

Несоблюдение формы договора доверительного управления имуществом или требования о государственной регистрации передачи имущества в доверительное управление влечет недействительность договора ст. 887 ГК РК.

Исходя из анализа действующего законодательства и работ ученых, можно прийти к следующему выводу, что договор доверительного управления имуществом в сфере предпринимательской деятельности все же является договором в пользу третьего лица, хотя и имеет определенные отличия. Поскольку законодатель регламентировал данное правоотношение тем, что договор в пользу третьего лица является договором, когда одна из сторон исполняет обязательство не перед контрагентом, а перед третьим лицом в соответствии со статьей 391 Гражданского кодекса Республики Казахстан, такое лицо является выгодоприобретателем. Все противоречия регулируются этой нормой права. Следовательно, статья 391 Гражданского кодекса Республики Казахстан является общим правилом, а все обстоятельства, кроме указанных в диспозиции настоящей статьи, регулируются специальными правилами. Форма договора доверительного управления имуществом в сфере предпринимательской деятельности письменная, а при передаче недвижимого имущества требуется обязательная государственная регистрация. Более того, в этом случае регистрируется обременение права на недвижимое имущество.

#### Список литературы:

- 1 Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. - В кн.: Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: В 2т. Т 2. М.: Статут, 2005.
- 2 Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999 года № 409 // [http://adilet.zan.kz/rus/docs/K990000409\\_](http://adilet.zan.kz/rus/docs/K990000409_)
- 3 Михеева Л.Ю. Доверительное управление имуществом / Л.Ю. Михеева; под ред. В.М. Чернова. – М.: Юристъ, 1999. – 176 с.
- 4 Ненашев А. Договор доверительного управления // Бизнес-адвокат №4. М.: 1999. – С.61-78.
- 5 Суханов Е.А. Договор доверительного управления имуществом // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. № 1. - М.: ЮРИТ-Вестник, 2000. С. 81-94.
- 6 Егоров, Н.Д. Гражданско-правовое регулирование общественных отношений: единство и дифференциация / Егоров Н.Д. - СПб.: Изд-во Санкт-Петербургского университета, 2001. - 176 с.
- 7 Избранные труды по торговому и гражданскому праву / Удинцев В.А. - М.: Центр ЮрИнфоР, 2003. - 360 с.
- 8 Витрянский В.В. Договор доверительного управления имуществом / В.В. Витрянский. М.: Статут, 2001. – 191 с.
- 9 Закон Республики Казахстан от 26 июля 2007 года № 310 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z070000310>

### **ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ МОНОПОЛИЗМА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**

*Карибаева А.Е., PhD, доцент кафедры Гражданского и трудового права  
КарГУ им. Е.А.Букетова*

Рыночная система Республики Казахстан подвержена стихийному саморегулированию и целенаправленному регулированию. Стихийное саморегулирование осуществляется в силу действия экономических законов, таких как закон спроса и предложения и др. Саморегулирование, выступая классическим проявлением рыночной экономики не всегда имеет положительный эффект. Движущей силой стихийного

саморегулирования рынка является конкуренция. По мнению М.Л.Разу и А.В. Филиппова, конкуренция сравнима с атомной энергией: «Она может быть созидательна, если выработаны механизмы управления ею и, напротив, разрушительна, если ей позволить действовать в обществе стихийно, находясь во власти определенных групп, отвергающих первоначальность нравственных основ общественного устройства»[1; 133].

Экономическая практика подтвердила, что существуют такие ситуации, при которых рыночное стихийное регулирование не справляется с тенденциями к монополизации. Такие ситуации называют фиаско (или «провалы») рынка. В условиях так называемого «провала», для обеспечения конкуренции становятся жизненно необходимыми применение такой формы воздействия государства на экономику, как антимонопольное регулирование.

Антимонопольное регулирование в Республике Казахстан осуществляется в соответствии с принципами европейской модели антимонопольного законодательства, однако, по нашему мнению, этого нельзя утверждать однозначно, поскольку ядром антимонопольного законодательства РК является Раздел 4 от 29 октября 2015 года (далее – Предпринимательский кодекс РК) в положения которого, вопреки принципам европейского антимонопольного регулирования, включены нормы о недобросовестной конкуренции.

