**Совет при Президенте Российской Федерации
по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства**

**Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева
при Президенте Российской Федерации**

ЭКСПЕРТНЫЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 2016 г.

Материалы VI Международной научно-практической конференции
«Гражданское право России. Итоги года»

25 января 2017 г.

Москва

СТАТУТ

Содержание

РАЗДЕЛ 1.

I. О Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 5

Общие сведения о Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства и его деятельности 6

Краткие итоги деятельности Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства в 2016 году 8

Состав Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства.....10

II. Указы Президента Российской Федерации о Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 13

Указ Президента Российской Федерации от 5 октября 1999 г. № 1338 «О Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства» (извлечение) 14

Положение о Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (утверждено Указом Президента Российской Федерации от 5 октября 1999 г. № 1338 в редакции Указов Президента Российской Федерации от 18 июля 2008 г. № 1108, от 25 июля 2014 г. № 529).....15

Указ Президента Российской Федерации от 29 октября 2003 г. № 1267 «Об обеспечении деятельности Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства» (извлечение) 17

Указ Президента Российской Федерации от 18 июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекс Российской Федерации» (извлечение) 18

РАЗДЕЛ 2.

III. Экспертные заключения Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства, принятые в 2016 году..... 19

2.1. Граждане. Возмещение вреда. Наследование 31

2.2. Юридические лица 49

2.3. Банкротство 115

2.4. Новые субъекты Российской Федерации – Республика Крым и город федерального значения Севастополь 139

2.5. Недвижимое имущество. Природные ресурсы 147

2.6. Объекты гражданских прав 201

2.7. Исковая давность 213

2.8. Отдельные виды деятельности 217

Закупки; торговая деятельность 217

Нотариальная деятельность 233

Страховое дело 247

Оценочная деятельность 263

Посредническая деятельность 273

Транспорт 285

Концессионные соглашения 293

Рейтинговая деятельность 299

2.9. Финансовые сделки. Платежные системы 303

2.10. Интеллектуальные права 349

РАЗДЕЛ 1.

I. О СОВЕТЕ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Общие сведения о Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства и его деятельности

Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) действует с 1999 года. Совет образован Указом Президента Российской Федерации Б.Н. Ельцина от 5 октября 1999 г. № 1338 «О Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства».

Президент Российской Федерации В.В.Путин Указом от 29 октября 2003 г. № 1267 «Об обеспечении деятельности Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства» внес принципиальное изменение в работу Совета, установив, что проекты федеральных законов в сфере гражданского права, подготовленные федеральными органами исполнительной власти, до их представления в Правительство Российской Федерации направляются на экспертизу в Совет.

Президент Российской Федерации Д.А. Медведев дополнительно установил, что заседания Совета может проводить Президент Российской Федерации, принимая на себя функции председателя Совета (п. 4 Указа Президента Российской Федерации от 18 июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации»).

Последние годы Совет собирается ежемесячно, рассматривая на каждом заседании, как правило, 7–10 законопроектов.

Действующий состав Совета в количестве 43 человек образован Указом Президента Российской Федерации В.В.Путина от 29 июля 2014 г. № 539. В настоящее время в него входят ведущие российские ученые-цивилисты, в их числе: докторов юридических наук – 21, кандидатов юридических наук – 14. Среди членов Совета действительный член РАН Ю.К. Толстой, члены-корреспонденты РАН. В составе Совета девять действующих судей, включая судей Конституционного Суда Российской Федерации и Верховного Суда Российской Федерации, представители Государственной Думы, Администрации Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, Министерства юстиции Российской Федерации, Генеральной прокуратуры Российской Федерации, представители ведущих научных учреждений, бизнеса, авторитетных общественных организаций.

Члены Совета работают в Совете на общественных началах. По существу, Совет представляет собой орган независимой экспертизы законопроектов и их концепций в области частного права.

Функции секретариата Совета, а также организационное и информационное обеспечение его деятельности возложены на Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации (п. 10 Указа Президента Российской Федерации от 5 октября 1999 г. № 1338).

За все время деятельности Совета проведено 142 заседания. В общей сложности Советом рассмотрены, в том числе путем опроса мнения членов Совета, более чем 700 проектов федеральных законов, концепций законопроектов в области гражданского законодательства и иные вопросы, относящиеся к компетенции Совета. По законопроектам (концепциям законопроектов) подготовлены и доработаны с учетом рассмотрения на Совете обстоятельные экспертные заключения.

Заключения Совета после их окончательного оформления направлены Президенту Российской Федерации, в палаты Федерального Собрания, высшие судебные инстанции, а также должностным лицам в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 5 октября 1999 г. № 1338.

Заключения Совета, а также подготовленные ежемесячные обзоры его деятельности размещены на сайте Исследовательского центра частного права имени С.С.Алексеева при Президенте Российской Федерации в информационно-коммуникационной сети «Интернет» (http://privlaw.ru/sovet-po-kodifikacii/), в системе «КонсультантПлюс», а отдельные, наиболее значимые решения, опубликованы в журнале «Вестник гражданского права».

Деятельность Совета освещалась в средствах массовой информации (Коммерсант.ru Газета «Ъ», Zakon.ru, Право.ру).

В 2016 году проведено 12 заседаний Совета, на которые приглашались и в которых принимали участие в обсуждениях законопроектов и их концепций представители разработчиков, заинтересованных федеральных министерств и ведомств, профильных комитетов Государственной Думы, бизнеса, научных и общественных организаций, средств массовой информации.

Совет рассмотрел на своих заседаниях 83 законопроекта.

Всего за 2016 год Советом принято 81 экспертное заключение.

Рассмотренными Советом законопроектами предусматривалось изменение регулирования отношений в сферах правового положения граждан и юридических лиц, хозяйственной деятельности, обязательственного права, наследственного права, недвижимости, природных ресурсов, интеллектуальной деятельности.

Значительная часть рассмотренных Советом законопроектов представляет собой комплексные акты.

К числу наиболее значимых законопроектов, рассмотренных Советом в 2016 году, можно отнести:

№ 801269-6 «О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации» (в части совершенствования наследственного права) (Экспертное заключениеот 8 февраля 2016 г. № 149-1/2016);

№ 47538-6/10 «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также отдельные законодательные акты Российской Федерации (законопроект о финансовых сделках) (Экспертное заключение от 18 апреля 2016 г. № 151-3/2016);

«О садоводстве, огородничестве и дачном хозяйстве и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (Экспертное заключение от 25 апреля 2016 г. № 152-1/2016);

«О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части приведения в соответствие с новой редакцией главы 4 Гражданского кодекса Российской Федерации)» (Экспертное заключениеот 4 июля 2016 г. № 155-2/2016);

№ 1043216-6 «О праве собственности на гаражи и гаражных объединениях» (Экспертное заключение от 6 июня 2016 г. № 154-1/2016).

Главный вывод из работы Совета в 2016 году (как, к сожалению, и в предыдущие годы) состоит в том, что качество, уровень законопроектной работы в министерствах и ведомствах продолжает оставаться невысоким.

Из общего числа рассмотренных Советом в 2016 году законопроектов (83) только 9 не вызвали *никаких* возражений. По подавляющему числу законопроектов Совет сделал различные по своему характеру замечания. Законопроекты, получившие в целом положительную экспертную оценку, по мнению Совета, как правило, также требуют доработки до их внесения в Правительство Российской Федерации или Государственную Думу. Восемь законопроектов Совет рассмотрел по инициативе государственных органов повторно после их доработки. При этом по всем таким законопроектам Совет также высказал замечания.

Краткие итоги
деятельности Совета при Президенте Российской Федерации
по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства
в 2016 году по рассмотрению законопроектов,
включая концепций законопроектов

I. Поступление законопроектов в Совет и рассмотрение их Советом

Месяц	**Законопроекты, рассмотренные Советом**	**Заключения, принятые Советом по итогам рассмотрения законопроектов**
январь	12	12
февраль	6	6
март	18	16
апрель	1	1
май	8	8
июнь	5	5
июль	13	13
август	7	7
сентябрь	9	9
октябрь	4	4
ноябрь	12	10
декабрь	6	7
ИТОГО	**83 законопроекта**	**81 заключение**

II. Государственные и иные органы и лица, разрабатывавшие и (или) направившие в Совет законопроекты

Субъект	**Количество законопроектов, внесенных в Совет**	**Количество разработанных законопроектов, которые рассматривались Советом**
Государственно-правовое управление Президента Российской Федерации	45	0
Минфин России	15	20
Минэкономразвития России	10	19
Минюст России	6	11
Аппарат Правительства Российской Федерации	3	0
Минтранс России	2	3

Субъекты Российской Федерации	1	5
Члены Совета	1	0
Минобрнауки России	0	1
Банк России	0	1
Минпромторг России	0	1
Минприроды России	0	1
Минвостокразвития России	0	1
Минкультуры России	0	1
Минсельхоз России	0	1
Минстрой России	0	2
Депутаты Государственной Думы, члены Совета Федерации	0	16

III. Содержание законопроектов, рассмотренных Советом

Законопроекты о гражданах, возмещении вреда, наследовании	5
Законопроекты о юридических лицах	15
Законопроекты о банкротстве	5
Законопроекты о новых субъектах Российской Федерации	2
Законопроекты о недвижимом имуществе и природных ресурсах	13
Законопроекты об объектах гражданских прав, исковой давности	4
Законопроекты об отдельных видах деятельности	19
Законопроекты о финансовых сделках и платежных системах	13
Законопроекты об интеллектуальных правах	7

IV. Результаты рассмотрения законопроектов Советом

Законопроекты, которым дана отрицательная оценка как неприемлемым в целом	26	
Законопроекты, которым дана отрицательная оценка как нуждающимся в доработке	14	
Законопроекты, признанные заслуживающими поддержки при условии учета замечаний Совета		32
Законопроекты, которые поддержаны без замечаний (без учета двух законопроектов, не относящихся к компетенции Совета)		9
Всего	**40 (49 %)**	**41 (51 %)**

V. Из рассмотренных Советом законопроектов приняты в качестве федеральных законов – 8

Состав
Совета при Президенте Российской Федерации
по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства[1]

ЯКОВЛЕВ **Вениамин Федорович**	советник Президента Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Российской академии наук (председатель Совета)
МАКОВСКИЙ **Александр Львович**	научный руководитель Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор (заместитель председателя Совета)
СУХАНОВ **Евгений Алексеевич**	заведующий кафедрой гражданского права Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова, доктор юридических наук, профессор (заместитель председателя Совета)
АДАМОВА **Валерия Борисовна**	президент-председатель правления АКБ «ЕВРОФИНАНС МОСНАРБАНК»
БРЫЧЕВА **Лариса Игоревна**	помощник Президента Российской Федерации – начальник Государственно-правового управления Президента Российской Федерации, кандидат юридических наук
ВИТРЯНСКИЙ **Василий Владимирович**	судья Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в отставке, доктор юридических наук, профессор
ГАБОВ **Андрей Владимирович**	заместитель директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, член-корреспондент Российской академии наук
ГАДЖИЕВ **Гадис Абдуллаевич**	судья Конституционного Суда Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор
ГЕТМАН **Елена Станиславовна**	судья Верховного Суда Российской Федерации, кандидат юридических наук
ГОНГАЛО **Бронислав Мичиславович**	заведующий кафедрой гражданского права Уральского государственного юридического университета, доктор юридических наук, профессор
ГОРШКОВ **Вячеслав Валерьевич**	судья Верховного Суда Российской Федерации
ЕВСТИФЕЕВ **Александр Александрович**	председатель Арбитражного суда Московской области, доктор юридических наук, профессор

[1] Список членов Совета подготовлен на основании состава Совета, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 29 июля 2014 г. № 539.

ЕГОРОВ Андрей Владимирович	первый заместитель председателя совета Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, кандидат юридических наук
ЖУЙКОВ Виктор Мартенианович	заведующий отделом Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор
ЗАВЬЯЛОВА Татьяна Владимировна	судья Верховного Суда Российской Федерации
ИВАНОВ Антон Александрович	научный руководитель факультета права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», кандидат юридических наук
ИКОНИЦКАЯ Ирина Александровна	главный научный сотрудник (советник) Института государства и права Российской академии наук, доктор юридических наук, профессор
КЕХЛЕРОВ Сабир Гаджиметович	советник Генерального прокурора Российской Федерации
КОЗЫРЬ Оксана Михайловна	начальник отдела Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, кандидат юридических наук
КОМАРОВ Александр Сергеевич	заведующий кафедрой международного частного права Всероссийской академии внешней торговли, доктор юридических наук, профессор
КОНОВАЛОВ Александр Владимирович	Министр юстиции Российской Федерации, кандидат юридических наук
КОСТИН Алексей Александрович	председатель Международного коммерческого арбитражного суда и Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации, кандидат юридических наук, профессор
КРАСАВЧИКОВА Лариса Октябриевна	судья Конституционного Суда Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор
КРАШЕНИННИКОВ Павел Владимирович	председатель Комитета Государственной Думы по государственному строительству и законодательству, доктор юридических наук, профессор
КРОТОВ Михаил Валентинович	полномочный представитель Президента Российской Федерации в Конституционном Суде Российской Федерации, кандидат юридических наук
МЕДВЕДЕВА Татьяна Михайловна	консультант отдела Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, кандидат юридических наук
МИНХ Гарри Владимирович	полномочный представитель Президента Российской Федерации в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации
МИХЕЕВА Лидия Юрьевна	член Общественной палаты Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор

НЕЧАЕВ Василий Иванович	заместитель Председателя Верховного Суда Российской Федерации – председатель Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации
НОВОСЕЛОВА Людмила Александровна	председатель Суда по интеллектуальным правам, доктор юридических наук, профессор
ПАВЛОВА Елена Александровна	начальник отдела Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, кандидат юридических наук
ПАНФЕРОВ Константин Юрьевич	директор Правового департамента Аппарата Правительства Российской Федерации
РАССКАЗОВА Наталья Юрьевна	заведующая кафедрой гражданского права Санкт-Петербургского государственного университета, кандидат юридических наук
СВИРИДЕНКО Олег Михайлович	заместитель Председателя Верховного Суда Российской Федерации – председатель Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор
СЕМИЛЮТИНА Наталья Геннадьевна	заведующая отделом Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, кандидат юридических наук
СИНЕНКО Александр Юрьевич	полномочный представитель Правительства Российской Федерации в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации, кандидат юридических наук
СКЛОВСКИЙ Константин Ильич	профессор Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор
ТАЛАПИНА Эльвира Владимировна	старший научный сотрудник Института государства и права Российской академии наук, доктор юридических наук
ТОЛСТОЙ Юрий Кириллович	профессор Санкт-Петербургского государственного университета, доктор юридических наук, профессор, академик Российской академии наук
ЦЫГАНЕНКО Игорь Григорьевич	профессор Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации
ЧУБАРОВ Вадим Витальевич	вице-президент Торгово-промышленной палаты Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор
ШЕРСТОБИТОВ Андрей Евгеньевич	профессор Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова, доктор юридических наук, профессор
ЮНКМАН Ирина Александровна	начальник отдела Общероссийской общественной организации малого и среднего предпринимательства «ОПОРА РОССИИ», кандидат юридических наук

II. УКАЗЫ ПРЕЗИДЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О СОВЕТЕ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

УКАЗ
ПРЕЗИДЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

5 октября 1999 года № 1338

«О СОВЕТЕ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА»

(Извлечение)

В целях приведения гражданского законодательства в соответствие с потребностями экономики и общественной жизни и его дальнейшего совершенствования постановляю:

1. Образовать Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства.

(...)

Утверждено
Указом Президента
Российской Федерации
от 5 октября 1999 г. № 1338

ПОЛОЖЕНИЕ
О СОВЕТЕ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

(в редакции Указов Президента Российской Федерации
от 18 июля 2008 г. № 1108, от 25 июля 2014 г. № 529)

1. Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее именуется Совет) является консультативным органом при Президенте Российской Федерации, обеспечивающим взаимодействие между федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, общественными объединениями, научными учреждениями и организациями при рассмотрении вопросов, связанных с совершенствованием гражданского законодательства.

2. Совет в своей деятельности руководствуется Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, указами и распоряжениями Президента Российской Федерации, а также настоящим Положением.

3. Положение о Совете и его состав утверждаются Президентом Российской Федерации.

4. Основными задачами Совета являются:

подготовка предложений Президенту Российской Федерации о государственной политике в сфере гражданского законодательства и основных направлениях его совершенствования;

экспертиза проектов федеральных законов о внесении изменений и дополнений в Гражданский кодекс Российской Федерации и проектов других федеральных законов в сфере гражданского законодательства;

анализ практики применения Гражданского кодекса Российской Федерации и подготовка предложений о внесении в него необходимых изменений и дополнений;

подготовка предложений федеральным органам государственной власти о разработке проектов федеральных законов и других нормативных правовых актов в сфере гражданского законодательства, в том числе предложений по планам законопроектных работ федеральных органов государственной власти, с определением при необходимости проектов, подлежащих разработке в приоритетном порядке.

5. Совет для осуществления возложенных на него основных задач имеет право:

запрашивать и получать в установленном порядке необходимые материалы от федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, общественных объединений, научных учреждений и организаций;

пользоваться в установленном порядке банками данных Администрации Президента Российской Федерации и федеральных органов государственной власти;

приглашать на свои заседания должностных лиц федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, представителей общественных объединений, научных учреждений и организаций;

привлекать в установленном порядке для осуществления отдельных работ научные учреждения и организации, а также ученых и специалистов, в том числе на договорной основе;

взаимодействовать в установленном порядке с соответствующими комитетами палат Федерального Собрания Российской Федерации, с самостоятельными подразделениями Администрации Президента Российской Федерации, Аппаратом Правительства Российской Федерации, Конституционным Судом Российской Федерации, Верховным Судом Российской Федерации, а также с Министерством юстиции Российской Федерации.

(в редакции Указа Президента Российской Федерации от 25 июля 2014 г. № 529)

6. Совет формируется в составе председателя Совета, заместителей председателя Совета и членов Совета.

Председатель Совета, его заместители и члены Совета участвуют в работе Совета на общественных началах.

6.1. Председатель Совета, его заместители, руководители комиссий и рабочих групп образуют президиум Совета.

Президиум Совета осуществляет координацию работы комиссий и рабочих групп, решает текущие вопросы деятельности Совета.

(п. 6.1 введен Указом Президента Российской Федерации от 18 июля 2008 г. № 1108)

7. Заседания Совета проводятся по мере необходимости, но не реже одного раза в два месяца.

Заседание Совета правомочно, если на нем присутствует не менее половины членов Совета.

8. Решения Совета принимаются простым большинством голосов участвующих в его заседании членов Совета и оформляются протоколом, который подписывает председатель Совета.

8.1. Заседания Совета могут проходить под председательством Президента Российской Федерации. Решения Совета, принятые на таких заседаниях, подписываются Президентом Российской Федерации.

(п. 8.1 введен Указом Президента Российской Федерации от 18 июля 2008 г. № 1108)

9. Экспертные заключения на проекты федеральных законов в сфере гражданского законодательства и другие решения Совета носят рекомендательный характер.

Экспертные заключения Совета направляются Президенту Российской Федерации, в палаты Федерального Собрания Российской Федерации, Правительство Российской Федерации, Конституционный Суд Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации, а также руководителям соответствующих подразделений Администрации Президента Российской Федерации и в Министерство юстиции Российской Федерации.

(в редакции Указа Президента Российской Федерации от 25 июля 2014 г. № 529)

По решению Совета экспертные заключения публикуются в печати.

Порядок проведения Советом экспертизы проектов федеральных законов в сфере гражданского законодательства и подготовки экспертных заключений определяется положением, принимаемым на заседании Совета.

10. Функции секретариата Совета, а также организационное и информационное обеспечение его деятельности осуществляет Исследовательский центр частного права.

11. Материально-техническое и транспортное обеспечение деятельности Совета осуществляют соответствующие подразделения Администрации Президента Российской Федерации и Управление делами Президента Российской Федерации.

УКАЗ
ПРЕЗИДЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

29 октября 2003 года № 1267

«ОБ ОБЕСПЕЧЕНИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СОВЕТА ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА»

(Извлечение)

В целях реализации государственной политики в области правового регулирования экономики, а также обеспечения деятельности Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства постановляю:

2. Установить, что проекты федеральных законов в сфере гражданского права, подготовленные федеральными органами исполнительной власти, до их представления в Правительство Российской Федерации направляются на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства.

(...)

УКАЗ
ПРЕЗИДЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

18 июля 2008 года № 1108

«О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

(Извлечение)

В целях совершенствования законодательных основ рыночной экономики, правового обеспечения международных экономических и гуманитарных связей Российской Федерации и подготовки изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации постановляю:

1. Принять предложение Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства о разработке концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации и проектов федеральных законов о внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации в целях:

а) дальнейшего развития основных принципов гражданского законодательства Российской Федерации, соответствующих новому уровню развития рыночных отношений;

б) отражения в Гражданском кодексе Российской Федерации опыта его применения и толкования судом;

в) сближения положений Гражданского кодекса Российской Федерации с правилами регулирования соответствующих отношений в праве Европейского союза;

г) использования в гражданском законодательстве Российской Федерации новейшего положительного опыта модернизации гражданских кодексов ряда европейских стран;

д) поддержания единообразия регулирования гражданско-правовых отношений в государствах - участниках Содружества Независимых Государств;

е) обеспечения стабильности гражданского законодательства Российской Федерации.

3. Совету при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства и Исследовательскому центру частного права при Президенте Российской Федерации до 1 июня 2009 г.:

а) разработать концепцию развития гражданского законодательства Российской Федерации, а также предложения о мерах по ее реализации, предусмотрев подготовку в 2009–2010 годах проектов федеральных законов о внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации;

б) обеспечить публичное обсуждение указанной концепции с участием ученых и специалистов в области частного права;

в) представить Президенту Российской Федерации доработанную по результатам публичного обсуждения указанную концепцию, а также предложения о мерах по ее реализации.

(...)

РАЗДЕЛ 2.

III. ЭКСПЕРТНЫЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ СОВЕТА ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ПО ПРОЕКТАМ ФЕДЕРАЛЬНЫХ ЗАКОНОВ В ОБЛАСТИ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ИХ КОНЦЕПЦИЯМ, ПРИНЯТЫЕ В 2016 ГОДУ

2.1. Граждане. Возмещение вреда. Наследование 31

1. Экспертное заключение от 8 февраля 2016 г. № 149-1/2016 по проекту федерального закона № 801269-6 «О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации» (в части совершенствования наследственного права) 32

2. Экспертное заключение от 8 февраля 2016 г. № 149-9/2016 по проекту федерального закона № 895685-6 «О внесении изменений в части первую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации, а также Федеральный закон «Об актах гражданского состояния» (уточнение правил наследования комориентами) 39

3. Экспертное заключение от 6 июня 2016 г. № 154-5/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в часть вторую Гражданского кодекса Российской Федерации в части совершенствования правового регулирования рентных отношений» 42

4. Экспертное заключение от 6 июня 2016 г. № 154-6/2016 по проекту федерального закона № 897448-6 «О внесении изменения в статью 1080 Гражданского кодекса Российской Федерации» (об ответственности лиц, завладевших чужим имуществом) 45

5. Экспертное заключение от 6 июня 2016 г. № 154-7/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об исполнительном производстве» в части уточнения требований, предъявляемых к исполнительным документам» 47

2.2. Юридические лица* 49

6. Экспертное заключение от 8 февраля 2016 г. № 149-4/2016 по проекту федерального закона № 928614-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части приведения норм ряда федеральных законов в соответствие с Федеральным законом «О саморегулируемых организациях в сфере финансового рынка и о внесении изменений в статьи 2 и 6 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации») 50

7. Экспертное заключение от 8 февраля 2016 г. № 149-7/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в федеральные законы «Об акционерных обществах» и «Об обществах с ограниченной ответственностью» (в части регулирования крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность)» 54

8. Экспертное заключение от 8 февраля 2016 г. № 149-10/2016 по проекту федерального закона № 927051-6 «О внесении изменений в статью 123.24 части первой

* См. также:
п. 31 – Экспертное заключение от 6 июня 2016 г. № 154-1/2016 по проекту федерального закона № 1043216-6 «О праве собственности на гаражи и гаражных объединениях»,
п. 52 – Экспертное заключение от 12 декабря 2016 г. № 160-2/2016 по проекту федерального закона № 1103520-6 «О внесении изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате и отдельные законодательные акты» (в части наделения нотариусов полномочием по регистрации перехода права собственности на акции).

Гражданского кодекса Российской Федерации» (об исключении участника из автономной некоммерческой организации) 63

9. Экспертное заключение от 14 марта 2016 г. № 150-4/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» (в части введения административной ответственности саморегулируемых организаций арбитражных управляющих) 66

10. Экспертное заключение от 25 апреля 2016 г. № 152-1/2016 по проекту федерального закона «О садоводстве, огородничестве и дачном хозяйстве и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» 68

11. Экспертное заключение от 4 июля 2016 г. № 155-2/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части приведения в соответствие с новой редакцией главы 4 Гражданского кодекса Российской Федерации)» 74

12. Экспертное заключение от 4 июля 2016 г. № 155-3/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О некоммерческих организациях» (в части приведения в соответствие с новой редакцией Гражданского кодекса Российской Федерации)» 84

13. Экспертное заключение от 4 июля 2016 г. № 155-4/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в федеральные законы «Об акционерных обществах» и «Об обществах с ограниченной ответственностью» (в части обеспечения права участников хозяйственных обществ на информацию)» 89

14. Экспертное заключение от 4 июля 2016 г. № 155-5/2016 по проекту федерального закона № 1063307-6 «О внесении изменений в статью 15.231 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» (в части исключения ответственности за нарушение требований законодательства о порядке подготовки и проведения общих собраний участников обществ с дополнительной ответственностью) 95

15. Экспертное заключение от 5 сентября 2016 г. № 156-5/2016 по проекту федерального закона «О зерновых товарных складах общего пользования» 97

16. Экспертное заключение от 5 сентября 2016 г. № 156-8/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» (в части предоставления члену совета директоров акционерного общества доступа к документам и информации общества и подконтрольных обществу юридических лиц)» 102

17. Экспертное заключение от 5 сентября 2016 г. № 156-9/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменения в статью 21 Федерального закона «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (в части предоставления сведений о филиалах и представительствах иностранных юридических лиц) 105

18. Экспертное заключение от 26 сентября 2016 г. № 157-4/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в статью 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях» и статью 2 Федерального закона «Об автономных уч-

реждениях» (в части размещения сведений о государственных и муниципальных учреждениях на сайте в сети «Интернет») 107

19. Экспертное заключение от 14 ноября 2016 г. № 159-6/2016 по проекту федерального закона № 1122936-6 «О внесении изменений в статьи 51 и 53 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» и Федеральный закон «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (в части изменения порядка реорганизации обществ в форме присоединения) 109

20. Экспертное заключение от 14 ноября 2016 г. № 159-7/2016 по проекту федерального закона № 1117569-6 «О внесении изменения в статью 84.2 Федерального закона «Об акционерных обществах» (в части установления дополнительного случая неприменения норм о нарушении обязательного предложения) 112

2.3. Банкротство* 115

21. Экспертное заключение от 8 февраля 2016 г. № 149-8/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» (в части погашения требований кредиторов второй очереди третьим лицом) 116

22. Экспертное заключение от 18 апреля 2016 г. № 151-6/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части уточнения и совершенствования некоторых положений законодательства о банкротстве и финансовом оздоровлении кредитных организаций) 118

23. Экспертное заключение от 16 мая 2016 г. № 153-1/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части процедуры реструктуризации в делах о банкротстве юридических лиц» (с приложением) 121

24. Экспертное заключение от 17 октября 2016 г. № 158-6/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (в части усиления ответственности арбитражных управляющих)» 132

25. Экспертное заключение от 14 ноября 2016 г. № 159-5/2016 по проекту федерального закона № 1112847-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части изменения порядка осуществления отдельных процедур банкротства и установления дополнительных ограничений для участников госзакупок) 135

* См. также:
п. 10 – Экспертное заключение от 14 марта 2016 г. № 150-4/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» (в части введения административной ответственности саморегулируемых организаций арбитражных управляющих).

2.4. Новые субъекты Российской Федерации – Республика Крым и город федерального значения Севастополь..... 139

26. Экспертное заключение от 18 апреля 2016 г. № 151-1/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменения в Федеральный закон «О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» в части регулирования особенностей применения раздела V Гражданского кодекса Российской Федерации к отношениям по наследованию в Крымском федеральном округе»..... 140

27. Экспертное заключение от 12 декабря 2016 г. № 160-3/2016 по проекту закона города Севастополя «Об особенностях регулирования земельных правоотношений в целях размещения линейных объектов федерального или регионального значения на территории города Севастополя»..... 143

2.5. Недвижимое имущество. Природные ресурсы* 147

28. Экспертное заключение от 14 марта 2016 г. № 150-1/2016 по проекту федерального закона № 930602-6 «Об особенностях предоставления гражданам в безвозмездное пользование, аренду, собственность земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных на территории отдельных субъектов Российской Федерации, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»..... 148

29. Экспертное заключение от 18 апреля 2016 г. № 151-5/2016 по проекту федерального закона № 1007443-6 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» и иные законодательные акты Российской Федерации» (в части совершенствования порядка изъятия земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения при их ненадлежащем использовании)..... 152

30. Экспертное заключение от 25 апреля 2016 г. № 152-2/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в статью 250 Гражданского кодекса Российской Федерации и статью 42 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости» (в части установления порядка извещения сособственников при продаже доли в праве общей собственности на недвижимое имущество)..... 158

* См. также:
п. 10 – Экспертное заключение от 25 апреля 2016 г. № 152-1/2016 по проекту федерального закона «О садоводстве, огородничестве и дачном хозяйстве и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»,
п. 42 – Экспертное заключение от 18 апреля 2016 г. № 151-4/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части вовлечения в гражданский оборот площадок, являющихся частями здания или сооружения)»,
п. 46 – Экспертное заключение от 26 сентября 2016 г. № 157-3/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» и статью 3936 Земельного кодекса Российской Федерации (в части совершенствования правового регулирования организации нестационарной и развозной торговли)»,
п. 60 – Экспертное заключение от 14 марта 2016 г. № 150-5/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» и некоторые законодательные акты Российской Федерации».

31. Экспертное заключение от 6 июня 2016 г. № 154-1/2016 по проекту федерального закона № 1043216-6 «О праве собственности на гаражи и гаражных объединениях» 161

32. Экспертное заключение от 4 июля 2016 г. № 155-1/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в статью 222 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (в части наделения органа исполнительной власти правом направлять органам местного самоуправления предписания о сносе построек, нарушающих безопасность полетов воздушных судов и негативно воздействующих на оборудование аэродромов и здоровье граждан) 165

33. Экспертное заключение от 5 сентября 2016 г. № 156-1/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в части упрощения размещения линейных объектов и объектов, необходимых для работ, связанных с использованием недр» 170

34. Экспертное заключение от 5 сентября 2016 г. № 156-2/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в статью 11^2 Земельного кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части устранения несоответствия сведений в государственном кадастре недвижимости и государственном лесном реестре)..... 175

35. Экспертное заключение от 5 сентября 2016 г. № 156-3/2016 по проекту поправок Правительства Российской Федерации к проекту федерального закона № 465407-6 «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части перехода от деления земель на категории к территориальному зонированию», внесенному Правительством Российской Федерации, принятому Государственной Думой в первом чтении 9 декабря 2014 г.» 181

36. Экспертное заключение от 5 сентября 2016 г. № 156-4/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменения в статью 4.1 Федерального закона «О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации» (в части регистрации искусственных островов, установок, сооружений и прав на них) 186

37. Экспертное заключение от 5 сентября 2016 г. № 156-7/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Лесной кодекс Российской Федерации в части проведения конкурсов на право заключения договоров аренды лесных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности» 190

38. Экспертное заключение от 17 октября 2016 г. № 158-1/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части совершенствования защиты прав добросовестного приобретателя)»..... 192

39. Экспертное заключение от 17 октября 2016 г. № 158-2/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» и статью 7 Федерального закона «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» 196

40. Экспертное заключение от 14 ноября 2016 г. № 159-9/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменения в статью 17 Жилищного кодекса Российской

Федерации и в статью 288 Гражданского кодекса Российской Федерации» (в части предоставления возможности использования жилого дома для деятельности социально ориентированных некоммерческих организаций) 198

2.6. Объекты гражданских прав 201

41. Экспертное заключение от 14 марта 2016 г. № 150-6/2016 по проекту федерального закона «О ратификации Соглашения о реализации в 2015-2016 годах пилотного проекта по введению маркировки товаров контрольными (идентификационными) знаками по товарной позиции «Предметы одежды, принадлежности к одежде и прочие изделия, из натурального меха»..... 202

42. Экспертное заключение от 18 апреля 2016 г. № 151-4/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части вовлечения в гражданский оборот площадок, являющихся частями здания или сооружения)»..... 204

43. Экспертное заключение от 5 сентября 2016 г. № 156-6/2016 на постановление Законодательного Собрания Иркутской области от 30 июня 2016 г. № 40/21-ЗС «Об обращении Законодательного Собрания Иркутской области к Федеральному Собранию Российской Федерации, Совету при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства о необходимости совершенствования федерального законодательства в сфере отлова и содержания безнадзорных животных»..... 209

2.7. Исковая давность 213

44. Экспертное заключение от 18 апреля 2016 г. № 151-2/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменения в часть 9 статьи 3 Федерального закона «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» (в части уточнения начала течения срока исковой давности) 214

2.8. Отдельные виды деятельности* 217

Закупки; торговая деятельность[1]

45. Экспертное заключение от 8 февраля 2016 г. № 149-11/2016 по проекту федерального закона № 939502-6 «О внесении изменений в статью 95 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (в части изменения оснований

* См. также:
п. 15 – Экспертное заключение от 5 сентября 2016 г. № 156-5/2016 по проекту федерального закона «О зерновых товарных складах общего пользования».

[1] См. также:
п. 25 – Экспертное заключение от 14 ноября 2016 г. № 159-5/2016 по проекту федерального закона № 1112847-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части изменения порядка осуществления отдельных процедур банкротства и установления дополнительных ограничений для участников госзакупок).

и порядка принятия решения заказчиком об одностороннем отказе от исполнения контракта) 218

46. Экспертное заключение от 26 сентября 2016 г. № 157-3/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» и статью 3936 Земельного кодекса Российской Федерации (в части совершенствования правового регулирования организации нестационарной и развозной торговли)» 221

47. Экспертное заключение от 17 октября 2016 г. № 158-7/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в статью 449.1 Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования порядка реализации имущества должников (по вопросу установления публичных торгов в форме электронного аукциона)» 227

48. Экспертное заключение от 14 ноября 2016 г. № 159-1/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (в части возможности уменьшения суммы банковской гарантии по мере поступления оплаты по контракту) 230

Нотариальная деятельность

49. Экспертное заключение от 14 марта 2016 г. № 150-2/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате» 234

50. Экспертное заключение от 25 апреля 2016 г. № 152-5/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части создания реестра уведомлений о сделках и обременениях в единой информационной системе нотариата» 236

51. Экспертное заключение от 12 декабря 2016 г. № 160-1/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части создания реестра уведомлений о сделках с движимым имуществом и обременениях движимого имущества в единой информационной системе нотариата» 240

52. Экспертное заключение от 12 декабря 2016 г. № 160-2/2016 по проекту федерального закона № 1103520-6 «О внесении изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате и отдельные законодательные акты» (в части наделения нотариусов полномочием по регистрации перехода права собственности на акции) 243

Страховое дело

53. Экспертное заключение от 8 февраля 2016 г. № 149-3/2016 по проекту федерального закона № 939349-6 «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» и иные законодательные акты Российской Федерации» (в части совершенствования процедуры лицензирования страхового дела) 248

54. Экспертное заключение от 25 апреля 2016 г. № 152-4/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в части создания национальной перестраховочной компании) 254

55. Экспертное заключение от 17 октября 2016 г. № 158-4/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в части совершенствования инфраструктуры страхового рынка)» 259

Оценочная деятельность

56. Экспертное заключение от 8 февраля 2016 г. № 149-6/2016 по проекту федерального закона «О государственной кадастровой оценке» 264

57. Экспертное заключение от 17 октября 2016 г. № 158-3/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в статью 24^{18} Федерального закона «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» (в части оспаривания кадастровой стоимости земельного участка) 270

Посредническая деятельность

58. Экспертное заключение от 14 ноября 2016 г. № 159-2/2016 по проекту федерального закона № 1106182-6 «О посреднической (агентской) деятельности на рынке сделок с недвижимостью» 274

59. Экспертное заключение от 8 февраля 2016 г. № 149-5/2016 по проекту федерального закона № 928356-6 «О внесении изменений в часть вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и статью 3 Федерального закона «О саморегулируемых организациях в сфере финансового рынка и о внесении изменений в статьи 2 и 6 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (о регулировании деятельности финансовых консультантов)..... 281

Транспорт[1]

60. Экспертное заключение от 14 марта 2016 г. № 150-5/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» и некоторые законодательные акты Российской Федерации» 286

61. Экспертное заключение от 26 сентября 2016 г. № 157-2/2016 по проекту федерального закона «О перевозках пассажиров и багажа гужевым транспортом и верховой езде в городских поселениях и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» 288

[1] См. также:
п. 32 – Экспертное заключение от 4 июля 2016 г. № 155-1/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в статью 222 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (в части наделения органа исполнительной власти правом направлять органам местного самоуправления предписания о сносе построек, нарушающих безопасность полетов воздушных судов и негативно воздействующих на оборудование аэродромов и здоровье граждан).

Концессионные соглашения

62. Экспертное заключение от 25 апреля 2016 г. № 152-8/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О концессионных соглашениях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части совершенствования законодательства о концессионных соглашениях в сфере коммунального комплекса) 294

Рейтинговая деятельность

63. Экспертное заключение от 14 марта 2016 г. № 150-3/2016 по проекту федерального закона № 976764-6 «О деятельности строительных рейтинговых агентств в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» 300

2.9. Финансовые сделки. Платежные системы 303

64. Экспертное заключение от 8 февраля 2016 г. № 149-2/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в главу 42 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» 304

65. Экспертное заключение от 18 апреля 2016 г. № 151-3/2016 по проекту федерального закона № 47538-6/10 «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также отдельные законодательные акты Российской Федерации» 308

66. Экспертное заключение от 18 апреля 2016 г. № 151-7/2016 по проектам федеральных законов «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» и «О внесении изменений в статью 86 части первой Налогового кодекса Российской Федерации» (в части упрощения порядка открытия счетов в кредитных организациях) 324

67. Экспертное заключение от 25 апреля 2016 г. № 152-6/2016 по проекту федерального закона № 1006906-6 «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части регулирования операций кредитных организаций со сберегательными (депозитными) сертификатами и обращения ценных бумаг на предъявителя)» 326

68. Экспертное заключение от 25 апреля 2016 г. № 152-7/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в главу 42 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части установления особенностей договора синдицированного кредита) 328

69. Экспертное заключение от 25 апреля 2016 г. № 152-9/2016 по проектам федеральных законов «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части определения понятия «денежные суррогаты», создания механизма оперативной блокировки интернет-ресурсов, обеспечивающих оборот денежных суррогатов) и «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» (в части установления уголовной и административной ответственности за изготов-

ление (выпуск), приобретение в целях сбыта, а равно сбыт денежных суррогатов, включая криптовалюты) 331

70. Экспертное заключение от 6 июня 2016 г. № 154-8/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О деятельности по приему платежей физических лиц, осуществляемой платежными агентами» (в части уточнения отношений, регулируемых данным законом, и использования специальных банковских счетов) 333

71. Экспертное заключение от 26 сентября 2016 г. № 157-1/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части противодействия хищению денежных средств)» 334

72. Экспертное заключение от 14 ноября 2016 г. № 159-3/2016 по проекту федерального закона № 1100280-6 «О внесении изменений и дополнений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части введения ограничений на валютную ипотеку) 337

73. Экспертное заключение от 14 ноября 2016 г. № 159-4/2016 по проекту федерального закона № 1108260-6 «О внесении изменения в статью 855 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» (об изменении очередности списания с банковского счета при недостаточности на нем денежных средств) 343

74. Экспертное заключение от 12 декабря 2016 г. № 160-4/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О национальной платежной системе» и статью 16^1 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» (в части установления критериев системной и социальной значимости платежных систем, развития национальных платежных инструментов и их продвижения на зарубежные рынки) 347

2.10. Интеллектуальные права 349

75. Экспертное заключение от 8 февраля 2016 г. № 149-12/2016 по проекту федерального закона «О ратификации Женевского акта Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов» 350

76. Экспертное заключение от 25 апреля 2016 г. № 152-3/2016 по проекту федерального закона № 983091-6 «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» (об отмене компенсационных выплат за свободное воспроизведение гражданами в личных целях фонограмм и аудиовизуальных произведений) 352

77. Экспертное заключение от 6 июня 2016 г. № 154-2/2016 по проекту федерального закона № 1052531-6 «О внесении изменений в главу 71 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (об охране интеллектуальных прав режиссеров-постановщиков) 356

78. Экспертное заключение от 6 июня 2016 г. № 154-3/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в статью 1246 Гражданского кодекса Российской Федерации» (в части полномочий Роспатента) 359

79. Экспертное заключение от 6 июня 2016 г. № 154-4/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в статьи 1252 и 1486 части четвертой Граждан-

ского кодекса Российской Федерации и статью 4 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» (в части установления обязательного досудебного порядка урегулирования споров по отдельным категориям дел) 362

80. Экспертное заключение от 17 октября 2016 г. № 158-5/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменения в статью 1293 Гражданского кодекса Российской Федерации» (в части совершенствования положений о праве следования) 364

81. Экспертное заключение от 14 ноября 2016 г. № 159-8/2016 по проекту поправок Правительства Российской Федерации к проекту федерального закона № 1052531-6 «О внесении изменений в главу 71 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», внесенному депутатами Государственной Думы П.В. Крашенинниковым, Н.В. Панковым и другими, принятому Государственной Думой в первом чтении 17 июня 2016 г.» (об охране интеллектуальных прав режиссеров-постановщиков) 366

2.1. ГРАЖДАНЕ. ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА. НАСЛЕДОВАНИЕ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
8 февраля 2016 г. № 149-1/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 801269-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ЧАСТИ ПЕРВУЮ, ВТОРУЮ И ТРЕТЬЮ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, А ТАКЖЕ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» (В ЧАСТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ НАСЛЕДСТВЕННОГО ПРАВА)»

Проект федерального закона № 801269-6 «О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части совершенствования наследственного права) (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 17.12.2015 № А6-14809).

Проект находится на стадии рассмотрения Государственной Думой в первом чтении.

Ранее Совет уже рассматривал данный законопроект и пришел к выводу о том, что он нуждается в дополнительной глубокой и тщательной проработке его концепции (экспертное заключение № 144-1/2015 принято на заседании Совета 13 июля 2015 г.).

Вновь поступивший Проект содержит некоторые изменения и дополнения, которые в определенной степени учитывают замечания Совета, сформулированные к ранее рассмотренному проекту.

Законопроект в новой редакции, тем не менее, оставляет актуальными значительное число прежних замечаний, а также влечет новые.

1. **В отношении дополнений основных положений о фонде** (пункт 1 статьи 1 Проекта). Положения нового проектируемого пункта 5 статьи 123.17 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) с одной стороны являются крайне неопределенными, а с другой стороны, описанные в нем возможности могут быть отчасти реализованы и по действующей редакции. Судя по пояснительной записке, создание фонда имеет целевую связь с наследованием, однако из редакции указанного пункта такая связь не прослеживается. Достаточно неопределенная норма о передаче имущества фонда третьим лицам может быть использова-

на для различных злоупотреблений, в том числе сокрытия имущества от кредиторов учредителя фонда, легализации преступно нажитого имущества и т.п. Последнее предложение данной нормы о неизменности условий управления фонда, а также новое положение пункта 1 статьи 123.20 ГК РФ не учитывает объективной необходимости такого изменения при определенных обстоятельствах, в том числе после смерти гражданина-учредителя фонда. Однако Проект в императивной форме допускает изменение учредительных документов фондом только гражданином, являвшимся учредителем фонда, что с очевидностью невозможно в случае его смерти. Кроме того, Проект не учитывает принципы управления такой разновидности юридических лиц, как фонд, поскольку управление фондом осуществляется для достижения целей, ради которых он создан, не его учредителем, а созданными в соответствии с законом органами фонда.

2. **В отношении дополнений норм об общем имуществе супругов** (пункт 3 статьи 1 Проекта). Предлагаемое дополнение статьи 256 ГК РФ является устоявшимся правилом на практике, которое выводится из действующей статьи 1150 ГК РФ, содержащей отсылку к статье 256 ГК РФ. Таким образом, данная «новелла» ничего нового в регулирование соответствующих отношений не добавляет, только увеличивая нормативный материал в противоречие с принципом законодательной экономии. В пояснительной записке необходимость такого дополнения не обоснована.

3. **В отношении совместного завещания супругов** (пункт 1 статьи 3 Проекта). Данная новелла предлагает решительно порвать с многовековой традицией российского наследственного права, последовательно и принципиально не допускающего совместных завещаний. Оставляя в стороне концептуальную дискуссионность допустимости совместных завещаний, стесняющих единство воли и ограничивающих свободу завещания, следует отметить неприемлемость предлагаемого регулирования как по объему, так и по существу.

Легальное определение совместного завещания не выдерживает критики. Оно вводит совершенно неопределенный предмет завещания – определение последствий смерти, тогда как сущность завещания составляет распоряжение своим имуществом inmortiscause. Из новой редакции этого определения можно сделать вывод, что совместное завещание должно определять указанные последствия, как в случае одновременной смерти супругов, так и разновременной их кончины. Остается неясным, каковы последствия составления такого завещания, в котором упущено из вида это обстоятельство. Ясно, что одно и то же завещание может содержать особенности распоряжения, в зависимости от того, наступит ли смерть супругов одновременно или нет. Однако при отсутствии такого условия для подобающих случаев решение должно содержаться в законе. Например, когда супруги назначают друг друга взаимными наследниками и одновременно предусматривают переход наследства к третьему лицу после смерти пережившего супруга или в случае установления завещательного отказа.

Проект игнорирует то обстоятельство, что совместное завещание может содержать взаимосвязанные распоряжения, которые имеют особый, в том числе встречный, характер и нуждаются в специальном регулировании, которое в законопроекте отсутствует. Последний абзац новой редакции пункта 4 статьи 1118 ГК РФ ясности в этот вопрос не вносит. Напротив, юридическая характеристика совместного завещания остается совершенно не проясненной: являются ли завещания супругов односторонними сделками или это договор между ними; носят ли в данном случае волеизъявления супругов встречный характер, устремляясь навстречу друг другу, или движение их волеизъявлений происходит в одном и том же направлении и преследует одну и ту же цель; соответствуют ли совместные завещания всей системе норм о сделках.

Также не учитывается, что, с одной стороны, расторжение брака не во всех случаях может повлечь утрату силы совместного завещания, а с другой стороны, очевидное изъявление воли на расторжение брака может повлечь утрату силы совместного завещания в случае смерти супруга и до расторжения брака.

Законопроект исходит из того, что составление последующего завещания одним из супругов может повлечь утрату силы совместного завещания полностью или в части, но завещанное по совместному завещанию имущество может не совпадать с имуществом, завещанным по последующему завещанию, что является следствием действия принципа свободы завещания (статьи 1119, 1120 ГК РФ). Такая легкость в отказе от совместного завещания в значительной степени сводит на нет все его возможное функциональное назначение, что, видимо, лишний раз свидетельствует об отсутствии объективной необходимости в нем.

Последний абзац новой редакции пункта 4 статьи 1118 ГК РФ устанавливает регулирование на случай признания порочности волеизъявления. При этом почему-то оно сфокусировано лишь на случае противоречия закону сделки одного из супругов, тогда как очевидно, что порочными могут оказаться сделки обоих супругов, равно как и совместное завещание в целом. Это регулирование установлено на случай признания волеизъявления противоречащим закону, в том числе в случае его ничтожности, между тем ничтожная сделка недействительна независимо от такого признания (пункт 1 статьи 166 ГК РФ). Особенности оспаривания совместного завещания (если они требуются) невозможно корректно установить, если в отношении совместного завещания не определены юридическая характеристика и вид этой сделки (односторонняя или двусторонняя), что Проектом не сделано. Таким образом, эта новелла не только противоречит хрестоматийным положениям гражданского законодательства, непригодна с точки зрения юридической техники, но вносит значительную неопределенность в регулирование наследования.

Новый пункт 5 статьи 1118 ГК распространяет нормы ГК РФ о завещателе на супругов, оставивших совместное завещание. При этом не учитывается, что все эти нормы рассчитаны на то, что завещатель – это одно лицо, тогда как совместность завещания как волеизъявления двух лиц естественным образом порождает осложнение правоотношений, которое совершенно не урегулировано Проектом.

Проект оставляет не урегулированными существенные вопросы: должно ли совместное завещание совершаться путем составления единого документа, подписанного его «сторонами», либо возможно составление отдельных завещаний, из содержания которых следует, что эти документы нужно расценивать как совместное завещание; должно ли совместное завещание как единый документ составляться при одновременном присутствии обоих участников, либо возможно последовательное выражение воли супругов; возможно ли составление совместного завещания в чрезвычайных обстоятельствах; каково соотношение совместного завещания и брачного договора, и ряд других.

4. **В отношении исполнения завещания** (пункт 3 и 4 статьи 3 Проекта). Допуская безосновательный отзыв согласия исполнителя завещания (подпункт «а» пункта 3 статьи 3 Проекта), в том числе после открытия наследства, законопроект не учитывает существенный интерес завещателя в назначении исполнителя завещания. Заменяя основание для освобождения исполнителя завещания – наличие обстоятельств, препятствующих исполнению обязанностей (подпункт «б» пункта 3 статьи 3 Проекта) новыми основаниями, законопроект оставляет никак не определенными правоотношения на случай возникновения указанных обстоятельств (пункт 2 статьи 1134 ГК РФ).

Новая редакция подпункта 2 пункта 2 статьи 1135 ГК (подпункт «а» пункта 4 статьи 3 Проекта) ограничивает исполнителя завещания в отношении обращения к нотариусу для принятия охраны наследства случаями невозможности такой охраны самим исполнителем завещания. Это может внести неопределенность в соотношение обязанностей исполнителя завещания и нотариуса по охране наследства, в том числе в отношении уже установленных в законе обязанностей названных субъектов. Так, например, опись наследственного имущества технически возможно провести как исполнителю завещания, так и нотариусу, однако закон (пункт 1 статьи 1172 ГК) возлагает эту обязанность на нотариуса. Означает ли вводимая новелла, что названную норму не следует толковать ограничительно, имея в виду возможность проведе-

ния описи самим исполнителем завещания? Согласно пункту 3 статьи 1172 ГК РФ об оружии в составе наследства компетентные органы уведомляются нотариусом. Означает ли вводимая новелла, что такое уведомление, которое исполнитель завещания технически может совершить, возлагается на последнего? Пояснительная записка какого-либо обоснования предлагаемого изменения не содержит.

Вызывает возражения предложение дополнить статью 1135 ГК РФ пунктом 2.1, в силу которого завещатель вправе предусмотреть обязанность исполнителя завещания голосовать на собраниях корпоративных юридических лиц или коллегиальных органов управления таких юридических лиц таким образом, который указан в завещании. Правообладателем акций (долей) после принятия наследства является наследник, связать его волей наследодателя на все будущее время без каких-либо временных рамок означало бы ограничить его права в отношении унаследованного имущества. Кроме того, юридические лица чаще всего являются постоянно действующими, и голосование предписанным ранее образом может войти в противоречие с изменившимися обстоятельствами, а в определенных случаях стать невыполнимым.

5. **В отношении наследственного договора** (пункт 5 статьи 3 Проекта). Применительно к наследственному договору актуальны сделанные выше замечания, касающиеся совместного завещания, поскольку допустимость такого договора также концептуально никак не обоснована, весьма дискуссионна и не соответствует традиции российского частного права. Некоторая схожесть между наследственным договором и совместным завещанием супругов позволяет mutatismutandis отнести также и юридико-технические замечания, адресованные выше в настоящем Заключении нормам законопроекта о совместном завещании, к нормам о наследственном договоре.

Главное политико-правовое возражение в отношении наследственного договора сводится к тому, что допустимость такого договора игнорирует решающее значение личного неимущественного аспекта соответствующих отношений и ограничивает свободу завещателя на будущее. Поэтому расширение договорной свободы в отношении наследства требует предварительного концептуального научного исследования, изучения иностранной практики, проведения широких и основательных социологических исследований, анализа судебной практики по наследственным спорам и т.п. Отсутствие доктринальных исследований в науке частного права по наследственному договору, а также какой-либо эмпирики требует особой тщательности при решении вопроса об установлении соответствующего нормативного регулирования в этой области. Между тем даже объем предлагаемого нормативного материала свидетельствует о совершенно неудовлетворительном состоянии законопроекта. В тех правопорядках, где традиционно допускается заключение наследственного договора, регулирование данных отношений является значительно более обширным. Так, например, в Германском гражданском уложении (далее – ГГУ) наследственному договору только в специально посвященной ему части 4 Книги 5 отведено 30 параграфов, тогда как Проект обходится всего одной статьей (статья 1140.1). Однако и то лапидарное регулирование наследственного договора, которое предложено в законопроекте, не выдерживает критики.

Предмет наследственного договора сформулирован крайне неопределенно – порядок перехода прав. По самому существу предмет наследственного договора определяется распоряжением своим имуществом inmortiscause, а не порядком перехода прав, который определен законом. Кроме того, сравнительный метод показывает, что иные распоряжения, кроме как назначение наследников, завещательные отказы и завещательные возложения, не могут быть сделаны по такому договору (абзац 2 § 2278 ГГУ). В свете этого простое отнесение в Проекте к предмету наследственного договора совершения имущественных и даже неимущественных действий вызывает большие сомнения. Применительно к неимущественным действиям следует заметить, что к совершению таковых могут быть обязаны только лишь субъекты завещательного возложения (статья 1139 ГК РФ).

Не менее спорным является столь широкая допустимость в Проекте условных наследственных договоров. При этом в отличие от положений статьи 157 ГК РФ, по неясным причинам под условие ставятся не права и обязанности, а последствия договора. Помимо этого, без каких-либо ограничений допускается включение в наследственный договор потестативных условий, что открывает возможность заключения настолько неопределенных наследственных договоров, что последняя воля наследодателя может быть совершенно отвергнута односторонними действиями другой стороны договора.

Кроме того, допуская ничем не ограниченные условия в отношении любой стороны наследственного договора, законопроект допускает тем самым соглашения о принятии наследства под условием, что ГК РФ запрещается (пункт 1 статьи 1152 ГК РФ).

Неясность с предметом наследственного договора, приводит к весьма сомнительным стилистическим решениям в отношении исполнения обязанностей, возникающих из наследственного договора (пункт 2 статьи 1140.1). Приходится уточнять, что требовать их исполнения могут пережившие наследодателя наследники, как будто без этого уточнения требование об исполнении обязанностей могли бы заявить непережившие наследодателя наследники. Круг лиц, которые могут участвовать в таком договоре, с одной стороны, остается неясным, а с другой стороны, оказывается зауженным, поскольку не учитывается, что к условиям о завещательных отказах и возложениях должны соответственно применяться статьи 1137–1140 ГК РФ. В абзаце первом пункта 1 статьи 1140.1 сказано, что наследодатель вправе заключить наследственный договор с любым из лиц, которые могут призываться к наследованию, причем не только по закону, но и по завещанию. Может ли в качестве стороны в таком договоре выступать недееспособный – ведь он может быть призван к наследованию (ср. абзац первый пункта 1 статьи 1116 ГК РФ). Договор может определять порядок перехода прав на имущество наследодателя не только к лицу, с которым договор заключен, но и к третьему лицу. Иными словами, договор может быть заключен с лицом, которое не будет призвано к наследованию не только по закону (ибо к наследникам по закону данного наследодателя не относится), но и по завещанию, поскольку наследодатель ничего ему не завещал.

Кроме того, неясным остается вопрос о допустимости нескольких наследственных договоров, равно как и о разрешении их возможной коллизии между собой.

Предусматривая прекращение наследственного договора супругов (пункт 3 статьи 1140.1) в случае расторжения брака, Проект не учитывает, что стороны договора могут предусмотреть сохранение его силы и на случай расторжения брака. Устанавливая требование к форме договора (пункт 5 статьи 1140.1), законопроект упускает установить важное правило о том, что наследник может заключить наследственный договор только лично (ср. § 2274 ГГУ). Также упущено известное иностранным правопорядкам и необходимое регулирование в отношении субъектного состава участников договора (ограничение дееспособности, заключение договора через представителя и т.п.). Некоторые иностранные правопорядки вообще допускают наследственные договоры только между супругами (см., например, § 602 Австрийского гражданского уложения). Пункт 6 статьи 1140.1 не учитывает, что наследственный договор, заключенный супругами, вполне может быть отменен посредством совместного завещания супругов (ср. с § 2292 ГГУ). Кроме того, наследодатель, управомоченный на отказ от договора, вправе отказаться от него посредством завещания (ср. с § 2297 ГГУ). Проект упускает установить необходимое регулирование об особенностях оспаривания наследственного договора, отказа от договора, последствий нарушения прав отказополучателя и ряда других отношений. При этом возможность изменения и расторжения договора ограничивается лишь соглашением сторон, а также изменившимися обстоятельствами (первый пункт 7 статьи 1140.1). При таком подходе к наследованию по договору могут призываться и лица, нарушившие договор.

