущества) в общем виде закреплена в п. 1 ст. 117 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК РК). К недвижимости отнесены: земельные участки, здания, сооружения, многолетние насаждения и иное имущество, прочно связанное с землей, т.е. объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно. Буквальное толкование этого положения закона позволяет утверждать, что перечень недвижимости имеет исчерпывающий характер.[1] Однако действующее законодательство не раскрывает точного содержания понятия “имущество”, что является существенным применительно к недвижимости. Закрепленные в ст. 117 ГК РК признаки недвижимого имущества не отражают должным образом сущность рассматриваемого понятия, и нуждается в глубокой научно-теоретической проработке.

В настоящее время все существующие в цивилистической литературе мнения касательно понятия недвижимого имущества можно условно разделить по двум критериям:

1) по соотношению понятий «недвижимое имущество», «недвижимость», «недвижимая вещь»: на мнения, согласно которым, указанные понятия являются синонимами, и на мнения, согласно которым это различные понятия;

2) по определению места в классификации вещей: на мнения, согласно которым земельный участок и расположенные на нем объекты недвижимого имущества являются главной вещью и принадлежностью, либо они являются сложной вещью, либо – составной частью земельного участка.

Деление имущества на движимое и недвижимое, основа единства понятий «недвижимое имущество», «недвижимость», «недвижимая вещь» берут начало еще в римском праве. Такое деление имущества связано с правом частной собственности на природные объекты и в первую очередь на землю, а также с введением в гражданский оборот этих объектов, развитием этого оборота, что отразилось на многих политических и социальных правах граждан на протяжении многих веков [2]. «Недвижимостями в римском праве считались не только земельные участки (praedia, fundi) и недра земли, но и все, что было создано чужим трудом на земле собственника. Оно признавалось естественной или имущественной частью поверхности земли (res soli). К недвижимостям относились в частности постройки, посевы, насаждения. Предметы, связанные с землей или функционально скрепленные с ее поверхностью, считались ее составными частями и подчинялись правилу: сделанное над поверхностью следует за поверхностью. Воздушное пространство над участком также рассматривалось как часть поверхности» [3]. Подход к определению понятия недвижимости, разработанный в римском праве, на сегодняшний день воспринят большинством западных стран.

Классиками российской цивилистики под недвижимостью понималась земля, составляющая территорию государства, часть земной поверхности и все, что прочно с ней связано.

Так, Д.И. Мейер писал, что «разделение имущества на недвижимые и движимые, принимаемое законодательством, соответствует природе вещей. Имущества недвижимые составляют земли и строения, возведенные на земле... Поземельные участки, принадлежащие по праву собственности частным лицам, в то же время составляют части государственной территории». Практическое значение деления имущества на движимое и недвижимое, по мнению Д.И. Мейера, проявляется в большей ограниченности господства над недвижимым имуществом и большей прочности укрепления прав на это имущество сравнительно с имуществом движимым.

Г.Ф. Шершеневич отмечал, что под именем недвижимости понимается часть земной поверхности и все, что с ней связано настолько прочно, что связь не может быть порвана без нарушения вида и цели вещи. Он также указывал, что недвижимостью признаются только те здания, фундамент которых укреплен в землю, а те строения, которые лишь поставлены на землю, должны считаться движимыми, несмотря на то, что закон относит любые строения к недвижимости [4].

К.П. Победоносцев отмечал, что недвижимые по природе вещи суть те, которые состоят в органической или механической связи с землей, так что, теряя эту связь, теряют и свое первоначальное значение. По его мнению, недвижимость отличается от движимых вещей своей прочностью, постоянным месторасположением и требует совершения определенных формальностей при ее отчуждении.

По мнению указанных ученых, различия между юридическими определениями движимых и недвижимых вещей вызываются следующими обстоятельствами:

- 1) поземельные участки, принадлежащие по праву собственности частным лицам, составляют части государственной территории, поэтому право собственности на землю ограничено определенными рамками;
- 2) недвижимость всегда является одним из источников пополнения государственной казны;
- 3) экономически земля рассматривается как более ценное имущество по сравнению с движимостью.

Ученые дореволюционной России рассматривали земельный участок и расположенное на нем здание, сооружение как главную вещь и принадлежность. Мнение о том, что понятия «недвижимое имущество», «недвижимая вещь», «недвижимость» - синонимы, а земельный участок и расположенные на нем здания, сооружения соотносятся как главная вещь и принадлежность, поддерживается сегодня такими учеными как Е.А. Суханов, С.В. Скрябин.