Антимонопольное регулирование может быть определено в широком и узком смысле. В широком смысле - это совокупность актов экономического, административного и законодательного характера, осуществляемых государственным органом с целью обеспечения условий для развития конкуренции и ограничения монополистической деятельности. В узком смысле, под антимонопольным регулированием понимают властную деятельность антимонопольного органа по подготовке и принятию индивидуального решения по конкретному юридическому делу на основе юридических фактов и конкретных правовых норм.

Можно выделить следующие признаки антимонопольного регулирования:

- антимонопольное регулирование осуществляется уполномоченным органом;
- антимонопольное регулирование устанавливает конкретные правовые последствия в виде субъективных прав, обязанностей, ответственности субъектов;
- антимонопольное регулирование завершается вынесением индивидуального юридического акта.

Сущность антимонопольного регулирования наиболее полно раскрывается через его исследование путем применения системного подхода. Таким образом, раскрытие вопросов понятия антимонопольного регулирования не будет полным без изучения элементов включенных в его систему.

Б.С.Мырзалиев выделяет следующие элементы системы антимонопольного регулирования:

- понятие монополиста, его качественные и количественные характеристики;
- виды монополистической деятельности, подлежащей государственному регулированию;
- перечень форм недобросовестной конкуренции, подлежащей запрету;
- определение системы антимонопольных органов, их задач, функций и полномочий;
- меры ответственности за нарушение антимонопольного законодательства[2].

Элементы системы антимонопольного регулирования сгруппированы Б.С. Мырзалиевым на основе норм законодательства от конкуренции Республики Казахстан. В целом мы согласны с Б.Мырзалиевым в данном вопросе, за исключением такого элемента как «перечень форм недобросовестной конкуренции, подлежащей запрету». Мы считаем, что пресечение недобросовестной конкуренции не следует рассматривать как часть антимонопольного регулирования в силу того, что данная деятельность направлена на

защиту частных интересов, тогда как антимонопольное регулирование стоит на страже интересов публичных.

Понятие монополиста. Монополистом признается субъект, занимающий на рынке монопольное положение. В соответствии с ч.7 ст. 172 Предпринимательского кодекса РК, монопольным признается положение субъектов естественной монополии, государственной монополии, а также субъектов рынка, занимающих стопроцентную долю на соответствующем товарном рынке. [3] Такое положение субъекта позволяет ему диктовать условия на рынке, необоснованно завышать цены, навязывать покупателю условия купли-продажи, создавать искусственный дефицит товара или нарушать его права другим способом. Монополия является прямым антиподом конкуренции, ее полярной противоположностью.

Монополии встречаются во всем мире, и везде понятие монополии трактуется сходным образом: монополией признается ситуация, когда один продавец имеет единоличную власть на определенном рынке. Не смотря на схожее толкование, пути возникновения монополий различны. В условиях рынка монополистом становится лидер, использующий инновации, снижающий в результате этого издержки и цену товара. При социализме монополии могли появиться даже при устаревшей технологической базе.

Монополии, сложившиеся в условиях административно-командной экономики, кардинально отличаются от капиталистических аналогов. Капиталистические монополии возникали в ходе честной (или недобросовестной) конкурентной борьбы (направление движения к монополизации - «снизу вверх»), а социалистические насаждались государством и действовали в тепличных условиях, т.е. движение шло наоборот «сверху». Советской экономике была присуща явная диспропорция очень высокой доли крупных и крупнейших предприятий и весьма малой доли мелких и средних предприятий. Наиболее монополизированными были такие отрасли как металлургия, химическая и текстильная промышленность, машиностроение. Часто какой-либо вид продукции выпускало одно или два предприятия, безапелляционно навязывая свои условия потребителю. Ни плохое качество, ни высокие цены, ни скудный ассортимент не могли повлиять на спрос. Более того, постоянно имел место дефицит товаров и отсутствие выбора.

В странах с развитой рыночной экономикой монополии появились тогда, когда уже имели место рыночные отношения, и, чтобы воспрепятствовать снижению уровня конкуренции, государство вводило ограничительные нормы.

Отечественное антимонопольное регулирование возникло при сильных монополиях и лишь зарождающейся рыночной экономике. Поэтому в Казахстане необходимо сочетать ограничение монополистической деятельности, защиту конкуренции, соблюдение правил добросовестной конкуренции и насаждение конкурентной среды путем проявления политической воли.