Кроме того, возникает вопрос, насколько правила второго (!) пункта 7 статьи 1140.1 соответствуют принципу свободы договора и правилам главы 29 ГК РФ, а также правилам главы 32 (в том числе пункту 3 статьи 572 ГК РФ) и главы 33. Остается открытым вопрос, в каком ка-

честве выступает в наследственном договоре третье лицо. Стороной в договоре оно не является, но относится к участвующим в договоре лицам. Идет ли речь о договоре в пользу третьего лица или о чем-то другом? Пункт 8 статьи 1140.1 Проекта допускает совершение наследодателем любых сделок в отношении принадлежащего ему имущества, за исключением завещания, что вступает в противоречие с пунктом 6 этой же статьи, несмотря на отсылку к нему, поскольку данный пункт 6 объявляет недействующим завещание лишь в части, противоречащей наследственному договору, а не завещания в целом. Наследование и завещание имущества являются элементами правоспособности гражданина (статья 18 ГК РФ). Запрет завещания пунктом 8 данной статьи в этом аспекте может рассматриваться как противоречащий части 4 статьи 35 Конституции Российской Федерации, согласно которому право наследования гарантируется. Общая отсылка в Проекте к непротиворечащим существу наследственного договора правилам ГК РФ о завещании, как нормативному регулированию данного договора (второй пункт 7), неприемлема. Стороны договора должны точно знать, какие нормы гражданского закона применимы к этому договору. Кроме того, наследственный договор, как и всякий договор, подчиняется нормам части первой ГК РФ о сделках, обязательствах, договорах, однако большая специфика такого рода договора требует дополнительного анализа применимости к нему соответствующих положений гражданского закона.

Проект оставляет неразрешенными целый ряд существенных вопросов: в чем обязывающая сила наследственного договора; вправе ли наследник освободиться от обязанностей по договору, отказавшись от наследства; возможна ли уступка прав по такому договору; можно ли включить в наследственный договор не только собственно договорные условия, но и односторонние распоряжения, то есть сочетать элементы наследственного договора и завещания; могут ли наследственные договоры разграничиваться по принципу возмездности и безвозмездности, и распространяется ли на наследственный договор презумпция возмездности договора.

6. **В отношении доверительного управления наследственным имуществом** (статья 2, подпункт «а» пункта 4, пункт 8 статьи 3 Проекта). В новеллах к пункту 1 статьи 1026 ГК РФ (статья 2 Проекта) необходимо исключить слово «постоянное», поскольку управление наследственным имуществом является временной мерой. Новый пункт 4 статьи 1135 ГК РФ (подпункт «в» пункта 4 статьи 3 Проекта) допускает передачу доверительного управления во всех случаях, когда это не запрещено завещанием. Такое законодательное решение ошибочно, поскольку не учитывает предполагаемую волю завещателя, который, назначая душеприказчика, обычно исходит из доверия именно к нему. Поэтому передача доверительного управления должна допускаться только в том случае, когда это предусмотрено завещанием или душеприказчик вынужден к этому силой обстоятельств (ср. с п. 2 статьи 1021 ГК РФ).

Новый абзац второй пункта 1 статьи 1173 ГК РФ предусматривает оценку наследственного имущества, передаваемого в доверительное управление, во всех случаях. Это повлечет уменьшение наследственной массы, в том числе и в тех случаях, когда в оценке имущества нет объективной необходимости. Кроме того, неясно, зачем устанавливать обязательную оценку наследственного имущества при учреждении доверительного управления, если в силу положений статьи 1016 ГК РФ существенным условием договора доверительного управления является состав имущества, но не его стоимость. Единственные, кто оказываются в выгоде от такого регулирования, это оценщики. Поэтому оценку следует производить лишь по требованию наследников, как это предусмотрено в абзаце третьем пункта 1 статьи 1172 ГК РФ.

Новый пункт 2 статьи 1173 ГК РФ предусматривает осуществление полномочий доверительного управляющего до выдачи свидетельства о праве наследования первому наследнику. Это законодательное решение ошибочно, поскольку оставшееся имущество не имеет собственника и по-прежнему требует управления. Особенно очевидным это является для случаев, когда наследуется отдельный объект по завещанию. Помимо этого, получение свидетельства является правом, а не обязанностью наследников, в силу чего выдача свидетельства не может рассматриваться как юридический факт, прекращающий доверительное управление на-

следством. Кроме того, утрата управления душеприказчиком до окончательного перехода прав на все наследство расходится с волей наследодателя и противоречит принципам гражданского права (статья 1 ГК РФ).

Это же замечание относится и к новому пункту 9 данной статьи. Новый пункт 2 статьи 1173 ГК РФ, устанавливая цели доверительного управления (сохранение имущества и увеличение его стоимости), совершенно игнорирует волю наследодателя при наследовании по завещанию. Между тем, именно воля завещателя является определяющей для целей управления наследственным имуществом. Последующие нормы данной статьи обязывают учитывать эту волю, однако в целях управления наследственным имуществом это не отражено. Второй абзац данной нормы не учитывает, что сходное законодательное решение может потребоваться и в случаях завещательного возложения (статья 1139 ГК РФ).

Непонятно, почему выгодоприобретатель «в отношениях по доверительному управлению наследственным имуществом может быть назначен исключительно в случае, когда совершен завещательный отказ... В таком случае выгодоприобретателем назначается отказополучатель». Выгодоприобретателями по договору доверительного управления наследством являются наследники как лица, в чьих интересах учреждается управление (статья 1012 ГК РФ). Последний абзац данной нормы является ошибочным. До принятия наследства в интересах наследственной массы нередко требуется продолжать исполнение обязательств наследодателя (например, предприятие на ходу, уплата коммунальных платежей, уплата процентов по кредиту и т.п.).

Новый пункт 5 статьи 1173 ГК РФ предусматривает, что «нотариус, осуществляющий полномочия учредителя доверительного управления, обязан контролировать исполнение доверительным управляющим своих обязанностей не реже, чем один раз в два месяца». Такое законодательное решение вызывает сомнения в виду наличия более гибкого решения в пункте 4 статьи 1020 ГК РФ. В этой же новелле безосновательно предлагается продублировать правила о последствиях нарушения доверительным управляющим своих обязанностей, но при этом не упомянута его обязанность возместить убытки.

Новым пунктом 6 статьи 1173 ГК РФ без необходимости вводится термин «предполагаемый наследник».

Новый пункт 8 статьи 1173 ГК РФ безосновательно ограничивает наследников в их праве прекратить доверительное управление по истечении тридцатидневного срока после получения свидетельства о праве наследования. Поскольку доверительное управление наследственным имуществом осуществляется в интересах наследников, отпадение этого интереса должно давать право на прекращение договора доверительного управления в соответствии со статьей 1024 ГК РФ.

x x x

Вывод: проект федерального закона № 801269-6 «О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части совершенствования наследственного права)» нуждается в дополнительной глубокой и тщательной проработке его концепции. В случае концептуального обоснования необходимости основных новелл проекта, если оно получит широкую поддержку в обществе, в том числе в науке и в судейском сообществе, возможно вернуться к юридико-технической проработке согласованной системы норм, регулирующих данные новые институты.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
8 февраля 2016 г. № 149-9/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 895685-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ЧАСТИ ПЕРВУЮ И ТРЕТЬЮ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, А ТАКЖЕ ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «ОБ АКТАХ ГРАЖДАНСКОГО СОСТОЯНИЯ»

Проект федерального закона № 895685-6 «О внесении изменений в части первую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации, а также Федеральный закон «Об актах гражданского состояния» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 12 ноября 2015 г. № А6-12999).

Проект внесен в Государственную Думу депутатами Государственной Думы П.В. Крашенинниковым, А.В. Кретовым, М.М. Абасовым, О.Ю. Баталиной, Б.К. Балашовым, Н.В. Панковым, И.В. Соколовой, О.В. Лебедевым, А.А. Ремезковым, А.С. Прокопьевым 7 октября 2015 г. и находится на стадии предварительного рассмотрения.

Суть предлагаемых изменений в следующем: предлагается определять время открытия наследства не днем, а моментом смерти, если этот момент можно установить (смерть, наступившая в медицинской организации в присутствии медицинского персонала, гибель в катастрофе, момент которой точно известен и т.п.).

С предложением нельзя согласиться.

1. Аргумент авторов Проекта в пользу новеллы состоит в том, что «Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (статья 66) для целей определения правовых последствий смерти требует фиксировать не день, а момент смерти, что во многих случаях позволяет такие последствия установить более точно, а значит, более справедливо. Время смерти наряду с датой смерти подлежит отражению и в медицинских документах о смерти, выдаваемых на основании приказаМинздравсоцразвития России от 26 декабря 2008 г. № 782н».

Аргумент ошибочен. Нормы, регулирующие порядок осуществления действий врачами и медицинским персоналом, имеют совершенно иные цели, нежели нормы, регулирующие наследование. То, что необходимо с точки зрения добросовестного оказания медицинских и сопутствующих услуг, не может являться образцом, использование которого с необходимостью улучшит регулирование в совершенно другой области отношений.

2. Авторы Проекта ссылаются на то, что определение времени открытия наследства не днем, а моментом смерти, более справедливо. Сам по себе этот аргумент трудно оспорить. Но обратившись к реалиям жизни, легко увидеть, что новелла, будучи включенной в закон, приведет не только к более несправедливой ситуации, чем при действующем регулировании, но и к нарушению конституционного принципа равенства.

а) Все лица, наследующие после комориентов, будут разделены на две группы: одни будут наследовать по традиционным правилам, другие – по новым. Распределение наследственного имущества комориентов среди каждой из указанных групп наследников будет принципиально различаться, что поставит наследников в неравное положение. Будет нарушен один из конституционных принципов – принцип равенства субъектов права (см. постановление Конституционного Суда РФ от 10 ноября 2009 г. № 17-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 части первой статьи 14 и пункта 1 части первой статьи 15 Закона «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС»: «законодателю надлежит иметь в виду, что любая дифференциация, приводящая к различиям в правах граждан в той или иной сфере правового регулирования, должна отвечать требованиям Конституции, в том числе вытекающим из закрепленного ею принципа равенства (статья 19), в соответствии с которыми такие различия допустимы, если они объективно оправданны, обоснованы и преследуют конституционно значимые цели, а используемые для достижения этих целей правовые средства соразмерны им». См. также постановление КС РФ от 15 июня 2006 года № 6-П и многие другие).

Очевидно, что неравенство будет возникать в зависимости от обстоятельств либо случайных (находился кто-то рядом с умирающим или нет, и т. п.), либо трудно доказуемых (все случаи, когда смерть наступает не в присутствии медиков). Говорить о справедливости в подобной ситуации не приходится.

Сложно найти справедливое решение и в случае, если смерть одного из наследодателей определена моментом, а смерть другого – датой.

б) Неравенство правового положения наследников, которое создаст предлагаемая новелла, усилит борьбу за наследство между ними. Как следствие увеличится число дел об установлении момента смерти и число наследственных споров. Поскольку перечислить в законе лиц, управомоченных подтверждать момент смерти, невозможно, суды столкнутся со сложностями в исследовании доказательств. Можно прогнозировать рост числа злоупотреблений (подлог документов, сговор по поводу указания момента смерти и т. п.).

Очевидные результаты введения нового регулирования нельзя оправдать абстрактной ссылкой на его справедливость.

3. Главный аргумент против предлагаемой новеллы состоит в том, что любое изменение в закон, тем более, регулирующий отношения, касающиеся интересов миллионов граждан, нужно вносить только «по жизненным показаниям». Только в случае, если практика показала неспособность справиться с проблемой без внесения в закон изменений. Практика не сталкивается в данной области отношений не только с проблемами, но и с неприятием субъектами наследственных отношений существующего регулирования. Правило о комориентах применяется в гражданском обороте слишком долго, чтобы можно было допустить его изменение без веских аргументов. Такие аргументы, может быть, появятся лишь вместе с воз-

можностью точно определять момент смерти в каждом случае без исключения. Пока же следует сохранить проверенную веками норму.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 895685-6 «О внесении изменений в части первую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации, а также Федеральный закон «Об актах гражданского состояния» не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

Справочно: законопроект принят в качестве Федерального закона от 30 марта 2016 г. № 79-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
6 июня 2016 г. № 154-5/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ЧАСТЬ ВТОРУЮ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ЧАСТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ РЕНТНЫХ ОТНОШЕНИЙ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в часть вторую Гражданского кодекса Российской Федерации в части совершенствования правового регулирования рентных отношений» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством юстиции Российской Федерации (письмо от 25 мая 2016 г. № 09/58468 МГ).

Согласно пояснительной записке к Проекту общей его целью является совершенствование правового регулирования рентных отношений и разработка механизмов государственного контроля в данной сфере ради защиты прав граждан пожилого возраста.

Представленный Проект в целом может быть поддержан, однако заявленной цели законопроект соответствует лишь отчасти.

Безусловно, попытка защиты получателей ренты от злоупотреблений со стороны контрагентов, часто являющихся более сильной стороной в обязательстве, заслуживает положительной оценки. В связи с этим следует одобрить предлагаемое Проектом положение о государственной регистрации обременения рентой недвижимого имущества. Регистрация такого рода является действенным средством контроля за участниками соответствующих обязательств и служит определенной гарантией от недобросовестных действий плательщиков ренты. Такая регистрация долгое время существовала в нашем законодательстве и была отменена законом от 30 декабря 2012 г. непродуманно, без всяких к тому оснований.

Вместе с тем по содержанию Проекта могут быть сделаны следующие замечания.

1. Положение Проекта, согласно которому в статье 601 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) должно быть установлено, что приобрести недвижимость по до-

говору пожизненного содержания с иждивением могут только физические лица и некоммерческие организации, без достаточных оснований ограничит предпринимательскую деятельность в сфере рентных правоотношений.

Пояснительная записка к Проекту объясняет данное ограничение тем, что не существует возможности контролировать деятельность коммерческих организаций в рассматриваемой сфере, тогда как та же деятельность некоммерческих организаций находится под контролем в соответствии со статьей 32 Федерального закона от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях», что позволяет защищать получателей ренты от злоупотреблений. Однако эта мотивировка неубедительна. Меры контроля, предусмотренные названной статьей Федерального закона «О некоммерческих организациях», упомянутых злоупотреблений сами по себе исключить не могут.

При этом нет гарантий от возможных злоупотреблений и со стороны физических лиц. Больше того, анализ судебной практики показывает, что имущество под выплату ренты зачастую приобретают именно граждане, причем во многих случаях не имеющие статуса индивидуального предпринимателя. Предлагаемое ограничение их не коснется и, соответственно, злонамеренным действиям с их стороны не воспрепятствует.

В связи с этим надо отметить и неопределенность, которая возникнет при применении рассматриваемого положения на практике: встанет вопрос, могут ли приобретать имущество на условиях содержания с иждивением индивидуальные предприниматели. Буквальное толкование предлагаемой нормы приводит к выводу, что в рассматриваемые отношения может вступать любой гражданин (независимо от того, обладает он или не обладает предпринимательским статусом). Но если рассматривать этот вопрос в контексте пункта 3 статьи 23 ГК РФ, согласно которому к индивидуальным предпринимателям применяются нормы ГК РФ о коммерческих организациях, ответ может быть и отрицательным. Таким образом, содержание предложенной нормы требует уточнения.

В целом же можно констатировать, что для недобросовестных лиц не составит труда достигать своих целей в обход запрещения, предусмотренного Проектом.

С учетом изложенного предлагаемое изменение пункта 1 статьи 601 ГК РФ не представляется нужным.

2. В Проекте предлагается установить минимальную продажную стоимость отчуждаемого под выплату пожизненной ренты имущества. Однако подобное положение противоречит как действующему регулированию, так и экономическому смыслу пожизненной ренты. В частности, в соответствии с пунктом 1 статьи 585 ГК РФ имущество, которое отчуждается под выплату ренты, может быть передано получателем ренты в собственность плательщика ренты за плату или бесплатно. В связи с этим дополнительно возникает вопрос, можно ли в принципе по договору пожизненной ренты передать имущество бесплатно? Рассматриваемое положение может быть истолковано как исключающее возможность бесплатной передачи имущества под условием пожизненной ренты. Следовательно, Проект требует соответствующего уточнения.

Что касается оценки предложения разработчиков Проекта с точки зрения экономического содержания договора пожизненной ренты, необходимо отметить следующее.

Во-первых, договор пожизненной ренты представляет собой обмен имущества на соответствующие платежи на период жизни получателя ренты. Для получателя ренты главное получать рентные платежи в течение своей жизни, что и является для него целью рассматриваемого договора. Гарантией получения рентных платежей является предоставляемое обеспечение (ст. 587 ГК РФ). Какая в таком случае связь между получением части стоимости имущества и выплатой рентных платежей? Из пояснительной записки не усматривается ответа на во-

прос, каким образом единовременная плата служит гарантией надлежащего исполнения обязанностей по внесению периодических рентных платежей.

Во-вторых, при исполнении договора пожизненной ренты может сложиться ситуация, когда размер рентных платежей превысит стоимость переданного плательщику ренты имущества. При таких обстоятельствах необоснованно требовать с плательщика ренты уплаты еще 20 процентов стоимости переданного ему имущества. Более того, подобное увеличение рисков плательщика ренты приведет к тому, что договор пожизненной ренты, и так редко используемый на практике, вовсе не будет востребован оборотом.

Таким образом, предложение об установлении минимального платежа за имущество, отчуждаемое под выплату пожизненной ренты, следует дополнительно обосновать. Возможно, сохранить его целесообразно только в отношении недвижимых объектов.

3. Необходимость привлекать независимого оценщика для определения стоимости отчуждаемого имущества во всех случаях заключения договора пожизненной ренты (в том числе и применительно к движимым вещам) вызывает сомнение, поскольку соответствующее требование может существенно увеличить издержки заинтересованных в договоре лиц. В связи с этим положение, которое предполагается включить в статью 596 ГК РФ, требует дополнительного обоснования.

4. Касаясь юридико-технического недостатка Проекта, надо заметить, что в предлагаемом пункте 4 статьи 596 ГК РФ – как и в предшествующих пунктах той же статьи – должно быть сделано указание на пожизненный характер ренты (чтобы исключить попытки распространения соответствующей нормы на отношения по постоянной ренте).

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в часть вторую Гражданского кодекса Российской Федерации в части совершенствования правового регулирования рентных отношений» в принципе может быть поддержан, но нуждается в доработке с учетом замечаний, содержащихся в настоящем Заключении.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
6 июня 2016 г. № 154-6/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 897448-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЯ В СТАТЬЮ 1080 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона № 897448-6 «О внесении изменения в статью 1080 Гражданского кодекса Российской Федерации», подготовленный для принятия во втором чтении (далее – Проект), направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым Управлением Президента Российской Федерации (письмо от 13 мая 2016 г. № А6-5702).

Проект внесен в Государственную Думу Правительством Российской Федерации.

Проект направлен на реализацию Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 7 апреля 2015 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 1064 Гражданского кодекса Российской Федерации и пункта «а» части второй статьи 166 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В.В. Кряжева».

Разработчиком Проекта является Министерство юстиции Российской Федерации.

Ранее Проект дважды проходил экспертизу в Совете. Первое Экспертное заключение от 13 июля 2015 г. № 144-4/2015 содержало вывод о том, что в представленной редакции Проект не может быть поддержан и нуждается в переработке. Второе Экспертное заключение от 19 октября 2015 г. № 146-1/2015 поддерживало Проект с учетом сделанных замечаний.

В тексте новой части третьей статьи 1080 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), представленным в Проекте, учтены все замечания Совета, содержавшиеся во втором Экспертном заключении, поэтому он может быть рекомендован к принятию во втором чтении.

Вместе с тем текст Проекта нуждается в незначительном редакционном уточнении. Второе предложение новой части третьей статьи 1080 ГК РФ практически дословно заимство-

вано из текста второго Экспертного заключения Совета. Между тем стилистика экспертных заключений и законодательных текстов не совпадает.

Названное предложение нормы гласит: «Указанное правило не лишает лицо, чье имущество было повреждено или утрачено, права на предъявление иска о возмещении вреда непосредственно к лицу, причинившему вред».

Эта новелла неоправданно оперирует понятием «право на предъявление иска», которое хотя и используется в доктрине, не применяется в тексте ГК РФ. В процессуальном смысле, как известно, право на предъявление иска принадлежит каждому. Кроме того, эта норма выстроена через указание на правомочие потерпевшего, тогда как все нормы деликтного права сформулированы по модели указания на обязанность причинителя вреда (за исключением соответствующих случаев изменения размера возмещения вреда). В связи с этим целесообразно изменить структуру названной новеллы, применив инверсию, с изложением ее смысла через обязанность причинителя вреда. Например, так: «Указанное правило не освобождает непосредственного причинителя вреда от его возмещения».

Кроме того, дополнительное обсуждение текста Проекта дает основания полагать, что указанные в скобках ссылки на статью 1103 и пункт 2 статьи 1104 ГК РФ могут приводить к различному истолкованию новеллы Проекта, поэтому их целесообразно исключить.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 897448-6 «О внесении изменения в статью 1080 Гражданского кодекса Российской Федерации» может быть рекомендован к принятию Государственной Думой во втором чтении с учетом сделанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
6 июня 2016 г. № 154-7/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «ОБ ИСПОЛНИТЕЛЬНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ» В ЧАСТИ УТОЧНЕНИЯ ТРЕБОВАНИЙ, ПРЕДЪЯВЛЯЕМЫХ К ИСПОЛНИТЕЛЬНЫМ ДОКУМЕНТАМ»

I. Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об исполнительном производстве» в части уточнения требований, предъявляемых к исполнительным документам» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 27 мая 2016 г. № А6-6522).

Проект внесен в Правительство Российской Федерации Министерством юстиции Российской Федерации.

Проект представлен на экспертизу в Совет впервые.

II. Согласно пояснительной записке Проект разработан в целях реализации Соглашения между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о порядке взаимного исполнения судебных постановлений по делам о взыскании алиментов от 3 марта 2015 г. (далее – Соглашение).

В Проекте предлагается дополнить часть 1 статьи 12 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее – Закон об исполнительном производстве) пунктом 11, вводящим новый вид исполнительных документов – «исполнительные документы, выданные компетентными органами иностранных государств и подлежащие исполнению на территории Российской Федерации в соответствии с международными договорами Российской Федерации».

Предлагаемая в проекте новая часть 12 статьи 13 Закона об исполнительном производстве устанавливает исключение из общих требований, предъявляемых к исполнительным документам, и тем самым выводит из-под действия части 1 статьи 13 названного Закона исполнительные документы, выданные компетентными органами иностранных государств и подлежащие исполнению на территории Российской Федерации в соответствии с международными договорами Российской Федерации.

Указанные изменения вызваны тем, что в силу пункта 4 части 1 статьи 31 Закона об исполнительном производстве, в случае несоответствия исполнительного документа требованиям, предъявляемым к такого рода документам, установленным в статье 13 Закона, судебный пристав-исполнитель отказывает в возбуждении исполнительного производства.

III. Совет находит представленный Проект заслуживающим одобрения на основании следующего.

Исполнимость судебных актов о взыскании алиментов является одной из важнейших задач государства в силу особой социальной значимости таких актов.

В Республике Беларусь порядок выдачи исполнительных документов, их виды, а также требования к их содержанию установлены Инструкцией по исполнительному производству, утвержденной постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 20 декабря 2004 г. № 40 (далее – Инструкция). В частности, требования, предъявляемые к содержанию исполнительных документов, установлены пунктом 27 названной Инструкции. В Российской Федерации такие требования установлены статьей 13 Закона об исполнительном производстве. Установленные Законом об исполнительном производстве требования не в полной мере совпадают с аналогичными требованиями Инструкции. Включение предлагаемых Проектом дополнений в статьи 12 и 13 Закона об исполнительном производстве позволит устранить последствия указанного расхождения и оптимизировать процедуру реализации Соглашения, а также иных международных соглашений, которые могут быть заключены Российской Федерации в будущем и будут предусматривать исполнение на ее территории исполнительных документов, выданных компетентными органами других иностранных государств – участников соответствующих соглашений.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об исполнительном производстве»в части уточнения требований, предъявляемых к исполнительным документам» может быть поддержан и рекомендован к внесению в Государственную Думу.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

2.2. ЮРИДИЧЕСКИЕ ЛИЦА

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
8 февраля 2016 г. № 149-4/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 928614-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

I. Проект федерального закона № 928614-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 03 декабря 2015 г. № 05-04-05/70566).

Проект внесен в Государственную Думу депутатами Государственной Думы Абасовым М.М., Герасимовой Н.В., Гончаром Н.Н., Кашиным Б.С., Савельевым Д.И., Шайденко Н.А., членом Совета Федерации Журавлевым Н.А.

18 декабря 2015 г. Проект принят в первом чтении.

II. Необходимость подготовки данного проекта обусловлена принятием в 2015 г. Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 223-ФЗ «О саморегулируемых организациях в сфере финансового рынка и о внесении изменений в статьи 2 и 6 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон), вступившего в силу с 11 января 2016 г., предусматривающего, что его положения распространяются на саморегулируемые организации, объединяющие юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих следующие виды деятельности:

«1) брокеров;

2) дилеров;

3) управляющих;

4) депозитариев;

5) регистраторов;

6) акционерных инвестиционных фондов и управляющих компаний инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов;

7) специализированных депозитариев;
8) негосударственных пенсионных фондов;
9) страховых организаций;
10) страховых брокеров;
11) обществ взаимного страхования;
12) микрофинансовых организаций;
13) кредитных потребительских кооперативов;
14) жилищных накопительных кооперативов;
15) сельскохозяйственных кредитных потребительских кооперативов;
16) форекс-дилеров».

Исходя из положений данного Закона, Проект предусматривает внесение необходимых изменений в отдельные федеральные законы, регламентирующие деятельность соответствующих юридических лиц и предпринимателей, в целях приведения их положений с нормами Закона. Проект предполагает внесение таких изменений в:

– Закон Российской Федерации от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»,
– Федеральный закон от 29 ноября 2007 г. № 286-ФЗ «О взаимном страховании»,
– Федеральный закон от 29 ноября 2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах»,
– Федеральный закон от 7 мая 1998 г. № 75-ФЗ «О негосударственных пенсионных фондах»,
– Федеральный закон от 2 июля 2010 г. № 151-ФЗ «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях»,
– Федеральный закон от 18 июля 2009 г. № 190-ФЗ «О кредитной кооперации»,
– Федеральный закон от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации»,
– Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 215-ФЗ «О жилищных накопительных кооперативах».

Помимо изменений, имеющих своей целью приведение перечисленных федеральных законов в соответствие с положениями Закона, регулирующими деятельность саморегулируемых организаций, Проект также предусматривает дополнение некоторых из них нормами, призванными усилить надзор, в том числе со стороны Банка России, за деятельностью таких отдельных финансовых организаций, как микрофинансовые организации, кредитные кооперативы.

Проект также предполагает внесение в перечисленные и другие федеральные законы большого количества редакционных изменений, так, например, слова «саморегулируемая организация» дополняются словами «в сфере финансового рынка», а слова «должностные лица» заменяются словами «руководитель саморегулируемой организации и члены органов управления».

Проект предусматривает внесение отдельных изменений и в положения Закона: предусматривается возможность установления дополнительных видов базовых стандартов саморегулируемых организаций в сфере финансового рынка в федеральных законах, регулирующих деятельность соответствующих некредитных финансовых организаций, меняются критерии определения независимых членов постоянно действующего коллегиального органа управления саморегулируемой организации в сфере финансового рынка, уточняются положения, касающиеся приема в члены саморегулируемой организации в сфере финансового рынка, устанавливается право Банка России известить саморегулируемую организацию в сфере финансового рынка о применении в отношении ее члена процедуры по отзыву у члена саморегулируемой организации лицензии (разрешения) или исключению сведений о нем из реестра финансовых организаций, и др.

В отношении предложенных Проектом изменений могут быть высказаны следующие замечания.

1. Согласно части 5 статьи 16 Закона решения о применении мер, предусмотренных пунктами 1–3 статьи 15, принимаются большинством голосов членов органа саморегулируемой организации по рассмотрению дел о применении мер в отношении членов саморегулируемой организации и вступают в силу со дня их принятия указанным органом, а решение о применении меры, предусмотренной пунктом 4 статьи 15 (т.е. об исключении из членов саморегулируемой организации), может быть принято не менее чем 75 процентами голосов членов органа саморегулируемой организации по рассмотрению дел о применении мер в отношении членов саморегулируемой организации.

Проект (подпункт «б» п. 10 ст. 13) предлагает исключить из указанной нормы слова о том, что решение о применении меры, предусмотренной пунктом 4 статьи 15 (т.е. об исключении из членов саморегулируемой организации), может быть принято не менее чем 75 процентами голосов членов органа саморегулируемой организации по рассмотрению дел о применении мер в отношении членов саморегулируемой организации. Однако такое изменение создает неопределенность в том, каким органом и каким большинством голосов должно приниматься данное решение, поскольку Проект не предусматривает распространение на такое решение, предусмотренное пунктом 4 статьи 15, правила, согласно которому решения о применении мер, предусмотренных пунктами 1–3 статьи 15, принимаются большинством голосов членов органа саморегулируемой организации по рассмотрению дел о применении мер в отношении членов саморегулируемой организации.

Кроме того, представляется, что в отношении решения об исключении из членов саморегулируемой организации Закон обоснованно предусматривает принятие его квалифицированным большинством, поскольку членство в саморегулируемой организации рассматривается как обязательное условие для осуществления соответствующих видов деятельности.

2. Проект (п. 14 ст. 13) предполагает дополнить статью 28 Закона частью 10, в соответствии с которой в случае применения Банком России такой предусмотренной пунктом 2 части 4 статьи 28 меры, как направление в саморегулируемую организацию требования о замене руководителя саморегулируемой организации, Банк России вправе назначить временного руководителя из числа служащих Банка России сроком до шести месяцев.

Однако представляется, что в подобной ситуации данная мера не согласуется с принципами формирования органов управления саморегулируемой организации. Ведь в саморегулируемой организации может быть предусмотрена процедура назначения временного руководителя или действовать заместитель руководителя. В любом случае срок действия полномочий временного руководителя должен определяться не сроком, указанным Банком России, а моментом избрания нового руководителя в установленном порядке.

3. Подпунктами «а», «б» пункта 15 Проекта вносятся изменения в статью 29 Закона. В частности, если в действующей редакции Закона предусмотрено, что мнение саморегулируемой организации о наличии оснований для отзыва лицензии или исключения сведений о члене саморегулируемой организации из реестра финансовых организаций «учитывается» Банком России, то по редакции Проекта это мнение «может учитываться». Из действующей редакции Закона следует, что Банк России в определенном порядке извещает саморегулируемую организацию о применении в отношении ее члена процедур отзыва лицензии или исключения из реестра. Проект предусматривает, что Банк России «вправе» известить саморегулируемую организацию об этом. Согласно действующей редакции Закона при выявлении Банком России нарушений в деятельности члена саморегулируемой организации Банк России «направляет» информацию об этом в саморегулируемую организацию; Проект предусматривает, что

Банк России «вправе направить» эту информацию. Таким образом, взаимодействие саморегулируемых организаций и Банка России предлагается ограничить, предоставив Банку России возможность самостоятельно принимать решение о направлении информации. Представляется, что такой подход Проекта является спорным, поскольку наделяет Банк России полномочиями проводить контрольные мероприятия, процедуры отзыва лицензии и исключения финансовых организаций из реестров, не предоставляя информацию об этом ни саморегулируемой организации, ни самой финансовой организации.

Кроме того, Совет считает возможным высказать следующее замечание юридико-технического характера.

В подпункте «и» пункта 8 статьи 1 Проекта предлагается указать, помимо требования составления представляемых документов на русском языке, еще и на возможность их предоставления с переводом на русский язык, удостоверенным надлежащим образом.

x x x

Вывод: проект федерального закона № 928614-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» может быть поддержан с учетом высказанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
8 февраля 2016 г. № 149-7/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЕ ЗАКОНЫ «ОБ АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВАХ» И «ОБ ОБЩЕСТВАХ С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ» (В ЧАСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ КРУПНЫХ СДЕЛОК И СДЕЛОК, В СОВЕРШЕНИИ КОТОРЫХ ИМЕЕТСЯ ЗАИНТЕРЕСОВАННОСТЬ)»

I. Проект федерального закона «О внесении изменений в федеральные законы «Об акционерных обществах» и «Об обществах с ограниченной ответственностью» (в части регулирования крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность)» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 15 декабря 2015 г. № А6-14634).

Проект дважды вносился в Совет. Замечания, отмеченные в экспертных заключениях Совета от 22 сентября 2014 г. № 133-3/2014 и от 22 июня 2015 г. № 143-5/2015, учтены частично.

II. Как отмечается в пояснительной записке, Проект разработан во исполнение пункта 37 Плана мероприятий (дорожной карты) по созданию Международного финансового центра в Российской Федерации, утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 19 июня 2013 г. № 1012-р, и направлен на совершенствование институтов крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность, в деятельности хозяйственных обществ.

По сравнению с проектом, направленным в Совет Министерством экономического развития Российской Федерации (письмо от 15 мая 2015 г. № 12391-НП/Д06и), в отношении которого дано Экспертное заключение Совета от 22 июня 2015 г. № 143-5/2015, вновь представленный Проект содержит следующие изменения:

1. Применительно к публичным обществам Проектом вводится новый режим сделок, не являющихся крупными, но подлежащих одобрению коллегиальным органом управления – советом директоров. Для непубличных обществ такое изменение не предусматривается.

Так, согласно Проекту, в компетенцию совета директоров (наблюдательного совета) публичного общества включается дача согласия на совершение (последующее одобрение) сделки (нескольких взаимосвязанных сделок), выходящей за пределы обычной хозяйственной деятельности и при этом связанной с распоряжением прямо либо косвенно имуществом или предусматривающей обязанность общества передать такое имущество во временное владение и (или) пользование либо предоставить третьему лицу право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации на условиях лицензии, цена или балансовая стоимость которых составляет от 25 до 50 процентов балансовой стоимости активов общества (подпункт 15 пункта 1, пункт 3 статьи 65 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта). По данному вопросу решение совета директоров (наблюдательного совета) должно приниматься единогласно, а в случае недостижения единогласного решения вопрос может быть вынесен на решение общего собрания акционеров. Сделка, совершенная в отсутствии согласия (последующего согласия), может быть признана недействительной (статья Гражданского 1731 Гражданского кодекса Российской Федерации) по иску общества, члена совета директоров (наблюдательного совета) общества или его акционеров (акционера), владеющих в совокупности не менее чем 1 процентом голосующих акций.

2. В пункте 1 статьи 78 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта, а также в пункте 1 статьи 46 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» в редакции Проекта предлагается скорректированное определение крупных сделок. К числу таковых Проект относит сделку (несколько взаимосвязанных сделок), выходящую за пределы обычной хозяйственной деятельности (ранее – «в результате совершения которой прекратится деятельность общества или изменится ее вид, либо существенно изменятся ее масштабы») и при этом отвечающую критериям, указанным в подпунктах 1 и 2 пункта 1 статьи 78 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта и в подпунктах 1 и 2 пункта 1 статьи 46 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» в редакции Проекта.

3. Проект дает определение сделкам, не выходящим за пределы обычной хозяйственной деятельности (пункт 4 статьи 78 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта, пункт 10 статьи 46 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» в редакции Проекта).

4. Уточнены некоторые формулировки, которые использовались в предыдущем проекте, в частности, пункт 11, абзац 3 пункта 2, подпункт 2 пункта 3, подпункт 6 пункта 3 статьи 78, пункт 1 статьи 81 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта, пункта 1 статьи 45 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» в редакции Проекта.

5. В части порядка одобрения крупных сделок Проект содержит специальное указание на то, что принятие решения о согласии на совершение (последующем одобрении) крупной сделки является исключительной компетенцией общего собрания акционеров и не может быть отнесено уставом общества к компетенции иных органов общества (абзац 1 пункта 4 статьи 79 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта).

6. В пункте 6 статьи 79 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта, пункте 5 статьи 46 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» в редакции Проекта специально отмечается, что при наличии решения о согласии на совершение (последующем одобрении) крупной сделки, принятого в порядке, предусмо-

тренном указанной статьей, такая сделка не может быть признана недействительной по основанию ее совершения в ущерб интересам общества (пункт 2 статьи 174 Гражданского кодекса Российской Федерации). Аналогичная норма предлагается применительно к сделкам, в совершении которых имеется заинтересованность, однако только в Федеральный закон «Об акционерных обществах» (пункт 9 статьи 83 в редакции Проекта).

В отношении сделок, для которых установлен специальный режим пункта 3 статьи 65 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта, аналогичной нормы Проект не предусматривает.

7. Согласно пункту 11 статьи 81 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта общество обязано извещать о совершении сделки, в совершении которой имеется заинтересованность, не только незаинтересованных, а всех членов совета директоров (наблюдательного совета) общества, а также всех членов коллегиального исполнительного органа.

8. Уточнены формулировки и порядок применения (в части сроков и порядка исполнения предусмотренной обязанности) пункта 1 статьи 82 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта.

III. Проект вызывает следующие замечания.

1. В соответствии с пунктом 37 Плана мероприятий (дорожной карты) по созданию Международного финансового центра в Российской Федерации, утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 19 июня 2013 г. № 1012-р, «ожидаемым результатом» предлагалось считать «уточнение регулирования различных аспектов крупных сделок и сделок с заинтересованностью акционерного общества, в том числе, введение соответствующего регулирования в части подконтрольных ему юридических лиц».

В качестве «мероприятия» документ устанавливал следующее: «совершенствование законодательства Российской Федерации (в том числе устранение пробелов) по регулированию крупных сделок и сделок с заинтересованностью, в том числе с учетом случаев холдинговой структуры публичного акционерного общества. Разработка и внесение в Правительство Российской Федерации проекта федерального закона и принятие иных нормативных правовых актов». Срок исполнения был заявлен – 2013 год.

Подготовленный Проект не в полной мере отвечает поставленной цели.

Во-первых, Проект выходит за ее рамки, охватывая общества с ограниченной ответственностью, но при этом не охватывая иные организационные формы юридических лиц.

Во-вторых, Проект не учитывает специфику «случаев холдинговой структуры».

2. Институты крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность, при том, что они имеют своей целью преодоление конфликта в корпоративных отношениях и решение возникающих конфликтов с точки зрения определенного баланса интересов, продолжают оставаться противоречивыми; они не вносят ясность и определенность в регулирование и порождают на практике множество различных конфликтных ситуаций.

Нельзя не констатировать, что необходимого баланса в рамках предлагаемого Проектом регулирования не найдено.

Еще одна существенная проблема указанных институтов – их формальность. Даже правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации, высказанная в определении Конституционного Суда Российской Федерации от 2 ноября 2011 г. № 1486-О-О, где указано, что «разрешение... вопросов о достаточности оснований для отнесения сделки к сделкам с заинтересованностью в случае возникновения спорных ситуаций - компетенция арбитражных судов, которые не должны ограничиваться установлением только формальных условий применения норм законодательства об акционерных обществах и в случае сомнений обяза-

ны исследовать и оценить всю совокупность имеющих значение для правильного разрешения дела обстоятельств», не решила этой проблемы.

И хотя именно эти институты (в первую очередь институт сделок, в совершении которых имеется заинтересованность) могут и должны выступать одним из средств противодействия коррупции в бизнес-среде, ничего подобного не происходит. Институт сделок, в совершении которых имеется заинтересованность, не охватывает большой круг лиц, которые имеют самое непосредственное отношение к подготовке сделки и ее совершению, но не являются лицами, которые могут быть признаны заинтересованными в соответствии со статьей 81 Федерального закона «Об акционерных обществах».

Представляется, что Проект не приведет к разрешению концептуальных проблем этих институтов.

Очевидно, что Проект значительно меняет найденный в последнее время баланс интересов между миноритарными и мажоритарными участниками в сторону последних, ломая достигнутое хрупкое равновесие и не вводя никаких компенсирующих механизмов, включая переходные положения, защищающих права участников, прежде всего миноритарных, и предоставляющих им право либо согласиться на такое изменение, либо выйти из общества.

Одним из подтверждений отмеченного замечания служит соотношение правил пункта 3 статьи 65 и абзаца 2 пункта 6 статьи 79 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта. С одной стороны Проект исходит из недопустимости признания сделки недействительной на основании пункта 2 статьи 174 Гражданского кодекса Российской Федерации, если такая сделка одобрена в порядке, предусмотренном статьей 79 Федерального закона «Об акционерных обществах» (то есть как крупная сделка); с другой стороны, как подтверждается Пояснительной запиской, сделки, указанные в пункте 3 статьи 65 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта, намеренно исключены из режима крупных сделок без оговорок о возможности применения каких-либо правил о крупных сделках по аналогии и, следовательно, могут быть признаны недействительными по основанию их совершения в ущерб интересам общества даже при наличии соответствующего одобрения советом директоров.

3. Положения пункта 4 статьи 79 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта, пункта 3 статьи 46 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» в редакции Проекта о том, что принятие решения о согласии на совершение (последующем одобрении) крупной сделки является исключительной компетенцией общего собрания акционеров (участников) и не может быть отнесено уставом общества к компетенции иных органов общества, вступают в противоречие с положениями пункта 3 статьи 663 Гражданского кодекса Российской Федерации, в соответствии с которым по решению участников (учредителей) непубличного общества, принятому единогласно, в устав общества могут быть включены положения о передаче на рассмотрение коллегиального органа управления общества (пункт 4 статьи 653) или коллегиального исполнительного органа общества вопросов, отнесенных законом к компетенции общего собрания участников за исключением исчерпывающим образом определенных вопросов (среди них не указаны вопросы о крупных сделках и сделках с заинтересованностью).

В сопроводительных материалах к Проекту не отмечается необходимость внесения изменения в какие-либо федеральные законы в связи с принятием предлагаемых изменений.

Следует также отметить, что в статье 663 Гражданского кодекса Российской Федерации не указано на возможность предусмотреть иное федеральным законом.

Согласно пункту 2 статьи 3 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданское законодательство состоит из Гражданского кодекса и принятых в соответствии с ним иных фе-

деральных законов. Нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать Гражданскому кодексу.

4. Подпункт 11 статьи 78 Федерального закона «Об акционерных обществах», пункт 2 статьи 46 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» в редакции Проекта устанавливают, какие величины, характеризующие предмет рассматриваемой сделки, следует сопоставлять с балансовой стоимостью активов общества для квалификации данной сделки в качестве крупной. Однако из указанных положений неясно, к какой из предлагаемых категорий относятся сделки по оказанию услуг и выполнению работ, что может повлечь нормативно неподкрепленный вывод об исключении подобных сделок из-под режима крупных (отнесение их к категории сделок, совершаемых в рамках обычной хозяйственной деятельности). Обоснование такого подхода не дано в пояснительной записке к Проекту.

5. Согласно абзацу 3 пункта 2 статьи 78 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта при отсутствии в обществе совета директоров (наблюдательного совета), который в соответствии с абзацем 2 данного пункта утверждает заключение о крупной сделке, предшествующее принятию общим собранием акционеров решения о согласии на совершение крупной сделки, указанное заключение утверждается единоличным исполнительным органом общества (в предыдущем проекте – «любым из лиц, обладающим правом независимо от других лиц осуществлять полномочия единоличного исполнительного органа общества»).

В соответствии с действующей редакцией пункта 1 статьи 53 Гражданского кодекса Российской Федерации учредительным документом может быть предусмотрено, что полномочия выступать от имени юридического лица предоставлены нескольким лицам, действующим совместно или независимо друг от друга.

В этой связи на практике могут возникнуть неурегулированные Проектом случаи, когда несколько независимых директоров утвердят противоречащие друг другу заключения.

6. В пункте 6 статьи 79 и статье 84 Федерального закона «Об акционерных обществах», а также в статьях 45 и 46 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» Проект предлагает указать на возможность восстановления срока исковой давности, хотя действующее правило исключает возможность восстановления такого срока применительно к ситуации оспаривания крупных сделок.

Принимая во внимания статьи 652 и 653 Гражданского кодекса Российской Федерации, закрепляющие то, что участник общества и член коллегиального органа управления заявляют подобные иски, действуя от имени и в интересах самого общества, а также статью 205 Гражданского кодекса Российской Федерации, введение подобного правила трудно совместимо с положениями указанных норм.

7. Правила абзаца 3 пункта 11 статьи 81 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта не соответствуют правилам абзаца 3 пункта 2 статьи 78 этого же закона в редакции Проекта: в абзаце 3 пункта 11 статьи 81 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта не учтена возможность отсутствия в непубличном обществе совета директоров.

8. Замечания вызывает положение подпункта 3 пункта 2 статьи 81 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта в части исключения «случая, когда уставом общества предусмотрено право акционера потребовать получения согласия на совершение такой сделки до ее совершения». Во-первых, представляется нежелательным включение подобного положения в устав публичных обществ. Во-вторых, с учетом пункта 1 статьи 83 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта неясно, почему уставом не может быть предоставлено право потребовать согласия на сделку после ее совершения.

В-третьих, ни Проект, ни пояснительная записка к нему не раскрывают идею рассматриваемого положения относительно общей концепции Проекта, подразумевающей перенос акцента с согласования (одобрения) сделок, в совершении которых имеется заинтересованность, на информирование акционеров о таких сделках.

9. Ряд предлагаемых изменений не являются концептуальными с точки зрения модернизации институтов и трудно объяснимы целями, определенными в Плане мероприятий (дорожной карты) по созданию Международного финансового центра в Российской Федерации, утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 19 июня 2013 г. № 1012-р, в частности, пункт 5 статьи 79 Федерального закона «Об акционерных обществах».

10. В пункте 2 статьи 3 Проекта содержится ссылка на пункт 4 статьи 65 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта, однако Проект не вводит пункт под указанным номером.

11. Формулировка предлагаемого Проектом абзаца пятого пункта 3 статьи 65 Федерального закона «Об акционерных обществах» о круге лиц, имеющих право оспаривать сделку («по иску общества, члена совета директоров (наблюдательного совета) или его акционеров») не учитывает того, что член совета и акционер предъявляют такие иски от имени общества (статья 53 и абзац шестой пункта 1 статьи 56.2 ГК РФ). В связи с этим следует использовать, например, такую формулировку: «по иску общества (в том числе в лице действующих от его имени члена совета директоров (наблюдательного совета) или акционеров)». Аналогичное замечание касается предлагаемого Проектом абзаца второго пункта 1 статьи 81 Федерального закона «Об акционерных обществах».

12. Проект исключает при оспаривании как сделок с активами от четверти до половины стоимости активов общества, так и крупных сделок с половиной активов и более такое имеющееся сегодня условие признания этих сделок недействительными, как причинение вреда обществу (абзац пятый пункта 6 статьи 79 Федерального закона «Об акционерных обществах»).

Это условие, выработанное вначале судебной практикой, а затем закрепленное в законе в ходе реформы 2009 г., послужило важным элементом стабилизации оборота и исключения злоупотребления институтом крупных сделок. Отказ от этого условия представляется необоснованным и могущим привести к возврату к тем проблемам, которые имелись в правопорядке до введения этого условия; также такой отказ не соответствует и концептуальному решению недавней реформы ГК РФ в части оспаривания сделок о том, что оспоримая сделка может быть признана недействительной, если она нарушает права или охраняемые законом интересы лица, оспаривающего сделку, в том числе повлекла неблагоприятные для него последствия (абзац второй пункта 2 статьи 166 ГК РФ). В связи с этим критерий вреда (неблагоприятных последствий) необходимо вернуть.

13. Идея разработчиков перестать называть сделки с активами от четверти до половины стоимости активов общества (абзац пятый пункта 3 статьи 65 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта) крупными является необоснованной с точки зрения юридической техники, поскольку правовая природа института не может определяться количественными параметрами, причем явно произвольными. Отношение общества к подобной реформе, заключающейся в замене одного термина другим, нетрудно предвидеть.

Также трудно понять терминологическую разницу для как бы не крупных сделок в пункте 3 статьи 65, где говорится о распоряжении имуществом, и крупных сделок в пункте 1 статьи 78, где говорится об отчуждении имущества.

14. Исключая из абзаца второго пункта 7 статьи 68 Федерального закона «Об акционерных обществах» упоминание о крупных сделках, Проект создает неопределенность в соответству-

ющем вопросе для неназываемых им крупными сделок, предусмотренных пунктом 3 статьи 65 Федерального закона «Об акционерных обществах» (в редакции Проекта).

15. Не может быть поддержано предложение о том, что при наличии решения о согласии на совершение (последующем одобрении) крупной сделки, принятого в порядке, предусмотренном указанной статьей, такая сделка не может быть признана недействительной по основанию ее совершения в ущерб интересам общества (пункт 2 статьи 174 Гражданского кодекса Российской Федерации). Аналогичная норма предлагается применительно к сделкам, в совершении которых имеется заинтересованность.

Судебная практика в настоящее время последовательно проводит иную позицию (см. п.2 постановления Пленума ВАС РФ от 16.05.2014 г. № 28, п. 92 постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 г. № 25). Отказ законодателя от подхода двух высших судебных инстанций нуждается в специальной мотивировке. При этом подход судов видится должным образом выстраивающим баланс интересов миноритарных и мажоритарных участников акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью. Большинством голосов нельзя проводить решения об одобрении сделок, приносящих объективно существенный ущерб юридическому лицу.

16. Проект некритически воспроизводит в пункте 1 статьи 78 Федерального закона «Об акционерных обществах» такой используемый в действующей редакции этой нормы критерий крупной сделки как не только отчуждение, но и приобретение имущества. Однако если общество только приобретает, но не отчуждает по сделке имущество (например, в дар), риск нарушения его интересов отсутствует, а потому одобрять такие сделки не требуется. Показательно, что, например, для сделок с исключительными правами, напротив, там же Проект говорит только об их передаче обществом, но не об их приобретении.

17. В пункте 1.1 статьи 78 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта остается нерешенной выявленная судебной практикой проблема, когда использование критериев балансовой стоимости имущества или цены сделки является неудачным или невозможным, например, если балансовая стоимость явно не соответствует реальной рыночной стоимости (постановление Президиума ВАС РФ от 17.07.2012 № 2820/12), или если ее нет в связи с продажей будущей вещи по возможно заниженной цене (постановление Президиума ВАС РФ от 12.02.2008 № 13051/07), или потому, что общество применяет упрощенную систему налогообложения (постановление Президиума ВАС РФ от 01.03.2011 № 14871/10).

В этой связи также следует отметить такой концептуальный недостаток Проекта как то, что вместо решения выявленных судебной практикой реальных проблем он сосредоточивается на изменении теоретических конструкций закона. Другими примерами этого недостатка Проекта являются следующие замечания:

а) воспроизводя существующий в действующем законе такой пример неприменения правил об одобрении сделок как их обязательность в силу закона, Проект сохраняет такой критерий как регулируемые тарифы (подпункт 4 пункта 3 статьи 78 и подпункт 8 пункта 2 статьи 81 Федерального закона «Об акционерных обществах»), хотя судебная практика уже от этого дополнительного критерия отказалась (постановление Президиума ВАС РФ от 22.12.2009 № 6787/09);

б) сохраняя термин «существенные условия сделки» как содержание решения об одобрении сделки (абзац второй пункта 4 статьи 79), Проект не учитывает попыток практики устранить проблему понимания этого термина в смысле статьи 432 ГК РФ (см. замену его термином «основные условия сделки» в пункте 6 постановления Пленума ВАС РФ от 16.05.2014 № 28 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинте-

ресованностью»), хотя в абзаце четвертом пункта 4 статьи 79 Проект говорит уже именно об основных условиях сделки;

в) Проект при определении сделок с заинтересованностью не учитывает, что для их квалификации, как и для крупных сделок, также может понадобиться критерий взаимосвязанности (постановления Президиума ВАС РФ от 12.04.2011 № 15749/10 и от 09.03.2011 № 14667/10).

18. Предлагаемое Проектом определение обычной деятельности (пункт 4 статьи 78 Федерального закона «Об акционерных обществах») представляется принципиально менее удачным, чем выработанное судебной практикой, которая понимает под совершаемыми в такой деятельности сделки, не отличающиеся существенно по своим основным условиям от аналогичных сделок, неоднократно совершавшихся до этого должником в течение продолжительного периода времени (постановление Президиума ВАС РФ от 15.01.2013 № 9597/12). Такой подход практики позволяет, например, не признавать обычными сделки, которые резко отличаются по своим параметрам (например, по цене или объему) от ранее совершавшихся.

19. В предлагаемом Проектом абзаце третьем пункта 4 статьи 79 Федерального закона «Об акционерных обществах» следует уточнить, что речь идет только об открытом аукционе, поскольку при закрытом аукционе или тем более конкурсе риск злоупотребления уже очень высок; показательно, что сходное ограничение для сделок с заинтересованностью в Проекте есть (подпункт 11 пункта 2 статьи 81 Федерального закона «Об акционерных обществах»).

20. Для крупных сделок на сумму более половины активов и сделок с заинтересованностью Проект, в отличие от действующего закона, возлагающего при оспаривании сделки бремя доказывания добросовестности на ответчика (абзац пятый пункта 6 статьи 79 и абзац шестой пункта 1 статьи 84 Федерального закона «Об акционерных обществах»), предлагает перенести его на истца (подпункт 2 пункта 6.1 статьи 79 и абзац второй пункта 1 статьи 84). Данное предложение может быть поддержано только в части крупных сделок. Для сделок с заинтересованностью достаточно, чтобы истец доказал наличие признаков заинтересованности. В таком случае недобросовестность ответчика должна предполагаться, однако данная презумпция может быть опровергнута ответчиком.

21. В отличие от действующего закона, который относит к заинтересованным лицам акционера с 20 и более процентами голосующих акций, Проект повышает этот порог до 50 через отсылку к определению контролирующего лица в статье 2 Федерального закона от 22.04.1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг». Такое сужение числа случаев за контролем конфликта интересов акционеров представляется явно необоснованным; например, отдельный член совета директоров может представлять даже менее 20 процентов акций, но его заинтересованность тем не менее Проект учитывает.

Также явно неудачным является замена Проектом термина «аффилированное лицо» на термин «контролирующее (подконтрольное) лицо», поскольку первый термин не ограничивается в законодательстве, в отличие от второго, закрытым исчерпывающим перечнем.

22. Необоснованным является отсутствие в пункте 1 статьи 83 Федерального закона «Об акционерных обществах» в редакции Проекта и в пункте 3 статьи 45 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» в редакции Проекта права акционера (участника) общества потребовать одобрения сделки с заинтересованностью.

23. Сделанные выше замечания в отношении предлагаемых Проектом поправок в Федеральный закон «Об акционерных обществах» распространяются и на предлагаемые им аналогичные поправки в Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью».

24. В переходных положениях Проекта необходимо указать, что он применяются только к сделкам, совершенным после вступления его в силу.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в федеральные законы «Об акционерных обществах» и «Об обществах с ограниченной ответственностью» (в части регулирования крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность)» может быть поддержан применительно к тем его положениям, которые в соответствии с задачей, сформулированной в пункте 37 Плана мероприятий (дорожной карты) по созданию Международного финансового центра в Российской Федерации, утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 19 июня 2013 г. № 1012-р, направлены на совершенствование и уточнение соответствующих институтов в свете изменений Гражданского кодекса Российской Федерации, но не затрагивают сложившийся баланс интересов различных групп акционеров и участников обществ.

С учетом этого Проект нуждается в доработке по высказанным в настоящем заключении замечаниям.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
8 февраля 2016 г. № 149-10/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 927051-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЯ В СТАТЬЮ 123.24 ЧАСТИ ПЕРВОЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

I. Проект Федерального закона № 927051-6 «О внесении изменения в статью 123.24 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 17 декабря 2015 г. № А6-14765).

Проект внесен в Государственную Думу депутатами Государственной Думы Е.Л. Николаевой, Б.К. Балашовым, М.М. Бариевым, М.М. Галимардановым и находится на стадии рассмотрения в первом чтении.

II. Как следует из пояснительной записки к Проекту, его целью является устранение имеющегося в регулировании правового положения автономных некоммерческих организаций пробела. Данный пробел состоит в том, что действующее законодательство, предоставляя учредителю право по своему усмотрению выйти из состава учредителей этой организации, а равно наделяя ее учредителей правом по своему единогласному решению принять в состав ее учредителей новых лиц, не допускает возможности исключения кого-либо из состава учредителей некоммерческой автономной организации.

III. С учетом профиля своей деятельности и компетенции Совет в настоящем Заключении полагает необходимым отметить следующее.

Возможность исключения участников (учредителей) предусмотрена правилами Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) в отношении участников корпоративных юридических лиц, как коммерческих, так и некоммерческих.

Соответствующие положения сформулированы в отношении участников корпораций (абз. 4 п. 2 ст. 65.3), в том числе участников хозяйственных товариществ и обществ (абз. 4 п. 1 ст. 67), членов полного товарищества (п. 2 ст. 76), членов производственного коопе-

ратива (абз. 2 п. 2 ст. 106.5). Согласно пункту 2 статьи 123.11 ГК РФ «член ассоциации (союза) может быть исключен из нее в случаях и в порядке, которые установлены в соответствии с законом уставом ассоциации (союза)». В настоящее время Федеральный закон «О некоммерческих организациях» допускает возможность исключения члена некоммерческого партнерства (п. 4 ст. 8), которое согласно подпункту 3 пункта 3 статьи 50 ГК РФ также представляет собой ассоциацию (союз) и является некоммерческой корпоративной организацией.

Согласно статье 6 Федерального закона «Об общественных объединениях» члены общественного объединения имеют права и несут обязанности в соответствии с требованиями норм устава общественного объединения и в случае несоблюдения указанных требований могут быть исключены из общественного объединения в порядке, указанном в уставе. Но и общественные движения, и общественные организации также в соответствии с пунктом 1 статьи 65.1 ГК РФ относятся к корпоративным юридическим лицам.

Таким образом, возможность исключения допускается гражданским законодательством в отношении членов корпоративных юридических лиц, поскольку данные организации относятся к юридическим лицам, «учредители (участники) которых обладают правом участия (членства) в них и формируют их высший орган» (п. 1 ст. 65.1 ГК РФ).