Так, Е.А. Суханов пишет, что в юридической литературе речь должна идти о юридической, а не о физической (технической) категории. Современный уровень техники давно позволяет «двигать» практически любые объекты, включая здания, сооружения и даже землю. Поэтому бессмысленны попытки «увязать» понятие недвижимости исключительно с землей как с физическим объектом. С точки зрения Е.А. Суханова представляется удачным определение земельного участка в германской цивилистической литературе, где он рассматривается как «часть земной поверхности, которая занесена в качестве земельного участка в поземельную книгу», а здания, сооружения, расположенные на таком участке рассматриваются как составные части, т.е. принадлежности земельного участка [5].

Данный тезис подтверждается практикой правового регулирования развитых стран. Например, Инго Риш указывает, что «...на застроенных земельных участках принципиально все здания и части зданий с вещной точки зрения имеют ту же правовую принадлежность (*rechtliches Schicksal*), что и сам земельный участок. Это означает, что с застройкой сооружения становятся существенной составной частью земельного участка и автоматически переходят в собственность владельца земли» [6].

Надо сказать, что рассмотрение земельного участка в качестве главной вещи характерно в определенной степени и для законодательства Республики Казахстан. Данное обстоятельство наглядно демонстрирует пример приобретение прав на самовольные постройки (ст. 244 ГК РК) [7].

Нам представляется заслуживающей внимание структура недвижимости, которая была предложена С.А. Беляцким. В этом случае недвижимость – это земля со всем тем, что образует с ней составную часть. Помимо земельных участков С.А. Беляцкий к недвижимости относит: то, что прочно и навсегда (бессрочно) соединено с землей: сооружения, как каменный дом; затем все то, что образует постоянную принадлежность земли – постройки, и, наконец, такие предметы, как растущий лес, хлеб на корню и прочее, которые составляют до момента отделения единую вещь с землей. По мнению Беляцкого в состав недвижимости относится пространство над участком – воздушный столб – и под участком, в глубине земли настолько, насколько простирается интерес управомоченного лица [8].

Данное доктринальное положение корреспондирует с одним из положений действующего законодательства. Так, согласно ст. 42 Земельного кодекса Республики Казахстан (далее - ЗК РК) вещные права на земельный участок распространяются на находящиеся в границах этого участка поверхностный почвенный слой, замкнутые водоемы, лесные насаждения. При этом собственник земельного участка или землепользователь вправе использовать по своему усмотрению и без необходимости получения каких-либо разрешений все, что находится над и под поверхностью этого участка, если такое использование не нарушает права других лиц или государства, в том числе права на недра, воды, леса и воздушное пространство. Таким образом, можно заключить, что концепция принадлежности реализована в ЗК РК относительно естественных принадлежностей земельного участка, указанных выше. Это будет означать, что при отчуждении земельного участка, если об этом в акте об отчуждении специально не предусмотрено иное, к приобретателю переходят все принадлежности земельного участка, предусмотренные ст. 42 ЗК РК и специально это оговаривать не нужно. В качестве естественных принадлежностей земельного участка должно быть определено и то, что находится под поверхностью земельных участков: недра, полезные ископаемые и минеральное сырье и другое. Для этих частей недвижимости законодатель установил несколько режимов. Во-первых, режим права государственной собственности в целом на недра, в том числе полезные ископаемые (п. 3 ст. 6 Конституции Республики Казахстан, а также п. 1 ст. 5 Закона Республики Казахстан от 27 января 1996 года № 2828 «О недрах и недропользовании», далее – Закона о недрах). Во-вторых, полезные ископаемые, будучи отделенными от земельного участка или участка недр: а) выступают движимыми вещами; б) на них распространяется соответствующий правовой режим и в) могут принадлежать недропользователю на праве собственности (ст. 5 Закона о недрах). В-третьих, право постоянного и безвозмездного недропользования предоставлено недропользователю на земельных участках, принадлежащих ему на праве частной собственности или постоянного землепользования, для осуществления добычи общераспространенных полезных ископаемых для собственных нужд (п. 3 ст. 10 Закона о недрах).

По мнению К.М. Ильясовой, объекты, связанные с землей могут приравниваться к принадлежности земельного участка и следовать судьбе последнего. Однако с оговоркой, что концепция принадлежности может применяться только как фикция, т.е. можно приравнивать объекты, расположенные на земельном участке, к принадлежности с тем, чтобы распространить на них правовой режим земельного участка. В более поздних своих выступлениях К.М. Ильясова придерживается мнения о том, что земельный участок и расположенные на нем объекты больше тяготеют к концепции сложной вещи [9].

Как уже было вышеупомянуто, следующую группу составляют мнения, согласно которым недвижимость, недвижимая вещь и недвижимое имущество – это разные понятия.