Следует различать понятия монополии и монополистической деятельности. Ранее уже было отмечено, что монополия противостоит конкуренции, является ее антиподом. В общем смысле под монополией понимается исключительное право, предоставляемое государству, предприятию, организации или физическому лицу на осуществление какой-либо деятельности[4].

Капиталистическая монополия – это крупные компании - фирмы, корпорации, их объединения - концерны, консорциумы, картели, тресты и конгломераты, получившие распространение в результате действия объективных законов рынка, приводящих к концентрации и централизации капитала и производства[5; 104]. Социалистическая, напротив, основывается на государственной собственности, отсутствии рынка, является не естественной, искусственно насажденной.

Помимо единоличного присутствия на рынке, необходимым признаком монополии является наличие существенных препятствий для входа на рынок, которые предотвращают появление дополнительных продавцов. Исключение входа на рынок конкурентов необходимо монополисту для поддержания своей единоличной власти. При

свободном входе на рынок абсолютный контроль над ценой исчезает, а рынки становятся конкурентными.

В современной экономике чистая монополия, как и совершенная конкуренция, является крайностью рыночного состояния и встречается редко. В реальности эти две модели способны сосуществовать, образуя такие сочетания как монополистическая конкуренция, олигополия. Эффективное правовое регулирование требует четкого разграничения монополии от олигополии, а монопольного положения от положения доминирующего.

Понятие доминирующего положения по своему значению является более широким, чем понятие монопольного положения. Данные категории соотносятся как часть и целое, поскольку доминирующее положение является понятием более широким, чем монопольное положение. В случае монопольного положения на рынке имеется только один продавец, а доминирующее положение предполагает наличие как одного продавца, так и нескольких. Субъект, занимающий доминирующее положение, в зависимости от степени концентрации выступает либо как монополист, либо как субъект монополистической конкуренции или олигополии.

В соответствии со ст.172 Предпринимательского кодекса РК, Доминирующим или монопольным положением признается положение субъекта рынка или нескольких субъектов рынка на соответствующем товарном рынке, дающее субъекту рынка или нескольким субъектам рынка возможность контролировать соответствующий товарный рынок, в том числе оказывать значительное влияние на общие условия обращения товара. [3].

Казахстанское антимонопольное регулирование основано на контроле и регулировании деятельности субъектов занимающих доминирующее положение, а не на их запрете. Следовательно, само по себе доминирующее положение не есть явление противоправное, однако обладание таким преимуществом накладывает на обладателя ряд ограничений в свободе предпринимательской деятельности. Противоправным признается не соблюдение таких ограничений, то есть злоупотребление доминирующим положением. Задачей государства, в этой связи, является разработка алгоритма, позволяющего точно определить, является ли положение, занимаемое тем или иным субъектом на рынке доминирующим. Отнесение к разряду доминантов лиц, не обладающих значительной властью на рынке, может привести к необоснованному применению ограничений свободы предпринимательства в отношении этих субъектов.

В Казахстане, до 2013г., при определении доминирующего положения субъекта учитывались только структурные факторы, т.е. только величина его доли на рынке. В настоящее время, при установлении доминирующего положения субъекта учитываются не только структурные, но и качественные характеристики. Так, доминирующее положение субъекта рынка теперь устанавливается в соответствии с Методикой оценки состояния конкуренции, утверждаемой Евразийской экономической комиссией, исходя из анализа следующих обстоятельств:

- 1) доля субъекта рынка и ее соотношение с долями конкурентов и покупателей;
- 2) возможность субъекта рынка в одностороннем порядке определять уровень цены товара и оказывать решающее влияние на общие условия реализации товара на соответствующем товарном рынке;
- 3) наличие экономических, технологических, административных или иных ограничений для доступа на товарный рынок;
- 4) период существования возможности субъекта рынка оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на товарном рынке[3].

Также приводятся и количественные показатели, позволяющие отнести субъекта предпринимательства к субъектам, занимающим доминирующее положение.

В зависимости от количественных показателей выделяют одностороннее и совместное доминирование.

С учетом качественных характеристик рынка одностороннее доминирование признается за субъектом, если его доля на соответствующем товарном рынке составляет тридцать пять и более процентов[3].

Концепция совместного доминирования введена законодателем с целью снизить отрицательное влияние олигополистических рынков на состояние конкуренции, поскольку при олигополии субъекты рынка копируют поведение лидера или друг друга, и таким образом, даже не совершая согласованных действий достигается эффект заключения между ними антиконкурентной сделки.