Специфика правового статуса автономной некоммерческой организации состоит в том, что она является «унитарной некоммерческой организацией, не имеющей членства и созданной на основе имущественных взносов граждан и (или) юридических лиц в целях предоставления услуг в сферах образования, здравоохранения, культуры, науки и иных сферах некоммерческой деятельности» (п. 2 ст. 123.24 ГК РФ). Действующее гражданское законодательство не знает института исключения учредителей унитарных юридических лиц, как коммерческих, так и некоммерческих.

Таким образом, предлагаемая поправка не имеет базовой общей основы в нормах ГК РФ об унитарных юридических лицах. Вместе с тем, поскольку законодательство, как справедливо отмечено в пояснительной записке к Проекту, допускает добровольный выход из состава учредителей автономной некоммерческой организации, нет непреодолимых правовых препятствий введению механизма принудительного исключения лица из состава учредителей такой организации.

IV. Однако следует учитывать, что институт исключения из участников и учредителей корпоративных юридических лиц в ряде случаев предусматривает определенные механизмы возмещения исключаемому участнику его вкладов и взносов в имущество этого юридического лица.

Пункт 4 статьи 23 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» предусматривает, что в случае исключения участника общества с ограниченной ответственностью его доля участника общества, исключенного из общества, переходит к обществу, а общество обязано выплатить исключенному участнику общества действительную стоимость его доли, которая определяется по данным бухгалтерской отчетности общества за последний отчетный период, предшествующий дате вступления в законную силу решения суда об исключении, или с согласия исключенного участника общества выдать ему в натуре имущество такой же стоимости.

Согласно пункту 1 статьи 78 ГК РФ «участнику, выбывшему из полного товарищества, выплачивается стоимость части имущества товарищества, соответствующей доле этого участника в складочном капитале, если иное не предусмотрено учредительным договором. По соглашению выбывающего участника с остающимися участниками выплата стоимости части имущества может быть заменена выдачей имущества в натуре».

Пункт 2 статьи 106.5 ГК РФ устанавливает, что член производственного кооператива, исключенный из кооператива, имеет право на получение пая и других выплат, предусмотренных уставом кооператива.

При введении института исключения в отношении учредителей автономной некоммерческой организации нужно также учитывать, что действующее законодательство не будет давать соответствующему лицу никакого права на возврат сделанного им имущественного взноса или его компенсацию. В соответствии с пунктом 3 статьи 123.24 ГК РФ «имущество, переданное автономной некоммерческой организации ее учредителями, является собственностью автономной некоммерческой организации. Учредители автономной некоммерческой организации не сохраняют права на имущество, переданное ими в собственность этой организации. Учредители не отвечают по обязательствам созданной ими автономной некоммерческой организации, а она не отвечает по обязательствам своих учредителей».

Кроме того, согласно пункту 1 статьи 20 Федерального закона «О некоммерческих организациях» «при ликвидации некоммерческой организации оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество, если иное не установлено настоящим Федеральным законом и иными федеральными законами, направляется в соответствии с учредительными документами некоммерческой организации на цели, в интересах которых она была создана, и (или) на благотворительные цели. В случае, если использование имущества ликвидируемой некоммерческой организации в соответствии с ее учредительными документами не представляется возможным, оно обращается в доход государства».

V. С учетом изложенного представляется, что Проект необоснованно предусматривает исключение лица из состава учредителей автономной некоммерческой организации непосредственно по единогласному решению остающихся учредителей с потенциальной последующей возможностью обжалования этого решения исключенным в судебном порядке.

Принимая во внимание такие обстоятельства как возложение процессуальным законодательством на истца бремени доказывания обстоятельств и фактов, на которые он ссылается, применение института исключения «в наказание» за действия учредителя, а также отсутствие каких-либо компенсаций сделанных им взносов и вкладов в имущество автономной некоммерческой организации, исключение учредителя должно осуществляться лишь по решению суда по иску самой некоммерческой организации, который может быть предъявлен ею при наличии единогласного решения всех остающихся учредителей.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 927051-6 «О внесении изменения в статью 123.24 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» требует изменения в части определения порядка исключения лица из учредителей автономной некоммерческой организации.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 марта 2016 г. № 150-4/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)» И КОДЕКСРОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 15 февраля 2016 г. № А6-1493).

Проект внесен в Правительство Российской Федерации Министерством экономического развития Российской Федерации.

Как следует из пояснительной записки, Проект направлен на установление административной ответственности саморегулируемых организаций арбитражных управляющих (далее – СРО АУ), а также ряда требований к процедурам их деятельности.

Проект в целом может быть поддержан.

Проект вызывает следующие отдельные замечания.

1. В связи с введением Проектом обязанности СРО АУ разработать и утвердить ряд документов (подпункт «в» пункта 3 статьи 1) в переходных положениях Проекта необходимо установить продолжительный срок для исполнения ими такой обязанности, например, шесть месяцев с даты вступления в силу закона.

2. Среди предлагаемых Проектом мер административной ответственности СРО АУ необоснованно нет дисквалификации их должностных лиц, хотя именно угроза этой меры, как показывает практика, делает механизм административной ответственности особенно эффективным.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» может быть содержательно поддержан с учетом высказанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
25 апреля 2016 г. № 152-1/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О САДОВОДСТВЕ, ОГОРОДНИЧЕСТВЕ И ДАЧНОМ ХОЗЯЙСТВЕ И О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

I. Проект федерального закона «О садоводстве, огородничестве и дачном хозяйстве и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством экономического развития Российской Федерации (письмо от 6 апреля 2016 г. № 9883-ПК/Д23и).

Проект направлен в Совет в третий раз.

Ранее направленные Министерством экономического развития Российской Федерации (письмо от 5 февраля 2016 г. № 2722-ПК/Д23и), а также Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 2 марта 2016 г. № А6-2275) законопроекты были отозваны Министерством для доработки после получения Министерством проектов экспертных заключений Совета.

К Проекту прилагается пояснительная записка. Согласно пояснительной записке Проект разработан во исполнение Указания Президента Российской Федерации от 14 апреля 2014 г. о совершенствовании на комплексной основе всех правоотношений в сфере садоводства, огородничества и дачного хозяйства.

Также одной из задач указанного проекта являлось приведение положений ранее действовавшего законодательства в соответствие с нормами новой редакции главы 4 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

Проект предполагает полную отмену ныне действующего Федерального закона от 15 апреля 1998 г. № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» (далее – Закон № 66-ФЗ).

II. Совет считает необходимым проведение комплексного реформирования законодательства о садоводстве и огородничестве с целью приведения его в соответствие с новыми нормами ГК РФ, особенно с учетом того, что с момента принятия ныне действующего Федерального закона «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» прошло более 15 лет, и он в значительной мере устарел.

Ряд инициатив, предложенных Проектом, заслуживают одобрения.

Следует особо отметить, что разработчики Проекта избрали верный путь дальнейшего развития садоводческих (дачных) некоммерческих объединений (далее – СНТ, товарищество) и огороднических некоммерческих объединений (далее – ОНТ, товарищество), придав им организационно-правовую форму товариществ собственников недвижимости. Такой подход соответствует новой редакции ГК РФ (пункт 1 статьи 123.12).

Также Проект предлагает отказаться от заключения договоров с лицами, ведущими садоводство в индивидуальном порядке, предусмотрев обязанность таких лиц осуществлять плату за создание и использование имущества общего пользования в порядке и размерах, установленных для внесения членских и целевых взносов.

III. Повторно представленный Проект доработан, ряд замечаний, высказанных в проектах заключений Совета, учтен. Вместе с тем концептуально Проект не претерпел существенных изменений, в связи с чем он не может быть одобрен.

Проект не только не решает уже существующие в большом количестве проблемы правового регулирования отношений в области садоводства, но и создает новые, «зарегулировав» деятельность садоводческих и огороднических товариществ настолько, что явным образом нарушается баланс прав и интересов участников данных отношений.

Проблема чрезмерно подробного регулирования федеральным законом отношений по управлению товариществом могла бы быть успешно решена путем разработки типового устава товарищества.

Очевидно, что концепция правового регулирования отношений в области ведения дачного хозяйства, садоводства и огородничества не может коренным образом отличаться от уже существующего правового регулирования аналогичных по функциям и сфере деятельности некоммерческих организаций, например, товариществ собственников жилья. Именно эта идея была положена в основу создания в рамках Гражданского кодекса Российской Федерации единого массива правовых норм, регулирующих товарищества собственников недвижимости.

Кроме того, представляется важным отметить, что модель садоводческих товариществ с точки зрения концепции правового регулирования данной сферы представляется не самым удачным вариантом решения назревших в этой сфере проблем и противоречий. Без развития данной концепции затруднительно решить существующие проблемы уже потому, что многие из них вызваны особенностями самой конструкции юридического лица – товарищества собственников недвижимости, при которой право собственности на имущество общего пользования товарищества юридически «оторвано» от права собственности его членов на принадлежащие им земельные участки, а в то же время все объекты недвижимости в границах товарищества физически неотделимо связаны.

Данное садоводческое или огородническое товарищество (как в прошлом соответствующие кооперативы) в отношениях вовне, с третьими лицами – энергоснабжающими организациями, органами санитарного и противопожарного надзора и т.п., принимает на себя как бы сумму тех имущественных обязанностей, которые при отсутствии товарищества нес бы самостоятельно каждый собственник своего земельного участка и строений на нем. Для обеспечения исполнения товариществом этих обязанностей в законодательстве предусмотрен достаточно эффективный механизм.

Но само товарищество не имеет фактически никаких средств, чтобы обеспечить выполнение его участниками своих обязанностей перед товариществом. Подавляющее большинство товариществ не могут себе позволить организовать управление товариществом, его имуществом и делами иначе как только на началах самоуправления, не имеют никаких реальных возможностей вести судебные споры со своими участниками.

Остается крайняя мера, которую только и предусматривает Проект для случаев нарушения членами товарищества своих обязанностей – исключение из товарищества. Но мера эта реально неосуществима – исключенный член товарищества остается на том же земельном участке, пользуется теми же дорогами, мусоросборниками, освещением и т.д. и при этом перестает платить членские взносы.

Проект этой главной для нынешних дачных и т.п. товариществ проблемы даже не пытается решить.

В этой связи Проект требует существенной, концептуальной доработки с учетом, в том числе, следующих замечаний.

1. В подпункте 3 статьи 3 Проекта предложено неудачное определение границ земель товарищества. Согласно этому определению такими границами признаются границы «элемента планировочной структуры», в отношении которой утверждена документация по планировке территории, разработанная для данного товарищества.

Термин «элемент планировочной структуры» законодательно не определен. В Градостроительном кодексе Российской Федерации указанный термин используется как основа для подготовки проекта межевания земель, либо для обозначения границ *территорий*, застроенных или подлежащих застройке (пункт 1 статьи 43, пункт 1 статьи 46.1).

Между тем в Проекте понятие состава земель товарищества и их границ имеет не столько градостроительное, сколько в первую очередь гражданско-правовое значение, и означает не только территорию, а прежде всего совокупность земельных участков, принадлежащих на праве собственности определенным субъектам - находящихся в собственности членов товарищества, в собственности товарищества либо в общей долевой собственности, а в некоторых случаях – в собственности государства или муниципального образования (пункт 3 статьи 6 Проекта). В связи с этим понятие границ земель товарищества нуждается в доработке. Решающее юридическое значение для определения границ земель товарищества может иметь только государственный акт (документ), который должен быть точно назван в законе.

2. Проект представляется совершенно непоследовательным в силу того, что разработчики, не создавая общих принципов и правил, а также полностью отказываясь от существующего регулирования данных отношений, пытаются урегулировать все крайне узкие, частные вопросы, регулирование которых вполне может осуществляться самими садоводами через внесение соответствующих положений в устав товарищества.

Согласно пункту 5 статьи 16 Проекта председатель товарищества может выдавать доверенности только без права передоверия. Обоснованность такого ограничения не ясна. Неопределен порядок выдачи доверенности, предусматривающей право передоверия.

3. Поскольку пункт 1 статьи 8 Проекта содержит исчерпывающий перечень прав членов товарищества, в него необходимо включить право членов товарищества на получение части имущества товарищества при его ликвидации, предусмотренное статьей 25 Проекта, либо отметить, что законом могут быть предусмотрены и другие права, не названые в пункте 1 статьи 8 Проекта.

4. Предложенное Проектом правовое регулирование правоотношений в сфере садоводства оставляет широкие возможности для противоправных действий лиц, вовлеченных в управление товариществами.

В пункте 5 статьи 10 Проекта предусмотрена обязанность председателя товарищества не позднее чем за месяц до дня проведения общего собрания, на котором планируется рассмотреть вопрос об исключении члена товарищества, направить данному члену письменное предупреждение о недопустимости нарушения обязанностей, содержащее рекомендации по устранению последствий нарушения.

Однако в пункте 4 статьи 10 Проекта не указано, что член товарищества может быть исключен только в случае невыполнения указанных рекомендаций. Таким образом, в Проекте не установлено юридическое значение предупреждения, предусмотренного в пункте 5 статьи 10, и его правовые последствия. К тому же в связи с этим следует уточнить порядок исключения члена товарищества (например, в общем порядке – только в случае невыполнения соответствующих рекомендаций, а в случае неоднократного грубого нарушения обязанностей – без необходимости направлять предупреждение).

Проектом предлагается лишь три крайне широких «резиновых» основания для исключения:

а) нарушение прав других членов товарищества,

б) несвоевременная уплата взносов, предусмотренных Проектом,

в) несоблюдение иных установленных законом или уставом требований.

Учитывая нечеткость и оценочность приведенных критериев для исключения и то обстоятельство, что согласно Проекту, решение общего собрания об исключении, впрочем, как и любое другое решение всех других органов товарищества, может быть обжаловано в суд, весьма возможно ожидать волну подобных заявлений, которая захлестнет суды общей юрисдикции.

Вводя такую широкую дискрецию в вопросе исключения из членов товарищества, Проект не устанавливает порядка рассмотрения заявления о приеме в его члены.

Совет считает необходимым отметить, что применение такого вида корпоративной ответственности, как исключение из числа членов товарищества, не эффективно при отсутствии каких-либо имущественных последствий для исключенного. Возможно, стоит рассмотреть вопрос о введении в качестве крайней меры, которая может применяться в случае, если иные меры не достигли необходимого эффекта, ответственности в виде изъятия и принудительной продажи земельного участка исключенного товарища с торгов с передачей ему вырученных денежных средств.

5. В пункте 14 статьи 11 Проекта предусмотрено, что размер взносов должен иметь финансово-экономическое обоснование. Однако в отсутствие обязанности раскрыть такое обоснование и хотя бы общих критериев, на основе которых должно быть сформулировано такое обоснование, рассматриваемая норма не будет эффективной.

6. Проектом не предусмотрена возможность ревизии финансово-хозяйственной деятельности общества по требованию членов ревизионной комиссии (ревизора), по решению общего собрания либо по требованию 1/5 членов товарищества или 1/3 членов правления. Такая возможность предусмотрена в действующей редакции подпункта 2 пункта 3 статьи 25 Закона № 66-ФЗ и ее исключение нецелесообразно, поскольку может привести к нарушению прав членов товарищества.

7. Согласно пункту 1 статьи 22 Проекта в первоначальной редакции имущество общего пользования принадлежит на праве собственности товариществу. В ходе доработки с учетом высказанных замечаний Проект дополнен указанием на право аренды этого имущества: «Имущество общего пользования принадлежит товариществу, как юридическому лицу, на праве собственности или аренды» (пункт 1 статьи 22). Между тем статья 1043 ГК РФ в части 2 пункта 1, определяя отнесение имущества товарищей к общему, причисляет к таковому помимо внесенного товарищами имущества, которым товарищи обладали на праве собственности,

также имущество «которым они обладали по основаниям, отличным от права собственности». Таким образом, Проект в пункте 1 статьи 22 в противоречие с действующим гражданско-правовым регулированием необоснованно сужает категорию имущества, которое может быть отнесено к имуществу общего пользования. Кроме того, имеется внутреннее противоречие с положением подпункта 3 статьи 3 Проекта, определяющим имущество общего пользования товарищества как «объекты движимого и недвижимого имущества, созданные (создаваемые) или приобретенные для достижения целей товарищества».

8. Статья 22 Проекта изменяет презумпцию, установленную статьей 123.13 ГК РФ, согласно которой имущество общего пользования товарищества принадлежит его членам на праве общей долевой собственности.

Пунктами 2 и 3 данной статьи Проекта предусмотрена возможность передачи имущества общего пользования товарищества в общую долевую собственность товарищей, при этом доля в праве собственности на такое имущество следует судьбе соответствующего земельного участка.

Правовой режим указанного имущества аналогичен режиму общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме. В связи с этим в Проекте следует предусмотреть недопустимость (1) раздела общего имущества, переданного в общую долевую собственность членов товарищества, и (2) выдела из него доли, (3) неприменение к такому имуществу положений о преимущественном праве участника долевой собственности на покупку доли (статья 250 ГК РФ), а также установить, что владение и пользование общим имуществом осуществляется не по соглашению участников общей собственности (статья 247 ГК РФ), а в порядке, предусмотренном уставом или решением общего собрания о передаче имущества в общую долевую собственность членов товарищества.

Концепция единства судьбы права собственности на имущество общего пользования товарищества и земельный участок члена товарищества в принципе может быть одобрена.

Вместе с тем положения статьи 22 Проекта не учитывают права членов товарищества, не являющихся собственниками земельных участков, владеющих ими на иных основаниях.

9. В статье 25 Проекта установлен порядок распределения имущества и денежных средств товарищества при его ликвидации. Согласно данной статье имущество распределяется между собственниками садовых, дачных или огородных земельных участков, расположенных в границах земель товарищества, пропорционально их площади вне зависимости от того, являлись ли данные лица членами товарищества. Если само по себе распределение имущества ликвидируемого товарищества как между его членами, так и не состоявшими в товариществе собственниками земель в границах товарищества оправдано в силу совместного создания названными лицами общего имущества, то исключение из распределения общего имущества законных владельцев (несобственников) земельных участков в границах товарищества представляется несправедливым.

10. Согласно пункту 3 статьи 15 Проекта правление товарищества избирается из числа его членов. Таким образом, проект вводит полный запрет на участие в управлении товариществом родственников членов товарищества, в то время как действующий закон это прямо разрешает. Обоснование для введения такого запрета в пояснительной записке не приводится. Названный запрет не способствует повышению эффективности управления товариществом, а необоснованность его установления ярко проявляется в ситуации, когда сособственники земельного участка, расположенного в границах товарищества, но не являющиеся его членами, в силу пункта 3 статьи 9 Проекта, лишаются права участвовать в управлении товариществом.

Решение данного вопроса может быть оставлено законом на усмотрение членов товарищества в уставе товарищества.

IV. Проект вызывает множество замечаний юридико-технического характера. Во многих статьях нарушена логика изложения текста, имеются дублирующие нормы, смысл некоторых норм неясен.

Необходимо также отметить, что разработчики Проекта крайне неудачно отказались от деления нормативного массива, содержащегося в Проекте, на два самостоятельных федеральных закона – собственно закон о садоводческих товариществах и закон о внесении изменений в законодательные акты в связи с его принятием. В связи с этим Проект содержит главу IX – Заключительные положения. В данной главе Проекта предусмотрены изменения в действующее законодательство. Многие из них являются техническими и не обусловлены какой-либо необходимостью. Существование в законе отдельной «технической» главы, не имеющей никакой прикладной ценности, в противоречие сложившейся правотворческой традиции и нормам юридической техники, дезорганизует законодательство.

С учетом высказанных в настоящем заключении замечаний, обусловленных противоречивым и концептуально неверным подходом разработчиков к реформированию сути и системы правоотношений в области ведения садоводства и огородничества, Совет рекомендует разработчикам подготовить и тщательно обсудить целостную концепцию реформирования правового регулирования названной сферы отношений.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О садоводстве, огородничестве и дачном хозяйстве и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» нуждается в существенной доработке и в представленном виде не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
4 июля 2016 г. № 155-2/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (В ЧАСТИ ПРИВЕДЕНИЯ В СООТВЕТСТВИЕ С НОВОЙ РЕДАКЦИЕЙ ГЛАВЫ 4 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ)»

I. Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части приведения в соответствие с новой редакцией главы 4 Гражданского кодекса Российской Федерации)» (далее – Проект) повторно направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством экономического развития Российской Федерации (письмо от 7 июня 2016 г.№ 16791-НП/Д22и).

Проект в редакции, представленной в Совет Министерством экономического развития Российской Федерации письмом от 4 августа 2015 г. № 20724-НП/Д06и, получил отрицательную оценку (Экспертное заключение от 21 сентября 2016 г. № 145-1/2015).

Как указано в сопроводительном письме Министерства экономического развития Российской Федерации от 7 июня 2016 г. № 16791-НП/Д22, представленный повторно Проект доработан с учетом замечаний Государственно-правового управления Президента Российской Федерации и Совета.

II. В представленном Проекте действительно учтен ряд замечаний, отмеченных в Экспертном заключении Совета от 21 сентября 2015 г. Так, учтены отдельные замечания, сформулированные в пунктах 5, 9, 11-14, 18, 20 раздела III Экспертного заключения.

Вместе с тем основная масса наиболее принципиальных замечаний, в том числе замечаний общего характера, связанных с самой методикой, сформулированные в разделе II Экспертного заключения от 21 сентября 2015 г., в новой версии Проекта не учтены. Пояснительная записка на двух страницах к 120 страничному Проекту не только не содержит ответа на высказанные ранее по Проекту замечания, но в принципе не может рассматриваться в качестве документа, хоть в какой-то мере «поясняющего» содержание Проекта.

С учетом этого Совет вынужден повторно изложить замечания, ранее высказанные в Экспертном заключении от 21 сентября 2015 г.

1. Давая общую оценку подготовленному Проекту, следует отметить три основных момента.

Во-первых, Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Закон об АО) и Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Закон об ООО) устанавливают нормы, определяющие порядок работы данных хозяйственных обществ. И в этой связи соответствующие нормы должны максимально точно и исчерпывающе описывать порядок действий этих обществ. Следует отметить в целом высокую степень проработанности норм Проекта в этой части. Вместе с тем ряд конструкций требуют все-таки более детальной и глубокой проработки в Законах.

Во-вторых, Закон об АО устанавливает правила как общие для всех акционерных обществ, так и специальные: только для публичных акционерных обществ или только для непубличных акционерных обществ. В ряде случаев правила Проекта могут иметь неоднозначное толкование.

В-третьих, необходимо учесть, что неоправданные различия или расхождения между положениями Закона об АО и Закона об ООО всегда создают существенные трудности в их толковании и применении, особенно, в тех случаях, когда речь идет о различиях в правилах, относящихся к непубличным хозяйственным обществам.

В частности, правила Закона об ООО предлагается дополнить положениями из главы 9.1 ГК РФ, касающимися оспаривания решений собраний (ст. 43 Закона об ООО), но в Закон об АО такие изменения вносить не предполагается, хотя положения главы 9.1 ГК РФ относятся и к акционерным обществам.

В своей совокупности эти общие недостатки Проекта вводят в заблуждение участников оборота, так как создают неопределенность в понимании того, означает ли Проект завершение работы по гармонизации норм соответствующих законов с нормами ГК РФ и как следует оценивать остающиеся расхождения между этими нормами.

2. Помимо указанных общих соображений представляется необходимым сделать следующие замечания и предложения по тексту Закона об АО в редакции Проекта. Ряд из этих замечаний и предложений также относится и к тексту Закона об ООО в редакции Проекта.

1) Разработчиками предложено скорректировать действующую норму статьи 11 Закона об АО, которая закрепляет перечень обязательных сведений для включения в устав АО. К числу таких сведений относятся структура и компетенция органов управления общества и порядок принятия ими решений. Проект дополняет норму фразой: «в части, не урегулированной Гражданским кодексом Российской Федерации и настоящим Федеральным законом».

Из контекста предложенного вытекает, что в устав АО нужно включать только то, что составляет специфику структуры и компетенции органов управления общества. Вместе с тем статья 98 ГК РФ содержит императивное правило о том, что устав акционерного общества во всех случаях должен содержать сведения о составе и компетенции органов общества и порядке принятия ими решений, в том числе по вопросам, решения по которым принимаются единогласно или квалифицированным большинством голосов.

Таким образом, рассматриваемая новелла противоречит ГК РФ и подлежит исключению.

2) Процедура ликвидации АО на практике вызывает довольно много разногласий, которые, как правило, приходится разрешать в судебном порядке. Предлагаемые изменения статьи 21 Закона об АО положения о ликвидации не конкретизируют. Предлагаемые изменения в статью 21 Закона об АО следовало бы уточнить в части следующих положений:

– во-первых, указать на то, кто вправе предлагать кандидатов в члены ликвидационной комиссии и кандидатуры ее руководителя (руководителей);

– во-вторых, очевидно, необходимо определить, каким образом устанавливается порядок работы ликвидационной комиссии (общим собранием акционеров, самой ликвидационной комиссией);

– в-третьих, в абзаце втором пункта 2 статьи 21 Закона об АО указано на принятие общим собранием акционеров решения о назначении руководителя ликвидационной комиссии, а в пункте 3 этой же статьи говорится о «руководителе (руководителях)» ликвидационной комиссии. Не оценивая целесообразность назначения нескольких руководителей ликвидационной комиссии (можно предположить, что идея избрания нескольких руководителей ликвидационной комиссии является слепком с положений об избрании нескольких единоличных исполнительных органов), следует указать на необходимость использовать единообразные формулировки, а также как минимум сделать отсылку к правилам Закона об АО о деятельности нескольких единоличных исполнительных органов (пункты 3–9 статьи 69).

3) Поскольку статья 22 Закона об АО регламентирует процедуру добровольной ликвидации общества, то добавление в пункт 7 этой статьи указания на то, что ликвидационный баланс общества при его добровольной ликвидации утверждается общим собранием акционеров или «судом», непонятно. В соответствии с пунктом 6 статьи 63 ГК РФ после завершения расчетов с кредиторами ликвидационная комиссия составляет ликвидационный баланс, который утверждается учредителями (участниками) юридического лица или органом, принявшими решение о ликвидации юридического лица, а в случаях, установленных законом, ликвидационный баланс утверждается по согласованию с уполномоченным государственным органом. Во всяком случае необходимо дифференцировать случаи утверждения ликвидационного баланса общим собранием акционеров и случаи его утверждения судом.

4) Согласно абзацу первому пункта 3 статьи 29 Закона об АО решением об уменьшении уставного капитала общества путем уменьшения номинальной стоимости акций может быть предусмотрена передача акционерам непубличного общества имущества иного, чем денежные средства или принадлежащие обществу эмиссионные ценные бумаги, размещенные другим юридическим лицом.

Представляется, что при таком решении необходимо определить, каким количеством голосов должно быть принято подобное решение.

Следует обратить внимание на то, что по общему правилу абзаца шестого данного пункта такое решение принимается квалифицированным большинством голосов в три четверти голосов акционеров – владельцев голосующих акций, принимающих участие в общем собрании акционеров общества. Но при этом согласно абзацу седьмому этого же пункта решение об уменьшении уставного капитала общества путем уменьшения номинальной стоимости акций общества с передачей акционерам эмиссионных ценных бумаг должно предусматривать передачу каждому акционеру общества эмиссионных ценных бумаг одинаковой категории (типа), которые выпущены одним и тем же эмитентом и количество которых составляет целое число и пропорционально сумме, на которую уменьшается номинальная стоимость принадлежащих акционеру акций. А в случае, если указанное требование не может быть выполнено, решение общего собрания акционеров, принятое в соответствии с настоящим пунктом, не подлежит исполнению.

Таким образом, действующая редакция пункта 3 статьи 29 Закона об АО, предусматривающая выплату акционерам только денежных средств или эмиссионных ценных бумаг других юридических лиц, обеспечивает полное равенство акционеров. При передаче акционерам непубличного общества иного имущества равенство может быть нарушено. По-видимому, необходимо установить, что в случае передачи акционерам разного имущества, в том числе передачи одним из них денежных средств, другим – эмиссионных ценных бумаг, третьим – иного имущества, такое решение должно приниматься решением общего собрания акционеров непубличного общества единогласно.

5) Относительно акционерного соглашения (или корпоративного договора) следует отметить непредставляющееся обоснованным расширение и/или изменение его предмета в сравнении с нормами статьи 67.2 ГК РФ. В связи с этим следует ответить на вопрос о том, в какой мере соответствующие нормы Закона об АО и Закона об ООО могут отличаться от правил статьи 67.2 ГК РФ (или необходимо добиваться их полного соответствия, что представляется более правильным со всех точек зрения).

6) Согласно пункту 1 статьи 32.1 Закона об АО именно положения этого пункта определяют сущность и содержание акционерного соглашения. Но в пункте 2 предусмотрена возможность включения в акционерное соглашение дополнительных положений. При этом, если договор, содержит такие дополнительные положения, но не содержит условий, указанных в пункте 1 статьи 32.1, он не является акционерным соглашением (абзац второй подпункта 4 пункта 2 статьи 32.1).

Таким образом условия, которые могут содержаться в корпоративном договоре, подразделяются на «обязательные» и «дополнительные» условия.

Предлагаемая классификация возможных условий корпоративных договоров не предусмотрена в ГК РФ. Сделки по приобретению или отчуждению акций (долей) общества, условия которых согласно пункту 1 статьи 67.2 ГК РФ входят в содержание обычного корпоративного договора, а согласно пункту 2 статьи 31 Закона об АО в предлагаемой редакции почему-то объявлены лишь *дополнением* к основным положениям корпоративного договора.

Принятие за основу той конструкции, которая предлагается в Проекте, приведет к тому, что соглашения, регулирующие порядок осуществления прав на акции (доли), не будут рассматриваться как корпоративные договоры и к ним не будут применяться нормы о корпоративных договорах.

В связи с этим представляется целесообразным либо отказаться от «бинарной» модели условий корпоративных договоров, либо указать на применение к договорам о порядке осуществления прав на акции (доли) некоторых положений о корпоративных договорах (о раскрытии информации, порядке участия в них третьих лиц и т.д.).

7) Кроме того, пункт 1 статьи 67.2 ГК РФ прямо говорит о совершении таких сделок участниками хозяйственного общества, а не третьими лицами или с их участием, как это предусмотрено предлагаемой редакцией подпункта 2 пункта 2 статьи 32.1 Закона об АО.

8) Первые пункты статьи 32.1 Закона об АО и статьи 8.1 Закона об ООО в редакции Проекта предусматривают возможность включения в корпоративный договор условия о «голосовании по указанию других лиц». Однако по смыслу пункта 1 статьи 67.2 ГК РФ корпоративный договор не может предусматривать обязанности его участников голосовать по указанию других лиц, в том числе не являющихся участниками хозяйственного общества (тем более, что в соответствии с предлагаемой законопроектом редакций пункта 11 статьи 32.1 Закона об АО третьи лица заключают с акционерами особые договоры, к которым применяются нормы об акционерных соглашениях, но которые сами такими соглашениями не являются). Это же касается и новых возможностей «осуществлять действия, связанные с управлением обществом», в том числе « в ходе его реорганизации и(или) ликвидации» либо воздерживаться от указанных действий.

Следует также отметить, что появление такого условия неизбежно приведет к появлению проблемы так называемой «продажи голосов», то есть голосованию определенным образом в обмен на некое встречное предоставление имущественного характера.

Необходимо учитывать, что в европейском корпоративном праве такая продажа не допускается, поскольку нарушает принцип пропорциональности (соответствие доли в управлении доле в имуществе), право акционера полагаться на независимое суждение других акционеров, принцип голосования в интересах корпорации. При продаже голосов фактически про-

исходит отчуждение неимущественного права, которое неразрывно связано с имущественными правами и входит в единый комплекс с ними (в акционерном обществе неразрывность комплекса прав усиливается тем, что акция – ценная бумага). Кроме того, продажа голосов не соответствует правовой природе голоса как волеизъявления (свободного внешнего выражения собственной воли), которое в совокупности с волеизъявлением других лиц формирует особый юридический факт – решение собрания.

При этом в праве ряда ведущих европейских государств (например, Германии, Франции, Голландии и др.) голосование на общем собрании, обусловленное получением некоего имущественного предоставления, преследуется в административно-правовом и уголовно-правовом порядке как коммерческий подкуп.

9) В соответствии с подпунктом 3 пункта 2 статьи 32.1 Закона об АО одним из дополнительных условий, которое может быть включено в акционерное соглашение, является условие о преимущественном праве, в случае нарушения которого в непубличном акционерном обществе пострадавшая сторона вправе в судебном порядке требовать перевода на себя прав и обязанностей приобретателя, если будет доказано, что приобретатель в момент заключения договора знал или должен был знать о наличии таких преимущественных прав.

Прежде всего следует отметить, что в соответствии с положениями статьи 7 Закона об АО в действующей редакции устав непубличного акционерного общества также может содержать положения о преимущественном праве, а, следовательно, возможна коллизия положений устава и норм акционерного соглашения. Было бы разумно установить в Законе об АО норму, определяющую, какими правилами должны руководствоваться третьи лица (не акционеры), акционеры, не являющиеся участниками соглашения, и акционеры – стороны соглашения.

Также необходимо обратить внимание на два положения в данной норме. Во-первых, хотя условие о преимущественном праве допускается для акционерных соглашений как в публичных, так и в непубличных акционерных обществах, соответствующий механизм защиты предоставлен только акционерам непубличного общества. Очевидно, что в публичном акционерном обществе данный способ защиты в виде перевода прав недопустим, если акции приобретались на организованном рынке, но он вполне может быть использован, если акции были приобретены в нарушение преимущественного права, установленного акционерным соглашением, иным образом.

Во-вторых, следует считать не вполне обоснованной ситуацию, когда в случае включения условия о преимущественном праве в акционерное соглашение оно защищается путем иска о переводе прав, а в случае включения его в иной договор такой защиты не предоставляется.

Можно также поставить под сомнение обоснованность использования такого способа защиты как перевод прав и обязанностей по договорам, заключенным в нарушение преимущественного права, установленного акционерным соглашением (т.е. договором), по примеру тех случаев, когда такой способ защиты предоставляется при нарушении преимущественного права, закрепленного законом или уставом. Для сравнения, в отношении других дополнительных условий, которые могут включаться в акционерное соглашение, никакие специальные способы защиты в случае нарушения этих условий сторонам акционерного соглашения не предоставляются.

10) Требуется более детальное регулирование отношений, связанных с уступкой прав по акционерному соглашению, а также иным распоряжением правами по такому акционерному соглашению (например, залог).

В частности, например, следует определить, возможна ли вообще уступка или залог акционером-стороной акционерного соглашения его прав по такому соглашению без отчуждения или залога принадлежащих ему акций.

Исходя из природы прав по акционерному соглашению, есть основания полагать, что в большинстве случаев уступка будет, скорее всего, осуществляться в отношении права давать указания о голосовании либо в отношении преимущественного права приобретения акций. В связи с этим следует решить вопрос о возможности уступки такого права третьему лицу, а также третьим лицом. Следует учитывать то, что проектируемый пункт 11 статьи 32.1 Закона об АО допускает участие третьих лиц в акционерном соглашении только «в целях обеспечения охраняемого законом интереса таких лиц», а следовательно, уступка как сделка, выходящая за пределы указанной цели, не должна быть допустима.

11) Согласно проектируемому пункту 3 статьи 32.2 Закона об АО акционерное соглашение, сторонами которого являются все акционеры непубличного общества, может определять порядок созыва, подготовки и проведения общих собраний акционеров, порядок принятия, а также содержание решений, подлежащих принятию общим собранием акционеров, советом директоров (наблюдательным советом) и исполнительными органами общества.

Как прямо указано в пункте 6 статьи 66.3 ГК РФ, в акционерное соглашение не могут включаться положения, подлежащие в силу закона включению в устав. В соответствии пунктом 3 статьи 98 ГК РФ устав акционерного общества должен содержать сведения о фирменном наименовании общества и месте его нахождения, условия о категориях выпускаемых обществом акций, об их номинальной стоимости и количестве, о размере уставного капитала общества, правах акционеров, составе и компетенции органов общества и порядке принятия ими решений, в том числе по вопросам, решения по которым принимаются единогласно или квалифицированным большинством голосов. В уставе акционерного общества также должны содержаться иные сведения, предусмотренные законом.

Порядок принятия решений органами акционерного общества определяется уставом. В соответствии с пунктом 3 статьи 11 Закона об АО (в действующей редакции) устав как публичного, так и непубличного акционерного общества должен содержать:

«полное и сокращенное фирменные наименования общества;

место нахождения общества;

количество, номинальную стоимость, категории (обыкновенные, привилегированные) акций и типы привилегированных акций, размещаемых обществом;

права акционеров – владельцев акций каждой категории (типа);

размер уставного капитала общества;

структуру и компетенцию органов управления общества и порядок принятия ими решений;

порядок подготовки и проведения общего собрания акционеров, в том числе перечень вопросов, решение по которым принимается органами управления общества квалифицированным большинством голосов или единогласно;

иные положения, предусмотренные Законом об АО и иными федеральными законами».

Принимая во внимание указанные положения ГК РФ и Закона об АО, в акционерное соглашение, даже заключенное всеми акционерами непубличного общества, не могут быть включены положения, указанные в проектируемом пункте 3 статьи 32.2.

12) Согласно проектируемому пункту 4 статьи 32.2 Закона об АО акционерным соглашением, сторонами которого являются все акционеры непубличного общества и само непубличное общество, может быть предусмотрен непропорциональный объем правомочий акционеров общества в отношении прав по голосованию на общем собрании акционеров по всем или некоторым вопросам компетенции общего собрания акционеров, прав на получение дивидендов и иных прав. Таким соглашением могут быть предусмотрены различный объем правомочий в отношении различных вопросов, отнесенных к компетенции общего собрания акционеров, а также изменение объема правомочий при наступлении (ненаступлении) определенных в соглашении обстоятельств, в том числе выполнении (невыполнении) сторонами

акционерного соглашения или третьими лицами определенных условий. Сведения о наличии такого акционерного соглашения должны быть внесены в единый государственный реестр юридических лиц.

Предлагаемая поправка в Закон об АО прямо не основывается на положениях ГК РФ. Кроме того, необходимо помнить, что согласно абзацу второму 2 пункта 1 статьи 142 ГК РФ ценными бумагами признаются также обязательственные и иные права, которые закреплены в решении о выпуске или ином акте лица, выпустившего ценные бумаги в соответствии с требованиями закона, и осуществление, и передача которых возможны только с соблюдением правил учета этих прав в соответствии со статьей 149 ГК РФ (бездокументарные ценные бумаги). Таким образом, положения проектируемого пункта 4 статьи 32.2 провоцируют коллизию между объемом прав акционеров, удостоверенных акциями и закрепленных решением о выпуске акций, и объемом прав акционеров по акционерному соглашению, которая усугубляется тем, что в соответствии с положениями ГК РФ как акция (бездокументарная ценная бумага), так единый государственный реестр юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ) обладают свойством публичной достоверности. В силу указанного принципа третьи лица, следовательно, должны будут равно исходить как из объема права, предоставляемых акцией в соответствии с решением о ее выпуске, так из сведений об акционерном соглашении, содержащихся в ЕГРЮЛ.

С учетом этого следует четко определить соотношение акционерного соглашения, заключенного всеми участниками непубличного общества, и устава такого общества, обеспечив приоритет устава. Корпоративный договор не может самостоятельно регулировать вопросы, которые должны быть предусмотрены уставом общества. Он должен дополнять регулирование, установленное уставом, а не подменять его. В случае наличия в уставе общества и корпоративном договоре положений, противоречащих друг другу, приоритет должен отдаваться уставу корпорации. Необходимо также расширить требования к раскрытию информации не только о наличии, но и о содержании указанного соглашения, поскольку в противном случае неизбежны коллизии содержания соглашения, устава и решения о выпуске акций.

13) Предлагаемая формулировка пункта 4 статьи 47 Закона об АО редакционно сформулирована неудачно, так как, во-первых, устав непубличного общества не может изменить положения закона, и, во-вторых, указание на то, что положения, определяющие порядок подтверждения решения общего собрания акционеров непубличного общества, могут быть изменены уставом, еще и неверна, поскольку уставом непубличного общества может быть лишь установлен один из двух возможных порядков подтверждения решения, но ни один из них не может быть им изменен.

14) В пункте 2 статьи 56.1 Закона об АО следует уточнить положение о возможности удостоверения иностранным нотариусом решений собраний и состава участников, если они проводятся на территории иностранного государства. В этой связи возникает вопрос о том, каким образом иностранные нотариусы, несмотря на возможное незнание ими русского языка и российского права, будут осуществлять такие нотариальные действия.

Более того, в таком виде положение пункта 2 статьи 56.1 не согласуется с Основами законодательства Российской Федерации о нотариате. Нотариус может совершать действия только от имени назначившего его государства и только на территории этого государства.

15) Согласно подпункту 6 пункта 4 статьи 56.1 Закона об АО по вопросу, включенному в повестку дня общего собрания акционеров, собрание может принять решение о своем согласии с этим вопросом (если набрано необходимое количество голосов) или о своем несогласии (если нужное количество голосов не набрано). С юридической точки зрения это равно значимые решения общего собрания акционеров, которые могут влечь юридические последствия для общества. Поэтому нет каких-либо оснований для вывода, что «отрицательные» решения по вопросам повестки дня в отличие от «положительных» решений удостоверяться не должны.

Стоит отметить, что в письме Федеральной нотариальной палаты от 1 сентября 2014 г. № 2405/03-16-3 «О направлении пособия по удостоверению нотариусом принятия общим собранием участников хозяйственного общества решения и состава участников общества, присутствовавших при его принятии», на это специально обращается внимание.

16) Абзац третий пункта 1.1 статьи 66 Закона об АО предусматривает, что полномочия члена совета директоров (наблюдательного совета) общества могут быть прекращены досрочно в любое время по его письменному заявлению, если иные требования к форме заявления не установлены уставом общества. Положение данного абзаца не позволяет сколько-нибудь определенно сказать, в каком порядке прекращаются полномочия члена совета директоров, если они прекращаются на основании его заявления: автоматически или на основании решения общего собрания акционеров; индивидуально, или если совет директоров избирался кумулятивным голосованием, то вместе с полномочиями всех членов.

17) Согласно правилу абзаца первого пункта 1.2 статьи 66 Закона об АО в уставе непубличного общества может быть предусмотрено, что полномочия всех или части членов совета директоров (наблюдательного совета) не могут быть прекращены досрочно по решению общего собрания акционеров (в том числе в течение установленного срока). Формулировка пункта 1.2 статьи 66 Закона об АО не позволяет определить, каким образом должно быть сформулировано в уставе положение о невозможности досрочного прекращения полномочий отдельных членов совета директоров. Предоставление в уставе «иммунитета» от досрочного прекращения полномочий отдельным членам совета директоров возможно лишь посредством включения имен этих физических лиц непосредственно в устав. Причем поскольку предоставление подобной гарантии и включение имен соответствующих лиц в устав возможно лишь на основании единогласного решения всех акционеров, то и исключение соответствующих положений и этих имен из устава возможно лишь на основании единогласного решения акционеров.

По-видимому, было бы целесообразно закрепить в законе конструкцию, в соответствии с которой в уставе непубличного общества может содержаться общее положение о возможности введения в отношении отдельных членов совета директоров единогласным решением общего собрания акционеров запрета на досрочное прекращение их полномочий. В случае необходимости соответствующее решение будет приниматься общим собранием акционеров в отношении конкретных членов совета директоров.

Предоставление отдельным членам совета директоров непубличного акционерного общества защиты от возможного досрочного прекращения их полномочий плохо сочетается с кумулятивным избранием всего состава членов совета директоров в случае прекращения полномочий других его членов, поскольку в соответствии с правилом пункта 1.1 статьи 66 Закона об АО при таком формировании состава членов совета директоров полномочия прекращаются в отношении всех членов.

Эта же неясность возникает и в случае, если полномочия одного из членов совета директоров, избранного кумулятивным голосованием, прекращены досрочно на основании решения суда (абзац второй пункта 1.2 статьи 66 Закона об АО).

18) В соответствии с пунктом 15 статьи 69 Закона об АО нормы трудового законодательства применяются к отношениям между обществом и лицами, осуществляющими полномочия единоличного исполнительного органа и (или) членов коллегиальных органов (за исключением вопросов наделения такими полномочиями, их прекращения и ответственности за причиненные обществу убытки), если это предусмотрено договором, заключаемым таким лицом с обществом. Однако нужно заметить, что заключаемый договор сам не может определять, нормы какого – трудового или гражданского – законодательства должны применяться к отношениям между его сторонами. Определение сферы применения того или иного закона – это исключительная прерогатива самого закона.

19) Согласно абзацу третьему пункта 17 статьи 69 Закона об АО уставом непубличного общества может быть предусмотрено, что досрочное прекращение полномочий единоличного исполнительного органа по решению общего собрания акционеров или совета директоров возможно (в том числе в судебном порядке) только в случае нарушения таким единоличным исполнительным органом обязанности действовать в интересах общества добросовестно и разумно, в том числе систематического (либо грубого) нарушения им норм законодательства, повлекшего для общества значительные неблагоприятные последствия.

Использованная в данном положении формулировка о возможности досрочного прекращения полномочий единоличного исполнительного органа по решению общего собрания акционеров или совета директоров (в том числе в судебном порядке) отличается двусмысленностью. Необходимо точно установить в нормах Закона об АО, в каком порядке досрочно прекращаются полномочия:

– по решению общего собрания или совета директоров, но, соответственно, возможно обжалование в суде этого решения, или

– по решению суда по иску непубличного акционерного общества, или

– по решению суда по иску общества, предъявление которого возможно при наличии соответствующего решения общего собрания акционеров или совета директоров;

либо предусмотреть в Законе об АО возможность закрепления в уставе установление одного из этих порядков прекращения полномочий единоличного исполнительного органа.

20) В пунктах 18–19 статьи 69 Закона об АО, регламентирующих процедуру назначения временного единоличного исполнительного органа, не в полной мере отражена специфика тех случаев, когда в обществе имелось несколько единоличных исполнительных органов.

21) Пункт 20 статьи 69 Закона об АО устанавливает, что уставом общества может быть предусмотрен иной порядок замещения единоличного исполнительного органа в случаях, предусмотренных пунктами 18 и 19 этой статьи, временным единоличным исполнительным органом (в том числе избрание временного единоличного исполнительного органа из числа кандидатур, предварительно согласованных общим собранием акционеров).

По-видимому, данная конструкция может быть использована только в непубличном акционерном обществе.

22) Статью 71 Закона об АО предлагается дополнить пунктом 7, в котором предусмотрена возможность заключения в непубличных обществах соглашений об устранении ответственности лиц, действующих от их имени, за совершение неразумных действий (аналогичную норму предлагается закрепить в пункте 7 статьи 44 Закона об ООО). Остается неясным, чем вызвана необходимость включения в закон таких норм, а таже то, почему возможность заключения таких соглашений не предусмотрена для случаев совершения лицами, действующими от имени хозяйственного общества, недобросовестных действий.

III. Замечания по положениям проекта в части изменений Закона об АО относятся и к соответствующим положениям Закона об ООО.

Кроме того, серьезные сомнения вызывает предлагаемая новая редакция пункта 11 статьи 21 Закона об ООО. Здесь закреплено разделение сделки *по отчуждению* доли в ООО («обязательственной сделки») и сделки *по передаче* доли во исполнение договора о ее отчуждении («распорядительной сделки»). При этом по общему правилу нотариальному удостоверению подлежат обе эти сделки, но при удостоверении сделки по передаче доли нотариус почему-то не вправе требовать договора об отчуждении этой доли.

Во-первых, отечественному праву неизвестно деление сделок на обязательственные и распорядительные (заимствованное разработчиками законопроекта из германского права). Во-вторых, объявление исполнения обязательства из сделки самостоятельной сделкой теоретически далеко небесспорно (даже с позиций германского права). В-третьих, двойное нотариальное

удостоверение увеличивает transactioncosts, что противоречит постулатам полюбившегося многим юристам и экономистам учения об «экономическом анализе права» (Law&Economics) и может вызвать возражения бизнеса, особенно мелкого и среднего, на который и рассчитана организационно-правовая форма ООО.

Здесь же при совершении сделки по отчуждению доли во исполнение опциона на заключение договора по передаче доли в ООО предлагается нотариально удостоверять еще и отдельно «безотзывную оферту» и отдельно – ее акцепт, что представляется чрезмерным.

IV. В заключение следует обратить внимание разработчиков на то, что Федеральный закон от 5 мая 2014 года № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» (далее – Закон № 99-ФЗ) вступил в силу еще 1 сентября 2014 года. Данное событие влечет два важных последствия для разработки предложений по дальнейшему совершенствованию законодательства о юридических лицах.

Во-первых, совершенствование специальных законодательных актов (в частности Закона об АО и Закона об ООО) должно быть направлено на приведение их в соответствие с новыми положениями, предусмотренными Законом № 99-ФЗ. Во всяком случае, изменения, вносимые в специальные законы, не должны противоречить нормам ГК РФ как системообразующего кодифицированного акта гражданского законодательства, реформа которого основывалась на единой Концепции. Разработчикам необходимо избегать положений, которые предлагаются «в развитие» норм ГК РФ, а на деле противоречат им.

Во-вторых, необходимо помнить, что организационно-правовые формы хозяйственных обществ, безусловно, играют важную роль в экономике страны, однако система юридических лиц не исчерпывается ими. Закон № 99-ФЗ внес серьезные изменения в регулирование не только хозяйственных обществ, но и других юридических лиц. Так, существенные изменения внесены в регулирование государственных и муниципальных унитарных предприятий, производственных кооперативов, а также некоммерческих организаций – потребительских кооперативов, государственных и частных учреждений, фондов, автономных некоммерческих организаций и др.

В этой связи необходимо разработать изменения в Федеральный закон от 14 ноября 2002 года № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях», Федеральный закон от 8 мая 1996 года № 41-ФЗ «О производственных кооперативах», Федеральный закон от 12 января 1996 года № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях», Закон РФ от 19 июня 1992 года № 3085-1 «О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации» и другие законодательные акты, регулирующие деятельность соответствующих юридических лиц. Учитывая, что Закон № 99-ФЗ вступил в силу еще в 2014 году, а изменения в акты специального законодательства, направленные на приведение их в соответствие с предусмотренным в ГК РФ новым регулированием, до сих пор не разработаны, актуальность поставленной проблемы со временем только усиливается.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части приведения в соответствие с новой редакцией главы 4 Гражданского кодекса Российской Федерации)» не может быть поддержан, так как нуждается не только в значительной доработке по высказанным в настоящем заключении замечаниям, но и в концептуальном решении ряда принципиальных вопросов.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
4 июля 2016 г. № 155-3/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЯХ» (В ЧАСТИ ПРИВЕДЕНИЯ В СООТВЕТСТВИЕ С НОВОЙ РЕДАКЦИЕЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ)»

I. Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О некоммерческих организациях» (в части приведения в соответствие с новой редакцией Гражданского кодекса Российской Федерации)» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством юстиции Российской Федерации (письмо от 7 июня 2016 г. № 09/63933-МГ).

II. Проект устраняет дублирование ряда норм Федерального закона от 12 января 1996 года № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (далее – Закон) и положений Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) (например, исключается статья 5 Закона о филиалах и представительствах некоммерческой организации). По мысли разработчиков Проекта, Закон должен содержать лишь правила, специальные по отношению к нормам ГК РФ, и правила, отсутствующие в ГК РФ.

Проект прямо определяет круг некоммерческих организаций, на которые будут распространяться положения Закона.

В пункте 2 статьи 1 Закона предлагается предусмотреть исчерпывающий перечень таких организаций. Одновременно предлагается исключить из Закона пункт 3 статьи 1, устанавливающий, что его положения не распространяются на потребительские кооперативы, товарищества собственников жилья, садоводческие, огороднические и дачные некоммерческие объединения граждан.

Также предлагается признать утратившими силу пункты 4.1-6 статьи 1 Закона, в которых перечислены нормы Закона, не подлежащие применению к отдельным видам некоммерческих

организаций (к названным видам некоммерческих организаций положения Закона не должны применяться согласно пункту 2 статьи 1 Закона в проектной редакции).

III. Вместе с тем Проект вызывает следующие замечания.

1. В пункте 1 статьи 1 Закона в проектной редакции упоминание ГК РФ отсутствует. Это порождает ошибочное впечатление, что деятельность некоммерческих организаций регулируется только специальным Законом вне предусмотренных нормами ГК РФ общих правил. Кроме того, такая проектная формулировка может породить появление противоречий между нормами Закона и нормами ГК РФ. Одним из примеров таких противоречий, которые уже появились в Проекте, является отсутствие в нем запрета соучредительства для частных учреждений, предусмотренного в пункте 2 статьи 123.21 ГК РФ.

В этой связи в пункте 1 статьи 1 Закона в проектной редакции следует упомянуть о том, что «правовое положение, создание, деятельность и ликвидация юридических лиц» осуществляются на основе общих норм ГК о юридических лицах и о некоммерческих организациях.

2. Принципиальное замечание касается статуса «учредителей» некоммерческой организации (подпункт 3 и 4 статьи 15, подпункт 1 и 2 статьи 28 Закона в редакции Проекта). Положения о возможности «приема в учредители», «исключения из состава учредителей», «выхода из состава учредителей», «правах и обязанностях учредителей» ничем не обоснованы. При этом «учредители» рассматриваются то в качестве самостоятельных фигур, то отождествляются с участниками (членами) некоммерческой организации.

Такой подход основан на ошибочном отождествлении корпоративных и унитарных организаций. В корпоративных организациях (как коммерческих, так и некоммерческих) лица со статусом «учредителей» выступают только на стадии создания юридического лица, то есть до момента его государственной регистрации. После этого момента они становятся участниками (членами) корпорации, а статус учредителей *прекращается*. В унитарных организациях, не имеющих членства, статус учредителей может сохраняться на все время существования юридического лица. Поэтому отождествление учредителя и участника некоммерческой организации в подпунктах 3 и 4 статьи 15, подпунктах 1 и 2 статьи 28 Закона в редакции Проекта принципиально ошибочно.

3. В пункте 4 статьи 1 Закона в редакции Проекта перечислены нормы Закона, действие которых не распространяется «на религиозные организации, зарегистрированные в установленном законом порядке». Предложенная формулировка, дублирующая действующую норму Закона, создает ложное впечатление, что на незарегистрированные в установленном порядке религиозные организации правила Закона будут распространяться в полном объеме. Между тем как из норм самого Закона, так и из положений ГК РФ, а также Федерального закона от 26 сентября 1997 года № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях» следует, что религиозные организации, не зарегистрированные в установленном порядке, не являются юридическими лицами.

4. В абзаце 3 пункта 8 статьи 4 Закона в редакции Проекта изложен запрет на использование в качестве символики некоммерческой организации только тех эмблем и символов, описание которых ранее было включено в устав политической партии. Однако представляется, что подобный запрет должен распространяться и на эмблемы и символы других некоммерческих организаций.

5. Согласно пункту 5 статьи 50 ГК РФ некоммерческая организация, уставом которой предусмотрено осуществление приносящей доход деятельности, за исключением казенного и частного учреждений, должна иметь достаточное для осуществления указанной деятельности имущество рыночной стоимостью не менее минимального размера уставного капитала,

предусмотренного для обществ с ограниченной ответственностью. В развитие данной нормы в статье 26 Закона предлагаются положения об оценке стоимости имущества такой некоммерческой организации: «денежная оценка ценных бумаг, других вещей, имущественных либо иных имеющих денежную оценку прав, вносимых в имущество некоммерческой организации, уставом которой предусмотрено осуществление приносящей доход деятельности, определяется решением высшего органа некоммерческой организации. Наличие и достаточность имущества для осуществления некоммерческой организацией приносящей доход деятельности подтверждается расчетом чистых активов такой организации, стоимость которых должна быть не ниже минимального размера уставного капитала, предусмотренного законом для обществ с ограниченной ответственностью».

Приведенное положение Проекта вызывает ряд замечаний.

Во-первых, формулировка этого положения является неточной: речь в ней идет о денежной оценке объектов, «вносимых в имущество некоммерческой организации», в то время как источники формирования имущества некоммерческой организации специально определены в этой же статье Закона.

Во-вторых, представляется неоправданным положение, в силу которого такая денежная оценка определяется исключительно решением высшего органа некоммерческой организации.

В-третьих, Проект не содержит каких-либо положений об ответственности за недостоверную оценку.

В-четвертых, Проект не содержит каких-либо положений о порядке расчета стоимости чистых активов некоммерческой организации. В связи с этим целесообразно в пункте 1 статьи 26 Закона в проектной редакции по аналогии с нормами законодательства о хозяйственных обществах ограничить круг объектов, которые разрешено вносить в имущество некоммерческой организации, предусмотреть обязательную независимую оценку неденежных «активов» и субсидиарную ответственность независимых оценщиков.

6. В подпункте «б» пункта 1 статьи 1 Проекта предложена новая редакция пункта 2 статьи 1 Закона, согласно которой особенности правового положения отдельных некоммерческих организаций «могут определяться иными федеральными законами». Вместе с тем согласно пункту 4 статьи 49 ГК РФ особенности гражданско-правового положения юридических лиц отдельных организационно-правовых форм определяются ГК РФ, другими законами и иными правовыми актами. Совет полагает необходимым привести положение Проекта в соответствие с ГК РФ.

В связи с этим абзац 12 пункта 1 статьи 1 Закона необходимо изложить следующим образом:

«Особенности гражданско-правового положения некоммерческих организаций отдельных организационно-правовых форм, видов и типов, а также некоммерческих организаций, созданных для осуществления деятельности в определенных сферах, могут определяться другими законами и иными правовыми актами.».

Необходимо привести в соответствие с ГК РФ также положения пункта 4 статьи 13.1, абзаца 1 пункта 4 статьи 15, абзаца 1 пункта 1 статьи 18, абзаца 1 пункта 2 статьи 28, абзаца 4 пункта 2 статьи 28, абзаца 7 пункта 2 статьи 28, абзаца 9 пункта 2 статьи 28 Закона в проектной редакции.