Так, к примеру, Г.В. Чубуков отмечает, что категория «недвижимости» должна пониматься не как синоним недвижимого имущества, а как совокупность объектов природы, не перемещаемых на земной поверхности в силу их естественного (нерукотворного) происхождения и размещения на земле. Недвижимость создается природой, а не человеком. В отличие от недвижимости недвижимое имущество – это предметы, созданные человеком. Они всегда имеют имущественную природу, определяемую количеством человеческого труда и величиной овеществленных затрат, вложенных в их созидании [10].

По мнению В.А. Лапача понятия «недвижимая вещь», «недвижимое имущество», «недвижимость» различаются и «каждому из этих понятий отведена собственная смысловая «ниша». Так, указанный автор отмечает, что «в качестве исходного закон использует понятие недвижимой вещи как единичного недвижимого или указанного в законе движимого материального объекта, либо в совокупности разнородных недвижимых вещей, образующей единое целое, предполагающее использование их по общему назначению». С точки зрения В.А. Лапача, понятие «недвижимость» в российском законодательстве употребляется, во-первых, как обобщение для любых недвижимых вещей, в отношении которых требуется регистрация права собственности и иных вещных прав, ограничений этих прав, их возникновения, перехода и прекращения. Во-вторых, под недвижимостью понимаются комплексы, специально указанные в законе.

Законодательство Республики Казахстан использует понятия «недвижимость», «недвижимая вещь», «недвижимое имущество» как идентичные. Так, в ст.117 ГК РК дается одно общее понятие недвижимого имущества. В ст. 118 ГК РК «Государственная регистрация недвижимости» также упоминаются все три понятия. Смешение понятий «недвижимое имущество», «недвижимость», «недвижимая вещь» на законодательном уровне, возможно, происходит потому, что само понятие «имущество» имеет весьма объемное смысловое значение и рассматривается в трех аспектах: как вещь, как субъективное право, как совокупность имущественных прав и обязанностей [11].

Н.В. Кусяпова предлагает различать на законодательном и теоретическом уровнях понятия: «недвижимое имущество», «недвижимость», «недвижимая вещь». Понятие «недвижимое имущество» является общим понятием. Согласно Н.В. Кусяповой понятия «недвижимость» и «недвижимая вещь» не являются синонимами или взаимозаменяемыми понятиями, а обладают своими особенностями, которые должны быть положены в основу определения специфики правового режима. В общей классификации объектов гражданских прав понятие «недвижимость» охватывается понятием «вещь». Однако, принимая во внимание условность деления, следует различать «недвижимость» от «недвижимой вещи». Указанное деление необходимо для облегчения законодательного использования, для удобства в понимании и применении соответствующего правового режима. Под «недвижимостью» Н.В. Кусяпова понимает объекты природного происхождения, которые в силу своего происхождения являются недвижимыми. К таким объектам относятся: земля, недра, водные объекты, леса. Таким образом, объективно объекты недвижимости делятся на два вида:

- 1) объекты природного происхождения, созданные и существующие без приложения человеческого труда (например, недра);
- 2) объекты природного происхождения, созданные с приложением человеческого труда, существование которых зависит от человека (например, искусственный водоем).

В целом существование и развитие объектов недвижимости осуществляется по законам природы. Именно эта особенность лежит в основе установления соответствующих правовых режимов рассматриваемых объектов.

Под недвижимой вещью Н.В. Кусяпова предлагает понимать вещь, которая создана человеком, и обладает прочной связью с землей, позволяющей говорить о наличии признака капитальности. Здания, сооружения должны признаваться недвижимыми вещами только при наличии признака капитальности. Под капитальностью предлагается понимать наличие несущих конструкций здания, сооружения и их связь с землей через фундамент. Кроме того, капитальность является основанием для установления особых условий пользования земельным участком, на котором расположены здания, сооружения. А именно, для строительства сооружения капитального типа необходимы решение о предоставлении земельного участка с соответствующим целевым назначением, разрешение на строительство соответствующего здания, сооружения, а также иные документы, закрепляющие особые условия пользования земельным участком.

Критика законодательного определения понятия «недвижимость» также связана с непоследовательностью отнесения объектов к недвижимым. Следуя п.1 ст.117 ГК РК, вещь может быть отнесена к разряду недвижимых при наличии прочной связи её с землёй и невозможности её перемещения в пространстве без определённого ущерба ей. Также в качестве необходимых признаков недвижимости в теории гражданского права указываются прочность и непотребляемость. Насколько эти признаки реально применимы к объектам, относимым современным законодательством к разряду недвижимых?

Так, примером, что далеко не все перечисленные в ст.117 ГК РК в качестве недвижимости вещи бесспорно обладают всеми данными признаками, является предприятие (ст.119 ГК РК), в состав которого входят вещи «абсолютно движимые» – продукция, сырьё, инвентарь, но в отношении них также устанавливается законом режим недвижимости. И вполне обосновано.