За группой субъектов признается коллективное доминирование (доминирующим признается положение каждого из нескольких субъектов) если:

1) совокупная доля не более чем трех субъектов рынка, которым принадлежат наибольшие доли на соответствующем товарном рынке, составляет пятьдесят и более процентов;

2) совокупная доля не более чем четырех субъектов рынка, которым принадлежат наибольшие доли на соответствующем товарном рынке, составляет семьдесят и более процентов[3].

Доминирующим признается положение финансовых организаций, если доля не более чем двух финансовых организаций, которым принадлежат наибольшие доли на соответствующем рынке финансовых услуг, составляет пятьдесят и более процентов, либо, совокупная доля не более чем трех финансовых организаций, которым принадлежат наибольшие доли на соответствующем рынке финансовых услуг, составляет семьдесят и более процентов.

При этом, законодатель делает оговорку о том, что субъект не может быть отнесен к группе совместно доминирующих субъектов, если его доля на соответствующем товарном рынке, в том числе и на рынке финансовых услуг, не превышает пятнадцати процентов. Такая оговорка сделана с целью оградить субъектов от наложения ограничений на предпринимателей, фактически не имеющих на рынке никакого влияния.

В ч. 7 ст.172 Предпринимательского кодекса РК перечислены виды субъектов, занимающих монопольное положение. К ним относятся субъекты естественной монополии, государственной монополии, а также субъекты, занимающие стопроцентную долю доминирования на соответствующем рынке.

В соответствии со п.п. 18 ст. 4 Закона Республики Казахстан от 27 декабря 2018 года № 204-VI «О естественных монополиях» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.01.2021 г.), естественной монополией признается состояние рынка товаров, работ, услуг, при котором создание конкурентных условий для удовлетворения спроса на определенный вид товаров, работ, услуг невозможно или экономически нецелесообразно в силу технологических особенностей производства и предоставления данного вида товаров, работ, услуг. [6]

Естественные монополии составляют основную часть отраслей инфраструктуры. Они формируются в тех сферах, где функционирование нескольких компаний невозможно по причинам резкого снижения экономической эффективности производства в отрасли вследствие роста производственных затрат, себестоимости изготавливаемой продукции и предоставляемых услуг[7; 207].

Естественная монополия соответствует той, и только той рыночной ситуации, когда эффективное производство и распределение любого объема продукции или услуги возможно лишь при наличии единственной фирмы-производителя. Наличие конкурентов в этой ситуации ведет к неоправданным затратам на создание параллельной инфраструктуры (например, на прокладку еще одной железной дороги)[8; 45].

В Казахстане к сферам естественных монополий относятся следующие услуги (товары, работы):

1) по транспортировке нефти и (или) нефтепродуктов по магистральным трубопроводам, за исключением их транспортировки в целях транзита через территорию Республики Казахстан и экспорта за пределы Республики Казахстан;

2) по хранению, транспортировке товарного газа по соединительным, магистральным газопроводам и (или) газораспределительным системам, эксплуатации групповых резервуарных установок, а также транспортировке сырого газа по соединительным газопроводам, за исключением хранения, транспортировки товарного газа в целях транзита через территорию Республики Казахстан и экспорта за пределы Республики Казахстан;

3) по передаче электрической энергии;

4) по производству, передаче, распределению и (или) снабжению тепловой энергией, за исключением тепловой энергии, выработанной с использованием тепла грунта, грунтовых вод, рек, водоемов, сбросной воды промышленных предприятий и электростанций, канализационно-очистных сооружений;

5) по технической диспетчеризации отпуска в сеть и потреблению электрической энергии;

6) по организации балансирования производства-потребления электрической энергии;

7) магистральных железнодорожных сетей, за исключением регулируемых услуг магистральных железнодорожных сетей при перевозке грузов в контейнерах, перевозке порожних контейнеров и транзитных перевозках грузов через территорию Республики Казахстан;

8) железнодорожных путей с объектами железнодорожного транспорта по договорам государственно-частного партнерства, в том числе договорам концессии, при отсутствии конкурентного железнодорожного пути;

9) подъездных путей при отсутствии конкурентного подъездного пути;

10) аэронавигации, за исключением аэронавигационного обслуживания международных и транзитных полетов;

11) портов при отсутствии конкуренции на рынке портовых услуг;

12) аэропортов, за исключением обслуживания авиаперевозок, осуществляющих транзитные пролеты через воздушное пространство Республики Казахстан с осуществлением технических посадок в аэропортах Республики Казахстан в некоммерческих целях и по международным направлениям;

13) по предоставлению в имущественный наем (аренду) или пользование кабельной канализации, за исключением деятельности субъектов малого предпринимательства;

14) водоснабжения и (или) водоотведения.