7. Законодательством Российской Федерации установлены особенности (специальный порядок) государственной регистрации торгово-промышленных палат, а также религиозных организаций (пункт 1 статьи 9 Закона Российской Федерации «О торгово-промышленных палатах в Российской Федерации», пункт 1 статьи 11 Федерального закона «О свободе совести и о религиозных объединениях»). В связи с этим пункт 1 статьи 13.1 Закона в проектной редакции необходимо дополнить новым абзацем следующего содержания:

«Особенности государственной регистрации некоммерческих организаций отдельных организационно-правовых форм, видов и типов могут устанавливаться другими законами».

8. Согласно проектной редакции первого предложения пункта 2 статьи 24 Закона виды приносящей доход деятельности должны быть прямо предусмотрены в уставе некоммерческой организации.

Данное положение Проекта противоречит пункту 4 статьи 50 ГК РФ, в соответствии с которым некоммерческие организации могут осуществлять приносящую доход деятельность, если это предусмотрено их уставами, лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и если это соответствует таким целям. Таким образом, ГК РФ не содержит обязанности закреплять в уставе организации конкретные виды приносящей доход деятельности.

Кроме того, приведенное положение Проекта породит ситуацию, при которой для получения прибыли путем осуществления нового вида деятельности потребуется длительная процедура внесения изменений в устав организации. При этом крупные некоммерческие организации, имеющие обширную членскую базу, не смогут оперативно вносить такие изменения, поскольку их высшим органом управления является съезд или конференция, созываемые, как правило, один раз в пять лет.

9. В абзаце 2 пункта 6 статьи 23.1 Закона в проектной редакции, очевидно, содержится опечатка. Так, подпунктом 1 пункта 1 статьи 23.1 Закона в проектной редакции в числе оснований для отказа в государственной регистрации названо противоречие учредительных документов некоммерческой организации, представленных для государственной регистрации, Конституции Российской Федерации и законодательству Российской Федерации. Вместе с тем данное противоречие не может быть устранено без внесения изменений в учредительный документ (устав) и, соответственно, без повторного его рассмотрения (утверждения) высшим органом некоммерческой организации.

В этой связи в абзаце 2 пункта 6 статьи 23.1 Закона в проектной редакции после слов «предусмотренных подпунктом» число «1» следует заменить числом «4».

10. Абзац 1 пункта 1 статьи 28 Закона в проектной редакции определяет содержание устава некоммерческой организации. При этом предполагается, что в уставе следует закреплять условия и порядок приема в состав участников (членов) данной организации. Данная норма Проекта противоречит действующему правовому регулированию, закрепленному в ГК РФ.

Так, в силу статьи 123.9 ГК РФ некоммерческие корпорации обязаны в своем уставе излагать лишь условия о порядке вступления (принятия) членов в ассоциацию (союз) и выхода из нее. Данная норма введена в ГК РФ Федеральным законом от 5 мая 2014 года № 99-ФЗ ««О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» и вступила в силу с 1 сентября 2014 года. К настоящему времени уставы большинства ассоциаций (некоммерческих партнерств, объединений работодателей, объединений профессиональных союзов, кооперативов и общественных организаций, торгово-промышленных, нотариальных и адвокатских палат) приведены в соответствие с положениями ГК РФ: их уставы теперь содержат указания лишь на условия о порядке вступления в ассоциацию (союз), а конкретный порядок закрепляется в иных локальных актах (в частности, в положениях о порядке вступления (принятия) членов в ассоциацию (союз) и выхода из нее).

Таким образом, предложенная редакция абзаца 1 пункта 1 статьи 28 Закона должна быть исключена из Проекта.

11. Совет считает необходимым привести пункт 2 статьи 28 Закона в соответствие с абзацем 9 пункта 2 статьи 65.3 ГК РФ, дополнив его положением об отнесении к исключитель-

ной компетенции высшего органа некоммерческой организации полномочия по избранию ревизионной комиссии (ревизора).

12. В проектной редакции пункта 1 статьи 26 Закона в числе источников формирования имущества некоммерческой организации сначала названы доходы по ценным бумагам и вкладам, а затем – «доходы от собственности» некоммерческих организаций. Между тем ценные бумаги и вклады входят в состав собственности некоммерческой организации, и их отдельное упоминание является избыточным.

13. В пункте 2 статьи 28 Закона в редакции Проекта абзац 4 сформулирован таким образом, что принятие решений о реорганизации и ликвидации некоммерческой организации отнесено к исключительной компетенции ее высшего органа, «если уставом ... это не отнесено к компетенции иных органов управления» некоммерческой организации. Такая оговорка представляется весьма опасной. Кроме того, ГК РФ предусматривает создание и наделение компетенцией органов юридического лица, а не «органов управления».

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О некоммерческих организациях» (в части приведения в соответствие с новой редакцией Гражданского кодекса Российской Федерации)» может быть поддержан с учетом изложенных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
4 июля 2016 г. № 155-4/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЕ ЗАКОНЫ «ОБ АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВАХ» И «ОБ ОБЩЕСТВАХ С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ» (В ЧАСТИ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВА УЧАСТНИКОВ ХОЗЯЙСТВЕННЫХОБЩЕСТВ НА ИНФОРМАЦИЮ)»

Проект федерального закона «О внесении изменений в федеральные законы «Об акционерных обществах» и «Об обществах с ограниченной ответственностью» (в части обеспечения права участников хозяйственных обществ на информацию)» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством юстиции Российской Федерации (письмо от 9 июня 2016 г. № 09/65237-МГ).

Проект предусматривает внесение изменений в нормы Федерального закона от 26 декабря 1995 года № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Закон об АО) и Федерального закона от 8 февраля 1998 года № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Закон об ООО), регулирующие хранение хозяйственными обществами документов и обеспечение доступа к документам участников таких обществ. Предлагаемые в Проекте изменения предусматривают перечни документов, подлежащих хранению акционерными обществами и обществами с ограниченной ответственностью, а также порядок и объем раскрытия таких документов по требованиям участников названных обществ. При этом объем и порядок обеспечения акционерам доступа к документам, в отличие от обеспечения такого доступа участникам обществ с ограниченной ответственностью, поставлен в зависимость от размера доли акционера в уставном капитале.

I. К Проекту имеются следующие замечания концептуального характера.

1. Проект не соответствует заявленным целям его разработки и сведениям, изложенным в пояснительной записке.

Так, в пояснительной записке указано, что «в российском праве господствует подход неограниченного (за отдельными исключениями) права участника (акционера) на получение

информации о деятельности общества, при этом фактически не делается никакого различия в зависимости от того, является ли общество публичным или непубличным». Однако перечни документов, доступ к которым в соответствии с Проектом должен быть обеспечен акционерам как публичного, так и непубличного общества, является избыточно широким и не имеет под собой какого-либо рационального обоснования.

В частности, не ясна цель предоставления всем акционерам публичного общества документов на бумажном носителе, указанных в пункте 1 статьи 91 Закона об АО в редакции Проекта, за весь период деятельности акционерного общества. Более того, объем таких документов по смыслу пункта 7 статьи 91 Закона об АО не ограничен. Акционеры, как и все заинтересованные лица, могут получить всю информацию на странице эмитента в сети Интернет, а также на сайтах информационных агентств. С 1 июля 2016 года вступили в силу положения Федерального закона от 22 апреля 1996 года № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг», предусматривающие создание Центральным депозитарием «центра корпоративной информации». В случае расхождения между информацией, доступ к которой обеспечивается центральным депозитарием, и информацией, раскрытой эмитентом, преимущественную силу имеет информация, имеющаяся в «центре корпоративной информации». Представляется, что публичное общество должно быть освобождено от необходимости обеспечивать доступ акционеров к документам, необходимая и достаточная информация о содержании которых раскрывается таким обществом в соответствии с требованиями законодательства о рынке ценных бумаг.

В этой связи следует обратить внимание на подпункт 2 пункта 4 статьи 91 Закона об АО в редакции Проекта, согласно которой общество вправе отказать в доступе к документам и (или) предоставлении их копий в случае, если электронная версия запрашиваемого документа размещена на сайте общества в сети «Интернет» либо была раскрыта на сайте информационных агентств в порядке, предусмотренном законодательством о рынке ценных бумаг для раскрытия информации. Однако в такой ситуации речь должна идти не о предоставлении компании права отказать акционеру публичного общества в предоставлении доступа к документам, а об отсутствии у акционера права требовать доступа к таким документам: в противном случае может сложиться ситуация, при которой от акционеров будет поступать огромное количество обращений о предоставлении доступа к уже раскрытым документам, а акционерное общество будет вынуждено не только направлять обоснованные отказы в предоставлении доступа к документам таким акционерам, но и в случае возбуждения административного дела или судебного спора доказывать обоснованность и законность таких отказов.

Таким образом, необходимо прямо предусмотреть в законе, что у акционера отсутствует право требовать предоставления доступа к документам, опубликование которых осуществляется в сети «Интернет» для всеобщего сведения. Кроме того, требуется исключить такие документы из перечня документов, доступ к которым должен быть обеспечен акционерам публичного общества по их запросам. В частности, из таких перечней должны быть исключены документы, связанные с эмиссией облигаций и иных эмиссионных ценных бумаг общества, годовые отчеты, документы бухгалтерской (финансовой) отчетности, списки аффилированных лиц общества, проспекты ценных бумаг, ежеквартальные отчеты эмитента, уведомления о заключении акционерных соглашений.

Также обращает на себя внимание то обстоятельство, что зарубежный опыт правового регулирования информационных прав участников хозяйственных обществ, обобщение которого занимает большую часть пояснительной записки к Проекту, не был учтен при разработке положений Проекта. В частности, в ведущих зарубежных правопорядках информационные права акционеров увязаны с повесткой дня общего собрания акционеров: по общему правилу акционеры могут получать лишь те сведения, которые необходимы для принятия инфор-

мированного решения по вопросам повестки, и лишь в той мере, в какой это необходимо для принятия такого решения. Между тем в Проекте объем информационных прав участников хозяйственных обществ никак не связан с участием в общем собрании.

2. Вызывает возражения взятый за основу разработчиками Проекта концептуальный подход, согласно которому перечни документов, к которым вправе получить доступ акционеры, и порядок предоставления такого доступа дифференцированы в зависимости от объема акционерного пакета.

В Проекте фактически приведены три перечня документов: в первом из них указаны документы, предоставляемые всем акционерам независимо от объема акционерного пакета и наличия разумной деловой цели (пункт 1 статьи 91 Закона об АО в редакции Проекта), второй – документы, предоставляемые по требованию акционера, имеющего не менее 1 процента акций и указавшего разумную деловую цель (пункт 2 статьи 91 Закона об АО в редакции Проекта), третий – документы, предоставляемые по требованию акционера, имеющего не менее 10 процентов акций и указавшего разумную деловую цель (пункт 3 статьи 91 Закона об АО в редакции Проекта). При этом акционерам, имеющим не менее 25 процентов акций, любые документы из указанных перечней предоставляются независимо от наличия разумной деловой цели.

Следует отметить, что такой «дифференцированный подход» к определению объема прав акционера на получение информации неизвестен зарубежным правопорядкам. Необходимыми и достаточными «ограничителями» возможностей акционера по получению доступа к документам общества являются оценочные критерии, направленные, по сути, на недопущения злоупотреблений правом: «необходимость для рассмотрения вопросов повестки дня общего собрания» в Германии, «надлежащая цель» в Англии, «разумная деловая цель» в США и др.

Более того, в разделе II Принципов корпоративного управления G20/ОЭСР «Права акционеров, равное отношение к акционерам и ключевые функции доли участия» особый акцент сделан на равенстве прав акционеров. В частности, в пункте «E» изложены требования о предоставлении равных прав владельцам акций одного класса и недопустимости дифференциации таких прав.

3. Представляется недостаточно проработанным и обоснованным включение некоторых документов в перечни, предлагаемые в Проекте. Остается неясным принцип, которым руководствовались разработчики Проекта при формировании перечней документов, подлежащих предоставлению акционерам.

В частности, перечень документов, подлежащих раскрытию любым акционерам независимо от наличия разумной деловой цели (пункт 1 статьи 91 Закона об АО в редакции Проекта), содержит документы, связанные с эмиссией облигаций и иных эмиссионных ценных бумаг общества (абзац 4). Использованная формулировка («связанные с эмиссией...») является недостаточно определенной, а какое-либо обоснование того, что доступ к этим документам должен быть безусловно обеспечен всем акционерам, отсутствует.

Без какого-либо обоснования доля в уставном капитале, которой необходимо владеть для получения доступа к протоколам заседания коллегиального исполнительного органа и документам бухгалтерского учета, снижена с 25 процентов (пункт 2 статьи 91 Закона об АО в редакции проекта федерального закона № 558976-5 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования механизмов реализации прав участников хозяйственных обществ на информацию») до 10 процентов (пункт 3 статьи 91 Закона об АО в редакции Проекта).

По всей видимости, такое снижения стало результатом неверного понимания показателей системы оценки бизнес-регулирования «DoingBusiness»: в разделе «Индекс благоприятности

условий для судебного преследования руководителей компании акционерами», в числе прочего, оценке подлежит наличие у акционеров, владеющих 10 процентами акционерного капитала компании, права изучить перед подачей иска в целяхсудебного преследования руководителей компании документы по сделке или потребовать, чтобы сделку между покупателем и продавцом рассмотрел государственный инспектор. При этом при оценке данного показателя принимается во внимание возможность предоставления доступа к сделкам и связанным с ней документам. Обеспечение доступа ко всем протоколам заседания коллегиального исполнительного органа или документам бухгалтерского учета показателями «DoingBusiness» не предусмотрено.

Именно на таком подходе основаны положения Плана мероприятий («дорожной карты») по совершенствованию корпоративного управления (далее – План), утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 25 июня 2016 г. № 1315-р и направленного на повышение позиций России в рейтинге «DoingBusiness». В частности, в пункте 12 Плана указывается на то, что получение доступа акционеров, владеющих 10 процентами акций, к документам бухгалтерского учета должно быть обусловлено необходимостью таких документов для предмета доказывания по иску акционера (акционеров), а не для любой «разумной деловой цели», как это предусмотрено в Проекте. Кроме того, План не содержит положений об обеспечении доступа акционеров к протоколам заседания коллегиального исполнительного органа.

Приведенные примеры свидетельствуют о необходимости четкого обоснования включения каждой категории документов в каждый конкретный перечень. К сожалению, положения Проекта не только никак не обоснованы, но и противоречат тем рекомендациям и показателям, на которые ориентировались разработчики.

4. Проект предусматривает расширение перечня документов, предоставляемых акционерам, владеющим не менее 1 процента акций общества. Из абзаца 6 пункта 2 статьи 91 Закона об АО в редакции Проекта следует, что общество обязано обеспечивать акционерам доступ ко всем документам, которые оно хранит в силу закона, устава, внутренних документов, решений общего собрания, совета директоров и т.д.

Между тем акционерам не должно предоставляться право на доступ ко всем документам, которые подлежат хранению обществом (в частности, к актам о несчастных случаях на производстве вместе с материалами расследований, документам, подтверждающим исчисление и уплату сумм страховых взносов, сертификатам ключей подписи и др.). Данная проблема существует в настоящее время, и решить ее предлагалось в проекте федерального закона № 558976-5 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования механизмов реализации прав участников хозяйственных обществ на информацию».

Однако положения Проекта не только не решают данную проблему, но и усугубляют ее.

Так, в действующей редакции пункта 1 статьи 91 Закона об АО предусмотрено, что общество обязано обеспечить акционерам доступ к документам, хранение которых оно осуществляет. При этом в названном пункте содержится оговорка, согласно которой к документам бухгалтерского учета и протоколам заседаний коллегиального исполнительного органа имеют право доступа акционеры (акционер), имеющие в совокупности не менее 25 процентов голосующих акций общества.

В свою очередь, абзац 6 пункта 2 статьи 91 Закона об АО в редакции Проекта, предусматривающий предоставление акционерам, имеющим не менее 1 процента акций общества, всех документов, хранение которых осуществляет общество, указанной оговорки не содержит. В связи с этим из буквального толкования данного положения Проекта следует, что

доступ к документам бухгалтерского учета и протоколам заседаний коллегиального исполнительного органа должен быть обеспечен акционерам, имеющим не менее 1 процента голосующих акций общества.

Уменьшение акционерного пакета, которым необходимо владеть для получения неограниченного доступа к протоколам заседаний коллегиального исполнительного органа и, в особенности, к документам бухгалтерского учета, с 25 процентов до 1 процента, может существенным образом дестабилизировать работу корпораций и создать условия для серьезных злоупотреблений.

5. Положения Проекта, предусматривающие предоставление акционерам документов на бумажном носителе, не соответствуют современным реалиям.

Так, пункт 7 статьи 91 Закона об АО в редакции Проекта не только предполагает изготовление копий документов на бумажном носителе, но и содержит указание на значительные объемы таких документов – более 200 страниц. Абзац первый пункта 6 названной статьи предусматривает пересылку копий документов по адресу, указанному акционером.

Разумность предоставления акционерам доступа к документам такого объема вызывает сомнения. Кроме того, в контексте системы раскрытия информации публичными обществами на рынке ценных бумаг, которое давно осуществляется в электронной форме с использованием сети «Интернет», появление в законодательстве норм об изготовлении бумажных копий документов, объем которых может превышать 200 страниц, и о пересылке таких документов по почте выглядит очевидным анахронизмом.

6. Из Пояснительной записки к Проекту следует, что в большинстве зарубежных правопорядков (в частности, в Германии, Франции, Швейцарии, США) право участников обществ с ограниченной ответственностью на получение доступа к документам общества по своему содержанию значительно шире, чем аналогичное право акционеров. В частности, по праву Германии, Швейцарии и США участник общества с ограниченной ответственностью вправе запросить доступ фактически к любым документам общества, а единственным основанием для отказа в предоставлении такого доступа (который может быть оспорен в суде) является возможность причинения компании убытков в результате предоставления акционеру запрошенных документов.

Разработчики Проекта не учли изложенный правовой подход, хотя и верно указали на него в пояснительной записке. Следует доработать предлагаемую редакцию статьи 50 Закона об ООО с учетом того, что участники общества с ограниченной ответственностью чаще всего участвуют в ведении бизнеса и их количество ограничено законом.

II. В дополнение к замечаниям концептуального характера, высказанным по содержанию положений Проекта, необходимо отметить следующее.

В настоящее время на рассмотрении в Государственной Думе находится проект федерального закона № 558976-5 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования механизмов реализации прав участников хозяйственных обществ на информацию» (далее – Законопроект № 558916-5), внесенный Правительством Российской Федерации и принятый Государственной Думой в первом чтении 29 июня 2011 года.

Законопроект № 558976-5 рассматривался Советом (Экспертное заключение Совета от 6 июня 2011 года, протокол № 96), и концепция данного Законопроекта была поддержана Советом.

Законопроект № 558976-5 и Проект имеют одинаковый предмет регулирования и положения о внесении изменений в одни и те же правовые нормы, но предлагаемые в них изменения основаны на принципиально разных концепциях. Кроме того, существенным образом

отличаются цели разработки названных проектов федеральных законов: если Законопроект № 558976-5, согласно пояснительной записке к нему, направлен на решение проблемы необоснованных отказов акционерам в предоставлении доступа к документам, то Проект, как следует из его пояснительной записки, напротив, преследует цель ограничения злоупотреблений правом на получение информации со стороны акционеров.

Сама по себе необходимость доработки положений, принятых в первом чтении в 2011 году, не вызывает вопросов, поскольку с момента внесения в Государственную Думу законопроекта № 558976-5 произошли существенные изменения в правовом регулировании (реформа положений Гражданского кодекса Российской Федерации о юридических лицах) и в экономике (введение в отношении Российской Федерации санкций, ограничивших доступ нашей страны на международные рынки капиталов). Такая доработка может быть осуществлена в рамках регламентных процедур Государственной Думы при подготовке законопроекта ко второму чтению. Пояснительная записка к Проекту не содержит обоснования необходимости внесения в Государственную Думу еще одного законопроекта, основанного на принципиально новой концепции. Представляется, что такая необходимость отсутствует.

При доработке законопроекта № 558976-5 необходимо в первую очередь исходить именно из вышеуказанных изменений правового и экономического характера. Между тем разработчики Проекта предложили принципиально новый документ, взяв за основу концепцию, которая не учитывает данные изменения, не имеет под собой необходимого правового и экономического обоснования, а также не соответствует выводам и обобщениям, изложенным в пояснительной записке к Проекту.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в федеральные законы «Об акционерных обществах» и «Об обществах с ограниченной ответственностью» (в части обеспечения права участников хозяйственных обществ на информацию)» не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
4 июля 2016 г. № 155-5/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 1063307-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬЮ 15.23[1] КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ»

1. Проект федерального закона № 1063307-6 «О внесении изменений в статью 15.23[1] Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 9 июня 2016 г. № А6-7208).

К Проекту прилагаются пояснительная записка, финансово-экономическое обоснование и перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием федерального закона «О внесении изменений в статью 15.23[1] Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях».

Проект внесен в Государственную Думу депутатами Государственной Думы Р.Ш. Хайровым, И.Б. Богуславским, М.М. Галимардановым, Б.К. Балашовым и находится на стадии предварительного рассмотрения.

2. Проект предусматривает исключение из статьи 15.23[1] Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), устанавливающей административную ответственность за нарушение требований законодательства о порядке подготовки и проведения общих собраний, упоминаний обществ с дополнительной ответственностью (далее – ОДО). В пояснительной записке к Проекту такое изменение обосновывается тем, что Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) более не предусматривает возможности создания хозяйственных обществ в организационно-правовой форме ОДО.

3. Следует согласиться с разработчиками Проекта в том, что юридическая возможность создания ОДО в настоящее время отсутствует. Так, в соответствии с подпунктом «х» пункта 24 статьи 1 Федерального закона от 5 мая 2014 года № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» (далее – Закон

№ 99-ФЗ) подпараграф 5 параграфа 2 главы 4 ГК РФ, регулировавший ОДО, признан утратившим силу. Кроме того, в силу пункта 4 статьи 66 ГК РФ в редакции Закона № 99-ФЗ хозяйственные общества могут создаваться в организационно-правовой форме акционерного общества или общества с ограниченной ответственностью. Следовательно, создание ОДО в настоящее время невозможно.

Вместе с тем Проект в представленном виде не может быть поддержан по следующим основаниям.

Закон № 99-ФЗ не предусматривает обязательную ликвидацию или реорганизацию ОДО, созданных до его вступления в силу, и не возлагает обязанность по проведению такой ликвидации или реорганизации на участников таких ОДО. Следовательно, после вступления в силу Закона № 99-ФЗ новые ОДО не могут создаваться, а ОДО, созданные до его вступления в силу, продолжают существовать в своей организационно-правовой форме.

В силу подпункта 1 пункта 8 Закона № 99-ФЗ со дня его вступления в силу к созданным до дня его вступления в силу ОДО применяются нормы главы 4 ГК РФ об обществах с ограниченной ответственностью (статьи 87–90, 92–94). Вместе с тем Закон № 99-ФЗ не предусматривает применение к ранее созданным ОДО положений каких-либо иных нормативно-правовых актов, помимо ГК РФ (в том числе – положений КоАП РФ). Именно поэтому в настоящее время упоминания об ОДО сохранены в целом ряде федеральных законов: в частности, в Уголовном кодексе Российской Федерации (статья 185^5), Федеральном законе от 26 декабря 1995 года № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (подпункт 3 пункта 3 статьи 20), Федеральном законе от 8 февраля 1998 года № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (пункт 2 статьи 56), Федеральном законе от 29 ноября 2001 года № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах» (пункт 1 статьи 38, пункт 2 статьи 44), Федеральном законе от 26 октября 2010 года № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (абзац 34 статьи 2), Федеральном законе от 2 декабря 1990 года № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (абзац 22 статьи 23^5), Федеральном законе от 7 мая 1998 года № 75-ФЗ «О негосударственных пенсионных фондах» (абзацы 29, 30 статьи 3) и др.

Следует также заметить, что разработчики не учли наличия упоминания об ОДО также в пункте 2 статьи 13.25 КоАП РФ, предусматривающей ответственность за нарушение требований законодательства о хранении документов.

Таким образом, в случае исключения упоминаний об ОДО из иных федеральных законов, кроме ГК РФ, возникнет правовой пробел в регулировании ОДО, созданных до вступления в силу Закона № 99-ФЗ и существующих по сей день. Для внесения такого рода изменений в законодательство необходимо на основе данных единого государственного реестра юридических лиц точно установить, что в настоящее время все ОДО, созданные до вступления в силу Закона № 99-ФЗ, либо реорганизованы, либо ликвидированы, после чего исключить упоминания об ОДО из всех нормативных актов, в которых они упоминаются, а не точечно из отдельных законов. Без установления отсутствия ОДО основания для исключения норм, регулирующих их деятельность, отсутствуют. Исключение же упоминания о них из КоАП РФ может привести к необоснованному освобождению существующих ОДО от ответственности за совершение административных правонарушений.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 1063307-6 «О внесении изменений в статью 15.231 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
5 сентября 2016 г. № 156-5/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ЗЕРНОВЫХ ТОВАРНЫХ СКЛАДАХ ОБЩЕГО ПОЛЬЗОВАНИЯ»

Проект федерального закона «О зерновых товарных складах общего пользования» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 10 августа 2016 г. № А6-9767).

Проект подготовлен Министерством сельского хозяйства Российской Федерации.

Проект снабжен следующими сопроводительными материалами:

пояснительная записка (на одиннадцати страницах);

перечень нормативно-правовых актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с вступлением в силу Проекта в качестве федерального закона;

финансово-экономическое обоснование решений, предлагаемых к принятию Проектом.

Проект состоит из 16 статей и не предусматривает принятия, изменения, приостановления или признания утратившими силу каких-либо федеральных законов.

По структуре Проект разделен на 3 главы: Глава 1. Общие положения (статьи 1–5); Глава 2. Условия осуществления деятельности зерновых товарных складов общего пользования (статьи 6–14); Глава 3. Заключительные положения (15–16).

Проект направлен на совершенствование действующего законодательства Российской Федерации для достижения основных целей государственной аграрной политики, определенных Федеральным законом от 29 декабря 2006 г. № 264-ФЗ «О развитии сельского хозяйства», а именно: формирование эффективно функционирующего рынка сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия, обеспечивающего повышение доходности сельскохозяйственных товаропроизводителей и развитие инфраструктуры этого рынка, повышение конкурентоспособности российской сельскохозяйственной продукции и россий-

ских сельскохозяйственных товаропроизводителей, обеспечение качества российских продовольственных товаров, создание благоприятного инвестиционного климата и повышение инвестиций в сфере сельского хозяйства.

В пояснительной записке к Проекту указано, что зерно является важнейшим видом сельскохозяйственной продукции как на мировом, так и на внутреннем рынке Российской Федерации, объем мощностей хранения которого к 2015 году достиг внушительных размеров. По данным Федеральной антимонопольной службы за период 2011-2012 гг. услуги по хранению и складированию зерна оказывали более 500 хозяйствующих субъектов и только около 20 процентов из них участвуют в системах стандартизации и улучшения качества оказываемых услуг в рамках объединений участников зернового рынка.

При этом действующее российское законодательство не содержит требований, необходимых для обеспечения безопасного и качественного хранения зерна, а также не в полной мере защищает интересы субъектов гражданского оборота в рассматриваемой сфере, в частности интересы Российской Федерации как крупного товаровладельца. В этой связи разработчиками предложен ряд положений, обеспечивающих имущественные интересы государственного товаровладельца и ограничивающих субъектов предпринимательской деятельности в правах (членство в саморегулируемой организации как обязательное условие осуществления деятельности по хранению зерна, отсутствие возможности предоставлять займы и обеспечивать исполнение обязательств третьих лиц и прочее).

Концептуальная основа принятия соответствующего закона вызывает определенные сомнения. Каких-либо данных судебной статистики или иных достоверных источников о масштабах неисполнения обязательств зерновыми товарными складами общего пользования, которые подтверждают необходимость предлагаемого законодательного реагирования, в пояснительной записке не приводится. Нельзя не учитывать, что расширение сферы обязательного членства в саморегулируемых организациях приводит к дальнейшему существенному ограничению предпринимательской деятельности, увеличению издержек, затруднению в появлении новых участников гражданского оборота. Положительный эффект предлагаемого в Проекте обязательного членства в саморегулируемых организациях в пояснительной записке должным образом не обоснован. Судебная практика, связанная с уже действующими механизмами саморегулирования, достаточно определенно свидетельствует о несовершенстве такого нормативного регулирования. Принятие Проекта еще больше усугубит ситуацию с зарегулированностью предпринимательской деятельности в России. Кроме того, Проект устанавливает целый ряд положений, влекущих неравенство поклажедателей: государство оказывается в явно преимущественном положении по сравнению с частными субъектами.

Не отрицая необходимость эффективного регулирования рынка товарного складирования зерна, Совет полагает необходимым прежде всего положить в основу такого регулирования существенную концептуальную проработку гражданско-правовых средств воздействия на соответствующие отношения. Сделанный в Проекте выбор в пользу обязательного саморегулирования (при том, что возможность использования таких средств оставлена без изучения и внимания) концептуально не обоснован. Не очевидно, что другие методы установления большей гарантированности надлежащего исполнения обязательств по договорам хранения зерна являются менее эффективными (например, использование института обеспечения исполнения обязательств, страхование, лицензирование и т.п.). Между тем приведенные примеры правовых средств могут применяться более избирательно и гибко (там, где это диктуется особыми общественными интересами), не возлагая существенные издержки на всю отрасль хранения зерна и не вторгаясь в сугубо частные интересы.

Помимо этого анализ Проекта позволяет выявить в нем ряд недостатков.

1. Сомнения вызывают положения статьи 4 Проекта.

Во-первых, не вполне корректной представляется формулировка понятия «зернового товарного склада общего пользования». Из пункта 2 статьи 4 Проекта следует: «Зерновой товарный склад общего пользования – юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, осуществляющее в качестве предпринимательской деятельности оказание услуг по складскому хранению зерна и являющееся членом саморегулируемой организации зерновых товарных складов общего пользования».

Вполне очевидно, что цель разработчиков Проекта состояла в определении товарного склада в качестве субъекта предпринимательской деятельности. Однако формулировка получилась не вполне удачной, создающей впечатление о том, что зерновой товарный склад общего пользования – это организационно-правовая форма юридического лица. Между тем статья 50 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) императивно закрепляет исчерпывающий перечень организационно-правовых форм, в которых на сегодняшний день может создаваться юридическое лицо. Кроме того, статья 907 ГК РФ уже содержит определение товарного склада, отступать от которого Совет считает нецелесообразным.

Во-вторых, из предлагаемой редакции пунктов 1 и 4 статьи 4 Проекта неясно соотношение понятий «держатель складского документа на зерно» и «поклажедатель зерна».

Исходя из смысла норм главы 47 ГК РФ о договоре хранения товаровладельцем (поклажедателем) является лицо, заключающее договор складского хранения и передающее товар. Этот термин обозначает товаровладельца как субъекта правоотношения по хранению на момент передачи товара на склад. При этом складской документ является не объектом обмена на зерно, как указано в предлагаемой редакции пункта 4 статьи 4 Проекта, а бумагой, удостоверяющей факт заключения договора и принятия товара на хранение, выполняющей в то же время функции товарораспорядительного документа. Складской документ и зерно не находятся в синаллагматической связи друг с другом.

В свою очередь держателем складского документа может быть любое лицо, юридически являющееся товаровладельцем на протяжении всего срока действия договора хранения.

Таким образом, держателем складского документа может являться как сам поклажедатель, так и лицо, которому права на распоряжение товаром были переданы в результате совершения одной или ряда сделок. Следовательно, употребление в пункте 1 статьи 4 Проекта фразы о том, что складской документ на зерно передается держателю зерновым товарным складом, не совсем уместно.

В-третьих, замечания вызывает пункт 6 статьи 4 Проекта. Предлагаемая в нем редакция является не совсем корректной с точки зрения стилистики, а также употребления неверного тезиса о том, что зерно передается в обмен на складской документ.

2. Представляется неоправданным включение в пункт 7 части 3 статьи 6 Проекта, а также в часть 5 этой же статьи положения об обязанности зернового товарного склада по предоставлению в саморегулируемую организацию «копий документов о праве собственности (хозяйственного ведения, оперативного управления) на зернохранилище».

Как следует из пункта 3 статьи 4 Проекта под зернохранилищем разработчиками понимается стационарное сооружение, предназначенное для хранения зерна, что с точки зрения гражданского законодательства должно быть квалифицировано как объект гражданских прав (либо часть земельного участка), а именно недвижимое имущество. Как известно, недвижимое имущество может принадлежать субъекту оборота не только на каком-либо вещном праве. Зерновой товарный склад может быть, например, долгосрочным арендатором какого-либо элеватора или хранилища. В таком случае нормы в предлагаемой разработчиками Проекта редакции неоправданно ограничивают хозяйствующего субъекта в осуществлении предпри-

нимательской деятельности по хранению зерна, что может способствовать исключению владельцев крупных товарных складов из участников оборота.

3. Запрет совершения зерновыми товарными складами общего пользования сделок по выдаче займов, предоставления обеспечения по обязательствам третьих лиц, внесения вкладов в уставные капиталы не обоснован и является непропорциональным ограничением предпринимательской деятельности. Также необоснованным видится включение пункта 4 части 1 статьи 8 Проекта, в соответствии с которым зерновой товарный склад общего пользования «не вправе отчуждать зернохранилище с нарушением требований, установленных настоящим Федеральным законом», поскольку Проект таких требований не содержит. Кроме того, данная норма не имеет смысла, ибо никто не вправе отчуждать чего-либо с нарушением закона, что следует из статьи 1 ГК РФ. При этом следует учитывать, что один хозяйствующий субъект может иметь в собственности несколько зернохранилищ, поэтому отчуждение, например, одного из них не препятствует осуществлять хозяйственную деятельность.

4. Статья 9 Проекта создает неопределенность в отношении допустимости реализации права на удержание в обеспечение возмещения соответствующих расходов (например, на основании пункта 2 статьи 910 ГК РФ), поскольку упоминает лишь оплату услуг за хранение.

5. Часть 2 статьи 10 Проекта указывает «на заявление о предоставлении услуг» по складскому хранению. Правовой режим такого заявления гражданскому законодательству неизвестен. Поскольку хранение осуществляется на основании договора, а договор заключается посредством направления одной стороной другой стороне оферты (пункт 2 статьи 432 ГК РФ), целесообразно привести данную норму в соответствие с ГК РФ.

6. Недостаточно проработанной представляется часть 6 статьи 12 Проекта.

Правило о том, что зерновой товарный склад обязан в течение трех рабочих дней с даты приобретения нового зернохранилища или увеличения размера емкости (вместимости) зернохранилища уведомить об этом саморегулируемую организацию и предоставить техническую документацию для перерасчета размера ежегодных целевых взносов, не содержит каких-либо положений об ответственности, что может явиться источником для злоупотреблений со стороны соответствующих субъектов и создает неопределенность. Кроме того, установленный трехдневный срок видится недостаточным.

Часть 7 статьи 12 Проекта, устанавливая запрет на прием зерна в указанном в ней случае, не содержит санкции за нарушение этого запрета, тем самым создавая неопределенность в правоотношениях. Часть 8 этой же статьи, устанавливая санкцию в размере двойной суммы ежегодного взноса в случае выплаты из компенсационного фонда суммы убытков, причиненных хранителем, не учитывает принцип соразмерности. Неясной является также правовая природа этой санкции и, вследствие этого, возможность судебного контроля за ее соразмерностью на основании статьи 333 ГК РФ.

7. Часть 1 статьи 13 Проекта, устанавливающая основания для выплат из компенсационного фонда, страдает казуистичностью. Представляется, что поклажедатель должен иметь право на получение компенсации при неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства хранителем, за исключением случаев, когда в соответствии с законом или договором хранитель не несет за эти нарушения ответственности.

Часть 2 этой статьи приводит к безосновательному и неточному дублированию оснований ответственности соответствующего хранителя (должника), а также положений о вине кредитора, с которыми связывается обязанность выплаты из компенсационного фонда. Все эти вопросы урегулированы общими положениями ГК РФ об обязательствах и релевантными положениями главы 47 ГК РФ. Поэтому достаточно указать, что выплата из компенсационного фонда осуществляется тогда, когда имеются основания для получения поклажедателем чего-

либо с хранителя по указанным основаниям ГК РФ и эти притязания кредитора не удовлетворены хранителем. Следует учитывать, что по своей правовой природе обязательство выплаты из компенсационного фонда достаточно близко примыкает к страхованию и обеспечению исполнения обязательств, в данном случае хранителя.

Части 3 и 8 этой же статьи не учитывают, что необходимость предусмотренной этими нормами соответствующей проверки во всех случаях может вызывать сомнения (например в ситуации, когда имеется вступившее в законную силу решение суда о взыскании с хранителя в пользу поклажедателя).

Такие же недостатки присущи части 4 статьи 13, которая по существу предусматривает обязательную оценку ущерба во всех случаях. Это повлечет избыточные издержки, причем даже в тех случаях, когда в них никто, кроме оценщика не заинтересован.

Часть 6 и пункт 1 части 10 не учитывают, что согласно гражданскому законодательству убытки у поклажедателя могут возникать не только вследствие действий или бездействия, но и вследствие тех или иных событий, а также иных обстоятельств, за которые отвечает хранитель.

Упоминая заявление о выдаче зерна, часть 7 данной статьи не учитывает, что такого заявления может и не быть (например, при гибели зерна подача данного заявления не имеет никакого смысла).

Помимо содержательных недостатков, пункт 3 части 10 статьи 13 Проекта, полностью дублирующий основания освобождения зернового товарного склада от ответственности, изложенные в пункте 2 этой же статьи, также вызывает возражения вследствие противоречия правилам юридической техники. В целях принятия наиболее логичного по структуре и лаконичного по содержанию федерального закона Совет считает необходимым исключить указанное повторение.

Часть 11 данной статьи устанавливает неверный и неэффективный способ защиты нарушенных прав поклажедателя, предусматривая обжалование отказа саморегулируемой организации в производстве выплаты из компенсационного фонда. Такой отказ не является ненормативным актом. Обжалование такого акта повлечет неопределенность в защите прав, поскольку неясно, является ли такое обжалование достаточным основанием для выплаты из компенсационного фонда, возможно ли принудительное исполнение такого решения суда, по каким процессуальным правилам рассматривается такой иск. Нарушенные права поклажедателя по денежному притязанию, равно как и любого другого такого кредитора, в гражданском и процессуальном праве защищаются иском о присуждении, а не об обжаловании отказа.

Часть 12 данной статьи также не лишена недостатков, поскольку пытается заново сформулировать последствия неисполнения обязательства одного субъекта гражданского права перед другим, причем неудовлетворительным образом (например, не учитывается, что права кредитора могут быть нарушены не только отказом в удовлетворении его требования, но и ненадлежащим исполнением (просрочка, частичная выплата, выплата не в надлежащем месте и т.п.)). Неисполнение обязательства саморегулируемой организации перед поклажедателем влечет последствия, установленные ГК РФ.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О зерновых товарных складах общего пользования» вызывает серьезные сомнения с концептуальной точки зрения, в целом ряде положений необоснованно расходится с правилами Гражданского кодекса Российской Федерации, не соответствует правилам юридической техники и не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
5 сентября 2016 г. № 156-8/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «ОБ АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВАХ» (В ЧАСТИ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ЧЛЕНУ СОВЕТА ДИРЕКТОРОВ АКЦИОНЕРНОГО ОБЩЕСТВА ДОСТУПА К ДОКУМЕНТАМ И ИНФОРМАЦИИ ОБЩЕСТВА И ПОДКОНТРОЛЬНЫХ ОБЩЕСТВУ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ)»

Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» (в части предоставления члену совета директоров акционерного общества доступа к документам и информации общества и подконтрольных обществу юридических лиц)» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством экономического развития Российской Федерации (письмо от 15 июля 2016 г. № 21225-НП/Д22и).

Как указано в пояснительной записке к Проекту, он направлен на приведение Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Закон об АО) в соответствие с абзацем 2 пункта 4 статьи 65.3 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) в редакции Федерального закона от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ, который предусмотрел, что члены коллегиального органа управления корпорации имеют право получать информацию о деятельности корпорации и знакомиться с ее бухгалтерской и иной документацией. В этой связи концептуально Проект должен быть поддержан.

Однако по тексту Проекта имеются следующие замечания.

1. Неясно, зачем в пункте 1 статьи 93.2 Закона об АО (в редакции Проекта) указывается на то, что информация должна требоваться для осуществления членом совета директоров (наблюдательного совета) своих прав и исполнения им своих обязанностей добросовестно и разумно.

Обязанность члена совета директоров (наблюдательного совета) действовать добросовестно и разумно и так уже установлена и ГК РФ (пункт 3 статьи 53), и Законом об АО (пункт 1 статьи 71). В связи с этим нет никакой необходимости подчеркивать, что и при запросе информации указанные фидуциарные обязанности также должны исполняться.

Показательно, что в отношении акционеров (на которых также лежат аналогичные фидуциарные обязанности) статья 91 Закона об АО, регулируя их право на информацию, также не упоминает дополнительно про их добросовестность и разумность.

Аналогичное замечание касается указания на добросовестность в пункте 2 статьи 93.2 Закона об АО (в редакции Проекта).

В то же время целесообразно решить в Проекте вопрос о том, какой суд – арбитражный или суд общей юрисдикции – должен рассматривать споры члена совета директоров (наблюдательного совета) и акционерного общества в случае отказа в предоставлении информации. Правила статьи 225.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не содержат положений, однозначно указывающих на то, что эти споры относятся к корпоративным спорам, подведомственным арбитражным судам. По мнению Совета, следует установить, что такие споры рассматриваются арбитражным судом. Это правило следует установить для всех хозяйственных обществ, члены органов управления которых в соответствии с ГК РФ имеют право на получение информации.

2. Пункты 1 и 2 статьи 93.2 Закона об АО (в редакции Проекта) говорят о предоставлении обществом доступа к информации. Однако акционерное общество – это юридическое лицо, в связи с чем в Проекте необходимо урегулировать порядок предоставления информации таким образом, чтобы было ясно, какой орган или конкретное лицо обязаны предоставить информацию члену совета директоров (наблюдательного совета), каким образом предоставляется эта информация.

С учетом существующей корпоративной практики предоставления информации членам совета директоров (наблюдательного совета), основанной на рекомендациях Кодекса корпоративного управления, установление такого порядка целесообразно отнести к внутренним документам акционерного общества, которые утверждаются общим собранием акционеров.

3. Пункт 2 статьи 93.2 Закона об АО (в редакции Проекта) предусматривает, что информация должна быть предоставлена члену совета директоров (наблюдательного совета) в течение 7 дней. Однако, во-первых, это довольно длительный срок, во-вторых, когда требуется информация для принятия решения на заседаниях совета директоров, информация должна предоставляться до заседания или в процессе заседания. В противном случае решение может быть не принято. Уже сейчас обычной практикой является присутствие на заседаниях совета директоров генерального директора и членов коллегиального исполнительного органа, которые отвечают на вопросы, если членам совета директоров недостаточно информации, предоставленной при подготовке заседания или использованной при рассмотрении вопроса комитетом совета директоров. Определение сроков предоставления информации необходимо только для тех случаев, когда член совета директоров (наблюдательного совета) требует предоставления необходимой информации для обращения в суд или осуществления иных прав.

Как видно из пункта 2 статьи 93.2 Закона об АО (в редакции Проекта), подразумевается, что член совета директоров (наблюдательного совета) может запрашивать не только уже имеющуюся у общества информацию, но и ту, которую общество не имеет, но может получить, в частности, о подконтрольных обществах. Само по себе такое решение можно поддержать, но желательно также установить обязанность единоличного исполнительного органа контролирующего общества предпринять в кратчайший разумный срок все меры, необходимые для получения информации от подконтрольного общества. Кроме того, в Проекте необходимо предусмотреть последствия неисполнения такой обязанности, с учетом того, что подконтрольное общество является самостоятельным юридическим лицом и возможны случаи, когда подконтрольность одного общества другому связана с участием контролирующего об-

щества в капитале подконтрольного. В последнем случае получение такой информации может быть невозможно.

Кроме того, ссылка на то, что контролирующее и подконтрольное лица определяются в соответствии с Федеральным законом «О рынке ценных бумаг» не совсем корректна, поскольку аналогичное определение уже содержится в Законе об АО (пункт 1 статьи 81 в редакции Федерального закона от 3 июля 2016 г. № 343-ФЗ).

4. В пункте 3 статьи 92.3 Закона об АО (в редакции Проекта) правильнее было бы указать не столько на право общества потребовать от члена совета директоров (наблюдательного совета) расписки об обеспечении конфиденциальности, сколько на обязанность члена совета директоров (наблюдательного совета) соблюдать такую конфиденциальность и на обязанность общества предупредить члена совета директоров (наблюдательного совета) о том, что предоставляемая ему информация является конфиденциальной.

5. В Проекте отсутствуют переходные положения, что в условиях устоявшегося осмысления порядка применения в корпоративном праве правил статьи 422 ГК РФ о соотношении договора и закона может привести к неопределенности. В связи с этим необходимо дополнить Проект переходными положениями, устанавливающими, что он применяется в том числе в отношении обществ, созданных до вступления его в силу.

6. Необходимо отметить, что предусмотренное Проектом дополнительное к ГК РФ регулирование отношений, связанных с предоставлением информации членам совета директоров (наблюдательного совета) только акционерных обществ, может привести к неопределенности регулирования аналогичных отношений в других корпорациях. В связи с этим требуется внесение изменений и в другие федеральные законы.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» (в части предоставления члену совета директоров акционерного общества доступа к документам и информации общества и подконтрольных обществу юридических лиц)» может быть поддержан при условии доработки с учетом высказанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
5 сентября 2016 г. № 156-9/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЯ В СТАТЬЮ 21 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «ОБ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЯХ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменения в статью 21 Федерального закона «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 29 июня 2016 г. № 01-02-01/03-37936).

В Проекте предлагается изложить в новой редакции абзац шестой пункта 11 статьи 21 Федерального закона от 9 июля 1999 года № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (далее – Закон об иностранных инвестициях), регулирующий порядок предоставления заинтересованным лицам сведений, содержащихся в государственном реестре аккредитованных филиалов, представительств иностранных юридических лиц (далее – реестр), либо справок об отсутствии запрашиваемой информации. Согласно предлагаемым изменениям исключения из правил о том, что указанные документы предоставляются за плату, могут быть предусмотрены федеральными законами, а предоставление этих документов в электронной форме во всех случаях осуществляется бесплатно.

Из пояснительной записки следует, что Проект разработан в целях обеспечения возможности получения сведений из реестра либо справок об отсутствии таких сведений в форме электронных документов.

С концептуальной точки зрения Проект не вызывает возражений и заслуживает поддержки. Расширение использования электронных документов отвечает реалиям сегодняшнего дня и позволяет оптимизировать работу государственных органов.

Вместе с тем Проект целесообразно доработать с точки зрения юридической техники.

Во-первых, предложения, в которых идет речь о предоставлении выписок или справок за плату и об установлении размера такой платы Правительством Российской Федерации, сле-

дует дополнить указанием на то, что речь идет лишь о предоставлении выписок или справок на бумажном носителе.

Во-вторых, в связи с явной словесной перегруженностью предлагаемой в Проекте редакции абзаца и смысловой обособленностью включенных в него положений о плате за предоставление сведений из реестра, следует разделить этот абзац, выделив в самостоятельный абзац все положения об указанной плате.

Кроме того, следует оценить возможность введения сокращенного срока предоставления сведений из реестра в случае, если предоставление таких сведений осуществляется в форме электронного документа.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменения в статью 21 Федерального закона «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» заслуживает поддержки при условии учета указанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
26 сентября 2016 г. № 157-4/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬЮ 32 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЯХ» И СТАТЬЮ 2 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «ОБ АВТОНОМНЫХ УЧРЕЖДЕНИЯХ»

I. Проект федерального закона «О внесении изменений в статью 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях» и статью 2 Федерального закона «Об автономных учреждениях» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 13 сентября 2016 г. № А6-10874).

Проект внесен в Правительство Российской Федерации Министерством финансов Российской Федерации.

К Проекту прилагается пояснительная записка, из которой следует, что он разработан в целях совершенствования порядка предоставления информации государственными (муниципальными) учреждениями, ее размещения на официальном сайте в сети «Интернет» и ведения этого сайта.

II. Совет в пределах своей компетенции считает необходимым обратить внимание на следующие положения Проекта.

1. Проект предлагает внести одинаковые по содержанию положения в два федеральных закона: Федеральный закон от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» и Федеральный закон от 3 ноября 2006 г. № 174-ФЗ «Об автономных учреждениях». При этом положения Федерального закона «О некоммерческих организациях» распространяются на государственные и муниципальные учреждения, в том числе и на автономные (ст. 9.1). Причем ко всем этим учреждениям, включая автономные, положения этого Закона применяются постольку, поскольку иное не установлено его положениями и иными федеральными законами (п. 2 ст. 1).

Следовательно, целесообразно ограничиться внесением предлагаемых норм в Федеральный закон «О некоммерческих организациях», которые будут являться общими для всех государственных и муниципальных учреждений. В Федеральный закон «Об автономных учреждениях» какие-либо положения нужно вносить, только если они отличаются от общих положений.

2. Предлагаемые поправки устанавливают, что соответствующие сведения размещаются на официальном сайте в сети «Интернет» множеством субъектов:

– государственным (муниципальным) учреждением,

– органом, осуществляющим функции и полномочия учредителя государственного (муниципального) учреждения,

– иным органом, которым приняты (утверждены) документы, содержащие соответствующие сведения,

– федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим правоприменительные функции по кассовому обслуживанию исполнения бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, на основании используемой при формировании указанных сведений информации государственных информационных ресурсов.

При этом Проект четко не разграничивает ответственность между соответствующими субъектами за размещение данной информации. Соответственно, предлагаемые поправки не обеспечат достижения той цели, которая была заявлена в Пояснительной записке.

3. Обращает на себя внимание использование в одном Проекте различной терминологии:

– в статье 1 Проекта, предусматривающей внесение изменений в Федеральный закон «О некоммерческих организациях», орган, имеющий право размещать информацию на сайте назван «федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим правоприменительные функции по кассовому обслуживанию исполнения бюджетов бюджетной системы Российской Федерации», а орган, отвечающий за ведений сайта – «федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере бюджетной, налоговой, страховой, валютной, банковской деятельности»;

– в статье 2 Проекта, предусматривающей внесение изменений в Федеральный закон «Об автономных учреждениях», первый из органов назван «Федеральным казначейством», второй – Министерством финансов Российской Федерации.

При всей очевидности того, что речь идет об одних и тех же федеральных органах исполнительной власти, между поправками не должно быть такого расхождения в их обозначении.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в статью 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях» и статью 2 Федерального закона «Об автономных учреждениях»может быть поддержан с учетом изложенных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 ноября 2016 г. № 159-6/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 1122936-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬИ 51 И 53 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «ОБ ОБЩЕСТВАХ С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ» И ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ И ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ»

I. Проект федерального закона № 1122936-6 «О внесении изменений в статьи 51 и 53 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» и Федеральный закон «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 11 октября 2016 г. № А6-11763).

Проект внесен в Государственную Думу Государственным Советом Республики Татарстан и находится на стадии предварительного рассмотрения.

II. Как отмечается в пояснительной записке, Проект разработан в целях совершенствования процедуры реорганизации юридических лиц и пресечения возможности злоупотребления данным институтом в нарушение прав кредиторов реорганизуемых обществ.

III. Проектом предлагаются следующие изменения:

1) Статью 51 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Закон об обществах с ограниченной ответственностью) дополнить пунктом 6, регулирующим порядок определения правового положения участников реорганизуемых обществ в организациях, созданных либо прекративших свою деятельность в результате реорганизации.

2) В пункт 3 статьи 53 Закона об обществах с ограниченной ответственностью внести изменения, согласно которым совместным общим собранием участников обществ, участвующих в присоединении, принимается решение об увеличении уставного капитала общества, к которому осуществляется присоединение, на размер уставного капитала присоединяемого (присоединяемых) общества (обществ).

3) В пункте 1 статьи 17 Федерального закона от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (далее – Закон о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей) предлагается расширить перечень документов, представляемых при реорганизации юридического лица в форме присоединения, включив в указанный перечень документ, подтверждающий представление в уполномоченный орган определенной отчетности.

4) В пункте 1 статьи 23 Закона о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей предлагается установить дополнительные основания для отказа в государственной регистрации реорганизации юридического лица в форме присоединения (в частности, наличие у присоединяемого лица недоимки по налогам и сборам, наличие принятого к производству искового заявления, содержащего требования к присоединяемому лицу, наличие установленных судом неисполненных обязательств перед кредиторами у присоединяемого лица и др.).

IV. Несмотря на то, что заявленные цели Проекта Советом разделяются и поддерживаются, в представленном виде Проект не может быть поддержан, так как вызывает следующие замечания.

1. Дополнение статьи 51 Закона об обществах с ограниченной ответственностью пунктом 6, согласно которому участники реорганизуемых обществ сохраняют статус участников в организациях, созданных в процессе реорганизации либо не прекративших свою деятельность в процессе реорганизации, в соответствии с решением совместного общего собрания участников обществ, участвующих в реорганизации, нецелесообразно в связи с тем, что отсутствует необходимость регулирования данного вопроса отдельными нормами Закона об обществах с ограниченной ответственностью применительно к конкретному виду реорганизации.

Предлагаемое изменение дублирует уже имеющиеся в Законе об обществах с ограниченной ответственностью положения (пункт 4 статьи 52, пункты 2, 3, 3.1 статьи 53, пункт 2 статьи 54, пункт 2 статьи 55, пункт 2 статьи 56), об имеющихся сложностях применения которых разработчики не сообщают в пояснительной записке к Проекту.

Кроме того, в соответствии с абзацем 2 части 8 статьи 37 Закона об обществах с ограниченной ответственностью решение о реорганизации или ликвидации общества принимается всеми участниками общества единогласно. По этой причине трудно представить ситуацию, когда решение о реорганизации будет принято без учета желания участника сохранить свой статус в отношении реорганизованного юридического лица. Если же участник намерен выйти из общества, то каких-либо препятствий к этому Проект создавать не должен.

2. Изменение пункта 3 статьи 53 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, согласно которому совместным общим собранием участников обществ, участвующих в присоединении, принимается решение об увеличении уставного капитала общества, к которому осуществляется присоединение, на размер уставного капитала присоединяемого (присоединяемых) общества (обществ), не гарантирует достижение заявленной разработчиками цели защиты прав кредиторов реорганизуемых обществ.

В соответствии со статьей 14 Закона об обществах с ограниченной ответственностью минимальный размер уставного капитала общества с ограниченной ответственностью составляет десять тысяч рублей.

Уставной капитал, даже в случае его удвоения в результате применения предлагаемых Проектом правил, не может в полной мере гарантировать интересы кредиторов.

В случае реорганизации обществ с ограниченной ответственностью в форме присоединения совместное общее собрание участников обществ, участвующих в присоединении, может разрешить вопрос, в том числе об изменении размера уставного капитала общества, к кото-

рому осуществлено присоединение, однако обязанности увеличения размера уставного капитала на размер уставного капитала присоединяемого общества у общества нет.

Представляется концептуально неверным установление различного минимального размера уставного капитала в отношении юридических лиц одной и той же организационно-правовой формы, но отличающихся по способу образования.

3. Ни Проект, ни пояснительная записка к нему не раскрывают необходимость внесения дополнений в пункт 4 статьи 13.1 и в пункт 1 статьи 15 Закона о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в части определения места нахождения регистрирующего органа, которым будет осуществляться внесение записи в Единый государственный реестр юридических лиц о реорганизации юридического лица и регистрацию прекращения его деятельности в случае реорганизации в форме присоединения по месту нахождения юридического лица, к которому осуществляется присоединение.

Предлагаемое изменение повлечет неоправданное усложнение процедуры реорганизации.

4. Предлагая внести дополнительные пункт «д» в часть 3 статьи 17, а также пункты «ц» и «ч» в часть 1 статьи 23 Закона о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, разработчики Проекта по сути устанавливают запрет на регистрацию реорганизации общества в форме присоединения в случае наличия любой задолженности, вне зависимости от ее размера и подтверждения судебным актом, вступившим в законную силу. Подобные изменения направлены на защиту интересов кредиторов реорганизуемых обществ. Однако указанная мера представляется излишней, поскольку в соответствии с пунктом 2 статьи 58 Гражданского кодекса Российской Федерации при присоединении юридического лица к другому юридическому лицу к последнему переходят права и обязанности присоединенного юридического лица. Гарантии защиты прав кредиторов реорганизуемых обществ установлены в статье 60 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Кроме того, из Проекта нельзя установить, пояснительной запиской не разъяснено, каким образом в регистрирующий орган будет поступать судебный акт из суда и арбитражного суда о принятии к производству искового заявления, содержащего требования, предъявленные к присоединяемому юридическому лицу.

Представляется, что в части предлагаемых изменений положения статьи 23 Закона о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей должны быть урегулированы единообразно с тем, как аналогичные положения установлены применительно к процедуре ликвидации юридического лица (часть 5 статьи 20 Закона о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей).

Внесение подобных изменений в Закон о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей применительно к отдельным видам юридических лиц нецелесообразно при наличии очевидной возможности установить универсальные правила, в частности, в статье 9 Закона о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 1122936-6 «О внесении изменений в статьи 51 и 53 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» и Федеральный закон «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» в представленном виде не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
14 ноября 2016 г. № 159-7/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 1117569-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЯ В СТАТЬЮ 84.2 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «ОБ АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВАХ» (В ЧАСТИ УСТАНОВЛЕНИЯ ДОПОЛНИТЕЛЬНОГО СЛУЧАЯ НЕПРИМЕНЕНИЯ НОРМ О НАПРАВЛЕНИИ ОБЯЗАТЕЛЬНОГО ПРЕДЛОЖЕНИЯ)

Проект федерального закона № 1117569-6 «О внесении изменения в статью 84.2 Федерального закона «Об акционерных обществах» (в части установления дополнительного случая неприменения норм о направлении обязательного предложения) (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 11 октября 2016 г. № А6-11756).