К разряду недвижимых законом также отнесены многолетние насаждения. Но при этом возникают вполне уместные вопросы, касающиеся оборота данного объекта: кто будет осуществлять регистрацию сделок с многолетними насаждениями, что может служить в качестве правоустанавливающего документа на данный момент?

Воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты вообще не имеют связи с земной поверхностью и относятся к объектам недвижимости только в связи с необходимостью их государственной регистрации и особой социальной значимостью данных объектов в гражданском обороте. Аналогичный аргумент можно выдвинуть и против признания недвижимостью жилых помещений в домах и иных строениях, а также квартир. Здания и сооружения благодаря достижениям современной техники также уже не настолько прочно связаны с землёй, их местоположение может быть существенно изменено путём передвижения без особого ущерба для их целевого назначения.

Пожалуй, единственным классическим объектом недвижимости может быть признан участок земли, поскольку именно земная поверхность является объективно недвижимой, по крайней мере, относительно самой себя. Кроме того, некоторые специалисты сомневаются в возможности отнесения земли к имуществу, ссылаясь на альтернативный характер ст.117 ГК РК. В этой статье используются три обозначения используемого нами предмета: «недвижимые вещи», «недвижимое имущество», «недвижимость». Анализ данной статьи приводит к мысли об идентичности этих

понятий. В связи с этим вопрос о том “всякая ли недвижимость является имуществом, и отрицательный ответ на это представляются не совсем уместными в отношении земли”. [12] Земля, безусловно, обладающая признаками имущества и имеющая экономическую ценность, также должна участвовать в гражданском обороте.

Таким образом, к недвижимости относятся материально реализованные, существенные по объёму и стоимости объекты, большинство из которых связаны с землёй и зависимы от неё, чей правовой режим близок к земельному, а гражданский оборот которых, связан со сложной системой государственной регистрации прав и их перехода специально уполномоченным на то государственными органами в силу их особой государственной значимости. Данное определение вряд ли может быть признано научным, однако оно уже фактически применяется на практике.

В завершении рассмотрения данного вопроса замечу, что выделение недвижимости из остального имущества объясняется не только важностью для экономики страны имеющихся природных ресурсов, тесной связью недвижимости с землёй, но и с тем, что к недвижимости относятся наиболее ценные и значимые объекты. Это требует их специальной регистрации в гражданском обороте, что находит своё отражение в особенностях содержания многих правоотношений, особом порядке и форме заключения договоров, предметом которых является недвижимое имущество. Некоторые правоотношения могут иметь объектом только недвижимое имущество, например, ипотека.

-
- 1.Скрябин С.В. Недвижимое имущество по законодательству Казахстана: понятие, структура и правовой режим. // Справочная правовая система «Юрист».
 2. Жариков Ю.Г., Масевич М.Г. Недвижимое имущество: правовое регулирование. – М.: «Бек», 1997. - С.1
 3. Хутыз М.Х.. Римское частное право. Курс лекций. – М.: «Былина», 1995. – С. 71.
 4. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. – М.: «СПАРК», 1995. – С. 96.
 5. Суханов Е.А. Гражданское право в 2-х томах. Том 1. – М.: «Бек», 1994. – С. 65.
 6. Инго Риш Отдельные вопросы права на недвижимость в Германии и Казахстане / Объекты гражданских прав: Материалы международной научно-практической конференции (в рамках ежегодных цивилистических чтений). Алматы, 25-26 сентября 2003 г. / Отв. ред. М.К. Сулейменов. Алматы: КазГЮУ, 2004. - С. 100.
 7. Суханов Е.А. Гражданское право: в 2-х томах. Том 1. 2-е изд., перераб. и доп. М.: «Бек», 1998. - С. 310.
 8. Беляцкий С.А. Частное право в основных принципах: Курс гражданского права. Каунас, 1928. - С. 209-210
 9. Материалы круглого стола «Правовое обеспечение рынка недвижимости в Республике Казахстан». // Вестник КазНУ. Серия юридическая. – 2004 г. - №2.- С. 49.
 10. Чубуков Г.В. Земельная недвижимость как правовая категория. // Экологическое право. – 2002. - №3. – С. 52
 11. Кусяпова Н.В. Содержание понятия «недвижимое имущество». // Вестник КазНУ. – 2004 г. - №2. – С. 69.
 12. Чубуков Г.В. Земельная недвижимость в системе российского права // Государство и право. 1995. - №9. – С. 21.

Бұл мақала «жылжымайтын мүлік» мағынасының бас белгілерін және маңызын Қазақстан Республикасының заңы бойынша қарастырады.

Given clause opens the basic attributes and the maintenance of «real estate» concept under the legislation of Republic of Kazakhstan.