Понятие государственной монополии содержится в ч.1 ст. 193 Предпринимательского кодекса РК, где сказано, что государственной монополией является исключительное право государства на производство, реализацию или покупку какого-либо товара на конкурентном рынке, вводимое в порядке, предусмотренном Предпринимательским Кодексом.[3]

В ч. 2 этой же нормы сказано, что государство вправе ограничивать конкуренцию в тех сферах деятельности, в которых реализация товаров на конкурентном рынке может оказать негативное влияние на состояние конституционного строя, национальной безопасности, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья населения путем закрепления Законом исключительного права государства на производство и (или) продажу, покупку товара или пользование им[3].

Той же статьей установлены меры ограничивающие свободу предпринимательской деятельности субъекта государственной монополии путем запрета на производство товаров, не относящиеся к сфере государственной монополии, за исключением деятельности, технологически связанной с производством товаров, на владение акциями (долями участия в уставном капитале), а также участие иным образом в деятельности юридических лиц, на переуступку прав, связанных с государственной монополией, на

установку цен на производимые или реализуемые им товары, отличающихся от цен, установленных Правительством Республики Казахстан[3].

Объекты государственной монополии создаются в исключительных случаях путем создания государственного предприятия Правительством РК или по решению Правительства РК местными исполнительными органами областей, городов республиканского значения, столицы. Однако, мировой опыт показывает, что одним из основных направлений антимонопольной политики в стране должно быть сокращение видов деятельности, отнесенных к государственной монополии.

Таким образом, не смотря на приоритет конкуренции в построении рыночных отношений, монополии не подлежат обязательному запрету. Зачастую монополии это следствие конкуренции, и в основном мы сталкиваемся с сочетаниями этих двух крайних рыночных состояний. Роль государства заключается в ограничении и контроле деятельности не только субъектов занимающих доминирующее положение, но также субъектов, которые путем заключения каких-либо соглашений ограничивают конкуренцию в такой же степени, что и доминанты рынка.

#### Список литературы:

1. Разу М. Л., Филиппов А. В. Конкуренция, как универсальное условие прогресса // Современная конкуренция. – 2007. – С. 132-140.
2. Мырзалиев Б. С. Государственное регулирование экономики: Учебник. - Алматы: «Нұр-Пресс», 2007. - 522 с.
3. Кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V «Предпринимательский кодекс Республики Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 16.01.2021 г.// [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=38259854#pos=3518;-54](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=38259854#pos=3518;-54)
4. Микро и макроэкономика. Энциклопедический словарь / под общей редакцией Г. С. Вечканова. - 2000.- 534 с.
5. Чернышев Н.Ф. Капиталистическая монополия и милитаризм: истоки зловещего альянса. - М.: Экономика. 1987. –208 с.
6. Закон Республики Казахстан от 27 декабря 2018 года № 204-VI «О естественных монополиях» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.01.2021 г.)// [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=38681059#pos=141;-42](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=38681059#pos=141;-42)
7. Абдулхаков А.Р. Экономико-правовые аспекты функционирования естественных монополий // Бизнес в законе. - 2008. - № 1. - С. 207-208.
8. Мкртчян Н. Естественные монополии: проблемы функционирования и практика регулирования // Современные исследования социальных проблем. - 2011. - № 3.

#### **CURRENT ISSUES OF THE INSTITUTE OF GUARDIANSHIP**

Mulkubayeva Sh.R. - Karaganda University named after E.A. Buketov,  
Master of Science in Law, senior lecturer

The first formation of a person's personality begins with the family. His growth of male maturity, the first signs of humanity are formed in the family, so the warmth of his native home is stored in his chest for many years and will always be remembered. The family is the first step in the education of conscience, intelligence, morality, communication with other people, and culture in an individual. Therefore, the family is very necessary, a ladder that cannot be changed (replaced) by anything else. Family is an environment of respect and harmony. The family is a natural and basic unit of society, and has the right to protection by society and the state [1].