Проект внесен в Государственную Думу депутатом Государственной Думы А.М.Меткиным и находится на стадии предварительного рассмотрения.

Проект предусматривает внесение изменения в статью 84.2 Федерального закона от 26 декабря 1995 года № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Закон об АО), в соответствии с которым компании, находящиеся под контролем Российской Федерации, в соответствии с международными стандартами финансовой отчетности, признанными на территории Российской Федерации, освобождаются от обязанности направлять обязательное предложение в случае совершения сделки приобретения акций публичного акционерного общества между такими компаниями. При этом условием освобождения от указанной обязанности является совершение сделки во исполнение актов Президента Российской Федерации или актов Правительства Российской Федерации.

В пояснительной записке к Проекту отмечается, что новелла продиктована тем, что компании с существенной долей государства в уставном капитале в процессе осуществления ими деятельности участвуют в хозяйственном обороте не только в своих интересах, но и опосредованно в интересах своего основного акционера - Российской Федерации. «Зачастую перед ними ставятся задачи государственной важности, не имеющие цели извлечения максималь-

ной прибыли, а направленные на продвижение интересов Российской Федерации и ее граждан». В этой связи компании совершают сделки во исполнение актов государственных органов, выступая не как независимые гражданско-правовые субъекты.

Начиная с 1 июля 2006 года (начало действия норм об обязательном предложении), как указано в пояснительной записке, в соответствии с актами Правительства Российской Федерации ряд компаний с государственным участием уже приобрел крупные пакеты акций, однако не направлял обязательные предложения, поскольку средства для исполнения указанной обязанности они могут получить только из федерального бюджета. Иными словами, для снижения нагрузки на бюджет предлагается исключить обязанность подконтрольных государству компаний делать обязательное предложение и, кроме того, придать предлагаемому закону обратную силу.

Предлагаемые Проектом изменения, несмотря на их кажущуюся логичность в условиях бюджетного дефицита, с точки зрения подходов к регулированию корпоративных отношений, не могут быть поддержаны. Компании, в которых государство является мажоритарным акционером, как правило, должны действовать в общем правовом поле с иными акционерными обществами, а акционеры таких компаний должны иметь права и обязанности, которые предусмотрены законами. Для государства как акционера уже сделаны исключения в законодательстве.

Например, государство как акционер уже имеет ряд преимуществ, предусмотренных законом, которые освобождают соответствующие общества от соблюдения ряда корпоративных процедур. Так, через государство не возникает связанность, и оно как контролирующий акционер не учитывается при отнесении сделок, заключаемых между подконтрольными ему лицами, к сделкам с заинтересованностью (глава XI в ред. Федерального закона от 7 августа 2001 г. № 120-ФЗ). У компаний, принадлежащих государству, нет обязанности делать обязательное предложение, если акции, принадлежащие государству, вносятся в качестве вклада в уставный капитал публичного акционерного общества, владельцем более 50 процентов обыкновенных акций которого является Российская Федерация и т. д.

Введение дополнительного основания освобождения от обязанности делать обязательное предложение компаний, подконтрольных государству, нарушает хрупкий баланс интересов мажоритарных и миноритарных акционеров. Акционеры публичных обществ, в которых подконтрольные государству юридические лица приобретают крупные пакеты акций, лишаются права продать свои акции лицам, к которым перешел контроль. Более того, приобретатели контроля в частных публичных компаниях будут находиться в неравных условиях с компаниями, подконтрольными государству. Они вынуждены будут нести дополнительные расходы на приобретение контроля.

Если Проект будет принят в качестве федерального закона, то теоретически возможна ситуация, при которой приобретение пакетов акций публичных компаний будет проходить без обязательного предложения, если приобретателем акций будут компании, подконтрольные государству. Сначала три таких компании приобретают по 20 процентов обыкновенных акций публичной компании. Обязательное предложение при этом они направлять не должны, так как такие компании не считаются связанными через государство. В дальнейшем возможна консолидация пакета на одном юридическом лице на основании соответствующего акта Президента Российской Федерации или Правительства Российской Федерации. В этом случае обязательное предложение также исключается.

Кроме того, и без ущерба для высказанных принципиальных соображений следует обратить внимание на необходимость определиться, всегда ли учитывается контроль со стороны государства и как он определяется. Проект предлагает определять контроль в соответствии

с международными стандартами финансовой отчетности, признанными на территории Российской Федерации, в то время как в Законе об АО уже существует свое определение контроля. Использование разных подходов в отношении контроля государства применительно к одному институту обязательного предложения при приобретении крупного пакета акций вряд ли оправдано. Помимо нарушения единства регулирования такое изменение подхода будет означать, что наличие контроля государства всегда оценивается к выгоде юридических лиц, акции которых принадлежат государству, что ставит их в целом в преимущественное положение по сравнению с компаниями, контролируемыми частными акционерами.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 1117569-6 «О внесении изменения в статью 84.2 Федерального закона «Об акционерных обществах» (в части установления дополнительного случая неприменения норм о направлении обязательного предложения) не может быть поддержан по концептуальным соображениям.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

2.3. БАНКРОТСТВО

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
8 февраля 2016 г. № 149-8/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)» (В ЧАСТИ ПОГАШЕНИЯ ТРЕБОВАНИЙ ВТОРОЙ ОЧЕРЕДИ ТРЕТЬИМ ЛИЦОМ)

Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 21 января 2016 г. № А6-469).

Проект представляет собой доработанную версию законопроекта, ранее уже рассматривавшегося Советом (заключение № 121-8/2013 от 30 сентября 2013 г.), который был в целом поддержан, но был высказан ряд замечаний. В представленной редакции большинство ранее высказанных замечаний учтены.

Как видно из пояснительной записки к Проекту, опираясь на успешность опыта применения уже существующего в законодательстве механизма погашения третьим лицом обязательных платежей при банкротстве, разработчики предлагают допустить использование аналогичного механизма для требований второй очереди (прежде всего по заработной плате).

С содержательной точки зрения допустимость такого решения возражений не вызывает, однако само по себе появление Проекта демонстрирует концептуальную спорность действующего регулирования, которое прямо допускает либо полное погашение третьим лицом всего реестра требований кредиторов (статьи 113 и 125 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»; далее – Закон о банкротстве), либо погашение им только требований по обязательным платежам (статьи 71.1, 85.1, 112.1 и 129.1 того же закона), оставляя неясным, допустимо ли погашение третьим лицом только требований первой или второй очереди, текущих платежей или вообще только отдельных требований одной очереди.

По нашему мнению, вместо того, чтобы каждый раз точечно решать вопрос о возможности оплаты третьим лицом тех или иных требований, правильнее будет один раз реформировать соответствующие положения, урегулировав в них все возможные варианты.

Кроме того, с юридико-технической точки зрения представляется, что Проект ошибочно использует технику действующего Закона о банкротстве, который одну и ту же процедуру (погашение третьим лицом обязательных платежей) регулирует отдельной статьей в каждой процедуре банкротства, при этом для полного погашения реестра, напротив, в двух процедурах статья есть, а в двух других нет. Представляется, что пользуясь случаем, крайне желательно было бы вместо шести нынешних статей сделать одну единую статью для всех процедур и случаев, поместив ее, например, в главу III Закона о банкротстве.

Сам текст Проекта вызывает следующие замечания.

1. Для обеспечения действенного стимула погашения задолженности второй очереди целесообразно разрешить погасившему ее лицу получать требования (по его выбору) не второй, а третьей очереди, чтобы он мог голосовать ими на собрании кредиторов (сходное замечание уже ранее высказывалось Советом в вышеупомянутом заключении на предшествующую редакцию Проекта).

2. Предлагаемый Проектом перечень сведений о заявителе, которые он должен указать в заявлении о намерении (пункт 3 статьи 71.1 в редакции Проекта), следует дополнить почтовым адресом в Российской Федерации (для направления судебных извещений и актов), основным государственным регистрационным номером юридического лица и ИНН (СНИЛС) физического лица (для идентификации заявителя).

3. Поскольку на практике иногда направление уведомления о намерении используется для необоснованного затягивания дела о банкротстве (в том числе путем передачи такого уведомления одного за другим), целесообразно для предотвращения таких злоупотреблений предусмотреть по аналогии с правилами о банкротстве кредитных организаций (пункты 2 и 9 статьи 189.93 Закона о банкротстве) внесение заявителем в депозит суда определенной суммы (например, пятисот тысяч рублей), которая при неоплате заявителем требований кредиторов уплачивалась бы как штраф в конкурсную массу.

4. Допуская возможность исследования обоснованности требований второй очереди при рассмотрении заявления о намерении их погасить (абзац третий пункта 6 статьи 71.1 Закона о банкротстве в редакции Проекта), разработчики, видимо, стремятся предусмотреть ситуации, когда управляющий без судебной проверки включил в реестр требований кредиторов необоснованные требования второй очереди. Однако, во-первых, из текста Проекта это явно не следует, в связи с чем возникает риск попыток пересмотра судебных актов об установлении таких требований; во-вторых, неясно, должен ли суд исследовать обоснованность требований по своей инициативе или только при наличии соответствующих возражений заявителя (последнее представляется более целесообразным); в-третьих, неясно, какой судебный акт суд выносит по результатам соответствующей проверки (по-видимому, это должно быть определение об исключении необоснованных требований из реестра).

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» (в части погашения требований второй очереди третьим лицом) может быть содержательно поддержан, но требует доработки с учетом высказанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
18 апреля 2016 г. № 151-6/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

I. Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 25 марта 2016 г. № 05-06-05/1/16793).

II. Проект предлагает внести поправки в Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве), в редакции от 29 декабря 2015 г., с изменениями и дополнениями, вступающими в силу с 1 сентября 2016 г.

Согласно пояснительной записке Проект разработан в связи с необходимостью уточнения и совершенствования некоторых положений законодательства о банкротстве с целью снижения правовой неопределенности и повышения эффективности механизма предупреждения банкротства кредитных организаций, а также с целью устранения некоторых юридико-технических неточностей.

III. В целом положения Проекта не вызывают серьезных замечаний.

Вместе с тем ряд положений Проекта нуждается в уточнении.

1. Согласно пункту 1 статьи 189.34 Закона о банкротстве (в редакции Проекта) Агентство по страхованию вкладов (далее – Агентство) осуществляет функции и полномочия временной администрации по управлению банком через представителя (представителей), назначенного (назначенных) им из числа своих работников и (или) работников хозяйственных обществ, в которых Агентство владеет не менее чем семьюдесятью пятью процентами обыкновенных акций (долей в уставном капитале).

Привлечение Агентством работников таких хозяйственных обществ для исполнения ими функций временной администрации осуществляется на основании договора о предоставлении труда работников (персонала), предусмотренного Трудовым кодексом Российской Федерации.

Однако нужно учитывать, что из положений статей 341.1, 341.3 Трудового кодекс Российской Федерации, а также статьи 18.1 Закона Российской Федерации от 19 апреля 1991 г. № 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации» (далее – Закон о занятости) следует, что предоставление труда работников (персонала) - это направление временно работодателем **своих** работников с их согласия к физическому лицу или юридическому лицу, не являющимся работодателями данных работников.

В соответствии с пунктом 2 статьи 18.1 Закона о занятости «договор о предоставлении труда работников (персонала) является договором, по которому исполнитель направляет временно своих работников с их согласия к заказчику для выполнения этими работниками определенных их трудовыми договорами трудовых функций в интересах, под управлением и контролем заказчика, а заказчик обязуется оплатить услуги по предоставлению труда работников (персонала) и использовать труд направленных к нему работников в соответствии с трудовыми функциями, определенными трудовыми договорами, заключенными этими работниками с исполнителем».

Следовательно, договор о предоставлении труда работников (персонала) заключается между работодателем, направляющим своих работников (исполнителем), и принимающей стороной (заказчиком).

Таким образом, работники хозяйственного общества, привлекаемые Агентством для работы на основании договора о предоставлении труда работников (персонала), заключаемого между обществом (их работодателем, исполнителем) и Агентством (принимающей стороной, заказчиком) продолжают юридически оставаться работниками именно общества, и не становятся работниками Агентства.

При этом согласно приведенным нормам закона, привлеченные Агентством (принимающей стороной, заказчиком) работники хозяйственного общества выполняют трудовые функции, определенные именно трудовыми договорами, которые были у них заключены с обществом (работодателем, исполнителем). В силу этого не представляется возможным обосновать с правовой точки зрения наделение этих работников, не теряющих статус работников именно хозяйственного общества, правомочиями, необходимыми для выполнения функций временной администрации.

2. Пункт 1 статьи 189.34 Закона о банкротстве (в редакции Проекта) предлагает закрепить норму о том, что представители Агентства действуют от имени банка, функции временной администрации которого выполняет Агентство, без доверенности на основании приказа Агентства об их назначении.

Как отмечено в пояснительной записке, разработчики Проекта полагают, что «это позволит не применять установленное Гражданским кодексом Российской Федерации правило о необходимости нотариального удостоверения доверенностей, выданных в порядке передоверия, а также позволит в значительной степени снизить избыточные расходы Агентства на нотариальное удостоверение полномочий лиц, привлекаемых конкурсным управляющим для обеспечения выполнения его функций».

Однако норма Проекта, в соответствии с которой работники Агентства (и тем более работники хозяйственного общества) вправе действовать от имени банка без доверенности, а лишь на основании приказа Агентства, выполняющего функции временной администрации банка, вызывает сомнения.

По смыслу пункта 4 статьи 185 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) правила о доверенности будут применимы и в отношении приказа Агентства, упоминаемого в проектируемой норме, поскольку таким приказом будут порождены добровольные полномочия соответствующего работника и установлен объем таковых. Попытки избежать термина «доверенность» для того, чтобы уйти от применения статьи 187 ГК РФ, не достигают своей цели.

Кроме того, следует обратить внимание на другие положения Закона о банкротстве, в которые не предлагается внести изменения, но которые сохраняют нормы о действии работников Агентства на основании доверенностей (а не приказа):

– согласно пункту 3 статьи 187.8 Агентство осуществляет полномочия конкурсного управляющего через назначенного им из числа своих работников представителя (представителей), действующего на основании доверенности;

– согласно пункту 8 статьи 189.51 в случае принятия Агентством решения об участии в урегулировании обязательств банка функции временной администрации по управлению банком, назначаемой в связи с отзывом у банка лицензии на осуществление банковских операций, возлагаются приказом Банка России на Агентство, и в этом случае Агентство осуществляет функции и полномочия временной администрации по управлению банком через назначенных им из числа своих работников представителей, которые действуют на основании доверенности.

Очевидно, в Законе о банкротстве следовало бы придерживаться единых правовых конструкций для однотипных отношений.

3. Замечание, высказанное в пункте 2 настоящего Заключения, равно относится к пункту 13 статьи 189.77 Закона о банкротстве (в редакции Проекта).

4. Согласно поправкам, предлагаемым в статью 189.47 Закона о банкротстве, при осуществлении анализа финансового положения банка может проводиться анализ финансового положения юридических лиц – финансовых организаций, являющихся участниками той же банковской группы (холдинга), что и банк, анализ финансового положения которого проводится, а также юридических лиц – финансовых организаций, являющихся в соответствии с законодательством Российской Федерации аффилированными с указанным банком лицами.

Об анализе финансового положения связанных с банком финансовых организаций упоминается и в ряде других норм Проекта.

В пояснительной записке к Проекту специально отмечена важность этих поправок, которые позволят получить полную и достоверную информацию о реальном финансовом состоянии банка, адекватно оценить принимаемые им риски, а также выявить операции и иные сделки, совершаемые между участниками банковской группы (холдинга), в том числе связанные с отчуждением активов банка и приведшие к ухудшению финансового положения банка.

Вместе с тем в пункте 4.1, которым Проект предлагает дополнить статью 189.49 Закона о банкротстве, говорится об анализе финансового положения лишь самого банка и не упоминается об анализе финансового положения связанных с банком финансовых организаций.

Учитывая общую направленность поправок и во избежание неопределенности, либо пункт 4.1 статьи 189.49 необходимо корректировать с учетом общей идеи поправок, либо в самой этой норме следует подчеркнуть ее специальный характер по отношению к другим правилам.

5. В пункте 8 статьи 189.47 предлагается указать, что воспрепятствование осуществлению функций представителей Банка России и Агентства влечет ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации. Данное положение носит излишне обобщенный характер и не учитывает, допускают ли действующие нормы гражданского, административного или уголовного законодательства Российской Федерации привлечение к соответствующим видам ответственности за указанные действия.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» может быть поддержан с учетом сделанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
16 мая 2016 г. № 153-1/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)» И ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ЧАСТИ ПРОЦЕДУРЫ РЕСТРУКТУРИЗАЦИИ В ДЕЛАХ О БАНКРОТСТВЕ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части процедуры реструктуризации в делах о банкротстве юридических лиц» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 4 марта 2016 г. № А6-2383).

Проект разработан Министерством экономического развития Российской Федерации.

Предшествующая версия законопроекта (под названием «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования вопросов применения процедур наблюдения и финансового оздоровления») уже рассматривалась Советом, который в Экспертном заключении № 145-3/2015, принятом на заседании 21 сентября 2015 г., в целом поддержал концептуальное направление законопроекта – сделать российское законодательство о банкротстве принципиально более способным содействовать оздоровлению попавших в затруднительное положение коммерческих организаций, опираясь в этом отношении на модель главы 11 Кодекса о банкротстве США, известную своей эффективностью, но высказал по нему ряд замечаний, часть из которых в представленной новой редакции законопроекта учтена.

Согласно пояснительной записке к Проекту он разработан в целях реализации пункта 1 Плана мероприятий («дорожной карты») «Совершенствование процедур несостоятельности (банкротства)», утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 24 июля 2014 г. № 1385-р.

Предлагаемые Проектом механизмы финансового оздоровления предприятий, находящихся в стрессовой ситуации, отвечают общемировой тенденции, восходящей ко второй половине

XX века и усилившейся после мирового финансового кризиса 2008–2009 годов. В этот период законодательства многих стран, касающиеся разрешения ситуации неплатежеспособности должника, начали интенсивно пересматриваться с целью качественного улучшения реабилитационных процедур. В настоящее время в некоторых из этих стран видны промежуточные итоги проведенных реформ (в Бельгии поправки к соответствующему закону вступили в силу в 2009 году, в Литве в 2011 году, в Испании в 2011 году, во Франции в 2011–2012 годах, в Швеции в 2011 году, в Италии в 2015 году и т.д.).

Действующее российское право предусматривает неэффективные механизмы реабилитационных процедур, которые редко применяются на практике. Неэффективность реабилитационных процедур приводит к тому, что в нашей стране большинство дел о банкротстве возбуждается по заявлениям кредиторов, а сами должники не рассматривают процедуры банкротства как способ решения своих финансовых проблем. Необходимость установить в российском законодательстве о банкротстве эффективные реабилитационные процедуры в настоящее время особенно актуальны в связи с трудным положением отечественной экономики.

Основные меры, предлагаемые Проектом, заключаются в отказе от проявившей себя как крайне неэффективной, долгой и необоснованно дорогой процедуры наблюдения и в установлении полноценной вариативной реабилитационной процедуры реструктуризации вместо плохо работающих и мало востребованных практикой процедур внешнего управления и финансового оздоровления. При этом должна быть допущена возможность утверждения плана реструктуризации без согласия кредиторов, когда это объективно отвечает интересам кредиторов. Эти предлагаемые Проектом меры также в целом соответствуют тем решениям, которые уже предусмотрены новыми положениями о банкротстве граждан, установленными Федеральным законом от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Тем не менее по Проекту должны быть высказаны следующие замечания.

1. В статье 4.2 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) в проектируемой редакции необходимо исключить слова «и соглашение кредиторов», которые позволяют установить субординацию требований кредиторов только по соглашению между ними, без участия должника. Принципиальные положения обязательственного права не позволяют сделать обязательным соглашение, заключенное кредиторами, для третьего лица, не участвовавшего в соглашении (в данном случае для должника). Об этом также говорится в пункте 3 статьи 309.1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). «Соглашение кредиторов о порядке удовлетворения их требований к должнику не создает обязанностей для лиц, не участвующих в нем в качестве сторон, в том числе для должника». Хотя Гражданский кодекс Российской Федерации предусматривает в этой статье возможность такого соглашения, когда кредиторы в отношениях между собой фиксируют порядок получения исполнения от должника (пункты 1 и 2 статьи 309.1), но оно не может распространяться на других лиц.

Для сравнения в Положении о несостоятельности Германии установлено следующее правило: «Требования, по которым между должником и кредиторами есть соглашение о субординации в процедуре банкротства, в случае сомнений удовлетворяются после требований, указанных в абзаце 1», то есть не принимая во внимание очередность, установленную соглашением кредиторов.

2. Пункт 1 статьи 78 Закона о банкротстве в редакции Проекта не предусматривает возможности сохранения за должником после утверждения плана реструктуризации права

свободно самому определять порядок и органы управления организацией. Такое ухудшение по сравнению не только с предшествующей редакцией законопроекта, но даже и по сравнению с действующим законом представляется принципиально неверным, поскольку оно лишает должника стимула самому уже на самой ранней стадии инициировать реабилитационную процедуру. Без наличия же такого стимула дела, как и сейчас, продолжат возбуждаться на поздней стадии по заявлению кредиторов, когда чаще всего уже поздно спасать бизнес. Для обеспечения подлинно реабилитационной направленности Проекта необходимо оставить вариант сохранения за должником права продолжать самостоятельно управлять своим бизнесом.

3. Статья 85 Закона о банкротстве в проектируемой редакции предусматривает деление требований кредиторов на классы. Между тем, как следует из предложенной группировки, в стороне от принятия решений по плану остаются акционеры (участники), которые по-прежнему сохраняют полномочия по принятию решений в рамках корпоративного права (пункт 8 статьи 83 Закона о банкротстве в редакции Проекта) и, соответственно, не вовлечены в процесс принятия решения о реструктуризации наряду с остальными классами кредиторов.

Тем самым в российском законе предлагается закрепить модель, плохо зарекомендовавшую себя в зарубежной практике. Так, одним из мотивов реформы банкротного права в ФРГ в 2012 году была неспособность плана реструктуризации (Insolvenzplan) ослабить права акционеров, что было причиной редкого использования этого юридического инструмента. Во время реформы (ESUG) законодатель установил, что план реструктуризации может содержать любое регулирование, которое допустимо с точки зрения корпоративного права (§ 225a Abs. 3 Положения о несостоятельности), в том числе конвертацию долга в акции, переуступку/передачу акций, слияние и преобразование. Кроме того, участники/акционеры должника выделены в отдельный класс и голосуют по вопросу утверждения плана. Таким образом, теперь согласие акционеров на распоряжение их правами обеспечивается не корпоративным правом, а правилом большинства в рамках банкротных процедур.

Правила, предназначенные для защиты миноритарных акционеров, заменены правилами защиты меньшинства при утверждении плана реструктуризации. Право на оспаривание решения акционеров заменено на возражение против утверждения плана и обжалование решения об утверждении плана. Такой подход позволяет осуществить реструктуризацию вне зависимости от позиции акционеров.

4. Представляется весьма спорным и, возможно, даже опасным исключение Проектом статей 171–173 Закона о банкротстве, устанавливающих особенности введения реабилитационных процедур в отношении градообразующих организаций, поскольку эти нормы эффективно использовались на практике.

5. С точки зрения принципов третейского разбирательства, оправданной традиции рассмотрения дел о банкротстве только государственными органами и частого участия в делах о банкротстве государственного органа (ФНС России), неприемлемым и чреватым правонарушением является предложение Проекта допустить рассмотрение третейским судом вопроса об утверждении плана реструктуризации (проектируемые пункт 3 статьи 33 и статья 91 Закона о банкротстве).

6. В статье 92.2 Закона о банкротстве (в редакции Проекта) не предусматривается важная возможность привлечения финансирования на условиях удовлетворения требований не после всех реестровых требований, а, напротив, – до них, хотя без такого нового финансирования часто эффективная реструктуризация невозможна.

II. Совет отмечает, что законодательство о банкротстве относится к наименее стабильным областям российского законодательства. Это подтверждается и представленным в Совет Проектом, в котором уже не впервые предлагаются массивные изменения (на 230 страницах законодательного текста!) в уже третий в истории Российской Федерации Закон о банкротстве.

С учетом этого обстоятельства Совет при подготовке рассмотрения Проекта обратился к члену Совета профессору В.В. Витрянскому с просьбой в максимальной степени пристально изучить Проект, чтобы помочь Совету сформировать по нему экспертное заключение. Профессор В.В. Витрянский выполнил эту просьбу и на заседании Совета 16 мая 2016 года высказал свой взгляд на Проект и подробные замечания по нему. Заместитель Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в отставке, доктор юридических наук В.В. Витрянский является ведущим специалистом в стране по вопросам правового регулирования банкротства. Поэтому, несмотря на то, что ряд его замечаний по Проекту отражен в настоящем Заключении, Совет, прилагая к Заключению стенограмму выступления В.В. Витрянского, рекомендует Минэкономразвития России внимательным образом изучить эти замечания и учесть их при доработке Проекта.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части процедуры реструктуризации в делах о банкротстве юридических лиц» может быть при условии учета высказанных замечаний рекомендован к внесению в Государственную Думу.

Приложение: стенограмма выступления члена Совета профессора В.В. Витрянского на заседании Совета на 7 л.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СТЕНОГРАММА

выступления члена Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства на заседании Совета

16 мая 2016 г.
Москва, Старая площадь

Уважаемые коллеги!

Мне уже в третий раз приходится знакомиться с текстом закона. Я должен сказать, что этот третий вариант, который я вижу, я внимательно прочитал, несколько дней потратил, чтобы прочитать этот закон, учитывая его объем. Конечно, он мне нравится намного больше, чем первые два варианта. Действительно, многие положения, высказанные замечания Совета учтены в этом законопроекты. Я имею в виду и замечания, которые высказывались в ноябре на совещании в Торогово-промышленной палате Российской Федерации, где обсуждался второй вариант законопроекта.

Мне очень хотелось бы поддержать вывод нашего экспертного заключения, который свидетельствует о том, что мы могли бы рекомендовать данный законопроект к принятию,

но при условии учета высказанных замечаний на сегодняшнем заседании Совета. Правда, у меня есть целый ряд замечаний, на мой взгляд, весьма серьезных.

Вопрос в том, можно ли их устранить в период подготовки ко второму чтению либо нет. Я решил, что я постараюсь рассказать о замечаниях.

Вообще весь этот проект странно обсуждается. Обсуждаем все вокруг да около – есть условия, есть необходимость принятия, а там, извините, 230 страниц законодательного текста, который будет внесен в текст закона о банкротстве. Я с этой точки зрения хочу рассмотреть проект и высказать свои замечания относительно самого проекта закона о внесении изменений в законодательство о банкротстве. А потом мы уже сможем с вами судить – эти замечания устранимы во втором чтении, либо действительно тут речь идет о концепции.

Суть и смысл введения этой новой процедуры реструктуризации в том, что она должна заменить собой процедуру наблюдения, финансового оздоровления и внешнее управление. Позитивный момент состоит в том, что должник сможет изначально направлять заявление не о собственном банкротстве, как сейчас, а мы введем процедуру наблюдения и в течение семи месяцев посмотрим, можно ли восстановить твою платежеспособность, послушаем первые собрания кредиторов, и дальше уже будем решать судьбу должника. Должники поэтому и не выходят с заявлениями в суд, потому что им грозит банкротство и открытие конкурсного производства по их собственному заявлению.

Да, 11 глава американского Кодекса о банкротстве позволяет действовать немножко иначе, и это стимулирует должников обращаться с заявлениями о своей реструктуризации или, как они говорят, о реорганизации на ранних стадиях неплатежеспособности, когда еще можно исправить положение.

Это и предусмотрено в нашем законе. Должник может подать заявление не только о собственном банкротстве, но если имеется возможность восстановить платежеспособность, изначально заявление о введении процедуры реструктуризации. И суд не сможет по такому заявлению признать его банкротом. То есть если кредиторы не поддержат либо не будет представлен устраивающий всех план реструктуризации на эту процедуру, то тогда суд и не будет объявлять должника банкротом, а суд прекратит производство по делу. То есть нет такой опасности для должника, как сейчас, если он обращается в суд, то все может закончиться банкротством или конкурсным производством. Просто суд откажет. При введении процедуры реструктуризации должник будет существовать дальше, пока не появится заявление конкурсного кредитора или уполномоченного органа о признании банкротом. Но в рамках этого заявления и этого возбужденного дела по заявлению должника никто его банкротом не объявит. Это, конечно, колоссальный плюс, тут и говорить нечего. И это, по идее, должно стимулировать наших должников обращаться не в крайних случаях, когда они пытаются разными способами восстанавливать платежеспособность и попадают во все худшее и худшее финансовое положение. Напротив, действительно есть у них стимул идти на ранних стадиях, чтобы успеть принять меры, предусмотренные законом о банкротстве, и восстановить платежеспособность. Это, конечно, колоссальный плюс.

Но мне кажется, идея заменить собой все эти три процедуры – наблюдение, внешнее управление, финансовое оздоровление – мне представляется, не очень получилась в этом законопроекте. Только применительно к внешнему управлению.

Сегодня мы знаем с вами, есть статья 75 в действующем законе о банкротстве, – окончание наблюдения. И там, конечно же, суд следует решению первого собрания кредиторов. Если первое собрание обращается в суд с ходатайством о введении внешнего управления или финансового оздоровления, суд вводит внешнее управление и финансовое оздоровление. Но если собрание кредиторов принимает решение об обращении в суд с ходатайством о признании должника банкротом и открытии конкурсного производства, у суда есть

право, оно зафиксировано в пункте 2 статьи 75 действующего закона: при наличии веских оснований считать, что платежеспособность должника может быть восстановлена, суд вправе ввести внешнее управление, несмотря на такое решение собрание кредиторов о банкротстве должника. Подобные случаи теперь не предусмотрены, и меня это смущает.

Кроме того, в реальном имущественном обороте нередко бывают ситуации, когда невозможно доверять ни учредителям-участникам должника, которые довели его до состояния неплатежеспособности, ни кредиторам, которые спят и видят, как бы растащить активы, доверить вопрос формирования органов управления должника.

И в этих случаях может спасти данного должника только введение внешнего управления. Внешнее управление не вписывается в качестве отдельного вида реструктуризации или та процедура, которую мы имеем в виду под внешним управлением, ибо реструктуризация означает, что орган управления должника осуществляет все мероприятия, плана реструктуризации, и есть административный управляющий, который со стороны контролирует выполнение этого плана.

Разработчики законопроекта, вот в этом варианте законопроекта, предусмотрели среди разных способов управления должником в период реструктуризации и такой способ, как наделение административного временного управляющего компетенцией органа управления должника. Но это только объявлено, но во всем тексте закона нет ни одной нормы об особенностях осуществления мер по реструктуризации в период этой процедуры, когда управление делами переходит к административному управляющему. Ну и, наверное, это невозможно сделать. Гораздо лучше сохранить процедуру внешнего управления (обратите внимание), как альтернативу конкурсному производству, когда уже нет у суда возможности вводить процедуру реструктуризации или продолжать эту процедуру, поскольку не утвержден, не одобрен собранием кредиторов план реструктуризации. Остается тогда только возможность, особенно если этот вопрос рассматривался по заявлению кредитора или уполномоченного органа, возможность только объявить банкротом и открыть конкурсное производство.

Но почему бы не сохранить, как альтернативу, внешнее управление? Да, в последние годы процедура применяется все реже и реже. Но мы помним 90-е годы, когда удалось спасти десятки системообразующих организаций только благодаря тому, что была возможность введения внешнего управления, вопреки мнению кредиторов, под поручительство, скажем, в отношении градообразующих организаций и органов власти. Теперь мы теряем все эти нормы. Особенно пострадают градообразующие организации. Ведь у нас статьи с 71-й по 74-ю законопроектом признаются утратившими силу, а это как раз и есть те статьи, по которым можно ввести внешнее управление, невзирая на мнение кредиторов, под поручительство госорганов или местных органов власти, участвующих в деле о банкротстве. Зачем нам это терять? Процедура работает больше 20 лет. В разные годы эффективность ее была... В конце 90-х это была единственная эффективная процедура, которая позволяла спасать и бизнесы, и системообразующие предприятия. Зачем нам терять эту процедуру, мне это не понятно. Конечно, сделать ее вспомогательной просто как альтернативу конкурсному производству в период, когда невозможно ввести процедуру реструктуризации. Мне представляется, это было бы правильно.

Второй момент, второе мое замечание. Законопроект сохраняет действующее правило об исключительной подведомственности государственным судам дел о банкротстве. В целом дело не может быть передано на рассмотрение третейского суда, но тут же – это в пункте третьем статьи 33 предлагаемой новой редакции закона о банкротстве – предусмотрена возможность передачи на рассмотрение третейского суда вопроса об одобрении плана реструктуризации. Вот у меня никак не укладывается в голове.

Дело в целом о банкротстве составляет исключительную подведомственность государственного суда. Государственный суд возбудил дело по заявлению о банкротстве либо

по заявлению о реструктуризации, и потом кредиторы, причем не все и без уполномоченных органов, только 75 процентов голосов требуется кредиторов конкурсных, которые могут заключить соглашение с должником о том, что спор об утверждении плана реструктуризации будет рассматриваться в третейском суде. Что, третейский суд будет решать судьбу обязательных налоговых платежей перед бюджетом, причем без участия уполномоченного органа, который не участвует в соглашении, и не давал согласия на передачу в третейский суд? И как третейский суд будет такой спор рассматривать, если дело в целом о банкротстве в государственном суде рассматривается? Поразительно.

А государственному арбитражному суду, который ведет дело о банкротстве, отводится роль, как при третейском разбирательстве, вынести определение о признании решения третейского суда об утверждении плана реструктуризации либо об отказе в признании такого решения и отмене этого решения. Причем основания отмены не все характерны именно для третейского разбирательства. Не только нарушение публичного порядка, нарушение процедур избрания арбитров, но и, скажем, нарушение процедур избрания арбитров и нарушение в содержании самого плана реструктуризации закон о банкротстве или нарушение прав кредиторов в этом плане.

Я думаю, ни третейским судам этого не нужно, ни тем более государственным судам, ни тем, кто участвует в делах о банкротстве это не нужно, потому что если суд отменит решение третейского суда, а таких отмен, я предполагаю, будет очень много, то сам арбитражный суд и вынесет определение об утверждении соответствующего плана о реструктуризации. Зачем нам сейчас сюда вмешивать третейские суды? Мне представляется совершенно излишним и данные нормы это пункт 3 33 статьи в новой редакции и статья 91 закона о банкротстве в редакции законопроекта. Нужно просто исключить из законопроекта. Это легко сделать при подготовке данного проекта ко второму чтению.

Третье замечание. Законопроектом в качестве одного из последствий введения процедуры реструктуризации предусмотрено, что срок исполнения обязательств, возникших до введения этой процедуры, как сказано, я цитирую: «для целей включения требований в реестре в ней кредиторов и участие кредиторов в деле о банкротстве считается наступившим» статься 60 со значком 1 в редакции законопроекта.

При этих условиях совершенно непонятно за счет чего должник сможет восстанавливать свою платежеспособность в период процедуры реструктуризации. То есть он окажется в голом поле. Все договоры, которые он заключил до введения процедуры реструктуризации, по всем этим договорам срок будет считаться наступившим в один момент, и все кредиторы войдут в дело о банкротстве со своими требованиями. Что дальше? Что будет делать дальше должник?

И второй момент. Здесь есть нестыковка различных норм закона о банкротстве. Скажем, есть хорошие нормы в редакции законопроекта 81-я и 82-я. 81-я – это сохранение договоров, необходимых для как раз восстановления платежеспособности должника в период реструктуризации. 82-я – это право должника отказаться от договоров, которые хуже средних и которые являются препятствием для восстановления платежеспособности. От чего должник будет отказываться? Какие договоры сохранять, если контрагенты по этим договорам будут считать, причем это императивная норма закона, что срок исполнения обязательств перед ними наступил, и со своими требованиями входят в дело о банкротстве?

Сегодня это последствие в законе предусмотрено, как последствие введения конкурсного производства. Это понятно, потому что конкурсное производство – это 126 действующая статья. Конкурсная – это ликвидационная процедура. И для того чтобы все требования рассматривались в рамках дела о банкротстве, срок исполнения этих требований считается наступившим. Пожалуйста, входите с заявлением, включайтесь в реестр. Но у нас-то с вами речь идет о реструктуризации. Цель процедуры – восстановить платежеспособность. Нельзя

восстанавливать, не имея договоров и обязательств. Вот на это нужно, конечно же, обратить внимание.

Очевидно, что после введения процедуры реструктуризации, напротив, действие всех обязательств должника должно осуществляться на прежних условиях, а должник должен получить право на односторонний отказ от тех обязательств, которые препятствуют восстановлению платежеспособности, как это имеет место сегодня при осуществлении процедуры внешнего управления, что регулируется статьей 102 действующего закона.

Четвертое замечание. Странно выглядит положение законопроекта, согласно которому кредиторы и арбитражный управляющий могут предъявлять возражения, как сказано в законопроекте, относительно требований кредитора, который вступает в дело о банкротстве, подтвержденного вступившим в законную силу судебным актом, в том числе о недействительности сделки, на которой основано заявленное требование, по которому суд уже вынес решение об удовлетворении этого требования, если новые доводы и доказательства не были рассмотрены судом при принятии судебного акта. Причем данное обстоятельство, а также принятие арбитражным судом иного судебного решения относительно требования (скажем, признание требования, вытекающего и признанного уже судебным актом незаконным и необоснованным), как сказано в законопроекте, не является основанием для пересмотра старого этого судебного решения по новым или вновь открывшимся обстоятельствам. Меня это очень удивляет. Мне кажется, что это покушение вообще на принципы правосудия. Есть судебный акт, вступивший в судебную силу. А мы в целях (узких целях) определения требования о включении его в реестр или не включении, в каком объеме говорим: а вот кредитор возражает, значит, в суде решали кое-как по этому судебному акту, поэтому прошу признать необоснованным требование, подтвержденное судебным актом. И это ничего не изменит, у нас будет два судебных акта. Один скажет: требование законное и обоснованное и я взыскиваю. Другой скажет: требование незаконное и необоснованное, в реестр я не включаю. Ну, как такое может быть? У меня не укладывается.

Я помню, мы обсуждали эти когда-то вопросы в Высшем арбитражном суде и решили, что в этих ситуациях кредиторы, уполномоченные органы, участвующие в деле о банкротстве, должны быть присланы заинтересованными лицами, которые имеют право обжаловать то судебное решение, хоть они в деле и не участвовали, либо ставить вопрос о пересмотре по новым обстоятельствам или по вновь открывшимся обстоятельствам. И, наверное, на этом надо поставить точку. А то, что предлагается в законопроекте, ну, конечно... Это пункт 2 статьи 60 со значком один закона в редакции законопроекта, это бы надо бы исключить и опять же при втором чтении это сделать совершенно несложно.

Пятое мое замечание. Как отмечалось ранее, принципиальный характер для возможности восстановления платежеспособности должника в ходе процедуры реструктуризации имеет сохранение договоров, заключенных должником до введения этой процедуры, с правом должника отказаться от тех из них, которые препятствуют восстановлению платежеспособности. Поэтому можно приветствовать положение законопроекта о включении в текст закон о банкротстве новой статьи 81 «Сохранение договоров, имеющих значение для процедуры реструктуризации». Вместе с тем по непонятным причинам в этой статье установлен особый порядок изменения и расторжения договора только в отношении договоров аренды, по которым должник выступает арендатором. И все. Такие дела рассматриваются тем же судом, который ведет дело о банкротстве. Есть дополнительные основания к отказу в изменении в расторжении договора аренды. То есть создаются условия для сохранения договора аренды и для того, чтобы должник и дальше как арендатор пользовался соответствующим арендованным имуществом.

Спрашивается: почему только договор аренды? Ну, а договор доверительного управления? Обычные договоры поставки, подряда и так далее? Ведь должник в период реструктуризации

должен продолжать производить товары, поставлять эти товары. Если он подрядчик – продолжать строительство, завершать строительство по договору подряда. Почему эти договоры не нужно сохраняться? Мне это совершенно не понятно. Представляется, что, конечно, нужно установить просто особый режим изменения и расторжения договоров, всех договоров должника, особую подведомственность по рассмотрению споров об изменении... Во-первых, надо сказать, что расторгаются и изменяются, даже если есть право на односторонний отказ у контрагента, только по решению суда, что дела рассматриваются судом по банкротству, должно быть дополнительное основание к отказу в расторжении изменения договора контрагентом должника. Такое основание, например, как расторжение, создаст препятствие для восстановления платежеспособности в процедуре реструктуризации. Почему нет? Именно благодаря этому должник и сможет восстанавливать свою платежеспособность.

Шестое замечание. Опять же я имею в виду возможные будущие рекомендации Совета, это легкой устранимый, на мой взгляд, недостаток при подготовке ко второму чтению. Шестое замечание. Законопроектом предусмотрена возможность деления требований кредиторов на классы требований. В статье 85 закона о банкротстве в редакции законопроекта: планом реструктуризации с согласия собрания кредиторов, для этого требуется три четверти голосов, может быть предусмотрено деление требований кредиторов третий очереди на отдельные классы требований.

В отдельные классы должны быть выделены семь видов требований, как предусмотрено законопроектом. Первый класс – требование по обязательным платежам, второй – требование, основанное на кредитных договорах с кредитными организациями, в том числе договоры обеспечительные, третье – требования граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями, четвертое – каждого кредитора, требования которого обеспечены залогом, пятое – лиц, являющихся заинтересованными по отношению к должнику, шестое – кредиторов, предприятия которых не затрагиваются планом процедуры реструктуризации, седьмой класс – все остальные требования.

Зачем требования кредиторов третей очереди в законопроекте предлагается объединять в эти классы? Затем, чтобы голосовать за план реструктуризации можно было голосованием в рамках каждого отдельного класса. И там предусмотрен очень сложный механизм подсчета голосов в рамках каждого отдельного класса. То есть кворум собрания в отношении отдельного класса – 50 процентов голосов. Если проголосовало от числа участвующих, то есть при кворуме 50 процентов, 50 процентов, класс считается принявшим решение. И еще при этом класс лиц, права которых не считаются затронутыми планом реструктуризации, не принимают участие в голосовании, но считаются проголосовавшими за план реструктуризации, хоть и не участвовали в голосовании.

В целом, кстати, этот класс довольно странно выглядит. Туда входят несколько категорий кредиторов, в том числе кредиторы, допустим, перед которыми уже есть просроченная задолженность, притом, что должник пообещает, что эту просроченную задолженность он удовлетворит в течение трех месяцев после введения процедуры реструктуризации. И при этом, значит, его интересы не затрагиваются. Просрочено, через три месяца. Странно выглядит.

Я поискал по всему тексту законопроекта, где еще фигурируют эти классы, для каких таких целей. Выходит только для двух целей. Вот эта цель первая. Для того чтобы создать условия для принятия плана, лучше чем сегодня, когда общее собрание кредиторов и у каждого количество голосов пропорционально его требованиям в общей сумме по реестру, создать такие условия, чтобы голосовать по отдельным классам.

И второй момент. Вот этого я совершенно не понимаю, я еще посмотрел в пояснительной записке, выделяют авторы законопроекта это как достижение законопроекта. Что является достижением? Смотрите. Пункт 3 статьи 85 в редакции законопроекта: «Предусмотренные

планом реструктуризации порядок и условия удовлетворения требований кредиторов должны быть одинаковыми для всех конкурсных кредиторов или уполномоченных органов, чьи требования отнесены к одному классу». И тут же сказано: «и могут различаться для разных классов кредиторов». Это как понимать? То есть изначально 75 процентов голосов имеют банки, допустим, банки и уполномоченный орган, и они договариваются, разрабатывая план, что их требования удовлетворяются на 90 процентов, а требования других классов, скажем, граждане – неиндивидуальные предприниматели – на 1 процент. Различные удовлетворения могут различаться, порядок условий удовлетворения требований в рамках разных классов.

Спрашивается: зачем такая норма нужна? У нас есть 142-я: «удовлетворяется требование кредиторов в одной очереди пропорционально их требованию, исходя из той суммы, которую на данный момент имеет должник». Ну, так и пусть сохраняется этот порядок. Никаких других целей использования деления на классы у нас просто нет в законе. Вот только эти две цели. Можно без этого обойтись? Я думаю, можно. Там превращается подсчет голосов в какую-то сложную, непонятную игру и возможности для каких-то махинаций и схем. Мне представляется, не нужно этого ничего. И закон будет и прозрачнее, и здоровее. Это тоже можно было бы исключить, эти положения о делении на классы, без всякого ущерба данному законопроекту.

Седьмое мое замечание. «Законопроект предусматривает, что рассмотрение вопроса об утверждении плана реструктуризации осуществляется арбитражным судом непременно в коллегиальном составе и, возможно, с участием арбитражных заседателей» – пункт первый, статья 87. Вопрос тут, так сказать, оценочный, конечно. Но я полагаю, что это совершенно не нужно. Все остальные вопросы, и гораздо более принципиальные, судья в деле о банкротстве решает единолично. Зачем ему решать, да еще с привлечением заседателей? И так сложный процесс по делу о банкротстве мы сейчас еще будем утяжелять. Это дело вкуса – можно так, можно иначе.

Мне представляется с точки зрения практики и наших перегруженных арбитражных судов и сложностью процесса по делу о банкротстве, что это совершенно не нужно.

Еще одно замечание, восьмое. Вызывает сомнение предлагаемая законопроектом норма о сроках реализации плана реструктуризации. Во-первых, они почему-то упрятаны в самой последней статье, регулирующей процедуры реструктуризации. Хотя бы надо все это сделать в первой же статье – процедура реструктуризации вводится на такой срок и возможность продлить еще на такой-то срок.

В статье 92 со значком 9 закона в редакции законопроекта, у нас сказано: «срок реализации плана реструктуризации не может превышать четырех лет со дня утверждения его судом. Этот срок может быть увеличен по решению собрания кредиторов, но не более чем еще на четыре года». Максимальный срок реструктуризации – восемь лет. Изначальный срок может быть до четырех лет в отношении любого должника. Скажите мне, кто из кредиторов пойдет на этот шаг? Мы стремимся к тому, чтобы реструктуризация была популярной, чтобы она широко применялась в делах о банкротстве. Мой должник, который не вернул кредит банку в установленный срок, обычная торговая организация, средненькая, небольшая и будет говорить мне: «Проголосуй за план реструктуризации на три-четыре года. Вот через четыре годы ты получишь, возможно, удовлетворение своих требований, либо твоя задолженность будет урегулирована каким-то образом». Кредиторы наши будут голосовать за такие планы? Сомнительно.

В тех случаях, когда суд, а у суда есть такая возможность и это плюс законопроекта, когда суд может ввести процедуру реструктуризации без согласия кредиторов (есть такая возможность, ее надо расширить в данном законопроекте), в этом случае максимальный срок может составить до двух лет данной процедуры. Я так полагаю, что здесь надо бы эти сроки

дифференцировать. Для обычных должников четыре года много, им года могло бы хватить, для обычных – средних, малых предприятий. А вот для особых категорий должников, скажем, градообразующие организации, стратегические, субъекты естественных монополий, может быть, и сельскохозяйственные организации, вот там, конечно, сроки должны быть более... Четыре года в самый раз, с правом продлить еще на четыре года. Это для стратегических и для градообразующих это как раз то, что надо. Ну, для этих субъектов надо. А для обычных должников, мне кажется, эти совершенно сроки излишние. И думаю, что можно исправить это положение.

И последнее замечание. Ошибочным представляется подход к вопросам финансирования должника в ходе процедуры реструктуризации. Это статья 92 со значком 2 закона в редакции законопроекта. Законопроектом предусмотрено, я буквально близко к тексту сейчас скажу, что в ходе процедуры реструктуризации должником могут заключаться договоры займа, кредита или иные договоры, направленные на финансирование деятельности должника, условиями которых предусмотрено погашение обязательств не ранее срока окончания процедуры реструктуризации. И вот главный момент. В случае признания должника банкротом и открытия конкурсного производства требование по указанным договорам удовлетворяется после погашения основной суммы задолженности кредиторов третьей очереди и причитающихся им процентов. Скажите, кто будет вступать в отношения с должником, в отношении которого уже введена процедура реструктуризации, предоставлять ему кредит, заем, когда у него такая степень риска потерять все? Потому что если все-таки реструктуризация будет неуспешной, во-первых, вернут ему кредит – это условие договора– только после завершения процедуры реструктуризации. А мы ведь там посмотрим. Если реструктуризация неуспешная, и должник будет объявлен банкротом, то я моим требованием, я предоставлял кредит должнику в состоянии банкротства, понимаете, я со своим требованием выйду только после третьей очереди, и причем не только основной суммы задолженности, но и проценты. То есть никогда ничего не получу.

Мне кажется, подход должен быть прямо противоположный, такой, какой сегодня есть в законе о банкротстве. Потому что там такие вот договоры, которые заключены после возбуждения дела о банкротстве, кредитные займы и все прочие, там требования кредиторов считаются текущими. После открытия конкурсного производства они удовлетворяются вне очереди. Это пункт 2 статьи 134. То есть нужно минимизировать риск таких кредиторов, которые согласны сотрудничать с должником, в отношении которого суд ведет дело о банкротстве. А как восстановить платежеспособность в ходе этой процедуры без кредита? Это же в принципе невозможно, правда? Мне кажется, что это исправимо.

Но смущает немножко то, что я сказал в отношении внешнего управления с точки зрения, можно ли рекомендовать законопроект к принятию в первом чтении. Но мне представляется, что разработчикам вполне по силам внешнее управление заменить отдельным видом реструктуризации, которая уже обозначена, когда переходят все полномочия органов управления к административному управляющему. Но надо воссоздать тогда все правила, касающиеся внешнего управления под этот вид процедуры реструктуризации, особенно в отношении градообразующих организаций.

В принципе получается так: один спорный вопрос по внешнему управлению, а остальные замечаниям вполне устранимы при подготовке ко второму чтению. Поэтому я бы предложил переделать наше заключение. Нам не надо добавлять доводов в пояснительную записку в пользу принятия данного закона. Мы одним абзацем можем одобрить концепцию закона и сделать вывод, что в принципе мы могли бы рекомендовать к принятию его во втором чтении при условии устранения тех замечаний, включая и те замечания, которые мной озвучены. Вот такое мое мнение.

Спасибо за внимание.

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
17 октября 2016 г. № 158-6/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)» И КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ (В ЧАСТИ УСИЛЕНИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ АРБИТРАЖНЫХ УПРАВЛЯЮЩИХ)»

I. Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (в части усиления ответственности арбитражных управляющих)» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 22 сентября 2016 г. № А6-11188).

Проект внесен в Правительство Российской Федерации Минэкономразвития России во исполнение поручения Правительства Российской Федерации от 11 марта 2015 г. № ИШ-П13-1478 (пункт 2) об обеспечении исполнения подпункта «б» пункта 1 поручения Президента Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № Пр-395 о внесении в законодательство Российской Федерации изменений, предусматривающих повышение эффективности применения реабилитационных процедур к должнику – юридическому лицу, а также усиление ответственности арбитражного управляющего за нарушение законодательства Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве).

II. Проект предлагает внести поправки в Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях.

Принимая во внимания компетенцию Совета, представляется возможным остановиться лишь на положениях Проекта, касающихся изменений Закона о банкротстве.

III. Следует признать обоснованным предложение дополнить нормы Закона о банкротстве правилами, которые более детально регламентировали бы ответственность арбитражных управляющих.

В части регламентации ответственности арбитражных управляющих предлагаемые нормы должны заменить положение абзаца первого пункта 4 статьи 204 Закона о банкротстве, согласно которому «арбитражный управляющий обязан возместить должнику, кредиторам и иным лицам убытки, которые причинены в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения арбитражным управляющим возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве и факт причинения которых установлен вступившим в законную силу решением суда».

IV. Вместе с тем некоторые положения Проекта требуют дополнительной проработки.

1) Принимая во внимание статус арбитражного управляющего, его права и обязанности, как они определены в Законе о банкротстве (статья 203 и другие), представляется, что в части регулирования ответственности арбитражного управляющего за основу должны были быть взяты принципы регулирования ответственности, сформулированные в статье 531 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

В абзаце первом пункта 2 статьи 204.1 Закона о банкротстве (в редакции Проекта) в качестве основного закреплено положение, в силу которого «арбитражный управляющий несет ответственность, если будет доказано неисполнение им обязанности действовать добросовестно и(или) разумно». Данное положение связано с пунктом 4 статьи 203 Закона о банкротстве, устанавливающим, что «при проведении процедур, применяемых в деле о банкротстве, арбитражный управляющий обязан действовать добросовестно и разумно в интересах должника, кредиторов и общества». Соответствующее бремя доказывания неразумности и недобросовестности поведения арбитражного управляющего в Проекте возлагается на лицо, требующее возмещение убытков.

Вместе с тем в качестве некоего самостоятельного правила, имеющего свою сферу регулирования, в Проект включено положение о том, что «в случае неисполнения иных обязанностей, предусмотренных настоящим Федеральным законом, арбитражный управляющий несет ответственность при наличии вины. Отсутствие вины доказывается арбитражным управляющим» (абзац второй пункта 2 статьи 204.1).

Соотношение указанных правил о бремени доказывания между собой может вызывать вопросы у правоприменителей и нуждается в специальном обосновании в пояснительной записке к Проекту. В норме закона целесообразно сделать акцент на том, что нарушение конкретной нормы закона создает презумпцию вины арбитражного управляющего.

2) Согласно пункту 3 статьи 204.1 Закона о банкротстве (в редакции Проекта) «совершение арбитражным управляющим действий или бездействия, повлекших за собой причинение убытков, во исполнение решения собрания кредиторов (комитета кредиторов) не освобождает арбитражного управляющего от ответственности».

Однако данное положение следует подкрепить введением «контрмер» для арбитражного управляющего, позволяющих ему не исполнять решения собрания кредиторов (комитета кредиторов). Если решением собрания кредиторов нарушены права кредиторов, т. е. лиц, имеющих материальный интерес в отношении должника, но права самого арбитражного управляющего не нарушены, то до момента оспаривания данного решения он не вправе отказываться от его исполнения, за исключением случаев, когда такое решение может быть расценено как ничтожное (ст. 181.5 ГК РФ).

3) В целях сохранения общепринятой конструкции правовых норм, определяющих течение срока исковой давности, в пункте 4 статьи 204.1 Закона о банкротстве (в редакции Проекта) необходимо указать, с какого момента срок начинает течь. Видимо, срок исковой дав-

ности должен исчисляться по общим правилам пункта 1 статьи 200 ГК РФ: «Если законом не установлено иное, течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права и о том, кто является надлежащим ответчиком по иску о защите этого права».

По-видимому, несмотря на то, что арбитражный управляющий несет ответственность за причиненные убытки перед должником, исчисление исковой давности должно происходить с учетом того, когда о нарушении права узнали или должны были узнать кредиторы или уполномоченные органы, которых Проект наделяет правом предъявлять соответствующие иски (пункт 8 статьи 204.1 Закона о банкротстве).

4) Абзац пятый пункта 8 статьи 204.1 Закона о банкротстве (в редакции Проекта) устанавливает, что в том случае, когда лица, имеющие право на предъявление требования от имени должника к арбитражному управляющему, такое требование предъявляли и оно было рассмотрено по существу в период рассмотрения дела о банкротстве, то в последующем они не вправе обращаться в суд с тождественными требованиями, если только суд не признает причины этого обращения уважительными.

Допускаемая Проектом возможность обращения с тождественными требованиями от имени должника тех же лиц при наличии «уважительных причин» плохо согласуется с принципами арбитражного процесса. Такая возможность, если и может быть предоставлена, то иным лицам, которые с подобными требованиями к арбитражному управляющему от имени должника не обращались.

5) Абзац первый пункта 9 статьи 204.1 Закона о банкротстве (в редакции Проекта) сформулирован недостаточно удачно. Положение начинается со слов «после прекращения производства по делу о банкротстве либо завершения конкурсного производства», но в самом тексте нормы указывается, что соответствующие требования «подлежат предъявлению и рассмотрению в рамках дела о банкротстве». Если разработчики Проекта имеют в виду, что рассмотрение вопроса об ответственности арбитражного управляющего должно осуществляться теми же судьями, которые рассматривали дело о банкротстве, возможно, следует установить, что производство по делу о банкротстве возобновляется на период рассмотрения соответствующего вопроса судом.

6) В проекте целесообразно установить упрощенный стандарт доказывания для тех случаев, когда действия арбитражного управляющего признавались незаконными в ходе рассмотрения дела о банкротстве.

7) Проект исходит из того, что кредиторы наделяются правом на подачу требований к арбитражному управляющему от имени должника. В качестве альтернативы Совет рекомендует рассмотреть возможность предъявления соответствующих исков одним из кредиторов от имени всех кредиторов.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (в части усиления ответственности арбитражных управляющих)» может быть поддержан в части тех положений, которые относятся к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве) при условии учета сделанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 ноября 2016 г. № 159-5/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 1112847-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» (В ЧАСТИ ИЗМЕНЕНИЯ ПОРЯДКА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ОТДЕЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР БАНКРОТСТВА И УСТАНОВЛЕНИЯ ДОПОЛНИТЕЛЬНЫХ ОГРАНИЧЕНИЙ ДЛЯ УЧАСТНИКОВ ГОСЗАКУПОК)

Проект федерального закона № 1112847-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»(в части изменения порядка осуществления отдельных процедур банкротства и установления дополнительных ограничений для участников госзакупок; далее – Проект) направлен на рассмотрение Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 11 октября 2016 г. № А6-11765).

Как сказано в пояснительной записке к Проекту, реализуемая в стране стратегия укрепления государства и защиты национальных интересов положительно отражается на качестве жизни россиян. Однако такие явления, как задолженность по заработной плате, серые схемы выплаты заработных плат, банкротство предприятий без реального их финансового оздоровления, миллиарды рублей, заработанных, но не полученных работниками, несовместимы с цивилизованным государством.

Разработчики Проекта отмечают, что установленные законодательством механизмы защиты прав работников на выплату им своевременно и в полном объеме заработной платы не всегда приводят к положительному результату, прежде всего в отношении работников неплатежеспособного работодателя. В настоящее время количество дел о банкротстве возрастает, и одним из наиболее острых социальных последствий объявления организации банкротом является проблема погашения работодателем задолженности по заработной плате.

Проектом предлагается внести изменения в Федеральный закон от 26 октября 2002 года № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве), Федеральный закон от 2 октября 2007 года № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее – Закон об исполнительном производстве), Федеральный закон от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе).

Как следует из пояснительной записки, внесение предлагаемых Проектом изменений позволит реализовать работникам свое конституционное право на получение заработной платы своевременно и в полном объеме.

Анализ представленного Проекта позволяет сделать вывод о том, что он не может быть поддержан в связи со следующими принципиальными замечаниями.

1. Предлагаемые Проектом изменения статьи 20.2 Закона о банкротстве (в ее п. 2, ошибочно именуемый в Проекте «частью») запрещают арбитражному управляющему, утвержденному в качестве временного, административного или внешнего управляющего в одном деле о банкротстве, становиться управляющим в любом другом деле, а также запрещают быть конкурсным управляющим более чем в двух делах о банкротстве.

Такой запрет не учитывает существа профессии арбитражного управляющего, для которого нормально и экономически оправданно одновременно осуществлять несколько процедур банкротства. Каждая такая процедура индивидуальна: есть очень простые процедуры (например, в отношении отсутствующего должника), которые один человек может в качестве управляющего вести одновременно в большом количестве (вплоть до нескольких сот), но и есть и очень сложные, когда одна процедура банкротства занимает много лет и практически не позволяет заниматься другими. Чаще всего вести только одну процедуру экономически невыгодно с учетом множества расходов арбитражного управляющего (на взносы в саморегулируемую организацию, страхование ответственности, обязательное повышение квалификации, аренду офиса и т.п.). Установление формальных требований в отношении одновременного количества процедур банкротства для одного управляющего настолько же нерационально как ограничение количества дел для одного адвоката. Кроме того, внедрение такого ограничения в закон привело бы фактически к существенному замедлению процедур банкротства, которые некому было бы осуществлять. По данным Росреестра (доступны на его сайте), в сводный государственный реестр арбитражных управляющих по состоянию на 13.10.2016 включены 10 108 человек, при этом по данным Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации за 2015 г. (доступны на сайте) в том году было введено 12 074 процедур наблюдения и 14 916 процедур конкурсного производства (всего на конец года осталось 25 582 процедуры конкурсного производства). Кроме того, в 2016 г. количество банкротств увеличилось в связи с ростом дел о банкротстве граждан.

2. Проект предлагает в пункте 2 статьи 20.2 Закона о банкротстве запретить утверждать арбитражными управляющими лиц, которые в течение года более двух раз привлечены к административной ответственности за неисполнение обязанностей арбитражного управляющего.

При этом разработчики Проекта не учитывают, что в силу действующей редакции части 3.1 статьи 14.13 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях повторное совершение правонарушения, предусмотренного частью 3 этой статьи, т.е. неисполнение арбитражным управляющим обязанностей, установленных законодательством о банкротстве, влечет дисквалификацию арбитражного управляющего. В свою очередь такая дисквалификация в силу действующей редакции статьи 20.2 Закона о банкротстве является самостоятельным препятствием для утверждения управляющего.

Аналогично и предложение закрепить в статье 20.2 Закона о банкротстве запрет на утверждение управляющего, более двух раз отстраненного судом, не учитывает действующую редакцию этой статьи, согласно которой является препятствием для такого утверждения то, что в отношении управляющего имеется вступивший в законную силу судебный акт об отстранении от исполнения обязанностей арбитражного управляющего в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязанностей, что повлекло за собой убытки должника или его кредиторов в процедурах, применяемых в деле о банкротстве (если только до даты, предшествующей дате представления в суд кандидатуры арбитражного управляющего, не истек один год с момента вступления в законную силу последнего судебного акта по спору о таком отстранении, за исключением случаев, когда данный судебный акт обжалован в суд кассационной инстанции и по нему судом кассационной инстанции не вынесен судебный акт либо не истек срок обжалования в суде кассационной инстанции указанного судебного акта).

3. В целом Проект направлен на ужесточение регулирования профессиональной деятельности управляющих, хотя совсем недавно (менее года назад) осуществлено значительное ужесточение такого регулирования (в связи с принятием Федерального закона от 29.12.2015 № 391-ФЗ), которое как раз ввело вышеуказанные положения о дисквалификации и последствиях отстранения управляющих. До тех пор, пока не будут ясны последствия этих мер, явно поспешным и чрезмерным является еще большее ужесточение деятельности управляющих.

4. Аналогичное замечание (в части дальнейшего ужесточения только что ужесточенного регулирования деятельности управляющих) касается и предложения в Проекте установить в абзаце 1 пункта 10 (ошибочно именуемого в Проекте «частью») статьи 20.6 Закона о банкротстве, что проценты по вознаграждению временного управляющего выплачиваются по ходатайству собрания кредиторов после полного погашения задолженности по заработной плате. Упомянутый выше Федеральный закон № 391-ФЗ недавно резко снизил размер этих процентов, ограничив их в любом случае суммой в 60 тысяч рублей. Еще большее ограничение прав временного управляющего на эти проценты представляется поспешным.

Это предложение не учитывает того, что вознаграждение управляющего относится к первой очереди текущих платежей, ибо без управляющего в абсолютном большинстве случаев провести процедуру банкротства невозможно. По этой же причине неудачным является и предложение законопроекта изменить установленную в пункте 2 статьи 134 Закона о банкротстве очередность текущих требований и поставить на первое место требования о зарплате, переместив на второе место вознаграждение управляющего. В ситуации, когда большая задолженность по заработной плате будет препятствовать выплате вознаграждения управляющему, у последнего будет утрачен нормальный экономический интерес осуществлять процедуру банкротства, в связи с чем положение работников только ухудшится.

5. Предлагаемые Проектом изменения абзаца 2 пункта 1 статьи 63 Закона о банкротстве разрешают предъявлять (и, следовательно, удовлетворять) требования по реестровой зарплате (т.е. по зарплате за периоды до возбуждения дела о банкротстве) вне рамок дела о банкротстве. Такое решение необоснованно игнорирует и нарушает интересы как текущих кредиторов (в т.ч. по зарплате), так и кредиторов первой очереди, требования которых имеют приоритет перед требованиями по реестровой зарплате. Кроме того, это предложение способно затруднить борьбу со ставшей распространенной в последние годы практикой искусственного неправомерного повышения зарплаты в преддверии банкротства.

Аналогичное замечание касается предлагаемых Проектом изменений абзаца 8 пункта 1 статьи 94 и пункта 1 статьи 95 Закона о банкротстве и части 3 статьи 96 Закона об исполнительном производстве.

6. Неясна причина объединения Проектом в одной очереди текущих платежей (п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве) по оплате как привлеченных лиц, обязательных в силу закона, так и всех остальных таких лиц. Действующая редакция этой статьи обоснованно разделяет требование о таких платежах на две очереди, давая обязательным расходам приоритет, что позволяет управляющему соблюдать предписания закона. Предлагаемая же Проектом редакция может привести к остановке процедуры банкротства, когда обязательные в силу закона расходы невозможно будет осуществить из-за накопившихся необязательных.

7. Статьей 31 Закона о контрактной системе установлены требования к участникам закупки. Проектом предлагается дополнить данную статью новой частью 1.2, в соответствии с которой заказчик вправе не допустить к участию в конкурсных процедурах по закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд работодателей, привлеченных к ответственности за нарушение трудового законодательства, в том числе за нарушение установленного срока выплаты заработной платы.

Законом о контрактной системе регулируется процедура государственных и муниципальных закупок, что предполагает значительное ограничение свободы воли ее участников. Следовательно, с правовой точки зрения для предлагаемых Проектом изменений отсутствуют какие-либо препятствия.

Вместе с тем необходимо отметить, что за последние два-три года в Закон о контрактной системе был внесен ряд изменений и дополнений, направленных на установление различных запретов и ограничений для участников закупок. Представляется, что такая тенденция, в том числе с учетом Проекта, в какой-то степени нивелирует провозглашенный Законом о контрактной системе принцип обеспечения конкуренции (ст. 6, ст. 8).

Кроме того, необходимо обратить внимание на то, что предлагаемые Проектом изменения устанавливают право (а не обязанность) заказчика предъявить определенные требования к участнику закупки. При этом Закон о контрактной системе регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд, в том числе в целях предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок (ч. 1 ст. 1).

х х х

Вывод: проект федерального закона № 1112847-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части изменения порядка осуществления отдельных процедур банкротства и установления дополнительных ограничений для участников госзакупок) не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

2.4. НОВЫЕ СУБЪЕКТЫРОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ – РЕСПУБЛИКА КРЫМ И ГОРОД ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗНАЧЕНИЯ СЕВАСТОПОЛЬ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
18 апреля 2016 г. № 151-1/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЯ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О ВВЕДЕНИИ В ДЕЙСТВИЕ ЧАСТИ ТРЕТЬЕЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» В ЧАСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ОСОБЕННОСТЕЙ ПРИМЕНЕНИЯ РАЗДЕЛА V ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ К ОТНОШЕНИЯМ ПО НАСЛЕДОВАНИЮ В КРЫМСКОМ ФЕДЕРАЛЬНОМ ОКРУГЕ»

1. Проект федерального закона «О внесении изменения в Федеральный закон «О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» в части регулирования особенностей применения раздела V Гражданского кодекса Российской Федерации к отношениям по наследованию в Крымском федеральном округе» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 15 марта 2016 г. № А6-2616).

Проект разработан Министерством юстиции Российской Федерации.

Как отмечается в пояснительной записке, Проект разработан во исполнение пункта 1 поручения Заместителя Председателя Правительства Российской Федерации Д.Н. Козака от 11 декабря 2015 г. № ДК-П4-8437.

2. Необходимость уточнения положений Федерального закона «О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» продиктована некоторыми различиями в правовом регулировании отношений по наследованию между законодательством Российской Федерации и законодательством, применявшимся на территориях Республики Крым и города Севастополя до принятия в Российскую Федерацию Республики Крым и образования в составе Российской Федерации новых субъектов – Республики Крым и города федерального значения Севастополя.

Указанные различия относятся в основном к праву на заключение наследственного договора, на составление завещания, к возможности наследования лицом, не состоявшим в за-

регистрированном браке с наследодателем, но проживавшим вместе с ним в качестве члена семьи («фактический супруг»).

В целях преодоления указанных различий для тех правоотношений, которые имели место в период образования в составе Российской Федерации новых субъектов – Республики Крым и города федерального значения Севастополя – Проект вводит общее правило о том, что положения раздела V Гражданского кодекса Российской Федерации применяются к отношениям по наследованию на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя, если наследство открылось после принятия в Российскую Федерацию Республики Крым и образования в составе Российской Федерации новых субъектов – Республики Крым и города федерального значения Севастополя. В случае открытия наследства до дня принятия в Российскую Федерацию Республики Крым и образования в составе Российской Федерации новых субъектов – Республики Крым и города федерального значения Севастополя к названным отношениям применяется законодательство, действовавшее на территориях Республики Крым и города Севастополя ко дню принятия в Российскую Федерацию Республики Крым и образования в составе Российской Федерации новых субъектов – Республики Крым и города федерального значения Севастополя.

Данный общий подход следует признать справедливым.

Действительно, отношения между членами семьи и иными потенциальными наследниками и наследодателями до известного момента (момента образования в составе Российской Федерации новых субъектов) подчинялись определенным правилам, а указанные лица в своих взаимосвязях исходили из тех правовых последствий, которые устанавливались для них действовавшей в тот период правовой системой.

Наступление смерти наследодателя (открытие наследства) в период до образования в составе Российской Федерации новых субъектов, вне всяких сомнений, влечет за собой возникновение именно тех правовых последствий, из которых исходил при своей жизни наследодатель, не оставивший завещания либо, напротив, оставивший завещание или заключивший наследственный договор, составивший совместное завещание. Даже сейчас, когда на территории Республики Крым и города Севастополя в полной мере действует российская правовая система, к наследственным отношениям, «стартовавшим» до принятия в Российскую Федерацию указанных субъектов, справедливо применять то право, которое действовало в момент смерти наследодателя.

Содержащиеся в Проекте решения следует в полной мере поддержать.

3. Вместе с тем законодателю может быть рекомендовано дополнительно учесть несколько соображений, относящихся к предмету рассматриваемого Проекта.

В силу пункта 2 статьи 1259 Гражданского кодекса Украины, действовавшего на территории Республики Крым и города федерального значения Севастополя до дня образования в составе Российской Федерации указанных новых субъектов, «физическое лицо, которое является наследником по закону следующих очередей, может по решению суда получить право на наследование вместе с наследниками той очереди, которая имеет право на наследование, при условии, что оно в течение длительного времени занималось, материально обеспечивало, оказывало другую помощь наследодателю, который из-за преклонного возраста, тяжелой болезни или увечья был в беспомощном состоянии».

Это правовое установление давало многим «фактическим супругам» возможность участвовать в наследовании вместе с наследниками первой очереди. Необходимо заметить, что указанные в цитированной норме обстоятельства, имевшие значение для наследственного правоотношения, носят длящийся характер, как и обстоятельства, с которыми рассматриваемый Проект связывает возможность включения в число наследников по закону тех самых «фактических супругов», которые на основании статьи 1264 Гражданского кодек-

са Украины имели возможность наследовать в четвертую очередь («проживание одной семьей не менее пяти лет»).

Иными словами, законодательство, действовавшее на территории названных выше субъектов Российской Федерации, не просто давало возможность «фактическим супругам» попасть в четвертую очередь, но и позволяло им при определенных обстоятельствах стать наследниками первой очереди. Представляется, что в указанном в Проекте переходном периоде (пять лет со дня принятия в Российскую Федерацию Республики Крым и города Севастополь и образования в составе Российской Федерации новых субъектов) такая возможность для «фактических супругов» должна быть сохранена (как и по прежнему законодательству, на основании решения суда).

Требует также решения проблема защиты прав отдельных категорий наследников, которые имели специальный наследственный статус по законодательству, действовавшему до дня принятия в Российскую Федерацию Республики Крым и города Севастополь на территории указанных субъектов Российской Федерации.

В силу статьи 1268 Гражданского кодекса Украины малолетние, несовершеннолетние, недееспособные лица, а также лица, гражданская дееспособность которых ограничена, по общему правилу всегда считались принявшими наследство. В настоящее время на территории названных субъектов Российской Федерации встречаются ситуации, когда наследство открылось до изменения правовой системы, а оформление прав на наследство производится по разным причинам только сейчас. Законные представители граждан указанных категорий полагают, что их подопечные стали наследниками «автоматически», в силу действия названной нормы украинского законодательства. Вместе с тем выдача таким лицам документов, подтверждающих их права на имущество, на практике требует проведения судебных процедур по признанию их наследственных прав.

В этой связи представляется также целесообразным более подробно определить в Проекте порядок выдачи свидетельств о праве на наследство для случаев, когда открытие наследства имело место до смены правовой системы, а оформление прав на него производится после такой смены.

4. Совет считает необходимым обратить внимание на чрезвычайно тяжеловесную редакцию проектируемых норм. Они все посвящены одной проблеме – действию закона во времени. Но проблема эта решается без указания какой-либо конкретной даты, а указанием на события, с которыми Проект связывает действие во времени соответствующих норм наследственного права – «принятие в Российскую Федерацию Республики Крым и образование в составе Российской Федерации новых субъектов – Республики Крым и города федерального значения Севастополя». Многократное повторение этой формулировки составляет большую часть текста Проекта. Впоследствии ее будет необходимо воспроизвести в судебных решениях, нотариальных актах и других документах, где потребуется сослаться на нормы проектируемого закона. Юридико-технически было бы проще привести эту важную формулировку один раз, указав в скобках соответствующую дату, которую и можно было бы использовать в дальнейшем тексте Проекта.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменения в Федеральный закон «О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» в части регулирования особенностей применения раздела V Гражданского кодекса Российской Федерации к отношениям по наследованию в Крымском федеральном округе» может быть поддержан с учетом высказанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
12 декабря 2016 г. № 160-3/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по проекту закона города Севастополя «Об особенностях регулирования земельных правоотношений в целях размещения линейных объектов федерального или регионального значения на территории города Севастополя»

Проект закона города Севастополя «Об особенностях регулирования земельных правоотношений в целях размещения линейных объектов федерального или регионального значения на территории города Севастополя» (далее – Проект) поступил для проведения правовой экспертизы в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) из Государственно-правового управления Президента Российской Федерации (письмо от 2 ноября 2016 г. № А6-12747).

Проект представлен в Государственно-правовое управление Президента Российской Федерации представителем Губернатора города Севастополя в Законодательном Собрании города Севастополя.

Проект состоит из 15 статей (2 главы).

1. Как следует из пояснительной записки к Проекту, основанием для его разработки явилась норма части 1 статьи 12.1 Федерального конституционного закона от 21 марта 2014 г. № 6-ФКЗ «О принятии в Российскую Федерацию Республики Крым и образовании в составе Российской Федерации новых субъектов – Республики Крым и города федерального значения Севастополя».

Указанная норма предусматривает возможность существования особенностей регулирования отдельных отношений (сфер законодательства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и, применительно к предмету регулирования Проекта, устанавливает, что до 1 января 2019 года на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя особенности регулирования имущественных, градостроительных, земельных и лесных отношений, а также отношений в сфере кадастрового учета недвижимости и государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним могут быть установлены нормативными правовыми актами Республики Крым и нормативными правовыми актами города федерального значения Севастополя по согласованию с федеральным органом

исполнительной власти, уполномоченным на осуществление нормативно-правового регулирования в соответствующей сфере. Иными словами, речь может идти, во-первых, именно об особенностях правового регулирования, и, во-вторых, о тех особенностях, установление которых не выходит за пределы компетенции соответствующих федеральных органов исполнительной власти, уполномоченных на осуществление нормативно-правового регулирования в соответствующей сфере. Иной вывод предполагал бы возможность согласования соответствующими федеральными органами исполнительной власти, уполномоченными на осуществление нормативно-правового регулирования в соответствующих сферах, такого регулирования, которое бы по своему содержанию не просто выходило за пределы компетенции таких органов, но и могло бы прямо противоречить законодательству Российской Федерации или полностью исключать его применение на территории названных субъектов Российской Федерации.

Такое предположение о возможности иного толкования указанной нормы является, безусловно, ошибочным.

Таким образом, рассматриваемый Проект не может содержать положений, заведомо и принципиально противоречащих нормативно-правовому регулированию, содержащемуся в актах федерального законодательства Российской Федерации и, в частности, в Гражданском кодексе Российской Федерации, Земельном кодексе Российской Федерации, законодательстве о государственном кадастре недвижимости и о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

2. Между тем Проект предусматривает самостоятельную систему норм, регулирующих изъятие земельных участков и (или) иных объектов недвижимого имущества для государственных нужд на территории города Севастополя (Глава 1 Проекта, статьи 1–8) и систему норм, посвященных установлению сервитутов в границах территории города Севастополя (Глава 2 Проекта, статьи 9–14).

Предлагаемое Проектом регулирование в обоих случаях характеризуется комплексным характером и полнотой, не оставляющими места для применения к соответствующим отношениям федерального законодательства, что, очевидно, не может быть оценено как «установление особенностей регулирования отдельных отношений».

Фактически Проект направлен на установление самостоятельного, отличного от содержащегося в федеральном законодательстве регулирования по указанным вопросам, что никак не может способствовать целям «интеграции новых субъектов Российской Федерации в экономическую, финансовую, кредитную и правовую системы Российской Федерации, в систему органов государственной власти Российской Федерации» как об этом говорится в статье 6 Федерального конституционного закона «О принятии в Российскую Федерацию Республики Крым и образовании в составе Российской Федерации новых субъектов – Республики Крым и города федерального значения Севастополя». В случае реализации Проекта будет достигнута как раз противоположная цель – вместо интеграции разовьется и укрепится «самостоятельное» гражданско-правовое регулирование ряда имущественных отношений, в данном случае на территории Севастополя. В последующем, когда истечет срок действия статьи 12.1 указанного Федерального конституционного закона, многие правоотношения (например, в связи с установленными постоянными сервитутами или сервитутами на длительный срок на основании данного Проекта) невозможно или крайне затруднительно будет интегрировать в российский правопорядок и российскую правовую систему.

С точки зрения конституционных положений о единстве экономического пространства и равной защите всех форм собственности (статья 8 Конституции Российской Федерации), равенстве прав граждан независимо от места жительства (статья 19 Конституции Российской Федерации) и о разграничении предметов ведения между Российской Федераций и субъектами Российской Федерации, согласно которому вопросы гражданского законодательства относятся к ведению Российской Федерации, а не субъектов Российской Федерации (статья 71 Кон-

ституции Российской Федерации), Проект не может быть оценен положительно, как нарушающий в той или иной степени каждое из названных положений.

3. По существу предложенного Проектом регулирования необходимо отметить следующее.

3.1. Проект касается не только регулирования размещения именно линейных объектов. Такие объекты по тексту Проекта вообще не упоминаются.

3.2. Как следует из финансово-экономического обоснования, в случае принятия Проекта в качестве закона города Севастополя на основании его норм предполагается осуществить изъятие земельных участков и расположенных на них объектов недвижимости (объектов капитального строительства) по пяти адресам в городе Севастополе. Как можно предположить из утверждения о том, что для реализация Проекта не потребуется других финансовых затрат, разработчики либо ошибаются относительно финансовых затрат, которые вызовет принятие законопроекта, либо не предполагают возможности использования проектируемого регулирования для иных случаев, кроме данных объектов.

В последнем случае следует констатировать, что Проект таким образом не рассчитан на применение в отношении неопределенного круга лиц, и представляет собой попытку оформления в виде нормативного акта – закона города Севастополя – оперативно-распорядительного акта, что нарушает принцип разделения властей (статья 10 Конституции Российской Федерации).

3.3. Предусматриваемое Проектом регулирование в части, касающейся установления правил изъятия земельных участков и объектов недвижимости, преследует цель ускорения соответствующих процедур. Этому призваны служить положения Проекта о возможности принятия и фактической реализации решений об изъятии не только земельных участков и объектов недвижимости, которые описаны и права на которые зарегистрированы в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном кадастре недвижимости и государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, но и таких земельных участков и объектов недвижимости, сведения о которых в указанных государственных реестрах отсутствуют.

Между тем те же цели преследуются и, надо полагать успешно достигаются правилами, содержащимися в Главе VII.1 Земельного кодекса Российской Федерации, посвященной вопросам порядка изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд. Примечательно, что ни из Проекта, ни из сопроводительных материалов не следует, что правила Главы VII.1 Земельного кодекса Российской Федерации не могут по тем или иным причинам применяться на территории города Севастополя непосредственно и нуждаются в своего рода «имплементации» в виде закона города Севастополя.

3.4. Кардинальное, но ничем не обосновываемое отличие от регулирования, содержащегося в Земельном кодексе Российской Федерации и Гражданском кодексе Российской Федерации, Проект обнаруживает в вопросе о порядке признания объекта недвижимого имущества бесхозяйным. Проект предусматривает, что вопрос о признании объекта капитального строительства бесхозяйным должен быть решен в судебном порядке, а вопрос о принятии такого объекта в государственную собственность города Севастополя должен решаться в административном порядке (см. части 4 и 5 статьи 2 Проекта).

Содержащееся в федеральном законодательстве регулирование этого вопроса является диаметрально противоположным. Пункт 10 статьи 56.5 Земельного кодекса Российской Федерации устанавливает, что если правообладатели изымаемой недвижимости не были выявлены, уполномоченный орган исполнительной власти обращается в суд с заявлением о признании права собственности публично-правового образования на объекты недвижимого имущества, расположенные на земельных участках, подлежащих изъятию для государственных или муниципальных нужд, независимо от того, были ли такие объекты недвижимого имущества поставлены на учет в качестве бесхозяйной недвижимой вещи. Гражданский кодекс Российской Федерации предусматривает, что принятие вещи на учет в качестве бесхозяйной осуществляется

по заявлению органа власти или местного самоуправления (то есть во внесудебном порядке), а признание права собственности публично-правового образования на бесхозяйную вещь требует судебного решения.

3.5. В части, касающейся сервитутов, Проект формулирует положение, в соответствии с которым сервитут устанавливается не соглашением сторон и не решением суда, а решением уполномоченного исполнительного органа государственной власти города Севастополя (пункт 2 статьи 11 Проекта), что исключает, с точки зрения действующего гражданского законодательства Российской Федерации, возможность квалификации соответствующего института в качестве одного из вещных прав, к числу которых сервитут относится согласно Главе 17 Гражданского кодекса Российской Федерации. Однократное именование сервитутов «публичными» в пункте 3 статьи 9 Проекта существа дела не меняет и является явно юридико-технической ошибкой, поскольку речь не идет о пользовании чужой недвижимой вещью неограниченным кругом лиц, а об установлении сервитута именно как субъективного права (см. например статью 11 Проекта и др.).

При этом отсутствие необходимости регистрации сервитута (пункт 14 статьи 11 Проекта) и иные «особенности» его возникновения, прекращения и содержания, предусмотренные Проектом, свидетельствуют об отсутствии вещно-правовой природы данного «права».

Виды «сервитутов», предусматриваемые Проектом (статья 10 Проекта), не соответствуют видам сервитутов, предусмотренным статьями 23 и 39.23 Земельного кодекса и статьей 274 Гражданского кодекса Российской Федерации, что также недопустимо, исходя из правовой природы вещных прав, содержание которых не может быть установлено иначе как федеральным законом, применительно к установленному Конституцией Российской Федерации разграничению предметов ведения.

При этом предусмотренная в пункте 5 части 1 статьи 10 Проекта разновидность сервитутов («проведение необходимых для предотвращения затопления и подтопления, эрозии почв и для подобных целей работ по устройству защитных сооружений, создание защитных лесных насаждений») не может рассматриваться в качестве способа «ограниченного пользования чужой недвижимой вещью».

По сути дела Проект предлагает ввести в гражданское право России новый институт неизвестной природы, вследствие чего нельзя будет даже определить каким общим положениям этого права он должен подчиняться.

3.6. По Проекту может быть высказан целый ряд других замечаний, при том что указанных в настоящем Заключении замечаний достаточно для вывода о концептуальной неприемлемости Проекта.

4. С юридико-технической точки зрения нельзя не отметить крайне неудачное для законодательного акта структурирование текста Проекта. При объеме текста в почти три десятка страниц (при печати через один интервал) разделение его на незначительное число статей представляется весьма неудачным и затрудняющим понимание его содержания, что неприемлемо.

х х х

Вывод: проект закона города Севастополя «Об особенностях регулирования земельных правоотношений в целях размещения линейных объектов федерального или регионального значения на территории города Севастополя» не может быть поддержан ввиду указанных в настоящем заключении замечаний, в первую очередь концептуального характера.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

2.5. НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО. ПРИРОДНЫЕ РЕСУРСЫ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 марта 2016 г. № 150-1/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 930602-6 «ОБ ОСОБЕННОСТЯХ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ГРАЖДАНАМ В БЕЗВОЗМЕЗДНОЕ ПОЛЬЗОВАНИЕ, АРЕНДУ, СОБСТВЕННОСТЬ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ, НАХОДЯЩИХСЯ В ГОСУДАРСТВЕННОЙ ИЛИ МУНИЦИПАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ И РАСПОЛОЖЕННЫХ НА ТЕРРИТОРИИ ОТДЕЛЬНЫХ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, И О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона № 930602-6 «Об особенностях предоставления гражданам в безвозмездное пользование, аренду, собственность земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных на территории отдельных субъектов Российской Федерации, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 26 февраля 2016 г. № А6-2061).

Проект подготовлен к рассмотрению во втором чтении.

Законопроект в редакции к первому чтению с названием «Об особенностях предоставления гражданам земельных участков в Дальневосточном федеральном округе и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» ранее рассматривался Советом, по нему был высказан ряд замечаний и дано в целом положительное заключение (от 16 ноября 2015 г. № 147-3/2015).

Подготовленная ко второму чтению редакция Проекта существенно отличается от ранее рассматривавшейся. Проект характеризуется значительно более глубокой проработкой вводимых им правовых механизмов, а также учетом высказанных по нему замечаний.

1. В частности, учтено замечание Совета о необходимости внимания к гарантиям бережного и рационального использования предоставляемых земельных участков. В числе прочего, предусмотрены обязанность пользователей представленных участков предостав-

лять в уполномоченный орган отчет («декларацию») об использовании земельного участка и проведение внеплановых проверок «соблюдения гражданином требований земельного законодательства органами государственного земельного надзора» в случае непредоставления такой декларации (пп. 22–23 ст. 8 Проекта). Предусмотрено прекращение (в судебном порядке) договора безвозмездного пользования участком в случае «нарушения установленных лесным законодательством и настоящим Федеральным законом требований к использованию, охране, защите, воспроизводству лесов». *Случаи поступления* «от органов государственного земельного надзора или муниципального земельного контроля *информации*» о допущенных правообладателем и *неустраненных нарушениях земельного законодательства*, а также в случае поступления «от органов, осуществляющих государственный лесной надзор (лесную охрану), федеральный государственный пожарный надзор в лесах, информации» о *неустраненных нарушениях лесного законодательства*, согласно положениям Проекта (подп. 3 и 4 п. 8 ст. 10) являются основаниями для отказа в предоставлении земельного участка в собственность или в аренду.

2. В Проекте учтено замечание Совета о необходимости отдельного урегулирования ситуаций предоставления участков из земель лесного фонда, для чего в Проект введены специальные юридические механизмы и предусмотрено особое правовое регулирование для указанных случаев.

Предусмотренная Проектом схема передачи земельных участков, сформированных из земель лесного фонда, в собственность граждан сохраняет категориальное отнесение таких участков к землям лесного фонда (п. 11 ст. 8 Проекта), действие на них лесного законодательства (п. 3 ст. 1 Проекта), и, соответственно государственный лесной надзор над ними.

Таким образом, поскольку сохраняются все механизмы контроля за надлежащим использованием такого земельного участка, то предусмотренная Проектом схема передачи земельных участков, сформированных из земель лесного фонда, в собственность граждан может быть одобрена. Предложенные в Проекте многоступенчатость и длительность этапа, предшествующего передаче участка из земель лесного фонда в частную собственность, позволяют, благодаря продолжительному контролю и мониторингу за надлежащим использованием участка гражданином, не допустить получения участка в собственность лицами, подвергающими его хищнической эксплуатации или использующими ненадлежащим способом.

Поскольку Проект предусматривает особый способ предоставления участков из лесных земель в пользование граждан, статьей 20 Проекта вносятся изменения в Федеральный закон «О введении в действие Лесного кодекса Российской Федерации», предусматривающие регулирование Проектом особенностей проектирования и образования лесных участков, когда такие участки проектируются и образуются для целей Проекта.

Кроме того, Проект содержит целый ряд конкретных положений и норм, направленных на обеспечения эффективной и бережной эксплуатации участков, предоставленных из земель лесного фонда. В частности, пункт 6 статьи 8 Проекта допускает использование земельных участков из состава земель лесного фонда «для осуществления любого вида использования лесов из предусмотренных пунктами 1–14 части 1 статьи 25 Лесного кодекса..., а также для ведения дачного хозяйства, садоводства, огородничества, личного подсобного хозяйства, индивидуального жилищного строительства».

Пункт 18 статьи 8 Проекта предусматривает, что «использование лесов, расположенных на земельных участках, предоставленных гражданам в соответствии с настоящим Федеральным законом, осуществляется на основании *проекта освоения лесов*». Пункт 19 статьи 8 Проек-

та предусматривает действие лесного законодательства при «использовании, охране, защите, воспроизводстве лесов, расположенных на участках, предоставленных гражданам». Пункт 20 статьи 8 Проекта запрещает сплошные рубки на предоставленных участках, пункт 21 статьи 8 посвящен заготовке древесины и т.д.

В целом поддерживая предложения Проекта в области регулирования отношений, связанных с эксплуатацией лесов, следует, вместе с тем, обратить внимание на необходимость проработки вопроса об отражении соответствующих положений в Лесном кодексе Российской Федерации, в том числе и положений о возможности предоставления участков лесного фонда в частную собственность.

3. Значительное количество нововведений содержится в нормах, посвященных Федеральной информационной системе для предоставления гражданам земельных участков (ст. 3 Проекта и др.). Порядок предоставления участков, начиная от выбора участка, подачи заявления, формирования и кадастрового оформления и вплоть до заключения договора и непосредственного предоставления участка в пользование, а также дальнейшая судьба земельного участка, права и обязанности его пользователя (пользователей) Проектом подробно урегулированы (ст. 4–11 Проекта). Таким образом, можно считать учтенным третье высказанное Советом замечание к первоначальной редакции законопроекта, касавшееся необходимости согласования определенных положений о порядке утверждения схем расположения земельных участков на кадастровом плане.

Таким образом, замечания Совета, высказанные к первоначальной редакции Проекта, учтены. Предусмотренные Проектом механизмы предоставления участков при всей их значительной новизне представляются способными к практическому функционированию и направлены на достижение целей, поставленных перед Проектом. В целом представленная редакция Проекта значительно превосходит по юридическому качеству его первоначальную редакцию.

Вместе с тем, в связи со значительным дополнением норм Проекта следует обратить внимание на следующие его недостатки.

1. Вызывает вопросы связь положений статьей 12 и 22 Проекта с предметом его регулирования и стоящими перед Проектом целями.

2. Статья 12 Проекта вносит изменения в Федеральный закон «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию»: статья 25 указанного Федерального закона дополняется новым основанием для выдачи иностранному гражданину визы – таким основанием становится решение «федерального органа исполнительной власти, ведающего вопросами иностранных дел, о выдаче визы иностранному лицу... въезжающему... через... Владивосток», кроме того, статья 25.1 указанного Федерального закона дополняется понятием «электронной визы» как разновидности обыкновенной визы и рядом требований к «обыкновенной электронной визе, выданной иностранному гражданину... въезжающему... через... Владивосток», а также другими параметрами такой визы.

Кроме того, статья 22 Проекта вносит изменение в статью 4 Федерального закона «О свободном порте Владивосток»: в территорию свободного порта Владивосток включается дополнительный район: «Лазовский муниципальный район».

Поскольку связи положений статей 12 и 22 Проекта с предметом его регулирования не усматривается, их наличие в Проекте представляется необоснованным.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 930602-6 «Об особенностях предоставления гражданам в безвозмездное пользование, аренду, собственность земельных участков, находящих-

ся в государственной или муниципальной собственности и расположенных на территории отдельных субъектов Российской Федерации, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» может быть поддержан с учетом высказанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

Справочно: законопроект принят в качестве Федерального закона от 1 мая 2016 г. № 119-ФЗ «Об особенностях предоставления гражданам земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных на территориях субъектов Российской Федерации, входящих в состав Дальневосточного федерального округа, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
18 апреля 2016 г. № 151-5/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 1007443-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «ОБ ОБОРОТЕ ЗЕМЕЛЬ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОГО НАЗНАЧЕНИЯ» И ИНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» (В ЧАСТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПОРЯДКА ИЗЪЯТИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ ИЗ ЗЕМЕЛЬ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОГО НАЗНАЧЕНИЯ ПРИ ИХ НЕНАДЛЕЖАЩЕМ ИСПОЛЬЗОВАНИИ)

Проект федерального закона № 1007443-6 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» и иные законодательные акты Российской Федерации» (в части совершенствования порядка изъятия земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения при их ненадлежащем использовании) (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 9 марта 2016 г. № А6-2436).

Проект внесен в Государственную Думу группой депутатов Государственной Думы и членом Совета Федерации Г.А. Горбуновым.

Проект принят Государственной Думой в первом чтении.

Ранее предметом рассмотрения в Исследовательском центре частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации в связи с запросом Государственно-правового управления Президента Российской Федерации (письмо от 19 января 2016 г. № А6-313) был проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» и иные законодательные акты Российской Федерации», подготовленный Правительством Российской Федерации. По итогам рассмотрения указанного проекта федерального закона подготовлено Заключение от 4 февраля 2016 г. № 67-Ц, в котором наряду с поддержкой общей направленности проекта на оптимизацию использования земель сельскохозяйственного назначения содержится вывод о том, что проект нуждается в доработке, и приводятся замечания по отдельным положениям проекта.

По содержанию оба проекта в значительной степени совпадают.

1. Представленный Проект состоит из 8 статей и предусматривает внесение изменений:

– в статьи 284 и 447 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации (статья 1 Проекта);

– в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (статья 2 Проекта);

– в Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» (далее – Закон об обороте земель) (статья 3 Проекта);

– в статью 15 Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (статья 4 Проекта);

– в Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости», имея в виду дополнить его новой статьей 60.1 (статья 5 Проекта);

– в статью 31 Федерального закона от 25 октября 2001 г. № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» (статья 7 Проекта).

Статья 6 Проекта содержит положения, связанные с утверждением в качестве Приложения № 1 к Проекту «Перечня признаков неиспользования и ненадлежащего использования земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения для ведения сельскохозяйственного производства и осуществления иной связанной с сельскохозяйственным производством деятельности».

Статья 8 Проекта устанавливает срок вступления Проекта в силу, в случае принятия его в качестве федерального закона, с момента его подписания, то есть до его официального опубликования, что не соответствует требованию статьи 15 Конституции Российской Федерации о применении на территории Российской Федерации официально опубликованных законов.

2. Анализ Проекта и приложенных к нему материалов показывает, что Проект призван стимулировать использование института принудительного изъятия земельных участков, предназначенных для сельскохозяйственного производства, неиспользуемых в указанных целях. В качестве главного метода такого стимулирования в пояснительной записке называется «сокращение (с пяти до двух лет) срока, по истечении которого земельный участок может быть изъят у собственника в случае его неиспользования для сельскохозяйственного производства. Срок сокращается за счет включения срока, необходимого на освоение земельного участка, в общий срок неиспользования такого участка».

Именно эту идею отражают изменения, вносимые Проектом в статью 284 Гражданского кодекса Российской Федерации.

При этом Проектом не предлагается изменений в имеющие в системной взаимосвязи аналогичное содержание пункты 4 и 5 статьи 6 Закона об обороте земель. Так, в частности, пункт 5 статьи 6 Закона об обороте земель предусматривает, что: «В срок, указанный в пункте 4 настоящей статьи, не включается срок, в течение которого земельный участок не мог быть использован по назначению из-за стихийных бедствий или ввиду иных обстоятельств, исключающих такое использование, а также срок освоения земельного участка. Срок освоения земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения не может составлять более чем два года». Указанная непоследовательность приведет к возникновению очевидного противоречия в законодательстве.

Применительно к вопросу о сроке неиспользования земельного участка, влекущего его изъятие, необходимо отметить следующее. Установленный законом срок освоения или использования земельного участка для тех или иных нужд в соответствии с его целевым назначени-

ем является необходимым правовым атрибутом института изъятия земельного участка за его неиспользование. В таком качестве совершенно необходимо установление такого срока в законе. Если соответствующий срок будет чрезвычайно велик, практическое значение самого института окажется чрезвычайно низким. Если же срок будет чрезмерно кратким, то на первый план выступают перспективы превращения института изъятия из регулирующего в карательный и разрушающий право собственности.

Предлагаемое Проектом сокращение срока неиспользования земельного участка, за пределами которого право собственности на земельный участок принудительно прекращается, приобретает (в совокупности с другими проектными предложениями) характер социально и политически чрезвычайно значимого основания прекращения права частной собственности. В этой связи было бы весьма важно и полезно, чтобы установление именно трехлетнего срока было обосновано с привлечением результатов деятельности органов земельного контроля и других источников, а также имеющейся судебной практики. В пояснительных документах к Проекту такое обоснование отсутствует.

3. Проектом предлагается дополнить пункт 2 статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации, включив государственные органы в число возможных организаторов торгов. При этом по тексту Проекта (пункты 9, 10 и 11 статьи 6 Закона об обороте земель в проектной редакции; статья 60.1 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости» в проектной редакции и некоторые др. положения Проекта) речь идет именно о публичных торгах.

Специальные по отношению к правилам о торгах (статья 447 Гражданского кодекса Российской Федерации) правила о публичных торгах содержатся в статье 449.1 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункт 2 которой предусматривает, что «Организатором публичных торгов выступает лицо, уполномоченное в соответствии с законом или иным правовым актом отчуждать имущество в порядке исполнительного производства». Таким образом, предлагаемое Проектом изменение статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации является излишним. Изменения могут быть внесены не в статью 447, а в статью 449.1 Гражданского кодекса Российской Федерации.

В то же время нуждается в дополнительном обосновании само возложение обязанностей по организации и непосредственному проведению публичных торгов на органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации при наличии специализированных органов, уполномоченных отчуждать имущество в порядке исполнительного производства.

4. Проект предусматривает обязанность органов исполнительной власти субъекта Российской Федерации обратиться в суд с требованием об изъятии неиспользуемого земельного участка и продаже его с публичных торгов или продаже без торгов в соответствии с требованиями земельного законодательства, снабжая эту обязанность гарантиями ее исполнения в виде административного штрафа, налагаемого на должностных лиц, допустивших указанное бездействие (статья 19.38 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в проектной редакции).

Предлагаемое Проектом изменение редакции пункта 8 статьи 6 Закона об обороте земель, таким образом, обеспечивается административной санкцией (штрафом), что, с точки зрения правового инструментария, выгодно отличает проектную редакцию от редакции той же нормы в проекте, представленном Правительством Российской Федерации.

Однако содержащаяся в рассматриваемой новелле оговорка о «продаже без торгов в соответствии с требованиями земельного законодательства» вызывает возражения. Дело в том, что земельное законодательство подробно регулирует только те сделки по продаже земельных участков, которые находятся в государственной или муниципальной собственности. В отно-

шении иных земельных участков в статье 37 Земельного кодекса Российской Федерации установлены особенности купли-продажи земельных участков и, в частности, названы условия договора купли-продажи, которые являются заведомо недействительными. Никакого иного регулирования сделок по продаже земельных участков, не относящихся к государственной или муниципальной собственности, Земельный кодекс не предусматривает.

Статья 8 Закона об обороте земель устанавливает в качестве особенности оборота земельных участков из числа земель сельскохозяйственного назначения право преимущественного приобретения участка субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием по цене предложения третьему лицу. Однако и в этом случае речь не идет о каком-то специальном регулировании продажи земельных участков, не относящихся к государственной или муниципальной собственности.

Таким образом, федеральное земельное законодательство не регулирует вопросы отчуждения без торгов земельных участков, не относящихся к государственной или муниципальной собственности, в связи с чем соответствующая оговорка в проектируемой редакции пункта 8 статьи 6 Закона об обороте земель должна быть признана ошибочной.

5. Аналогичная оговорка о «продаже без торгов в соответствии с требованиями земельного законодательства» содержится и в проектной редакции статьи 60.1. Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости», в связи с чем указанная новелла также нуждается в изменении.

6. Возражения вызывает проектируемая норма абзаца второго пункта 9 статьи 6 Закона об обороте земель. Проект в этой части предоставляет право определения начальной продажной цены земельного участка на торгах органу исполнительной власти субъекта Российской Федерации, тогда как вопрос об изъятии земельного участка и продаже его с публичных торгов решается судом.

Определение начальной цены продажи земельного участка должно содержаться в решении суда, поскольку именно в рамках отрытого и гласного судебного процесса, проводимого в соответствии с процессуальным законодательством, может быть гарантирована надлежащая защита прав и законных интересов собственника земельного участка. Иное решение этого вопроса чревато возможностью нарушений прав и законных интересов собственника, с одной стороны, и затягиванием всей процедуры, поскольку соответствующие решения органов исполнительной власти станут предметом оспаривания в суде.

В качестве политико-правовой цели Проекта не может быть поставлена задача ущемления прав собственника; защита права частной собственности, даже подлежащего принудительному прекращению, является исключительно важной. Проект допускает выбор между кадастровой и рыночной ценой земельного участка, это означает необходимость установления императивного правила о выборе в качестве начальной продажной цены земельного участка на публичных торгах той цены, которая является наибольшей из тех, выбор между которыми осуществляется. В отсутствие такого правила открываются широкие возможности для злоупотреблений, проявления коррупциогенных факторов и необоснованного ущемления прав собственника земельного участка.

7. Вызывает возражения проектная редакция последнего абзаца пункта 10 статьи 6 Закона об обороте земель. Допустимая и установленная законом санкция за ненадлежащее использование или неиспользование соответствующего земельного участка в полной мере исчерпывается возможностью применения к неисправному собственнику земельного участка мер административной ответственности (статья 8.8 КоАП РФ) и последствий в виде изъятия земельного участка. Лишение собственника значительной части стоимости земельного участка (а именно это и произойдет при передаче земельного участка муниципалитету или субъек-

ту Российской Федерации за 50 процентов от начальной цены вторых торгов) представляется неоправданным.

Часть 2 статьи 8 Конституции Российской Федерации устанавливает принцип равной защиты частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности. Реализация этого принципа применительно к решению вопроса об определении цены земельного участка, выкупаемого в собственность субъекта Российской Федерации или муниципальную собственность, означает невозможность ограничения размера цены некой долей от действительной цены такого участка, причем вне зависимости от того, рыночная или кадастровая стоимость земельного участка будет признана его действительной ценой.

При этом во всех случаях, когда кадастровая стоимость земельного участка превышает рыночную, для определения цены выкупа земельного участка в собственность субъекта Российской Федерации или муниципальную собственность должна приниматься именно кадастровая стоимость, поскольку именно этот показатель принимается для расчета публично-правовых (фискальных) обязательств собственника. Иное решение означало бы очевидное нарушение конституционно-правового баланса равной защиты всех форм собственности.

Кроме того, такое предложенное в Проекте решение самым серьезным образом ударит по залоговой стоимости вообще всех земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения, что исключит возможность получения ипотечного кредита даже и добросовестными собственниками на будущее время, создаст угрозу существенного ущемления прав актуальных залоговых кредиторов.

Подобные законодательные решения могут негативным образом повлиять на стабильность гражданского оборота, на права и обязанности лиц, никак не причастных к использованию земельных участков (кредиторов), и тем самым ухудшить инвестиционный климат, но не смогут обеспечить приток финансирования, необходимого для стабильного развития сельского хозяйства в Российской Федерации.

8. Специального внимания заслуживают предлагаемые Проектом и находящиеся в системной взаимосвязи дополнение пункта 1 статьи 1 и новая статья 6.1 Закона об обороте земель.

Статья 6.1 является излишней. В настоящее время изъятие зданий, сооружений и другого недвижимого имущества, расположенного на изымаемом земельном участке, урегулировано статьей 239 Гражданского кодекса Российской Федерации в редакции Федерального закона от 31 декабря 2014 г. № 499-ФЗ. В соответствии с ней «в случаях, когда изъятие земельного участка ввиду ненадлежащего использования земли невозможно без прекращения права собственности на здания, сооружения или другое недвижимое имущество, находящиеся на данном участке, это имущество может быть изъято у собственника путем продажи с публичных торгов в порядке, предусмотренном статьями 284–286 настоящего Кодекса». Дополнительное регулирование этого вопроса, как это предусмотрено Проектом, не требуется.

В то же время в совокупности проектируемые нормы распространяют действие правил указанного закона об изъятии неиспользуемых или используемых ненадлежащим образом земельных участков на земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения, разрешенное использование которых предусматривает гаражное строительство, ведение личного подсобного и дачного хозяйства, садоводства, животноводства и огородничества, а также на земельные участки, занятые зданиями, строениями, сооружениями, которые в силу прямого указания статьи 1 Закона об обороте земель в настоящее время регулируются нормами иных законов.

Из пояснительных документов к Проекту невозможно сделать вывод, предполагалось ли подобное расширение сферы действия норм об изъятии земельных участков в связи с их неиспользованием (ненадлежащим использованием), или к такому расширительному прочтению сферы действия данных норм приводит низкая юридическая техника.

Расширение сферы действия данных норм таким образом, что они охватят земельные участки, используемые гражданами в потребительских целях, представляется необоснованным.

Что касается изъятия земельных участков, занятых строениями, то их изъятие не приведет к возвращению соответствующих земельных участков в состав сельскохозяйственных угодий (пашни, пастбища и т.д.), поскольку сам вид разрешенного использования таких участков допускает размещение на них тех или иных зданий, строений и сооружений и этим исключается использование соответствующих земельных участков в качестве сельскохозяйственных угодий.

Кроме того, действующее законодательство исходит из понимания, что возведение (и существование) на земельном участке того или иного здания, строения, сооружения, если это не противоречит его разрешенному использованию, требованиям градостроительных регламентов, строительных, экологических, санитарно-гигиенических, противопожарных и иных правил и нормативов, является способом надлежащего использования земельного участка само по себе и, таким образом, не позволяет говорить о неиспользовании земельного участка.

9. Проектная редакция статьи 60.1 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости» должна быть скорректирована в части пункта 5, в котором второй предлог «в» вставлен ошибочно.

10. Название Перечня, указанное в статье 6 Проекта, не совпадает с названием того же Перечня в Приложении № 1 к Проекту.

11. Статья 7 Проекта предполагает отнесение всех земель сельскохозяйственного назначения и иных земель, перечисленных в проектируемой норме, из состава земель, государственная собственность на которые не разграничена, к собственности субъектов Российской Федерации. Данная статья никак не связана с целями, задачами и предметом регулирования рассматриваемого Проекта. Предложенное в ней решение, которое никак не обосновано в пояснительных материалах к Проекту, вступает в противоречие с существующим регулированием статьи 3.1. Федерального закона «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации», в связи с чем не может быть поддержано.

x x x

Вывод: проект федерального закона № 1007443-6 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» и иные законодательные акты Российской Федерации» (в части совершенствования порядка изъятия земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения при их ненадлежащем использовании) не может быть поддержан и нуждается в переработке.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

Справочно: законопроект принят в качестве Федерального законаот 3 июля 2016 г. № 354-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования порядка изъятия земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения при их неиспользовании по целевому назначению или использовании с нарушением законодательства Российской Федерации».

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
25 апреля 2016 г. № 152-2/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬЮ 250 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И СТАТЬЮ 42 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ НЕДВИЖИМОСТИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в статью 250 Гражданского кодекса Российской Федерации и статью 42 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством экономического развития Российской Федерации (письмо от 8 апреля 2016 г. № 10147-ПК/ДГЗи).

Согласно пояснительной записке к Проекту, он «направлен на установление порядка извещения сособственников при продаже доли в праве общей собственности на недвижимое имущество» (за исключением жилых домов, квартир, комнат и иных помещений)». Существующий в настоящее время порядок извещения признается авторами Проекта «затратным», вынуждающим «прибегать к большим усилиям», которые «зачастую связаны с невозможностью выявления таких лиц {сособственников} ввиду отсутствия информации о них в доступных источниках». В свою очередь, предлагаемые Проектом изменения «позволят значительно упростить действующий порядок извещения участников общей долевой собственности при продаже доли на имущество в случае значительного количества таких участников, а также устранить возникающие на практике барьеры».

С целью указанного «упрощения» статья 1 Проекта предлагает заменить действующее унифицированное регулирование дифференцированным, в котором порядок извещения будет поставлен в зависимость от а) объекта и б) количества сособственников, таким образом, чтобы:

1) при продаже доли в праве общей собственности *на жилое помещение* продавец был обязан в письменной форме известить всех остальных участников долевой собственности о намерении продать свою долю;

2) при продаже доли в праве общей собственности на *нежилое помещение, находящееся в собственности десяти или менее лиц*, продавец также был обязан в письменной форме известить всех остальных участников долевой собственности о намерении продать свою долю;

3) при продаже доли в праве общей собственности на *нежилое помещение, находящееся в собственности более чем десяти лиц*, продавец не был бы обязан извещать остальных сособственников письменно, а должен был бы лишь разместить сообщение о продаже доли на определенном сайте сети «Интернет» (сайте Росреестра).

Данное регулирование предлагается включить в новую редакцию статьи 250 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Статья 2 Проекта предусматривает дополнение статьи 42 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости» частью 4.1, носящей технический характер и призванной создать механизм функционирования правила, предусмотренного статьей 1 Проекта.

Какие-либо обоснования выбора авторами Проекта его ключевых параметров и критериев регулирования (выбор числа сособственников более 10, различные правила для жилой и нежилой недвижимости) в Проекте и сопровождающих его материалах отсутствуют.

Относительно предлагаемых Проектом законодательных изменений необходимо указать следующее:

1. Введение различного порядка уведомления остальных сособственников продавцом доли в праве общей собственности, исходя из произвольных критериев, выводимых из определенных характеристик объекта недвижимости и общего количества его сособственников, нарушает закрепленный в статье 19 Конституции Российской Федерации основополагающий принцип равенства прав граждан, а также вытекающий из вышеуказанного конституционного принципа и закрепленный в пункте 1 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации принцип равенства участников регулируемых гражданским законодательством отношений.

По сути, авторы Проекта предлагают наложить на сособственников нежилого недвижимого имущества, если их более десяти, обязанность постоянного мониторинга сайта Росреестра на предмет выяснения, не появилось ли у них право преимущественной покупки доли в праве общей собственности (под угрозой утраты такового права, при том, что срок для приобретения права собственности сохраняется прежним – месяц со дня извещения, то есть со дня размещения информации на сайте). При этом сособственники аналогичного недвижимого помещения числом менее десяти, как и сособственники жилого помещения, от такой обязанности будут избавлены.

Обоснование соответствующего предложения, данное в Пояснительной записке, указывающее на то, что реализация этого предложения направлена на «повышение качества и уровня жизни населения, что отвечает потребностям современного общества», а также указание на то, что предлагаемый законопроектом порядок «реализует современный подход к решению вопросов распоряжения имуществом», являются по меньшей мере голословными, а по существу демагогическими.

Из Проекта и приложенных к нему сопроводительных материалов неясно, на решение каких проблем он в действительности направлен, являются ли они глобальными, требующими внесения изменений в общие нормы, носящие принципиальный характер, в частности статью 250 Гражданского кодекса Российской Федерации, – или же это локальные проблемы, которые могут быть решены принятием тех или иных специальных норм. Неясно даже, существуют ли в действительности проблемы, требующие правового решения.

В такой ситуации в принципе недопустимо бездоказательно и неаргументированно предлагать внесение изменений в нормы Гражданского кодекса Российской Федерации. Тем более недопустимо и не может быть одобрено ничем необоснованное ущемление интересов со-

собственников объектов недвижимого имущества, не относящегося к жилым помещениям, лишь потому, что оно находится в собственности десяти и более лиц, в сравнении с сособственниками жилого недвижимого имущества и нежилого недвижимого имущества, находящегося в собственности менее, чем десяти лиц.

Следует также напомнить, что в Федеральном законе «Об акционерных обществах» (в редакции Федерального закона от 29 июня 2015 г.) применительно к продаже акций непубличного общества, когда тоже реализуется преимущественное право других акционеров на приобретение акций, также предусмотрено уведомление других акционеров (число которых может многократно превысить) в письменной форме, либо в иной форме, которая предусмотрена в уставе конкретного акционерного общества для сообщения о проведении общего собрания акционеров (ст. 7 Федерального закона «Об акционерных обществах»). Таким образом, применительно к акционерным отношениям законодатель не считает уведомление значительного числа лиц в письменной форме обременительным для акционера.

2. Провозглашаемое авторами Проекта «упрощение порядка извещения» и устранение барьеров, «которые препятствуют реализации права собственника на распоряжение принадлежащим ему имуществом» достигается за счет ущемления прав других сособственников. Удобство и упрощение для продавца-сособственника предполагается достигнуть за счет создания неудобств и дополнительных сложностей для других сособственников, находящихся с продавцом в равном положении и обладающих равными правами.

Таким образом, и с указанной стороны предлагаемые Проектом нововведения ни в коем случае не могут быть одобрены. Действующее законодательное регулирование, предусмотренное статьей 250 Гражданского кодекса Российской Федерации, является сбалансированным, универсальным и равно защищающим интересы всех вовлеченных в регулируемые отношения лиц.

3. Предложение установить еще какие-то дополнительные «особенности распоряжения долями в праве общей собственности в отношении отдельных видов недвижимого имущества», которые, как это вытекает из последнего абзаца пункта 2 статьи 250 Гражданского кодекса Российской Федерации в проектной редакции, могут быть установлены иным федеральным законом, никак не обосновано, полностью размывает общие принципы, предусмотренные статьей 250 Кодекса, и в силу этого также не может быть поддержано.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в статью 250 Гражданского кодекса Российской Федерации и статью 42 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости», противоречащий Конституции Российской Федерации и базовым принципам Гражданского кодекса Российской Федерации, не может быть одобрен и рекомендован к принятию. Концептуальная ошибочность Проекта исключает возможность его доработки.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
6 июня 2016 г. № 154-1/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 1043216-6 «О ПРАВЕ СОБСТВЕННОСТИ НА ГАРАЖИ И ГАРАЖНЫХ ОБЪЕДИНЕНИЯХ»

Проект федерального закона № 1043216-6 «О праве собственности на гаражи и гаражных объединениях» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 13 мая 2016 г. № А6-5742).

Проект внесен в Государственную Думу депутатами Государственной Думы С.Е. Нарышкиным, П.В. Крашенинниковым, С.Ю. Фабричным, А.А. Ремезковым, Р.М. Марданшиным и находится на стадии рассмотрения в первом чтении.

Проект состоит из 39 статей и не предусматривает внесение изменений в какие-либо федеральные законы.

Проект снабжен сопроводительными материалами в составе:

– пояснительная записка (на двух страницах);

– перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием Проекта в качестве федерального закона;

– финансово-экономическое обоснование.

Проект по структуре разделен на 4 главы: Глава 1. Общие положения (статьи 1–5); Глава 2. Общее имущество собственников гаражей и мест хранения транспортных средств (статьи 6–13); Глава 3. Гаражные кооперативы (статьи 14–26); и Глава 4. Товарищество собственников гаражей и машиномест (статьи 27–39).

Анализ Проекта позволяет выявить в нем ряд недостатков, в том числе концептуального характера.

1. Нельзя признать удачным предложенный Проектом понятийный аппарат. Как представляется, для целей Проекта и, исходя из принципиального единства правового регулирования,

предложенного Проектом, было бы достаточно формулирования одного понятия, охватывающего собой как гаражи, так и машиноместа, имея в виду, что под последними понимается особая разновидность помещений как разновидности недвижимого имущества.

Можно было бы предложить в качестве наименования этого специфического объекта термин «машиноместо», имея в виду недвижимое имущество, предназначенное для размещения одного или нескольких (не более трех) транспортных средств, отграниченное от смежных аналогичных объектов любым способом, позволяющим идентифицировать его в качестве самостоятельного оборотоспособного объекта при условии указания его границ в сведениях государственного кадастра недвижимости. Долговременная маркировка (без устройства любого вида перегородок), позволяющая отграничить данный объект от смежного объекта недвижимости, является достаточным способом индивидуализации, если это не противоречит требованиям законодательства Российской Федерации (строительных норм и правил, технических регламентов и т.п.).

Разумеется, такое решение потребует определения юридического содержания понятия такого объекта как оборотоспособного объекта – недвижимой вещи, что потребовало бы внесения изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации. Однако такое регулирование Проектом не предусматривается.

В данном вопросе общей принципиальной позицией развитых правопорядков является признание в качестве оборотоспособного объекта недвижимости изначально земельного участка и лишь в порядке исключения, специально предусматриваемого законом, – помещения, разновидностью которого по существу являются машиноместа (гаражи).

При этом введение в Проект строительно-технических по своему содержанию терминов (например, «гаражный комплекс», «гараж-стоянка»), ошибочно по существу и, кроме того, может вызвать ненужные вопросы относительно соотнесения его с созвучным термином «комплекс», употребляемым в статьях 132 и 133.1 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Формулируя понятия, обозначающие предмет непосредственного правового регулирования Проекта, Проект даже не затрагивает решение вопроса о том, входят ли в сферу регулирования Проекта гаражи, которые, пользуясь известной аналогией, можно было бы именовать «сблокированными гаражами». Имеются в виду те гаражи, которые представляют собой каждый – самостоятельное здание или сооружение, но конструктивно выполненные «в один ряд», тесно соприкасаясь боковыми стенами. Речь идет о случаях, когда в техническом плане такие гаражи являются действительно разными объектами, а не смежными помещениями в одном здании. При этом наличие общего для всех таких гаражей имущества – расположенного на земельном участке перед воротами всех гаражей проезда, как представляется, создает предпосылки для обсуждения вопроса о включении такого рода объектов в предмет регулирования Проекта, тем более, что упоминаемые Проектом гаражные (гаражно-строительные) кооперативы представляют собой зачастую объединения собственников именно такого рода объектов.

2. Нельзя согласиться с определением места Проекта в системе действующего законодательства, предложенным в статье 2, согласно которому Проект включает в состав актов, регулирующих отношения, обозначенные в статье 1 Проекта, и Градостроительный кодекс Российской Федерации, и законодательство о техническом регулировании, и технические регламенты, и издаваемые в соответствии с перечисленными актами иные нормативные правовые акты.

Цели, обозначенные в статье 1 Проекта, не оставляют места для включения в состав «законодательства о гаражах и гаражных объединениях» актов, не относящихся к гражданскому законодательству, и это положение является для Проекта принципиальным.

3. По тексту Проекта усматривается множество моментов, указывающих на явную аналогию норм и институтов, предусмотренных Проектом, нормам и институтам, имеющимся в Жилищном кодексе Российской Федерации и посвященным, в частности, определению состава общего имущества, определению соотношения долей в праве собственности на общее имущество, определению особенностей содержания права общей собственности, определению организационных механизмов принятия сособственниками решений по вопросам текущего владения и пользования общим имуществом и т.д.

Было бы целесообразным выработать некие общие подходы к решению соответствующих вопросов и, руководствуясь принципами кодификации и нормативной экономии, доработать, если это необходимо, соответствующие положения жилищного законодательства и заменить соответствующие проектные положения отсылочными нормами.

Это было бы тем более правильно в свете того, что значительная часть объектов, охватываемых проектным регулированием, находится в составе многоквартирных жилых домов, для которых действие соответствующих положений Жилищного кодекса Российской Федерации Проектом не отменяется и не заменяется.

4. Проект упускает из виду один из важнейших вопросов, а именно законодательное определении юридической судьбы предназначенных для хранения транспортных средств и изначально единых объектов (земельного участка и здания как объектов гражданских прав) в случае «выделения» в их составе с той же целью помещений (гаражей) в качестве самостоятельных объектов гражданского оборота. Проект при этом вовсе не затрагивает «обратного процесса». Эти вопросы по существу являются предметом регулирования Гражданского кодекса Российской Федерации, однако такое регулирование Проектом не предлагается.

5. Нормы, касающиеся гаражных кооперативов (Глава 3 Проекта) и гаражных товариществ (глава 4 Проекта) по существу не содержат какого-либо особого регулирования, а содержат нормы, дублирующие, соответственно, положения Гражданского кодекса Российской Федерации о гаражных кооперативах и Жилищного кодекса Российской Федерации о жилищно-строительных и жилищных кооперативах.

Регулируя правовое положение гаражного кооператива, Проект следует за общими нормами Гражданского кодекса Российской Федерации о потребительских кооперативах, упуская при этом существование такого вида как гаражно-строительный кооператив. Для сравнения в Жилищном кодексе Российской Федерации жилищно-строительному кооперативу уделено значительное внимание. При этом действующее законодательство не препятствует тому, чтобы жилищно-строительный кооператив по окончании строительства и выплаты пая всеми его членами осуществлял ту же деятельность, что и жилищный кооператив. Положения статьи 110 Жилищного кодекса Российской Федерации прямо это предусматривают.

Затрагивая вопросы гаражных кооперативов в одном ряду с вопросами товариществ собственников «машиномест», Проект допускает смешение совершенно разных правовых режимов. Так, в случае с кооперативом, собственником имущества является сам кооператив: причем до выплаты всех паев в собственности кооператива остаются и так называемые «машиноместа» и прочее имущество; а после выплаты всех паев кооператив остается собственником иного, кроме собственно «машиномест» имущества. Товарищество же собственников «машиномест» организуется на изначально иных основаниях и объединяет собственников соответствующих объектов имущества, само не имея никаких прав на такое имущество. Очевидно, что содержащиеся в Проекте положения о порядке владения, пользования и распоряжения общим имуществом собственников «машиномест» являются совершенно неприменимыми в случае с гаражным или гаражно-строительным кооперативом.

Вызывает недоумение то, что в Проекте нет правил, подобных статье 116.1 Жилищного кодекса Российской Федерации, закрепляющей требования, которые предъявляются к должностным лицам жилищных кооперативов.

Из поля зрения разработчиков Проекта выпало то, что ряд норм Жилищного кодекса Российской Федерации не согласуется с правилами главы 9.1 Гражданского кодекса Российской Федерации «Решения собраний». А ведь указанные нормы Гражданского кодекса Российской Федерации применяются как к решениям собраний собственников недвижимости, так и к решениям всех коллегиальных органов юридических лиц (включая, собрании, конференции, правления). Но если правила Жилищного кодекса Российской Федерации еще не приведены в соответствие с нормами Гражданского кодекса Российской Федерации, то следование Проекта за нормами Жилищного Российской Федерации будет означать, что нормы нового закона будут иметь приоритет перед правилами Гражданского кодекса Российской Федерации, что приведет к ошибочному регулированию.

Наличие противоречия усматривается и между пунктом 3 статьи 123.2 Гражданского кодекса Российской Федерации и проектируемым положением статьи 23 Проекта. Так, в Кодексе указано, что потребительский кооператив может быть преобразован в общественную организацию, ассоциацию (союз), автономную некоммерческую организацию или фонд. Проектом же предусматривается, что гаражный кооператив может быть преобразован только в товарищество собственников гаражей.

Следует также обратить внимание на то, что в настоящее время Министерством юстиции Российской Федерации подготовлен законопроект «О кооперации», который предусматривает признание утратившими силу всех федеральных законов, регулирующих отдельные виды кооперативов. В случае его принятия соответствующие нормы, предложенные Проектом, потеряют актуальность.

6. Из других положений Проекта, которые вызывают сомнения, можно выделить, например, последнее предложение пункта 5 статьи 8 о «переходе права представительства», или пункт 5 статьи 25, который предусматривает, что в случае смерти члена гаражного кооператива преимущественное право на вступление в члены гаражного кооператива имеет его супруг и другие наследники, проживавшие совместно с наследодателем, при условии наследования ими жилых помещений, расположенных в том же здании, что и гараж, включая машиноместо.

Однако положения Проекта рассматривают гараж и машиноместо, даже расположенные в здании с жилыми помещениями, как вполне самостоятельные объекты гражданского оборота, а не как «принадлежность» жилого помещения. Соответственно, трудно объяснить, почему наследование жилого помещения дает преимущественное право наследнику на вступление в члены гаражного кооператива, если гараж или машиноместо, расположенное в том же здании, наследует иной наследник.

х х х

Вывод: принятие проекта федерального закона № 1043216-6 «О праве собственности на гаражи и гаражных объединениях» не может быть на данной стадии проработанности проекта поддержано ввиду наличия в тексте большого количества недостатков, частью концептуального, частью юридико-техническим характера.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
4 июля 2016 г. № 155-1/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬЮ 222 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в статью 222 Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством транспорта Российской Федерации (письмо от 1 июня 2016 г. № СА-04/6864).

Проект достаточно краток и предусматривает дополнение статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) новым пунктом 5, состоящим из трех абзацев. Первый абзац обязывает органы местного самоуправления выносить формальное решение о сносе и сносить самовольные постройки в случае, «когда такое требование предусмотрено законом об использовании воздушного пространства», «на основании представления уполномоченного Правительством Российской Федерации федерального органа исполнительной власти». Второй абзац предусматривает направление лицу, осуществившему самовольную постройку, копии решения о сносе, «содержащего срок для сноса» (максимум – 6 месяцев). Третий абзац предусматривает снос самовольной постройки «органом, принявшим соответствующее решение», если лицо, осуществившее постройку, «не было выявлено». Никаких иных правовых механизмов Проект не содержит.

В пояснительной записке к Проекту указывается, что необходимость внесения предусмотренных Проектом законодательных изменений вызвана тем, что «долгое время вблизи аэропортов ведется бесконтрольная застройка, которая негативно отражается на безопасности полетов и на здоровье граждан». Отмечается, что, несмотря на имеющееся законодательное требование «согласовывать с аэропортом все строительство в пределах 30 километров от его центра... на практике девелоперы... начинают возводить жилье без разрешения авиационных начальников». При этом дается общая отсылка к подзаконному нормативному акту: Правилам

использования воздушного пространства Российской Федерации, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 11 марта 2010 г. № 138 (далее – Правила).

Отсутствие ссылки на конкретные нормы упомянутого акта вызывает сожаление, поскольку ряд содержащихся в Правилах норм противоречит нормам Воздушного кодекса Российской Федерации (далее – ВК РФ) и, таким образом, их применимость небесспорна. Так, норма абзаца 3 пункта 58 указанных Правил, запрещающая в пределах приаэродромной территории «проектирование, строительство и развитие городских и сельских поселений, а также строительство и реконструкцию промышленных, сельскохозяйственных объектов, объектов капитального и индивидуального жилищного строительства и иных объектов без согласования со *старшим авиационным начальником* аэродрома», решением Верховного Суда Российской Федерации от 23 января 2014 г. № АКПИ13-1080 признана недействующей и именно в части необходимости согласования проектирования, строительства и реконструкции со *старшим авиационным начальником* аэродрома. В указанном судебном решении со ссылкой на статью 46 ВК РФ отмечается, что «в силу прямого указания Закона какая-либо хозяйственная деятельность в пределах приаэродромнойтерритории без согласования с *собственником* аэродрома, то есть лицом, за которым зарегистрировано право собственности на аэродром, запрещена», а «согласование со старшим авиационным начальником аэродрома ВК РФ не предусмотрено». Одновременно в сохраняющем силу пункте 60 Правил содержится запрет на строительство определенных объектов (высотой 50 м и более, линий связи и электропередачи, взрывоопасных объектов и т.д.) без согласования «*старшего авиационного начальника* аэродрома». Представляется, что устранение имеющихся законодательных противоречий должно быть одной из главных целей при реформировании законодательства в соответствующей области, однако Проект полностью игнорирует приведенные проблемы, что, безусловно, должно быть отнесено к его недоработкам и недостаткам.

Наконец, пояснительная записка к Проекту указывает: «Законопроект предполагает, что снос самовольных построек *будет производиться органами местного самоуправления и за их счет. Данное обстоятельство обусловлено тем, что органы местного самоуправления выдавали разрешение на строительство*». Само же принятие Проекта, по мнению его авторов, «позволит восстановить безопасность полетов... а также переселить граждан из опасных для жизни территорий... и создаст условия для застройщиков и граждан задумываться о создании каких-либо объектов на приаэродромной территории».

Прежде всего, следует отметить, что затрагиваемые Проектом отношения, такие как распределение публичных полномочий между государственными органами, органами местного самоуправления; установление публичных технических ограничений и организация контроля за их соблюдением и т.д. не могут быть отнесены к сфере отношений, регулируемых гражданским правом. Таким образом, уже сам выбранный авторами Проекта путь внесения соответствующих законодательных новелл именно в ГК РФ следует признать принципиально ошибочным.

Содержательно с предложениями Проекта нельзя согласиться по следующим основаниям:

1. Наиболее существенно, что общая предусмотренная Проектом схема, согласно которой *федеральный орган* исполнительной власти направляет *органам местного самоуправления* обязательные для исполнения директивы (называемые в Проекте «представлениями»), противоречит базовым конституционным положениям, на основании которых строится и функционирует система публичной власти в Российской Федерации.

Прежде всего, предложения Проекта противоречат положениям статьи 12 Конституции Российской Федерации, предусматривающей самостоятельность местного самоуправления и его независимость от органов государственной власти. Права местного самоуправле-

ния также гарантирует статья 133 Конституции, предусматривающая запрет на ограничение прав местного самоуправления, а также право местного самоуправления «на компенсацию дополнительных расходов, возникших в результате решений, принятых органами государственной власти». Последнее положение находится в прямом противоречии с предложением Проекта о возложении всей финансовой нагрузки на бюджет муниципального образования. При этом указанная нагрузка включит в себя не только расходы по сносу самовольных построек, но и расходы по выплате компенсаций в случае, если снос впоследствии будет признан судом незаконным. Согласно статье 1069 ГК РФ «вред, причиненный гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий... государственных органов, органов местного самоуправления... подлежит возмещению. Вред возмещается за счет соответственно казны Российской Федерации, казны субъекта Российской Федерации или казны муниципального образования».

Согласно Проекту действия по сносу самовольной постройки должны будут осуществляться, а формальное решение о сносе должно будет приниматься органом местного самоуправления. При этом орган местного самоуправления при получении от федерального органа «представления» отнюдь не свободен в «принятии решения» о сносе. Напротив, он *обязан* принять такое решение в течение семи дней. Таким образом, фактическое решение о сносе принимается федеральным органом, но вся ответственность за возможные ошибки, – включая финансовую, – ложится на муниципалитет, что также противоречит приведенному законодательному положению.

2. В Проекте имеется основополагающее внутреннее противоречие: он говорит о сносе «самовольной постройки», однако в пояснительной при этом записке авторы Проекта заявляют, что «снос самовольных построек... органами местного самоуправления и за их счет» обусловлен тем, что именно эти органы «выдавали разрешение на строительство» (очевидно, на строительство предназначенных к сносу построек). При этом пункт 1 статьи 222 ГК РФ в действующей редакции предусматривает, что «Самовольной постройкой является здание, сооружение или другое строение... возведенные, созданные *без получения* на это *необходимых разрешений*...». Пункт 1 статьи 51 Градостроительного кодекса Российской Федерации устанавливает, что «Разрешение на строительство представляет собой документ, подтверждающий соответствие проектной документации требованиям градостроительного плана земельного участка или проекту планировки территории и проекту межевания территории...».

Таким образом, если постройка была возведена правообладателем земельного участка на основании разрешения на строительство, то такая постройка *не может считаться самовольной* до тех пор, пока об этом не вынесено соответствующего судебного решения. Указанное противоречие Проекта свидетельствует о том, что он в данном вопросе не достигает заявленных целей ликвидации самовольных построек.

Еще одним внутренним противоречием Проекта является противоречие положений вводимого им пункта 5 статьи 222 ГК РФ с действующими положениями пункта 3 этой же статьи. Пункт 3 предусматривает возможность признания в судебном порядке права собственности на самовольную постройку «за лицом, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, на котором создана постройка». Безальтернативность нормы вводимого Проектом пункта 5, предусматривающего исключительно одну возможность: внесудебный снос постройки, не оставляют места для действия пункта 3. Лицо, в собственности, пожизненном наследуемом владении или постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, на котором возведена постройка, оказывается лишенным возможности судебного признания за ним права собственности на постройку, хотя такое право предоставлено ему пунктом 3 статьи 222

ГК РФ и Проект не предполагает отмены этого пункта. Предложения Проекта в случае их принятия войдут в противоречие с уже действующими законодательными нормами, что будет способствовать понижению качества правового регулирования. Таким образом, Проект не достигает присущей законотворчеству цели повышения качества правого регулирования, напротив, он ей прямо противоречит.

3. Важно отметить, что ни ВК РФ, ни Правила не содержат никаких норм о сносе построек, возведенных без соответствующих согласований или даже указаний на возможность такого сноса. Тем не менее, Проект предлагает ввести особый, «упрощенно-внесудебный» порядок сноса самовольных построек, «когда такое требование предусмотрено законом об использовании воздушного пространства». Указанные же нормативные акты не дают никаких оснований для обоснования подхода Проекта, предлагающего введение особого порядка сноса возведенных строений, и для его реализации в случае принятия Проекта в качестве федерального закона.

4. Мотивы авторов Проекта, обозначенные в пояснительной записке, мало связаны с самим тестом Проекта закона, который является слишком кратким и общим и не достигает заявленных в пояснительной записке целей.

В частности, совершенно неясно, как должна и может быть реализована заявленная в пояснительной записке цель «*переселения* граждан из опасных для жизни территорий». В финансово-экономическом обосновании прямо указывается, что «реализация проекта... не потребует дополнительных расходов из федерального бюджета». Проект не содержит никаких механизмов, которые могли бы обеспечить достижение указанной цели *пере*селения. В сущности речь может идти только о *вы*селении граждан. Таким образом, вместо решения жилищной проблемы, Проект, напротив, создает механизм для ее усугубления. В частности, полностью упускается ситуация, когда самовольная постройка является единственным пригодным для постоянного проживания ее владельца помещением. Более того, упускается и специфика ситуации, когда указанное жилье возведено на земельном участке, находящемся в собственности проживающего в нем гражданина. Проект и здесь не содержит никаких специальных правил и механизмов. Не предусматривая для указанных случаев отдельного регулирования, Проект подводит его под общее правило, предусматривающее внесудебный снос, даже если речь идет о единственном жилье, *возведенном* на своем участке. В этом может быть усмотрено противоречие положению статьи 40 Конституции Российской Федерации, устанавливающей, что «никто не может быть произвольно лишен жилища», а также пункту 3 статьи 35 Конституции, устанавливающему, что «никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда».

Таким образом, Проект не только не достигает всех заявленных целей, но и напротив, грозит привести к противоположным от заявленного результатам.

5. Авторами Проекта не проведено никаких исследований и не собрано данных относительно объемов и масштабов предлагаемого внесудебного сноса самовольных построек, включая жилые. В пояснительной записке указывается, что «приаэродромные территории до сих пор не получили статуса зон с особыми условиями использования территорий в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации», а в финансово-экономическом обосновании к Проекту уточняется, что «в связи с тем, что границы приаэродромной территории не установлены и режим использования приаэродромной территории не определен, оценить затраты органов местного самоуправления на снос самовольных построек, если они нарушают безопасность полетов воздушных судов и негативно воздействуют на оборудование аэродромов и здоровье граждан, в настоящее время *не представляется возможным*». Между тем вопрос отнюдь не сводится к расходам органов местного самоуправления. Принципиаль-

ная неясность масштабов предполагаемого сноса самовольных построек, включая снос жилья и даже единственного пригодного для постоянного проживания жилья, означает невозможность не только расчета бюджетной нагрузки, но и гарантий сохранения социальной стабильности в случае проведения указанного сноса. Непродуманное и непросчитанное расширение практики применения неоднозначного института внесудебной ликвидации недвижимого имущества вызывает обоснованные опасения. Представляется, что принятие законодательных решений со столь неоднозначными социальными последствиями требует значительно более тщательной проработки на предмет оценки последствий предлагаемых решений.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в статью 222 Гражданского кодекса Российской Федерации» не может быть одобрен и рекомендован к принятию по соображениям концептуального характера.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
5 сентября 2016 г. № 156-1/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В НЕКОТОРЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ЧАСТИ УПРОЩЕНИЯ РАЗМЕЩЕНИЯ ЛИНЕЙНЫХ ОБЪЕКТОВ И ОБЪЕКТОВ, НЕОБХОДИМЫХ ДЛЯ РАБОТ, СВЯЗАННЫХ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ НЕДР»

Проект Федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в части упрощения размещения линейных объектов и объектов, необходимых для работ, связанных с использованием недр» (далее – Проект) поступил для проведения правовой экспертизы в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) из Министерства экономического развития Российской Федерации (письмо от 04.07.2016 № 19801-ПК/Д23и).

1. Проект состоит из 7 статей и предполагает внесение изменений и дополнений в тринадцать федеральных законов, в том числе в три кодекса, а именно:

в Земельный кодекс Российской Федерации (ст. 1 Проекта);

в Градостроительный кодекс Российской Федерации (ст. 3 Проекта);

в Лесной кодекс Российской Федерации (ст. 4 Проекта);

в Федеральный закон от 25 октября 2001 г. № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» (ст. 2 Проекта);

в Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» (ст. 5 Проекта);

в Федеральный закон от 4 декабря 2006 г. № 201-ФЗ «О введении в действие Лесного кодекса Российской Федерации», в Федеральный закон от 10 мая 2007 г. № 69-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления порядка резервирования земель для государственных или муниципальных нужд»; Федеральный закон от 14 июля 2008 г. № 118-ФЗ «О внесении изменений в Водный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», Федеральный закон от 11 июля

2011 г. № 193-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации», Федеральный закон от 2 июля 2013 г. № 148-ФЗ «Об аквакультуре (рыбоводстве) и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 411-ФЗ «О внесении изменений в статью 23 Земельного кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», Федеральный закон от 23 июня 2014 г. № 171-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», Федеральный закон от 29 декабря 2014 г. № 473-ФЗ «О территориях опережающего социально-экономического развития в Российской Федерации» (ст. 6 Проекта).

2. Законопроекты, касающиеся проблематики так называемого «публичного сервитута», неоднократно рассматривались Советом и Исследовательским центром частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации.

Совет последовательно придерживался позиции, согласно которой так называемый «публичный сервитут», введенный в отечественное законодательство статьей 23 Земельного кодекса Российской Федерации (далее – ЗК РФ), не может отождествляться с собственно сервитутом (статья 274 Гражданского кодекса Российской Федерации, далее – ГК РФ) ни по своей природе, ни по правовому содержанию, ни по основаниям возникновения и ни по каким другим элементам юридического состава. При этом употребление слова «сервитут» в наименовании этого института не должно вводить в заблуждение и, тем более, служить основанием для проведения каких-либо параллелей между принципиально отличными разноотраслевыми институтами: административно-правовым внесудебным ограничением существующих или будущих субъективных гражданских прав («публичный сервитут») и ограниченным вещным правом (сервитут).

Совет высказывался и о принципиальной неприемлемости самой конструкции «публичного сервитута» в системе правового регулирования экономических отношений, основанных на признании права частной собственности, построенного на базовых положениях Конституции Российской Федерации о праве собственности (см., в частности, Экспертное заключение от 9 июля 2012 г. (протокол № 109) по проекту федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием нормативно-правового регулирования публичных сервитутов»).

Предложенный для рассмотрения Совета Проект отличается в первую очередь целью введения публичного сервитута, которая определена в его названии – «упрощение размещения линейных объектов и объектов, необходимых для работ, связанных с использованием недр». Очевидно, что цели «упрощения размещения» чего-либо не должны достигаться лишь за счет принципиального изменения баланса прав субъектов гражданских прав в пользу собственников тех самых объектов, которые предполагается разместить.

2.1. Базовые положения критики в отношении предлагаемых Проектом новелл в части так называемого «публичного сервитута», что составляет основную содержательную часть Проекта, лежат не в области частного права, а скорее в области государственной политики в части защиты права собственности.

Как следует из пояснительной записки к Проекту, одной из базовых черт публичного сервитута является «установление такого права в административном порядке в отношении земельных участков любой формы собственности, что позволит уйти от процедуры изъятия земельных участков». Представляется, что в данном случае разработчики не вполне учитывают, что они фактически подменяют один неприемлемый в целом для цивилизованного рынка способ

предоставления возможности осуществить строительство линейного объекта (изъятие земельного участка) на другой (установление «публичного сервитута»), равным образом неприемлемый. Дефект данного способа состоит в том, что происходит игнорирование воли собственника земельного участка и его права самостоятельно распоряжаться судьбой земельного участка, что может быть допустимо лишь в исключительных случаях. При этом, если в отношении изъятия земельного участка интересы собственника «сбалансированы» судебной процедурой – инициатор изъятия может обратиться в суд с требованием принудительного изъятия земельного участка у собственника, недовольного условиями изъятия, и суд осуществляет контроль законности условий изъятия (ст. 282 ГК РФ, ст. 56.10 ЗК РФ), – то предлагаемые нормы о «публичном сервитуте» интересы собственника практически игнорируют.

Так, в случае, если собственник обремененного публичным сервитутом земельного участка не согласен с условиями предлагаемого «соглашения о порядке осуществления публичного сервитута», уклоняется от переговоров и пр., то плата за сервитут вносится в депозит нотариуса, а график работ считается согласованным (ч. 5 ст. 24.6 ЗК РФ в проектной редакции). По сути, указанные нормы Проекта предлагают считать такое соглашение заключенным при отсутствии воли собственника обремененного участка на такое «соглашение». При этом, для введения ограничений власти собственника над своим участком не нужно даже проверки законности таких ограничений судом. Такой порядок заключения соглашения не вписывается в предусмотренные гражданским законодательством конструкции (ст. 438 ГК РФ).

Обращает на себя внимание и то, что применительно к случаям неудовлетворенности собственника обремененного публичным сервитутом участка условиями указанного «соглашения» Проект предлагает собственнику самостоятельно оспорить «соглашение» в судебном порядке (п. 6 ст. 24.6 ЗК РФ в проектной редакции). Для сравнения: в случае, если собственник изымаемого участка недоволен условиями соглашения об изъятии (ч. 10 ст. 56.10 в проектной редакции), инициатор изъятия обращается в суд с требованием о принудительном изъятии.

Немаловажно и то обстоятельство, что собственник обременяемого публичным сервитутом земельного участка никоим образом не участвует в процессе принятия решения об установлении такого сервитута, а лишь уведомляется о его принятии (п. 16 ст. 24.4 в проектной редакции).

Таким образом, идеология Проекта и ее воплощение в проектируемых нормах могут привести к нарушению принципа, закрепленного в части 3 статьи 35 Конституции Российской Федерации, и могут послужить основанием оспаривания указанных положений законодательства (в случае принятия Проекта в качестве федерального закона) как неконституционных.

Нельзя не отметить и тот факт, что цели установления «публичного сервитута» (ст. 24.3 ЗК РФ в проектной редакции) и цели установления сервитутов в соответствии с главой V.3 ЗК РФ (введенной Федеральным законом от 23 июня 2014 г.№ 171-ФЗ) являются схожими. Таким образом, введение Проектом «публичных сервитутов» фактически дезавуирует уже состоявшуюся реформу земельного законодательства, которая, в том числе, имела целью урегулирование тех же отношений, что и те, которые предлагается урегулировать Проектом.

Предусматриваемая проектом процедура установления «публичного сервитута» не только возвращает отечественное законодательство к временам господства в нем административно-командной системы, но, в современных реалиях, создает еще и предпосылки для масштабных коррупционных проявлений. Такое предположение не лишено оснований, поскольку решение вопроса об установлении или, наоборот, неустановлении соответствующего «публичного сервитута» в том или ином конкретном случае не снабжено в Проекте гарантиями, которые при наличии разделения властей может дать только судебный контроль.

2.2. В связи с изложенным не могут быть также поддержаны предлагаемые статьей 4 Проекта дополнения Лесного кодекса Российской Федерации (далее – ЛК РФ), в том числе ука-

зание в статьях 9, 25, 26 публичного сервитута в качестве разновидности права пользования чужими лесными участками (сервитута). При этом нормами Проекта допускается возможность предоставлять в значительном числе случаев право использовать леса на основе сервитута, в том числе и публичного сервитута. Так, согласно пункту 2.1 статьи 25 ЛК РФ «Деятельность, осуществляемая на условиях сервитута, в том числе публичного сервитута, допускается при любом виде использования лесов, за исключением случаев, когда настоящий Кодекс запрещает ее осуществление». Данное положение выходит за рамки предмета Проекта, связанного с размещением линейных объектов.

Не может быть поддержана и идея о предоставлении возможности геологического изучения недр и разработки месторождений полезных ископаемых на лесных участках, находящихся в государственной собственности, на основании сервитута лесных участков (ч. 2 ст. 43 ЛК РФ в редакции Проекта). Сервитут не включает в себя правомочия владения участком, которое необходимо для осуществления работ по геологическому изучению недр и разработке месторождений полезных ископаемых. Публичный же сервитут, как было показано ранее, не является разновидностью сервитута, не имеет гражданско-правовой природы и указание его в статье 43 ЛК РФ наряду с арендой не может быть поддержано.

3. Проект, невзирая на его наименование, содержит также целый ряд положений, прямо затрагивающих вопросы за пределами «правового режима» так называемых «публичных сервитутов».

3.1. Например, статья 2 Проекта предусматривает внесение изменений в Федеральный закон от 25 октября 2001 г. № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации», среди которых есть новеллы, которые не могут быть поддержаны.

Так, обладатели права постоянного (бессрочного) пользования земельными участками получают согласно Проекту возможность «переоформить по своему желанию» указанное право «на публичный сервитут». Особенно примечательно в этой конструкции то, что так называемое переоформление должно произойти «по желанию» правообладателей, при том, что «публичный сервитут» устанавливается решением исполнительного органа государственной власти или органа местного самоуправления (статья 24.1 Земельного кодекса Российской Федерации в проектной редакции).

Иными словами, получается, что решение органа власти или местного самоуправления принимается «по желанию» некоего частного лица. Такой подход в целом отражает характерную особенность метода решения административно-управленческих задач, а именно на это и направлен Проект, о чем подробно сказано в пояснительной записке к Проекту.

Новая статья 3.5 Федерального закона «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» в проектной редакции содержит еще несколько неприемлемых положений, касающихся оснований прекращения ограниченных вещных прав и обязательственных правоотношений. В частности, «...решение об установлении публичного сервитута, обеспечивающего размещение соответствующего объекта и сооружения, в том числе линейного, является решением о прекращении права постоянного (бессрочного) пользования земельным участком или права аренды земельного участка» и позволяет «...органу государственной власти или местного самоуправления, принявшему решение об установлении публичного сервитута,... обратиться в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав на недвижимое имущество, для государственной регистрации прекращения права постоянного (бессрочного) пользования на земельный участок».

Часть 3 той же статьи смешивает вопросы «переоформления» вещных прав или обязательственных правоотношений в «публичный сервитут» с вопросом формирования земельных участков путем перераспределения.

Часть 4 устанавливает положение о принципиальной бесплатности «публичного сервитута», установленного в отношении земельных участков, находящихся в частной собственности. Последнее контрастирует с содержащимся в пояснительной записке утверждением о том, что «...интересы обремененной публичным сервитутом стороны должны быть защищены законом – все убытки, причиняемые ограничением прав, должны быть дополнительно возмещены, вне зависимости от платы за публичный сервитут. Это положение вводится законопроектом...».

В части 5 той же статьи допускается еще одна грубая ошибка, а именно – отождествление режима охранной зоны и режима «публичного сервитута». Разработчики Проекта проигнорировали тот факт, что суть установления охранной зоны состоит в запрете осуществления какой-либо деятельности, в то время как согласно Проекту «публичный сервитут» устанавливается как раз для осуществления деятельности.

3.2. Не могут быть поддержаны и предлагаемые Проектом изменения в Градостроительный кодекс Российской Федерации (ст. 3 Проекта) в их систематической связи с изменениями, предлагаемыми Проектом в Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» (ст. 5 Проекта).

Так, например, проектная редакция части 17 статьи 51 Градостроительного кодекса Российской Федерации прямо исключает необходимость выдачи разрешений на строительство «...гаража на земельном участке, предоставленном физическому лицу для целей, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, или строительства на земельном участке, предоставленном для ведения садоводства, дачного хозяйства, соответственно садового или дачного дома».

Одновременно новая часть 6.1 статьи 1 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости» в проектной редакции устанавливает, что «не подлежат государственному кадастровому учету и государственной регистрации по правилам настоящего Федерального закона права на временные и вспомогательные здания и сооружения, а также сооружения, получение разрешения на строительство которых не требуется и которые соответствуют признакам, установленным Правительством Российской Федерации. Кроме того, не подлежат государственному кадастровому учету и государственной регистрации права на объекты незавершенного строительства, которые в случае их завершения строительством будут соответствовать признакам, установленным настоящей частью».

Представляется, что приведенные положения Проекта в их нормативном единстве вступают в прямое противоречие с положениями статей 8.1 и 131 Гражданского кодекса Российской Федерации, а по существу разрушают сложившуюся систему государственной регистрации прав на недвижимость в одном из самых массовых ее сегментов (после квартир и гаражей), что не просто *затронет*, а самым существенным образом изменит права, возможно, *большинства собственников* на территории Российской Федерации.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в части упрощения размещения линейных объектов и объектов, необходимых для работ, связанных с использованием недр» не может быть поддержан по соображениям концептуального характера.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
5 сентября 2016 г. № 156-2/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬЮ 11^2 ЗЕМЕЛЬНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в статью 11^2 Земельного кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) поступил для проведения правовой экспертизы в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) из Государственно-правового управления Президента Российской Федерации (письмо от 19 августа 2016 г. № А6-10227).

Проект внесен в Правительство Российской Федерации Министерством экономического развития Российской Федерации.

Проект состоит из 8 статей и предполагает внесение изменений и дополнений в семь федеральных законов, в том числе три кодекса, а именно:

в Земельный кодекс Российской Федерации (ст. 1 Проекта);

в Федеральный закон «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» от 25 октября 2001 № 137-ФЗ (ст. 2 Проекта);

в Федеральный закон «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» от 21 декабря 2004 г. № 172-ФЗ (ст. 3 Проекта);

в Градостроительный кодекс Российской Федерации (ст. 4 Проекта);

в Лесной кодекс Российской Федерации (ст. 5 Проекта);

в Федеральный закон от 4 декабря 2006 г. № 201-ФЗ «О введении в действие Лесного кодекса Российской Федерации» (ст. 6 Проекта);

в Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» (ст. 7 Проекта).

Примечательно, что, несмотря на название Проекта, в котором акцент сделан на внесение изменений именно в Земельный кодекс Российской Федерации (далее – ЗК РФ), объем

изменений, вносимых Проектом в Федеральный закон «О государственной регистрации недвижимости» (более 9 стандартных страниц машинописного текста), составляет треть общего объема Проекта, а изменения именно в статью 11^2 ЗК РФ занимают в общем объеме Проекта наименьшее место – 3 строчки.

Статья 8 Проекта определяет срок вступления Проекта в силу в случае принятия его в качестве федерального закона.

Как указано в пояснительной записке к Проекту, его разработка вызвана необходимостью устранения противоречий в сведениях Государственного кадастра недвижимости в части принадлежности земельных участков к определенной категории и потребностью в совершенствовании порядка устранения пересечения границ земельных участков.

По Проекту имеются следующие замечания.

1. В принципе нельзя согласиться с предлагаемым в Проекте расширением перечня случаев, когда образование земельных участков допускается без согласия землепользователей, землевладельцев, арендаторов, залогодержателей исходных земельных участков, за счет отнесения к числу таких случаев «образования из состава земель лесного фонда земельных участков в связи с установлением границ населенного пункта в соответствии с градостроительным законодательством», что предлагается в проектируемой норме подпункта 4 пункта 4 статьи 11^2 ЗК РФ.

Имеющийся в действующей редакции пункта 4 статьи 11^2 ЗК РФ перечень исключений из правила о необходимости получения согласия землепользователей, землевладельцев, арендаторов, залогодержателей исходных земельных участков на образование новых земельных участков, несомненно, представляет собой не случайный набор. В одном случае исключение касается земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и предоставленных государственным или муниципальным унитарным предприятиям, государственным или муниципальным учреждениям, а в двух других – речь идет о судебной процедуре, в рамках которой заинтересованный субъект, имеющий вещное или обязательственное право на земельный участок, имеет возможность защищать свои интересы.

Предлагаемая Проектом новелла создает угрозу ущемления права собственности, иных вещных или обязательственных прав граждан и юридических лиц без предоставления им надлежащей правовой защиты, что очевидно нарушает требования части 3 статьи 35 и части 1 статьи 46 Конституции Российской Федерации.

Нельзя согласиться и с проектной новеллой, касающейся пункта 19 статьи 11^{10} Земельного кодекса Российской Федерации по мотивам, изложенным ниже применительно к связанной проектируемой норме пункта 30 статьи 3 Федерального закона «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации».

2. Относительно проектируемого пункта 30 статьи 3 Федерального закона «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» следует отметить, что установление обязанности согласования схемы расположения земельного участка на кадастровом плане территории является отступлением от тех достижений земельно-правовой реформы, которые закреплены в пункте 19 статьи 11^{10} Земельного кодекса Российской Федерации. Нет никаких сколько-нибудь существенных оснований для подобного решения.

Ошибочным представляется возложение обязанности по осуществлению согласования на заинтересованных граждан или юридических лиц, что неизбежно вызывает опасения о создаваемых таким образом предпосылках для коррупции.

Несколько устаревшей выглядит и предлагаемая Проектом технология согласования путем возложения на заинтересованное лицо обязанности направления документов, выданных

одним государственным органом, другому государственному органу по почте в бумажном виде(!). При этом никаких причин игнорировать существующую процедуру межведомственного информационного взаимодействия не усматривается.

3. Проектируемая часть 21 статьи 14 Федерального закона «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую», хотя и не вызывает возражений по существу предлагаемого регулирования, но и не может быть поддержана ввиду отсутствия необходимости устанавливать подобное правило.

Приоритет сведений Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним (и как части его – Государственного кадастра недвижимости) над сведениями, содержащимися в других государственных реестрах, очевидно следует из принципа достоверности (публичной достоверности) названного реестра и вряд ли может быть усилен рассматриваемой новеллой.

С другой стороны, проектируемая новелла не содержит требования о необходимости корректировки сведений, содержащихся в государственном лесном реестре или лесном плане субъекта Российской Федерации и (или) лесоустроительной документации, что могло бы оправдать принятие подобной нормы, тем более что речь в ней идет об уже выявленном несоответствии между сведениями указанных государственных реестров.

Что касается приоритета сведений, содержащихся в правоустанавливающих документах, то правила об этом и так уже содержатся в статье 14 Федерального закона «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую».

Кроме того, проектируемая норма содержит явную редакционную ошибку: после слов «а при отсутствии таких сведений в» очевидно пропущены слова «Едином государственном реестре недвижимости».

Проектируемая часть 5^1 статьи 14 Федерального закона «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую», напротив, вызывает серьезные возражения, поскольку прямо направлена на создание условий для незаконного, по существу, «переноса» земельных участков, предоставленных ранее из земель, не относящихся к землям населенных пунктов, в состав земель населенных пунктов в обход процедуры изменения категории земель, заменяя эту процедуру просто составлением межевого плана по уточнению местоположения границ земельного участка. Нетрудно представить ситуацию, когда земельный участок, не относящийся к землям населенных пунктов и предоставленный изначально для целей, не связанных со строительством, путем составления межевого плана по уточнению местоположения его границ «переезжает» в границу населенного пункта, где предоставление такого участка, по общим правилам, связано с гораздо большими организационными и экономическими затратами.

Не требуется пояснять значительную коррупционную составляющую подобного рода лазеек в законодательстве.

Кроме того, проектируемое правило вступает в прямое противоречие с другими правилами (в том числе и проектируемыми) той же статьи 14 Федерального закона «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» о приоритете сведений о категории земельного участка, содержащихся в Едином государственном реестре недвижимости и в правоустанавливающих документах, заменяя эти положения правилом о «супер приоритете» сведений, содержащихся в межевом плане по уточнению местоположения границ земельного участка. Очевидно, что сравнение юридической силы этих документов (правоустанавливающих документов на земельный участок и сведений Единого государственного реестра, с одной стороны, и межевого плана земельного участка, с другой) не может быть сделано в пользу последнего.

4. Требует пояснения гипотеза проектируемой нормы пункта 19 статьи 24 Градостроительного кодекса Российской Федерации, в которой описывается ситуация, когда все смежные с земельным участком, относящимся к землям лесного фонда, земельные участки не только включаются в земли населенных пунктов, но и уже относятся к землям населенных пунктов. По смыслу норм статей 83 и 84 ЗК РФ земли населенных пунктов отделяются от земель других категорий границей населенных пунктов. Следовательно, ситуация, когда все смежные с земельным участком, относящимся к землям лесного фонда, земельные участки относятся к землям населенных пунктов, является, скорее всего, невозможной.

Излишним является предлагаемое проектируемой частью 5 статьи 30 Градостроительного кодекса Российской Федерации отображение на карте градостроительного зонирования границ населенных пунктов. Этим допускается смешение содержания документов градостроительного зонирования и документов территориального планирования (см. пункт 3 части 3 статьи 23 Градостроительного кодекса Российской Федерации), что, с одной стороны, свидетельствует о непонимании разницы содержания указанных документов, а, с другой стороны, приводит к неоправданному дублированию содержания документации, к дублированию правового регулирования, что негативно сказывается как на экономике вопроса подготовки градостроительной документации, так и на непротиворечивости разных уровней градостроительной документации.

5. В части проектируемых дополнений статьи 9 Федерального закона «О введении в действие Лесного кодекса Российской Федерации», необходимо указать на следующее. Предлагаемая часть 1^2 указанной статьи устанавливает правило о том, что образование земельных участков в соответствующих случаях осуществляется без учета правил, предусмотренных пунктами 1, 2 и 7 статьи 11^9 ЗК РФ. При этом, если исключение применения требований пунктов 1 и 2 статьи 11^9 ЗК РФ можно теоретически допустить при надлежащем обосновании, то исключение применения правил о запрете образования земельного участка, «границы которого пересекают границы территориальных зон, лесничеств, лесопарков», – представляется невозможным.

6. Крупнейшей частью Проекта является статья 7, посвященная внесению изменений в не вступивший пока в силу Федеральный закон «О государственной регистрации недвижимости».

Общая направленность предлагаемых изменений состоит в расширении юрисдикционных полномочий органа регистрации прав, которое можно охарактеризовать как чрезмерное.

Зачастую, предоставляемые органу регистрации прав полномочия оказываются по своей юридической силе вполне сопоставимы с полномочиями органов, осуществляющих распоряжение земельными участками, как это предусмотрено, например, в проектируемой части 4 новой статьи 60^2. Указанная норма позволяет органу регистрации прав заменить собой те органы государственной власти и местного самоуправления, которые уполномочены на совершение юридически значимых действий при формировании (образовании) земельных участков.

Аналогичная ситуация усматривается и в части 7 статьи 34 Федерального закон «О государственной регистрации недвижимости», которая уполномочивает орган регистрации прав внести в сведения реестра изменения в части границ территориальной зоны и даже населенного пункта, утверждение которых, по общему правилу, относится к компетенции органов государственной власти и местного самоуправления.

Такое «перераспределение» полномочий между различными органами государственной власти нельзя признать допустимым, поскольку юридический эффект от действия органа регистрации прав не должен простираться и не простирается далее фиксации содержания Единого государственного реестра недвижимости, в то время как полномочия органов госу-

дарственной власти и местного самоуправления в части, например, образования земельных участков, установления местоположения границ территориальных зон и т.п. имеют правоустанавливающий характер.

При этом даже цели так называемой «лесной амнистии» не могут преодолеть соображений важности сохранения специальной компетенции органа регистрации прав.

Более того, при отсутствии в российском законодательстве принципа необратимости реестровых записей о правах, наделение органа регистрации прав юрисдикционными полномочиями приведет к еще большей недостоверности реестра, чем это имеет место в настоящее время.

Нельзя обойти вниманием и проектную новеллу части 6 статьи 34 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости».

В ней содержится правило о том, что орган регистрации прав обязан внести в Единый государственный реестр недвижимости изменения в части сведений о категории земельного участка в указанном в этой норме случае. Действительно, нет сомнений в том, что изменение публично-правовых характеристик земельного участка, к числу которых относится и информация о принадлежности его к той или иной категории, должна отражаться в реестре. Однако нельзя забывать и том, что таким изменением категории могут быть затронуты права собственника такого участка, иногда самым существенным образом. Достаточно указать хотя бы на последствия в виде изменения кадастровой оценки земельного участка, которая является базой для исчисления земельного налога. Важным является и неизбежное в таком случае изменение характера использования участка, к чему собственник окажется принужденным в результате изменения категории.

В таких случаях закон должен содержать компенсаторные механизмы, в числе которых в данном случае могли бы быть названы предоставление собственнику права требовать изъятия у него принадлежащего ему земельного участка путем выкупа в течение определенного срока после состоявшегося изменения категории или другие механизмы. Однако Проект соответствующих положений не содержит.

7. В качестве общего методического замечания Совет полагает необходимым отметить следующее.

Рассматриваемый Проект подготовлен Министерством экономического развития Российской Федерации во исполнение поручения Правительства Российской Федерации от 26 февраля 2016 г. и связан с упорядочением отнесения земельных участков к той или иной категории земель. В пояснительной записке к Проекту указывается, что деление земель на категории по целевому назначению является одним из принципов земельного законодательства.

Одновременно с этим Минэкономразвития России разработаны поправки Правительства Российской Федерации к проекту федерального закона № 465407-6 «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части перехода от деления земель на категории к территориальному зонированию», внесенному Правительством Российской Федерации, принятому Государственной Думой в первом чтении 9 декабря 2014 г.», который предусматривает отказ от деления земель на категории и замену его другими механизмами. Данный законопроект о поправках к проекту № 465407-6 также поступил на рассмотрение Совета.

Такое одновременное продвижение законопроектов, предлагающих принципиально различные механизмы правового регулирования в отношении земельных участков, едва ли позволит достичь целей, заявленных разработчиками законопроектов, и в случае принятия второго из названных проектов потребует незамедлительной переработки первого.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в статью 112 Земельного кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» может быть одобрен только при условии доработки с учетом высказанных замечаний. В настоящем виде Проект содержит положения, противоречащие Конституции Российской Федерации, положения, создающие условия для коррупции, и положения, расходящиеся с другими законопроектами того же разработчика.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
5 сентября 2016 г. № 156-3/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по проекту поправок Правительства Российской Федерации к проекту федерального закона № 465407-6 «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части перехода от деления земель на категории к территориальному зонированию», внесенному Правительством Российской Федерации, принятому Государственной Думой в первом чтении 9 декабря 2014 г.»

Проект поправок Правительства Российской Федерации к проекту федерального закона № 465407-6 «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части перехода от деления земель на категории к территориальному зонированию», внесенному Правительством Российской Федерации, принятому Государственной Думой в первом чтении 9 декабря 2014 г.» (далее – Проект поправок) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 11 августа 2016 г. № А6-9937).

Проект федерального закона № 465407-6 «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части перехода от деления земель на категории к территориальному зонированию» (далее – Проект закона), в который Проектом поправок предлагается внести изменения и дополнения, ранее рассматривался Советом. На заседании 23 декабря 2013 г. по нему было принято отрицательное экспертное заключение № 125-4/2013 (далее – Экспертное заключение).

В Экспертном заключении Проект закона был подвергнут серьезному разбору, в котором, в частности, отмечалось: «По мнению разработчиков Проекта [закона], он призван решить задачи совершенствования и упрощения существующего порядка определения правового режима использования земель путем проведения зонирования, а также исключения категорий

земель как способа определения разрешенного использования земельных участков. В Пояснительной записке... отмечается, что его целью является исправление недостатков установленного правового режима земель, которые связаны с делением их на категории. В частности, в ней указывается, что установленный порядок изменения разрешенного использования приводит к волоките; границы деления земель на категории в документах не определяются; сокращается различие правового режима земель между категориями».

В Экспертном заключении был сделан вывод о том, что «в общем плане преодоление таких недостатков (тем более, что они преувеличены) в рамках существующих категорий земель вполне возможно и это вовсе не требует замены понятия «категория» на понятие «зона»». Общий вывод Экспертного заключения гласил: Проект закона «требует более глубоких концептуальных обоснований и устранения недостатков юридико-технического характера».

Тем не менее, высказанные Советом замечания учтены не были, и Проект закона 9 декабря 2014 г. был принят Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации в первом чтении.

Объем принятого в первом чтении текста Проекта закона составляет 42 листа. Объем поступившего на рассмотрение Совета Проекта поправок значительно больше – 136 листов. Таким образом, объем Проекта поправок превосходит объем Проекта закона *более чем в три раза*. Более того, несмотря на сохранение концептуальной идеи, содержащейся в Проекте закона (замены категориальности зонированием), Проект поправок предполагает полное изменение принятого в первом чтении Государственной Думой текста, как с точки зрения его структуры и компоновки, так и с точки зрения содержательных формулировок и даже с точки зрения перечня федеральных законов, в которые предлагается внесение изменений. Проект закона предполагает внесение изменений в 17 федеральных законов, в то время как Проект поправок *вносит изменения уже в 66 законов*. Далее приводится список изменяемых Проектом поправок федеральных законов (выделены законы, изменение которых уже предусмотрено в Проекте закона):

1. ***Земельный кодекс Российской Федерации*** (ст. 1);
2. «О банках и банковской деятельности» (ст. 2);
3. «О недрах» (ст. 3);
4. ***Гражданский кодекс Российской Федерации*** (ст. 4, 25);
5. «О пожарной безопасности» (ст. 5);
6. «О природных лечебных ресурсах, лечебно-оздоровительных местностях и курортах» (ст. 6)
7. «Об особо охраняемых природных территориях» (ст. 7);
8. «О животном мире» (ст. 8);
9. «О племенном животноводстве» (ст. 9);
10. «Об экологической экспертизе» (ст. 10);
11. «О сельской кооперации» (ст. 11);
12. «О радиационной безопасности населения» (ст. 12);
13. «О мелиорации земель» (ст. 13);
14. «О государственной охране» (ст. 14);
15. «Об обороне» (ст. 15);
16. «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» (ст. 16);
17. «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» (ст. 17);
18. «О государственном регулировании обеспечения плодородия земель сельскохозяйственного назначения» (ст. 18);

19. «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (ст. 19);
20. «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» (ст. 20);
21. «О газоснабжении в Российской Федерации» (ст. 21);
22. «О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации» (ст. 22);
23. ***«Об охране озера Байкал»*** (ст. 23);
24. ***«Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»*** (ст. 24);
25. ***«О землеустройстве»*** (ст. 26);
26. «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» (ст. 27);
27. ***«О приватизации государственного и муниципального имущества»*** (ст. 28);
28. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (ст. 29);
29. «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (ст. 30);
30. «Об охране окружающей среды» (ст. 31);
31. ***«Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации»*** (ст. 32);
32. «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» (ст. 33);
33. «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации» (номер у статьи отсутствует, вероятно, должен быть «34»);
34. ***«О крестьянском (фермерском) хозяйстве»*** (ст. 35);
35. «О личном подсобном хозяйстве» (ст. 36);
36. «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (ст. 37);
37. «О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов» (ст. 38);
38. ***Градостроительный кодекс Российской Федерации*** (ст. 39);
39. «О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации» (ст. 40);
40. ***«Об особых экономических зонах в Российской Федерации»*** (ст. 41);
41. ***Водный кодекс Российской Федерации*** (ст. 42);
42. ***Лесной кодекс Российской Федерации*** (ст. 43);
43. ***«О введении в действие Лесного кодекса Российской Федерации»*** (ст. 44);
44. «О транспортной безопасности» (ст. 45);
45. ***«Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации»*** (ст. 46);
46. ***«О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»*** (ст. 47);
47. «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» (ст. 48);
48. «О содействии развитию жилищного строительства» (ст. 49);
49. «Об охоте и сохранении охотничьих ресурсов и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ст. 50);
50. ***«Об инновационном центре «Сколково»»*** (ст. 51);
51. «Об искусственных земельных участках, созданных на водных объектах, находящихся в федеральной собственности, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ст. 52);
52. «О зонах территориального развития в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ст. 53);
53. «Об аквакультуре (рыбоводстве) и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ст. 54);
54. «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ст. 55);

55. «О карантине растений» (ст. 56);

56. «О развитии Крымского федерального округа и свободной экономической зоне на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя» (ст. 57);

57. «О территориях опережающего социально-экономического развития Российской Федерации» (ст. 58);

58. «О государственной регистрации недвижимости» (ст. 59);

59. «Об особенностях предоставления гражданам земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных на территориях субъектов Российской Федерации, входящих в состав Дальневосточного федерального округа, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ст. 60);

60. «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования использования лесов и земель для осуществления видов деятельности в сфере охотничьего хозяйства» (ст. 61);

61. «О внесении изменений в Лесной кодекс Российской Федерации и о отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ст. 62);

62. «О государственной кадастровой оценке» (ст. 63);

63. «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» № 254-ФЗ от 3 июля 2016 г. (ст. 64);

64. «О внесении изменений в Федеральный закон «Об охране окружающей среды» и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части создания лесопарковых зеленых поясов» (ст. 65);

65. «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» № 361-ФЗ от 3 июля 2016 г. (ст. 66);

66. «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации, отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования регулирования подготовки, согласования и утверждения документации по планировке территории и обеспечения комплексного и устойчивого развития территорий и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» (ст. 67);

Наконец, предусмотренная Проектом поправок статья 67, *состоящая из 59 пунктов*, предполагает признание утратившими силу ряда положений соответствующего количества федеральных законов.

Хотя огромное большинство изменений названных выше федеральных законов сводится к терминологической унификации, а также уточнению разного рода технических деталей и правил, необходимо констатировать, что Проект поправок в целом настолько видоизменяет Проект закона, что по существу возникает иной, значительно более обширный и детальный, но главное именно новый проект федерального закона, кроме общей концепции имеющий мало общего с изначальным проектом. Следует определенно указать на то, что столь масштабные изменения федерального закона, уже принятого Государственной Думой в первом чтении, принципиально противоречат существу законотворческой работы при подготовке законопроекта ко второму чтению. Во всяком случае они свидетельствуют о крайне низком уровне работы по подготовке первоначального проекта.

Кроме того, следует отметить, что Проект поправок, с одной стороны, значительно детализируя предусмотренное регулирование, вводя массу технических правил и регулируя многие ситуации, упущенные Проектом закона, с другой стороны, именно в попытке казуистически учесть особенности максимального количества жизненных ситуаций, *по существу размывает им же вводимые общие правила*, поскольку предусматривает значительное количество исклю-

чений, не подпадающих под общее регулирование (см., например, пп. 5–7 ст. 14^1; п. 2 ст. 14^3 ЗК РФ в редакции Проекта поправок).

Наконец, следует отметить весьма низкий юридико-технический уровень Проекта поправок. Текст элементарно не отформатирован: ряд явно необходимых абзацев не выделен и, наоборот, ряд излишен; отсутствуют номера некоторых статей (напр. 34), ряд положений представляет сложность для понимания (например, п. 2 ст. 14^4: «правообладатель... участка направляет заявление в орган регистрации прав о внесении в... реестр... сведений о выбранном виде разрешенного использования... участка... только в случае, если правообладатель намерен использовать земельный участок в соответствии с видом разрешенного использования, предусмотренным регламентом использования территории, ***но*** *сведения о котором* ***внесены*** *в Единый государственный реестр*» (?)», – пропущено «не»?) и т.д.

Главное же в том, что помимо приведенных замечаний, Проекту поправок может быть полностью адресовано основное принципиальное замечание, ранее высказанное Советом в отношении Проекта закона: сам подход, предполагающий замену понятия «категория» на понятие «зона» и влекущий массивные изменения действующего законодательства, не вполне убедительно проработан концептуально, необходимость проведения данной реформы в принципе недостаточно обоснована.

Таким образом, Проект поправок обладает всеми основными недостатками Проекта закона. Ввиду этого, Совет считает необходимым подтвердить свою позицию: Проект поправок Правительства Российской Федерации к проекту федерального закона

№ 465407-6 «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части перехода от деления земель на категории к территориальному зонированию» требует более глубокого концептуального обоснования и устранения недостатков юридико-технического характера.

x x x

Вывод: проект поправок Правительства Российской Федерации к проекту федерального закона № 465407-6 «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части перехода от деления земель на категории к территориальному зонированию», внесенному Правительством Российской Федерации, принятому Государственной Думой в первом чтении 9 декабря 2014 г.» как содержащий концептуально необоснованный подход, предполагающий весьма существенные изменения действующего законодательства в результате терминологической замены понятия «категория» земель понятием «зона», не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
5 сентября 2016 г. № 156-4/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЯ В СТАТЬЮ 4.1 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНУТРЕННИХ МОРСКИХ ВОДАХ, ТЕРРИТОРИАЛЬНОМ МОРЕ И ПРИЛЕЖАЩЕЙ ЗОНЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменения в статью 4.1 Федерального закона «О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством экономического развития Российской Федерации (письмо от 15 июля 2016 г. № 21158-ПК/Д23и).

Проект состоит из трех кратких статей, первая из которых предусматривает дополнение статьи 4.1 Федерального закона «О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации» пунктом 3, предусматривающим, что регистрация указанных в данной статье искусственных островов, установок, сооружений и прав на них (за исключением морских плавучих платформ) осуществляется в порядке, установленном Правительством России.

Статья 2 Проекта аналогичным образом предусматривает необходимость регистрации указанных объектов, находящихся «в российской части (российском секторе) дна Каспийского моря» «в порядке, установленном Правительством Российской Федерации».

Статья 3 посвящена сроку вступления Проекта в силу (шесть месяцев с момента опубликования).

В пояснительной записке к Проекту данные предложения обосновываются особым статусом «объектов обустройства месторождений углеводородного сырья» (далее искусственных островов, установок, сооружений).

Во-первых, указывается, что данные «объекты имеют статус временных сооружений и не отвечают требованиям, предъявляемым к объектам недвижимости», так как уже при запро-

се на их создание в соответствии с подпунктом «к» пункта 7 Постановления Правительства Российской Федерации от 19 января 2000 г. № 44 «Об утверждении Порядка создания, эксплуатации и использования искусственных островов, сооружений и установок во внутренних морских водах и в территориальном море Российской Федерации» должны указываться сроки окончания их эксплуатации и, кроме того, в соответствии с пунктом 19 этого же Постановления неиспользуемые искусственные острова, установки и сооружения должны быть «удалены (ликвидированы) их создателями».

Во-вторых, в силу того, что создание и эксплуатация искусственных островов, установок и сооружений происходит с целью осуществления лицензируемых видов деятельности, а также в силу существования запрета на передачу прав по выданным разрешениям на создание и эксплуатацию таких объектов другим лицам «участие указанных объектов в гражданском обороте объектов недвижимости не предполагается или существенно ограничено и возможно только для узкого круга лиц».

В-третьих, что касается Каспийского моря, его правовой статус «как внутриконтинентального водоема, не имеющего естественного соединения с Мировым океаном, не регламентируется нормами международного права, в частности, положениями Конвенции ООН по морскому праву» и, кроме того, «по информации Росреестра, согласно географическим координатам расположения объектов в акватории северной части Каспийского моря, указанным в разрешениях на ввод соответствующих объектов в эксплуатацию, *данные объекты располагаются за пределами районов, находящихся под суверенитетом Российской Федерации*». При этом авторы Проекта считают, что такие объекты «могут быть условно приравнены к искусственным островам, установкам, сооружениям, расположенным на континентальном шельфе Российской Федерации».

В силу указанного, а также с учетом того, что «в настоящее время государственная регистрация объектов обустройства морских месторождений, расположенных на континентальном шельфе Российской Федерации, и прав на них осуществляется согласно закону о шельфе и Правилам регистрации искусственных островов, установок, сооружений, расположенных на континентальном шельфе Российской Федерации, и прав на них, установленным Постановлением Правительства № 760» (от 25 июля 2015 г.), авторы Проекта считают целесообразным распространить применение указанных Правил также и «на объекты обустройства морских месторождений углеводородного сырья, расположенных во внутренних морских водах, территориальном море, а также в российской части (российском секторе) дна Каспийского моря».

Сам по себе текст предлагаемого Проекта, рассматриваемый изолированно, принципиальных замечаний, как будто, не вызывает. Однако в контексте действующего гражданского законодательства, во взаимосвязи с нормами Гражданского кодекса Российской Федерации Проект следует оценить как весьма неполный, пытающийся формально решить частный вопрос без представления о причинах, породивших этот вопрос, и о последствиях предлагаемого решения.

Суть Проекта сводится к двум кратким положениям. Во-первых, в Федеральный закон от 31 июля 1998 г. № 155-ФЗ «О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации» (далее – Закон от 31 июля 1998 г.) предлагается просто ввести норму о регистрации искусственных островов, установок и сооружений, и прав на них (п. 3 в ст. 4.1), аналогичную по содержанию норме, в 2013 году установленной в статье 20 Федерального закона от 30 ноября 1995 г. № 187-ФЗ «О континентальном шельфе Российской Федерации» (далее – Закон от 30 ноября 1995 г.) (ст. 1 проекта). Во-вторых, такая же регистрация и в таком же порядке должна осуществляться в отношении таких объектов, «расположенных в российском секторе (российской части) дна Каспийского моря» (ст. 2 Проекта).

Главным вопросом – для чего нужна регистрация прав на искусственные острова, установки и сооружения и в чем ее юридическое значение (ratiolegis), разработчики Проекта не задаются.

Федеральным законом от 30 декабря 2012 г. № 302-фз в Гражданский кодекс Российской Федерации введена подробная статья 8.1 «Государственная регистрация прав на имущество», установившая ряд принципиальных положений об условиях, порядке и последствиях такой регистрации. Эта норма включена в Раздел I ГК («Основные положения»), а сам Гражданский кодекс является системообразующим актом для всей совокупности законодательных норм российского гражданского права. Поэтому устанавливать в каком-либо другом законе регистрацию прав на имущество, осуществляемую государственным органом, не соотнеся и по существу, и формально эти нормы с правилами статьи 8.1 Гражданского кодекса, недопустимо. Нормативное определение такого соотношения в Проекте было тем более необходимо, что статья 8.1 Гражданского кодекса не предусматривает изъятие из-под действия ее правил таких объектов как искусственные острова, установки и сооружения.

Разработчики Проекта, по-видимому, не считали необходимым определять соотношение вводимой ими «регистрации» с «государственной регистрацией прав на имущество», предусмотренной ГК, поскольку полагают, что «*участие указанных объектов* [искусственных островов, установок и сооружений] *в гражданском обороте объектов недвижимости не предполагается или существенно ограничено и возможно только для узкого круга лиц*» (Пояснительная записка, стр. 2). Это очевидная ошибка. «Узость» круга лиц, участвующих в обороте таких объектов (скорее всего, она преувеличена) никак не ограничивает круга и видов имущественных отношений, которые существуют и могут возникать в будущем по поводу таких объектов, включая не только отношения из договоров и иных сделок, но и причинение таким объектам вреда третьими лицами, их наследование, раздел как объектов общей собственности и т.п.

При этом надо учитывать, что объекты, о которых идет речь, как правило дорогостоящи, а их роль в экономике и даже в обеспечении безопасности страны выходит за рамки обычной для хозяйственных объектов. В связи с этим приобретает важное значение продуманная, точно определенная регламентация имущественных отношений по поводу указанных объектов. Государственная регистрация прав на имущество, предусмотренная статьей 8.1 Гражданского кодекса, обеспечивает ясность, надежность и стабильность гражданского оборота. Для чего в Законе от 30 ноября 1995 г. № 187-ФЗ установлена, а в Закон от 31 июля 1998 г. № 155-ФЗ вводится «регистрация прав» на искусственные острова, установки и сооружения, ни из Проекта, ни из Пояснительной записки к нему увидеть и понять нельзя.

Второй и, надо полагать, более серьезный недостаток Проекта состоит в том, что он не решает, а скорее даже запутывает вопрос о том, к какому виду имуществ относятся искусственные острова, установки и сооружения – являются они недвижимостью или движимыми вещами? Ни Закон от 30 ноября 1995 г. № 187-ФЗ, ни Закон от 31 июля 1998 г. № 155-ФЗ не содержат на этот счет никаких указаний. Это означает, что искусственные острова, установки и сооружения должны признаваться или не признаваться недвижимостью на основании общего критерия, установленного в пункте 1 статьи 130 Гражданского кодекса – в норме, являющейся общим законодательным правилом по отношению к двум названным специальным законам. Это означает также, что одни из таких объектов должны считаться недвижимостью (например, искусственные острова, скважины), а другие недвижимым имуществом признаны не будут.

Не считаясь с этим очевидным обстоятельством, разработчики Проекта в Пояснительной записке пытаются доказать, что все искусственные острова, установки и сооружения *«имеют статус временных сооружений и не отвечают требованиям, предъявляемым к объектам недвижимости»* (стр. 2). При этом установленный в законе критерий «прочной связи» созданного

имущественного объекта с землей подменяется критерием «временного назначения» таких объектов. Сделано это, очевидно, для того, чтобы оправдать применение к искусственным островам, установкам и сооружениям и правам на них того, до предела упрощенного порядка регистрации прав, который предусмотрен Постановлением Правительства Российской Федерации от 25 июля 2015 г. № 760 для искусственных островов, установок и сооружений на континентальном шельфе и который Проектом предлагается распространить на аналогичные объекты во внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации.

Решение вопроса о признании или непризнании искусственных островов, установок и сооружений недвижимостью, судя по всему, понимается авторами Проекта как формальная, чисто логическая операция, в то время как в его основе лежит существо регулирования отношений по поводу различных имуществ. Этим объясняется значительно более строгий правовой режим недвижимости, чем иного имущества, в том числе существование в нашем праве так называемой «недвижимости по закону» (см. п. 2 ст. 130 ГК) и почти полностью императивное подчинение имущественных отношений по поводу всякой недвижимости на территории России или зарегистрированной в России в государственном реестре праву Российской Федерации (см. ст. 1205, 1205.1, 1207, п. 2 ст. 1213 ГК).

В связи с этим требует специального рассмотрения вопрос об использовании в отношении искусственных островов, установок и сооружений возможности признания их недвижимостью, заложенной во второй фразе пункта 2 статьи 130 Гражданского кодекса («Законом к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество»). Особые интересы государства в отношении искусственных островов, установок и сооружений, находящихся всегда вне сухопутной территории государства, а во многих случаях и за пределами его государственных границ, оправдывают использование этой возможности, именно на такие объекты рассчитанной.

x x x

Вывод. На основании изложенного Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства считает, что проект федерального закона «О внесении изменения в статью 4.1 Федерального закона «О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации» носит формальный характер, концептуально не проработан и потому не может быть поддержан.

Принимая во внимание содержание названного Проекта, Совет считает целесообразным направить настоящее Заключение в Министерство иностранных дел Российской Федерации и в Министерство финансов Российской Федерации

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
5 сентября 2016 г. № 156-7/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ЛЕСНОЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ЧАСТИ ПРОВЕДЕНИЯ КОНКУРСОВ НА ПРАВО ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРОВ АРЕНДЫ ЛЕСНЫХ УЧАСТКОВ, НАХОДЯЩИХСЯ В ГОСУДАРСТВЕННОЙ ИЛИ МУНИЦИПАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в Лесной кодекс Российской Федерации в части проведения конкурсов на право заключения договоров аренды лесных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 8 августа 2016 г. № А6-9730).

Проект внесен в Правительство Российской Федерации Министерством природных ресурсов и экологии Российской Федерации.

Проект предлагает ввести альтернативный способ проведения торгов на право заключения договоров аренды лесных участков в виде открытого конкурса, – в дополнение к безальтернативно существующей в настоящее время форме открытого аукциона, а также детально регулирует организацию и проведение таких торгов. Конкурс предполагается использовать при заключении договора аренды на лесозаготовку в случае, если предполагаемые арендаторы обладают мощностями по переработке заготовленной древесины. Предполагается таким образом поддержать предприятия, осуществляющие глубокую переработку древесины.

Проект разрабатывается на протяжении нескольких лет. За это время он дважды рассматривался Советом (Экспертные заключения от 25 ноября 2013 г. № 123-7/2013 и от 22 декабря 2014 г. № 137-6/2014). В предшествующих заключениях Совета концепция Проекта была в целом одобрена, но при этом был высказан ряд замечаний и предложений по его доработке. В представленной редакции Проекта ранее высказанные замечания в основном учтены.

В частности, высказывалось замечание, касающееся оснований расторжения договора аренды лесного участка, заключенного по результатам конкурса. В тексте Проекта содержалась норма, закреплявшая в качестве единственного такого основания «невыполнение арендатором обязанности по переработке древесины в объемах и сроки, предусмотренные договором аренды лесного участка». Совет в Экспертном заключении от 22 декабря 2014 г. указывал, что круг оснований для досрочного расторжения договора должен быть дополнен. В нынешней редакции Проекта содержится достаточно широкая формулировка, позволяющая расторгать договор с арендатором при невыполнении им обязательств по заключенному в результате конкурса договору. Таким образом, невыполнение арендатором какого-либо из условий его конкурсного предложения, нашедшего отражение в договоре, будет являться основанием для расторжения с ним договора.

Проект также претерпел ряд формальных изменений. В предыдущих редакциях Проект предполагал вносить изменения в Лесной кодекс Российской Федерации (далее – ЛК РФ) путем его дополнения главой 81 (статьи 801, 802 и т. д.), предусматривающей отдельное регулирование конкурсов на право заключения договора аренды лесного участка. Действующую статью 80 ЛК РФ, посвященную порядку проведения аукционов по продаже права на заключение договора аренды лесного участка, предполагалось сохранить в неизменном виде. В представленной редакции Проекта его авторы применили более удачное юридико-техническое решение, представив новую редакцию главы 8 ЛК РФ, посвященную проведению торгов в целом: как в виде аукционов, так и в виде конкурсов.

При этом изменение содержания главы 8 ЛК РФ, как показывает ее анализ, затрагивает не только конкурсы, но и в определенной мере аукционы. В частности, в проектной редакции речь идет не об «аукционе по продаже права на заключение договора аренды лесного участка» и о «продавце права на заключение договора аренды лесного участка» (ст. 79 ЛК РФ в действующей редакции), а об аукционе «на право заключения договора» и об «организаторе торгов»; в отношении аукциона, как и конкурса, предусмотрено право на оспаривание в судебном порядке в 30-дневный срок решения организатора торгов об отказе в проведении торгов (п. 19 ст. 79 ЛК РФ в проектной редакции); наличие задолженности по плате за использование лесов по ранее заключенным договорам аренды лесных участков названо в качестве нового основания для отказа в допуске к участию в аукционе (п. 20 ст. 79 ЛК РФ в проектной редакции) и др.

Предлагаемые Проектом изменения в регулировании аукционов, которые в целом могут быть поддержаны, следовало бы отразить в названии Проекта, которое в настоящее время не отражает всей полноты его содержания.

Проектное изменение пункта 2 части 1 статьи 83 ЛК РФ избыточно, так как предложенная в нем замена слова «аукционов» на слово «торгов» не нужна – в данной норме речь идет о заключении договора купли-продажи лесных насаждений, что возможно только на аукционе.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Лесной кодекс Российской Федерации в части проведения конкурсов на право заключения договоров аренды лесных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности» может быть поддержан с учетом высказанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
17 октября 2016 г. № 158-1/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ГРАЖДАНСКИЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (В ЧАСТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАЩИТЫ ПРАВ ДОБРОСОВЕСТНОГО ПРИОБРЕТАТЕЛЯ)»

Проект федерального закона «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части совершенствования защиты прав добросовестного приобретателя)» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Аппаратом Правительства Российской Федерации (письмо от 22 сентября 2016 г. № П9-47616).

1. Проект разработан Минэкономразвития России в рамках исполнения подпункта «б» пункта 3 поручения Президента Российской Федерации от 9 августа 2015 г. № Пр-1610 по вопросу о защите прав добросовестных приобретателей приватизированных ранее жилых помещений.

Проект состоит из четырех статей и предусматривает внесение изменений в пункт 2 статьи 302 Гражданского кодекса Российской Федерации (статья 1 Проекта), Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 52-ФЗ «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Вводный закон) путем дополнения его новой статьей 23 (статья 2 Проекта), в Федеральный закон от 29 декабря 2004 г. № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» путем дополнения его новой статьей 20^1 (статья 3 Проекта). Статья 4 Проекта не предусматривает внесения изменений в другие федеральные законы и содержит несколько самостоятельных норм преимущественно процедурного (процессуального) характера, направленных на реализацию проектируемых положений и связанных с ними по смыслу.

2. Проектируемые изменения пункта 2 статьи 302 Гражданского кодекса Российской Федерации имеют форму отсылочной нормы, создающей возможность ограничить правило о вин-

дикации вещи, приобретенной безвозмездно от лица, которое не имело права ее отчуждать, случаями, предусмотренными законом.

Такое решение представляется весьма неудачным, поскольку, во-первых, позволяет предположить наличие любых иных исключений из принципиального правила Гражданского кодекса, кроме тех, которые предусмотрены Проектом (см. статью 2); а во-вторых, потому, что новеллы, формулирующие соответствующие исключения и имеющие, таким образом, важное именно для Гражданского кодекса значение, вносятся не в самый текст Гражданского кодекса.

Собственно содержание исключения из правила о виндикации безвозмездно приобретенного имущества во всех случаях, и, следовательно, основное содержание Проекта формулируется в качестве новой статьи 23 Федерального закона «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации». С точки зрения общей теории права и юридической техники подобная норма и в силу постоянного характера ее действия, и, исходя из ее содержания, не должна включаться во вводный закон.

3. Основная идея Проекта состоит в установлении запрета государственным органам и органам местного самоуправления истребовать (виндицировать) жилое помещение от гражданина, являющегося добросовестным приобретателем, для которого такое жилое помещение на момент предъявления виндикационного иска является единственным «принадлежащим ему на праве собственности жилым помещением в том числе в случаях, если такое жилое помещение было приобретено безвозмездно или выбыло из владения Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования помимо их воли».

Как следует из сопроводительных материалов к Проекту, речь идет о приватизированных ранее жилых помещениях. Однако соответствующий признак прямо не указан в тексте проектируемых новелл, что распространяет их действие на любые случаи виндикации безвозмездно приобретенных жилых помещений по искам публично-правовых образований.

В связи с этим следует обратить внимание на следующие соображения.

Если запрет виндикации, вводимый Проектом, нацелен именно на случаи, связанные с предшествующей приватизацией соответствующего жилого помещения, то он является абсолютно избыточным с точки зрения точного и правильного применения действующего уже закона.

Как указано в Обзоре судебной практики по делам, связанным с истребованием жилых помещений от граждан по искам государственных органов и органов местного самоуправления (утвержден Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 25 ноября 2015 г.), юридически значимым обстоятельством, подлежащим установлению судом по данной категории споров, является, среди прочего, выбытие имущества из владения собственника или из владения лица, которому оно было передано собственником во владение, по воле или помимо их воли. «О наличии воли на выбытие квартиры из владения публично-правового образования могут свидетельствовать действия, направленные на передачу владения иному лицу, в частности, действия уполномоченного органа публично-правового образования по предоставлению жилого помещения по договору социального найма, а также последующему заключению договора передачи жилья в собственность гражданина (далее – договор передачи), даже если для этого отсутствовали законные основания, а также представление в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, документов для регистрации перехода права собственности».

В соответствии со статьей 1 Закона Российской Федерации от 4 июля 1991 г. № 1541-1 «О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации» «Приватизация жилых помещений – бесплатная передача в собственность граждан Российской Федерации на добровольной основе *занимаемых ими жилых помещений в государственном и муниципальном жилищном*

фонде, а для граждан Российской Федерации, забронировавших занимаемые жилые помещения, – по месту бронирования жилых помещений».

Согласно статье 2 того же Закона «Граждане Российской Федерации, *имеющие право пользования жилыми помещениями* государственного или муниципального жилищного фонда на условиях социального найма, вправе приобрести их на условиях, предусмотренных настоящим Законом, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации и нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, в общую собственность либо в собственность одного лица, в том числе несовершеннолетнего, с согласия всех имеющих право на приватизацию данных жилых помещений совершеннолетних лиц и несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет».

Таким образом, приватизация возможна только в отношении фактически используемого нанимателем на условиях договора социального найма жилого помещения. Иными словами, приватизация возможна только в отношении жилого помещения, *переданного собственником во владение нанимателя*, что, применительно к основаниям виндикации, означает *выбытие жилого помещения из владения собственника по его воле*. При таких обстоятельствах виндикация жилого помещения от добросовестного приобретателя невозможна в силу имеющихся установлений статьи 302 Гражданского кодекса Российской Федерации, и эта позиция не нуждается в дополнительном усилении. Она не может быть усилена рассматриваемыми проектными предложениями.

Следовательно, проблема, решаемая Проектом в этой части, то есть в том, что касается приватизированных жилых помещений, если существует, то исключительно в связи с имеющими место случаями неправильного применения действующего закона, а не в связи с его несовершенством, что исключает необходимость принятия каких-либо изменений в статью 302 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Другие, не связанные с приватизацией случаи, когда публично-правовые образования могут предъявлять виндикационные требования, вытекают, очевидно, из правонарушений. Скорее всего, речь может идти о случаях мошенничества, подделки документов и тому подобных действиях, направленных, так или иначе, на хищение принадлежащих публично-правовым образованиям (в качестве выморочного имущества или по иным основаниям) жилых помещений.

Если Проект направлен на установление запрета виндикации при таких обстоятельствах, то предлагаемые новеллы могут стимулировать недобросовестных участников использовать их в целях, противоположных тем, которые преследовали разработчики.

Сказанное позволяет прийти к выводу, что предлагаемые Проектом изменения в части ограничения виндикации не могут быть одобрены.

4. Иначе обстоит дело с проектируемыми правилами о компенсационных выплатах за счет бюджета тем собственникам жилых помещений, у которых они были виндицированы по искам публично-правовых образований. Такие правила сформулированы в виде новой статьи 201 Федерального закона «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации».

Представляется, что в этой части Проект заслуживает принципиального одобрения с двумя уточнениями.

Первое. Проектируемая новелла предусматривает только один способ получения компенсации, а именно – путем обращения в суд, что нельзя признать правильным.

Судебная защита гражданских прав является гарантией их надлежащего осуществления, но сама по себе эта процедура не должна быть изначально основным и единственным способом взаимоотношений гражданина и публично-правового образования. Случаи, когда гражданину причитается соответствующая компенсация, являются строго формализованными через указание на лежащий в их основе судебный акт о виндикации жилого помещения по иску

публично-правового образования. Таким образом, нет препятствий осуществить выплату этой компенсации во внесудебном порядке, минуя в подавляющем большинстве случаев дорогостоящую (достаточно указать на судебные издержки) и длительную судебную процедуру. При этом вовсе исключать возможность обращения к суду, разумеется, нельзя, однако такое обращение должно осуществляться в тех лишь случаях, когда речь идет о защите нарушенных в рамках реализации административной процедуры прав граждан.

С тех же позиций следует оценить и положения статьи 4 Проекта, которые также заслуживают одобрения с той корректировкой, что упоминание об исковом только порядке реализации соответствующего права гражданина не является оптимальным решением, и соответствующие нормы могли бы быть дополнены указанием на обязанность публично-правового образования выплатить соответствующую причитающуюся гражданину компенсацию по его заявлению в установленные сроки.

Второе. В статье 3 Проекта используется понятие «однократная компенсация». Таким образом, из буквального толкования проектной нормы следует, что гражданин может претендовать на такую компенсацию только один раз в жизни, независимо от количества возможных ситуаций такого рода на протяжении его жизни. Такое решение является верным, если Проект направлен исключительно на случаи, связанные с бесплатной приватизацией жилья, которая возможна только однократно. Но если предмет регулирования Проекта шире, то подобное решение ошибочно.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части совершенствования защиты прав добросовестного приобретателя)» может быть поддержан при условии его доработки с учетом высказанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
17 октября 2016 г. № 158-2/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О ВВЕДЕНИИ В ДЕЙСТВИЕ ЧАСТИ ВТОРОЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» И СТАТЬЮ 7 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВВЕДЕНИИ В ДЕЙСТВИЕ ЖИЛИЩНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» и статью 7 Федерального закона «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) из Аппарата Правительства Российской Федерации (письмо от 22 сентября 2016 г. № П9-47616).

Проект разработан Минстроем России в рамках исполнения подпункта «б» пункта 3 поручения Президента Российской Федерации от 2 декабря 2014 г. № Пр-2783 о проработке механизма обеспечения жилищных прав граждан, проживающих в бывших ведомственных общежитиях.

Проект состоит из двух статей и предусматривает внесение изменений в Федеральный закон от 26 января 1996 г. № 15-ФЗ «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» путем дополнения его новой статьей 91 (статья 1 Проекта) и в Федеральный закон от 29 декабря 2004 г. № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» путем изложения в новой редакции статьи 7 указанного закона (статья 2 Проекта).

Проектируемые новая статья 91 Федерального закона «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» и новая редакция статьи 7 Федерального закона «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» являются связанными по смыслу.

Целью Проекта является создание некоторых изъятий из общих правил о договоре коммерческого найма жилого помещения, для случаев, когда предметом его являются жилые помещения (комнаты), которые находятся в жилых домах и многоквартирных домах, принадлежавших государственным или муниципальным предприятиям либо государственным или муниципальным учреждениям и использовавшихся в качестве общежитий, и переданных в процессе приватизации в частную собственность, если эти жилые помещения были предоставлены гражданам (хотя бы одному из членов семьи нанимателя) на законных основаниях до приватизации.

Указанные изъятия сводятся к тому, что рассматриваемые правоотношения по договору коммерческого найма Проектом предлагается подчинить правилам, тождественным тем, которые предусмотрены для договора социального найма в нормах статьи 83, части 2 статьи 82, статьи 154 и части 2 статьи 156 Жилищного кодекса Российской Федерации.

Как следует из Пояснительной записки к Проекту, одним из мотивов к его разработке явилось то, что «граждане, проживающие в бывших ведомственных общежитиях, стали заложниками ситуации, связанной с нарушениями, допущенными в процессе приватизации предприятий, в ведении которых находились такие общежития, при этом оспаривание результатов приватизации в силу исковой давности невозможно».

Таким образом, указанные общежития находятся в настоящее время в частной собственности и не могут быть изъяты у собственников. В то же время в развитых правопорядках уже достаточно давно не существует абсолютного права собственности, причем целый ряд его ограничений и обременений устанавливается не в отношениях собственника с иными частными лицами, а непосредственно законодательством. В этом контексте возложение дополнительного финансового бремени на собственников общежитий, которые не могут быть у них истребованы в связи с истечением срока давности, не является незаконным.

С учетом экономической обоснованности тарифов по оплате жилого помещения и коммунальных услуг применительно к социальному найму такое бремя, как следует из пояснения разработчиков во время состоявшегося обсуждения законопроекта на заседании Совета, не будет чрезмерным.

Следует лишь отметить, что согласно Проекту ключевым моментом является проживание кого-либо из нанимателей в соответствующем общежитии на момент приватизации (регистрации права частной собственности на общежитие). Оно и является основанием для предоставления права на социальный наем соответствующего помещения на будущее без ограничения срока вне зависимости от наличия трудовых отношений с собственником общежития. Таким образом, по замыслу разработчиков, даже те наниматели, которые на момент вступления в силу положений Проекта не имеют никаких трудовых отношений с собственником общежития, однако имели их за 25 лет до этой даты (а не только наниматели, сохранившие связь с собственником общежития), получат право на «улучшение» жилищных условий за счет собственника общежития.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» и статью 7 Федерального закона «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 ноября 2016 г. № 159-9/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЯ В СТАТЬЮ 17 ЖИЛИЩНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И В СТАТЬЮ 288 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменения в статью 17 Жилищного кодекса Российской Федерации и в статью 288 Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на рассмотрение Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством экономического развития Российской Федерации (письмо от 17 октября 2016 г. № 31401-ОФ/ДО1и).

Проект подготовлен Министерством экономического развития Российской Федерации в соответствии с пунктом 9 Комплекса мер, направленных на обеспечение поэтапного доступа социально ориентированных некоммерческих организаций, осуществляющих деятельность в социальной сфере, к бюджетным средствам, выделяемым на предоставление социальных услуг населению на 2016 – 2020 годы, утвержденного Заместителем Председателя Правительства Российской Федерации О.Ю.Голодец 23 мая 2016 г. № 3468п-П44.

Проектом предлагается внести изменения в две статьи действующих кодексов Российской Федерации:

(1) пункт 3 статьи 288 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) после слова «организаций» предлагается дополнить словами «, за исключением социально ориентированных некоммерческих организаций»;

(2) часть 2 статьи 17 Жилищного кодекса Российской Федерации (далее – ЖК РФ) предлагается дополнить абзацем следующего содержания: «Допускается использование жилого дома для осуществления деятельности социально ориентированной некоммерческой организации, если это не нарушает права и законные интересы других граждан и других организаций, а также требования, которым должно отвечать жилое помещение».

Таким образом, Проектом предлагается допустить уставную деятельность социально ориентированной некоммерческой организации (СОНКО) в жилом доме без перевода его в режим нежилого помещения.

Как следует из пояснительной записки, Проект направлен на решение следующих задач:

(1) принятие Проекта позволит социально ориентированным некоммерческим организациям осуществлять деятельность по месту регистрации учредителя организации, а не арендовать помещения, что значительно экономит бюджет таких организаций.

Соответственно, такие организации смогут более активно участвовать в оказании услуг населению; издержки доступа к их услугам будут снижены;

(2) принятие Проекта позволит использовать жилой дом для регистрации социально ориентированных некоммерческих организаций.

По результатам анализа Проекта Совет отмечает следующее.

1. В действующем законодательстве строго и последовательно проводится принцип целевого использования жилых помещений.

Так, пунктом 2 статьи 288 ГК РФ установлено, что жилые помещения предназначены для проживания граждан. Аналогичную норму устанавливает и часть 1 статьи 17 ЖК РФ.

В свою очередь, использование жилых помещений для размещения в них предприятий, учреждений и организаций допускается лишь при условии перевода такого помещения в нежилое помещение (пункт 3 ст. 288 ГК РФ).

Единственное исключение – это предоставленная законодателем лицам, осуществляющим профессиональную деятельность «на дому» (в частности, это касается лиц, занимающихся научной, творческой, преподавательской деятельностью и пр.), и лицам, занимающимся индивидуальной предпринимательской деятельностью, возможность осуществлять такую, несвязанную с использованием жилья по прямому назначению деятельность в жилом помещении без перевода его в нежилое помещение.

Указанные формулировки дают основание полагать, что законодатель ни в коем случае не считает допустимой деятельность юридических лиц в жилых помещениях. Что касается физических лиц, то деятельность в жилых помещениях без их перевода в нежилые допустима в случаях, когда это минимальным образом затрагивает права иных заинтересованных лиц. В частности, это отчетливо видно из того, что законодатель говорит об «индивидуальной предпринимательской деятельности», тем самым предполагая деятельность самого предпринимателя без использования наемного труда.

Совет уже высказывался резко отрицательно по поводу недопустимости отхода от принципа целевого использования жилого помещения (см. Экспертное заключение Совета по проекту федерального закона «О внесении изменений в статью 288 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и в статью 17 Жилищного кодекса Российской Федерации» № 133-6/2014 от 22.09.2014).

Жилое помещение (жилой дом) является основным местом обитания гражданина и его семьи, детей, престарелых и больных родственников. Эта сфера среды обитания граждан должна быть в максимальной степени защищена от всякого вмешательства извне, от любых помех, создаваемых третьими лицами, их деятельностью и имуществом. Это по существу конституционный принцип, вытекающий из права на неприкосновенность частной жизни (ч. 1 ст. 23 Конституции РФ) и права на жилище (ч. 1 ст. 40 Конституции РФ) во взаимосвязи этих конституционных норм. Из него следуют приведенные выше нормы Гражданского и Жилищного кодексов России о социальном назначении жилых помещений (жилых домов), исключающие использование жилых помещений не по их прямому назначению.

Принятие Проекта и внесение в названные кодексы предусмотренных им изменений неизбежно приводит к нарушениям прав других лиц, проживающих в том же жилом доме, прав соседей, проживающих в других жилых домах на соседних участках, породит многочисленные затяжные конфликты, то есть станет ничем не оправданным источником социальной напряженности.

2. Совет обращает внимание на то, что реализация Проекта может привести к тому, что нормы ЖК и ГК в редакции Проекта будут оспаривать иные некоммерческие организации, не занимающиеся социально ориентированной деятельностью, коммерческие организации, отдающие часть своей прибыли на благотворительность («социально ответственный бизнес»), на том основании, что у них не будет права на деятельность в жилых помещениях без перевода в нежилые помещения. Нормы ЖК и ГК в редакции Проекта могут быть подвергнуты сомнению на предмет их соответствия нормам законов, устанавливающим принцип равенства (ст. 13, 19 Конституции РФ, п. 1 ст. 1 ГК РФ). Непосредственной причиной такого оспаривания будет то, что указанные выше субъекты без обоснованных на то причин оказались лишены возможности осуществлять деятельность в жилых помещениях без перевода в нежилые помещения, в то время как иным юридическим лицам такая возможность была бы предоставлена.

3. Считая Проект в принципе неприемлемым, Совет в то же время полагает необходимым обратить внимание на то, что нормы ГК РФ, в отличие от норм ЖК РФ, используют как термин «жилое помещение», так и термин «жилой дом» без каких-либо пояснений, которые позволяли бы утверждать, что имеется ли в виду индивидуальный жилой дом или же, напротив, многоквартирный жилой дом.

Одобрение Проекта могло бы привести к тому, что новая редакция статьи 288 ГК РФ допустила бы деятельность СОНКО не только в индивидуальных домах (именно эта цель указана в пояснительной записке к Проекту, но не до конца проведена юридико-технически в самом Проекте), но и в многоквартирных домах. В этом случае деятельность СОНКО могла бы затронуть интересы еще большего круга заинтересованных лиц.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменения в статью 17 Жилищного кодекса Российской Федерации и в статью 288 Гражданского кодекса Российской Федерации» не может быть поддержан по концептуальным соображениям.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

2.6. ОБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 марта 2016 г. № 150-6/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О РАТИФИКАЦИИ СОГЛАШЕНИЯ О РЕАЛИЗАЦИИ В 2015–2016 ГОДАХ ПИЛОТНОГО ПРОЕКТА ПО ВВЕДЕНИЮ МАРКИРОВКИ ТОВАРОВ КОНТРОЛЬНЫМИ (ИДЕНТИФИКАЦИОННЫМИ) ЗНАКАМИ ПО ТОВАРНОЙ ПОЗИЦИИ «ПРЕДМЕТЫ ОДЕЖДЫ, ПРИНАДЛЕЖНОСТИ К ОДЕЖДЕ И ПРОЧИЕ ИЗДЕЛИЯ, ИЗ НАТУРАЛЬНОГО МЕХА»

Проект федерального закона «О ратификации Соглашения о реализации в 2015–2016 годах пилотного проекта по введению маркировки товаров контрольными (идентификационными) знаками по товарной позиции «Предметы одежды, принадлежности к одежде и прочие изделия, из натурального меха» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 8 февраля 2016 г. № А6-1222).

Проект внесен в Правительство Российской Федерации Министерством иностранных дел Российской Федерации и Министерством финансов Российской Федерации.

В названном письме Государственно-правового управления Президента Российской Федерации отмечается, что из пояснительных материалов к Проекту следует необходимость внесения изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) и предлагается определить целесообразность таких изменений.

В перечне федеральных законов, подлежащих, в частности, изменению в связи с принятием Проекта помимо прочих указан ГК РФ. Авторы Проекта усматривают необходимость изменения ГК РФ в том, что Проект имеет целью определение особенностей возникновения гражданских прав и обязанностей в связи с введением в Российской Федерации института маркировки товаров контрольными (идентификационными) знаками. Содержание таких изменений будет сводиться к установлению дополнительных условий при обороте товаров.

Соглашение государств-членов Евразийского экономического союза о реализации в 2015–2016 годах пилотного проекта по введению маркировки товаров контрольными (идентификационными) знаками по товарной позиции «Предметы одежды, принадлежности к одежде

и прочие изделия, из натурального меха» (Гродно, 8 сентября 2015 г.) (далее – Соглашение) распространяется на коммерческий оборот названных изделий. Соглашением, в частности, запрещается приобретение, хранение, использование, транспортировка и продажа соответствующих товаров без контрольных знаков.

Из пояснительной записки к Проекту усматривается, что Соглашение направлено на уменьшение влияния недобросовестной конкуренции, обеспечение контроля оборота, легальности импорта и производства. Таким образом, установленный Соглашением запрет оборота товаров без контрольных знаков имеет публично-правовую природу. Соглашение непосредственно не устанавливает ответственность за нарушение требований, установленных Соглашением. Такая ответственность должна быть предусмотрена государствами-членами в своем законодательстве.

Ограничение оборота товаров требованием нанесения на них контрольных знаков квалифицируется как отнесение соответствующих товаров к категории объектов гражданских прав, ограниченных в обороте. Данный правовой режим известен ГК РФ и предусмотрен в пунктах 1–2 статьи 129 ГК РФ. Что касается возможной публично-правовой ответственности за нарушение установленных Соглашением запретов, то если она будет предусматривать прекращение собственности на соответствующее имущество (что следует из пояснительных материалов), это правовое последствие также предусмотрено в статье 243 ГК РФ. Таким образом, ратификация Соглашения не влечет какого-либо несоответствия с ГК РФ, а реализация предусмотренных им положений в части гражданских прав и обязанностей имеет необходимые правовые основания в действующем гражданском законодательстве.

х х х

Вывод: внесение изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации в связи с принятием проекта федерального закона «О ратификации Соглашения о реализации в 2015–2016 годах пилотного проекта по введению маркировки товаров контрольными (идентификационными) знаками по товарной позиции «Предметы одежды, принадлежности к одежде и прочие изделия, из натурального меха» не требуется.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

Справочно: законопроект принят в качестве Федерального закона от 26 апреля 2016 г. № 105-ФЗ «О ратификации Соглашения о реализации в 2015 - 2016 годах пилотного проекта по введению маркировки товаров контрольными (идентификационными) знаками по товарной позиции «Предметы одежды, принадлежности к одежде и прочие изделия, из натурального меха».

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
18 апреля 2016 г. № 151-4/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (В ЧАСТИ ВОВЛЕЧЕНИЯ В ГРАЖДАНСКИЙ ОБОРОТ ПЛОЩАДОК, ЯВЛЯЮЩИХСЯ ЧАСТЯМИ ЗДАНИЯ ИЛИ СООРУЖЕНИЯ)»

1. Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части вовлечения в гражданский оборот площадок, являющихся частями здания или сооружения)» (далее – Проект) направлен Министерством экономического развития Российской Федерации (письмо от 5 апреля 2016 г. № 9685-ПК/Д23и) и поступил для проведения экспертизы в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 7 апреля 2016 г.

Как следует из письма Минэкономразвития России, Проект разработан во исполнение поручения Президента Российской Федерации от 24 марта 2016 г., а также поручений Правительства Российской Федерации от 14 сентября 2015 г. и от 30 марта 2016 г., т.е. в самые кратчайшие сроки.

2. Проект состоит из десяти статей и предусматривает внесение изменений в следующие федеральные законы: Гражданский кодекс Российской Федерации (статья 1); Жилищный кодекс Российской Федерации (статья 2); Градостроительный кодекс Российской Федерации (статья 3); Земельный кодекс Российской Федерации (статья 4); «Технический регламент о безопасности зданий и сооружений» (статья 5); «О государственной регистрации недвижимости» (статья 6); «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (статья 7); «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (статья 8). Статья 9 Проекта предусматривает переходные положения, а статья 10 устанавливает момент вступления в силу Проекта в случае принятия его в качестве федерального закона.

Проект снабжен сопроводительными материалами в составе:

– Пояснительная записка (на трех страницах);

– Перечень федеральных законов, подлежащих принятию, изменению, приостановлению или признанию утратившими силу в связи с принятием Проекта в качестве федерального закона;

– Перечень нормативных правовых актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием Проекта в качестве федерального закона;

– Финансово-экономическое обоснование;

Общий объем Проекта (без сопроводительных материалов) составляет 17 стандартных страниц машинописного текста.

3. По Проекту, ввиду недостаточности времени, отведенного на осуществление правовой экспертизы, могут быть высказаны только те возражения, основания которых очевидны и надлежащий учет которых потребует коренной переработки текста Проекта, начиная с разработки его концепции, отсутствие которой и обусловило эти недостатки. Речь идет о том, что Проект демонстрирует совершенно механистический и формальный подход к изменению законодательства, поскольку в основной части своих положений предусматривает включение слова «площадка» через запятую после слова «помещение» во всех тех выявленных разработчиками проекта случаях, когда термин «помещение» употребляется в актах действующего законодательства, изменяемых Проектом.

Лишь в двух случаях Проект отклоняется от этого алгоритма и предлагает оригинальные правовые конструкции: статья 5 Проекта, посвященная изменению Технического регламента о безопасности зданий и сооружений, содержит легальное определение «площадки»; а статья 1 Проекта дополняет норму пункта 1 статьи 130 Гражданского кодекса Российской Федерации указанием на то, что к недвижимым вещам также относятся входящие в состав здания или сооружения «помещения» и «площадки».

Нельзя не отметить того, что разработчики Проекта справедливо полагали, что без придания в федеральном законе качества недвижимой вещи помещению (которое есть, выражаясь бытовым языком, часть здания) невозможно будет придать такой же статус и площадке, как части помещения. Однако предпринятая в этом направлении попытка, является, очевидно, недостаточной.

Главный вопрос, который в Проекте не решен и, очевидно, не мог быть решен в столь короткое время, состоит в законодательном определении юридической судьбы земельного участка и здания как объектов гражданских прав в случае выделения «помещений» в качестве самостоятельных объектов гражданского оборота, с одной стороны, и, что еще более сложно – в законодательном определении юридической судьбы земельного участка, здания и помещения как объектов гражданских прав в случае выделения в качестве самостоятельных объектов гражданского оборота «площадок», с другой стороны. Эти принципиальные вопросы в равной мере относятся и к идее Проекта о признании недвижимыми объектами таких внутренних частей здания или сооружения или частей его эксплуатируемой кровли, которые предназначены для размещения торговых объектов, банкоматов или средств связи. Эта идея также категорически не может быть поддержана.

Допускаемое в зарубежных законодательствах выделение в качестве оборотоспособных объектов права собственности помещений знает в отношении того, что в Проекте именуется «площадками», только одно исключение, обусловленное социально-экономической значимостью вопроса, а именно – аналогичное регулирование распространяется на машино-места, имеющие долговременную маркировку, позволяющую обеспечить индивидуализацию и обособление таких машино-мест.

В отличие от такого регулирования в Проекте в отношении «площадок» не определен должным образом механизм их индивидуализации и обособления соответствующих объектов. Представляется, что прежде всего необходимо соблюсти принцип специальности вещного права, в соответствии с которым право собственности может быть установлено только на индивидуально-определенные вещи.

4. Содержащееся в Пояснительной записке к Проекту указание на имеющийся в иностранных законодательствах опыт признания парковочных мест внутри здания самостоятельными объектами недвижимости, является, по меньшей мере, бездоказательным. Никакая точная информация на этот счет и никакие сведения относительно проведенных по этому вопросу исследований разработчиками Проекта не приводятся. Между тем такие исследования были бы не бесполезны, тем более что разработчики ссылаются на опыт правопорядков, не просто разных, но относящихся к различным правовым системам (Великобритания, Германия и Бельгия), что заведомо исключает саму возможность тождественного регулирования. Иностранные юрисдикции признают особый характер того, что в Проекте именуется «площадкой», и вводят дополнительные требования для индивидуализации и оборотоспособности данных объектов, что Проектом полностью игнорируется.

В соответствии с законодательством Германии в индивидуальной собственности может находиться только помещение, которое при этом изолировано: помещения, через которые осуществляется доступ к другим помещениям в здании (проходные, коридоры и т.п.), не могут быть признаны изолированными, а, следовательно, не могут являться объектом индивидуальной собственности. Исключением из этого правила являются машино-места – помещения, не имеющие пространственного ограничения. Между тем в Германии отдельная собственность (Sondereigentum) может быть только тогда образована, когда квартира или иной объект являются обособленными (абз. 2 § 3 Закона о жилищной собственности Германии (Wohnungseigentumsgesetz)). Цель данного требования — избежать споров о границах. Помещение является обособленным, если оно характеризуется трехмерностью, при которой пространство ограничено долгосрочными и стабильными стенами, а также имеет отдельный вход, ограничивающий доступ прочих лиц. В отношении машино-места в законе вводится фикция «трехмерности». При этом их обособленность достигается за счет долгосрочной маркировки, которой может быть признано, например, деревянное, бетонное, каменное ограждение (простой покраски контуров недостаточно, поскольку она стирается в процессе проезда).

В Австрии прочие пространственные объекты в здании, помимо квартир, являются обособленными, если они в соответствии с воззрениями оборота являются самостоятельной частью здания, которая по своему виду и размеру подходит для удовлетворения экономических потребностей, например, самостоятельный офис или гараж (абз. 2 § 2 Закона о жилищной собственности). В отношении парковочного места австрийский закон предусматривает следующую особенность: в течение трех лет после установления режима жилой собственности в доме право на использование парковочного места может приобрести исключительно сособственник жилого помещения. По истечении трехлетнего срока право использовать парковочное место может быть передано третьему лицу, не связанному с собственником семейными или экономическими связями.

В некоторых юрисдикциях США, например, существует такая категория как общие элементы – все части здания за пределами помещения. Общие элементы в свою очередь могут быть «ограниченными общими элементами» (limitedcommonelement). Это общие элементы, которые декларацией (declaration – любые правовые инструменты, а также поправки к ним, которые создают режим кондоминиума) отнесены к эксклюзивному использованию одним или несколькими помещениями (при условии, что хотя бы одно помещение в здании не об-

ладает таким правом). Одним из примеров «ограниченных общих элементов» является машино-место, которое закреплено за помещением, находящимся в индивидуальной собственности и которым невозможно распорядиться без отчуждения самого помещения.

Схожим образом данный вопрос решается и в Великобритании. Право парковать транспортное средство в этой юрисдикции также может возникать в результате сервитута.

Таким образом, иностранный опыт в этом вопросе является не таким однозначным, как это представляется разработчикам Проекта, с одной стороны, и, во многих случаях, является результатом модернизации и адаптации конструкции общей собственности к потребностям вовлечения в гражданский оборот помещений и машино-мест, но вовсе не означает отказа от принципиальной позиции развитых правопорядков, признающих в качестве оборотоспособного объекта недвижимости изначально земельный участок и лишь в порядке исключения – помещение.

5. Решение вопроса о придании свойства оборотоспособности в качестве объектов недвижимости помещениям и так называемым «площадкам» принципиальным образом должно учитывать следующие моменты.

Во-первых, в случае если в соответствии с правилами, установленными законодательством о государственной регистрации недвижимости, в здании выделяются два или более помещения с присвоением им кадастровых номеров и регистрацией права собственности на них, то при внесении в сведения государственного кадастра недвижимости и единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним записей об образовании указанных помещений и площадок в качестве самостоятельных объектов недвижимости, необходимо предусматривать такое изменение правового режима здания, при котором здание перестает быть оборотоспособным объектом недвижимости, на который может быть установлено право собственности одного лица. Об этом должны быть сделаны соответствующие записи в указанных кадастре и реестре.

Надлежащее и непротиворечивое описание правового режима здания в этом случае потребует гораздо более серьезных изменений законодательства, чем это представлено в Проекте. Нельзя исключить и возврата, в какой-то части, к правовому регулированию кондоминиумов, от чего отечественное законодательство отказалось с принятием действующего Жилищного кодекса Российской Федерации (см. Федеральный закон от 29 декабря 2004 г. № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации»).

Во-вторых, аналогичным образом, но с большей степенью детализации потребуется урегулировать вопрос о выделении машино-мест (в терминологии Проекта – «площадок»). Речь идет о случаях, когда в соответствии с правилами, установленными законодательством о государственной регистрации недвижимости, из состава одного помещения выделены две или более площадки с присвоением таким объектам кадастровых номеров и регистрацией права собственности на такие объекты недвижимости. Очевидно, что при внесении в сведения государственного кадастра недвижимости и единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок записей об образовании указанных площадок в качестве самостоятельных объектов недвижимости, необходимо предусматривать изменение правового режима помещения, из которого они выделены. Такое помещение утрачивает качество оборотоспособного объекта недвижимости, на который может быть установлено право собственности одного лица, о чем должны быть сделаны соответствующие записи в кадастре и реестре. При этом вопросы владения, пользования и распоряжения собственно таким помещением необходимо будет урегулировать по аналогии с тем, как это может быть сделано в отношении общего имущества (коридор, кухня, санитарные помещения) в коммунальной квартире. Таким образом, помещение, в котором выделены т.н. «площадки», становится объектом права

общей долевой собственности собственников площадок. Само возникновение права общей долевой собственности требует соответствующего юридического оформления и соответствующих записей в реестре и кадастре. Порядок возникновения (оформления) права общей долевой собственности должен быть в таком случае урегулирован в Проекте.

В-третьих, необходимо проанализировать возможность придания правилам, регулирующим правовой режим (оборот) помещений, признаваемых самостоятельными объектами недвижимости, которым присвоен в установленном законодательством о государственной регистрации недвижимости порядке кадастровый номер, универсального характера. При положительном результате соответствующего исследования возможно распространить применение данных правил на регулирование правового режима (оборота) тех площадок, которым присвоен в установленном законодательством о государственной регистрации недвижимости порядке кадастровый номер, с тем, что они таким образом признаются самостоятельными объектами недвижимости, если иное не будет прямо вытекать из существа отношений или не будет прямо установлено актами законодательства. Это позволит избежать внесения огромного количества механических изменений, не гарантирующего, однако, полного охвата проблемы.

Наконец, следует еще раз обратить внимание на то, что выделение в качестве «площадок» с последствиями в виде признания недвижимыми объектами таких внутренних частей (в т.ч. частей эксплуатируемой кровли) здания или сооружения, которые предназначены для размещения торговых объектов (в т.ч. вендинговых автоматов), банкоматов, средств и оборудования связи и т.п. объектов, является принципиально ошибочным. Неслучайно оно неизвестно развитым зарубежным правопорядкам.

х х х

Вывод: внесение для рассмотрения Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации, а тем более принятие проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части вовлечения в гражданский оборот площадок, являющихся частями здания или сооружения)» не может быть поддержано ввиду недостаточной (зачастую поверхностной) проработки Проекта, как в концептуальной его части, так и в части юридико-технического воплощения.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
5 сентября 2016 г. № 156-6/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
на постановление Законодательного Собрания Иркутской области от 30 июня 2016 г. № 40/21-ЗС «Об обращении Законодательного Собрания Иркутской области к Федеральному Собранию Российской Федерации, Совету при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства о необходимости совершенствования федерального законодательства в сфере отлова и содержания безнадзорных животных»

I. Постановление Законодательного Собрания Иркутской области от 30 июня 2016 г. № 40/21-ЗС «Об обращении Законодательного Собрания Иркутской области к Федеральному Собранию Российской Федерации, Совету при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства о необходимости совершенствования федерального законодательства в сфере отлова и содержания безнадзорных животных» (далее – Постановление) направлено в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) исполняющим обязанности председателя Законодательного Собрания Иркутской области (письмо от 6 июля 2016 г. № 1903).

II. С целью совершенствования федерального законодательства в сфере отлова и содержания безнадзорных животных Постановлением предлагается дополнить законодательство Российской Федерации следующими положениями:

1) уточнить на законодательном уровне понятие «безнадзорное животное» (пункт 1 Постановления);

2) изменить положения статьи 231 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) в части сокращения срока для приобретения права собственности на безнадзорных домашних животных (пункт 2 Постановления);

3) закрепить в качестве полномочия субъектов Российской Федерации проведение мероприятий по отлову и содержанию на срок до одного месяца безнадзорных животных (пункт 3 Постановления).

III. Актуальность перечисленных в Постановлении вопросов не вызывает сомнения, что следует, в частности, из их значимости и дискуссионности не только в российском правопорядке, но в ряде иностранных.

Однако в Постановлении эти вопросы только обозначены без достаточной концептуальной, юридико-технической и эмпирической проработки (например, в ряде случаев четко не обозначен механизм реализации предлагаемых изменений: путем изменения норм ГК РФ либо путем принятия самостоятельных законов).

По существу предлагаемого совершенствования законодательства Совет полагает возможным обратить внимание на следующее.

1. Пунктом 1 Постановления предлагается уточнить на законодательном уровне содержание понятия «безнадзорное животное».

Действительно, состав животных, находящихся под владением человека, неоднороден. Компаративный анализ развитых законодательств позволяет выделить следующие группы животных:

1) животные, которые относятся к одомашненным видам животных и обстановка обнаружения которых или иные факторы (наличие клейма, электронного микрочипа, ошейника и т.д.) позволяют однозначно утверждать, что животное имеет собственника и выбыло из его владения;

2) животные, которые относятся к одомашненным видам животных, однако ни обстановка обнаружения которых, ни иные факторы не позволяют однозначно утверждать, что животное имеет собственника;

3) не одомашненные виды животных, изъятые из среды обитания и содержащиеся в неволе или полувольных условиях, причем обстановка их обнаружения или иные факторы (наличие клейма, электронного микрочипа, ошейника и т.д.) позволяют однозначно утверждать, что животное имеет собственника и выбыло из его владения;

4) дикие животные, которые обитают в состоянии естественной свободы.

В российском правопорядке подобная градация на законодательном уровне отсутствует.

Вместе с тем вопрос об отнесении последней группы животных к категории безнадзорных не требует дополнительного ни доктринального, ни законодательного разрешения. Анализ положений ГК РФ (статьи 230, 231) позволяет прийти к выводу о том, что, не будучи обособленными из среды обитания, подобные животные не являются объектами гражданских прав.

Подобный подход закреплен в пункте 3.6.5 Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета от 7 октября 2009 г.).

Приобретение права собственности по правилам о безнадзорных животных, являющихся предметом регулирования статей 230 и 231 ГК РФ, возможно только в отношении тех животных, которые лишены состояния естественной свободы и имеют собственника, а в отношении других категорий животных возникновение права собственности должно происходить по другим основаниям (в частности, могут быть применены правила статей 221, 225 ГК РФ).

Положения статьи 230 ГК РФ неприменимы к животным, которые никогда не имели собственника, даже если они обитают в искусственно созданной юридическими или физическими лицами среде (городах, селах и иных населенных пунктах). Об этом свидетельствует буквальное толкование положений пункта 2 статьи 231 ГК РФ, содержащей механизм для разрешения возможных споров между прежним собственником животного и новым.

В Постановлении не указаны критерии отличия одичавшего животного от домашнего (в качестве таких критериев могут быть, в частности, предложены среда обитания животного, обособленность животного из среды обитания, наличие признаков, очевидно свидетельствующих о принадлежности животного на праве собственности субъекту гражданского права).

Совет полагает, что такие критерии могут получить закрепление в рамках специального нормативного акта, направленного на регулирование отношений по обращению с животными, а не путем корректировки норм Гражданского кодекса Российской Федерации.

Постановление не содержит конструктивного решения обозначенной им проблемы в части критики определения «безнадзорных животных», содержащегося в статье 230 ГК РФ.

Авторам Постановления, кроме того, следует иметь в виду, что в настоящее время Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации в первом чтении принят проект федерального закона № 458458-5 «Об ответственном обращении с животными», предметом которого является регулирование отношений по обращению с животными-компаньонами, служебными животными и животными, используемыми в культурно-зрелищных мероприятиях.

2. Несостоятельными и основанными на ошибочном толковании норм права являются содержащиеся в пункте 2 Постановления предложения о внесении изменений в положения статьи 231 ГК РФ в части снижения срока для приобретения права собственности на безнадзорных домашних животных (6-месячный срок предлагается сократить до 1 месяца).

В Постановлении не аргументировано, на решение каких проблем направлено такое изменение сроков (являются ли они глобальными, требующими внесения изменений в общие нормы, носящие принципиальный характер, или же это локальные проблемы, которые могут быть решены принятием тех или иных специальных норм).

В качестве обоснования сокращения установленного статьей 231 ГК РФ срока разработчики Постановления указывают, что «без надлежащего содержания (кормления, поения, ухода) домашнее животное может прожить несколько недель, что значительно меньше чем шесть месяцев», т.е. «с учетом физиологических особенностей животных представляется обоснованным установление месячного срока для приобретения права собственности на безнадзорное животное лицом, у которого оно находится на содержании».

Однако авторы Постановления не принимают во внимание цель установления указанного в статье 231 ГК РФ срока, в частности, соблюдение баланса интересов собственника, потерявшего животное, которому должен быть гарантирован действенный механизм возврата контроля над потерянным животным, и правовой определенностью оборота, требующего установления разумных сроков, по истечении которых лицо, задержавшее животное, может приобрести на него право собственности. В этой статье решается вопрос не о физическом выживании животного, а об определении его собственника. Авторами Постановления не представлены необходимые эмпирические данные о достаточности при современном развитии технических средств месячного срока для эффективного обнаружения собственника потерянного животного.

По сути концептуальное назначение сроков, указанных в статье 231 ГК РФ, подменяется стремлением сократить бюджетные расходы на содержание отловленных животных. Размер бюджетных издержек, являясь значимым фактором, тем не менее, не может быть единственной мерой определения эффективности или неэффективности правовой нормы. Представляется, что определение эффективности нормы, исходя исключительно из размера понесенных бюджетом издержек, и игнорирование целей, на которые направлена норма права, является ошибочным.

Совет отмечает, что решение такого вопроса, как снижение издержек, которые несет бюджет на отлов и содержание «бесхозяйных животных», следует осуществлять в рамках реализации субъектами Российской Федерации своих публичных функций. Вопрос о сроках, предусмотренных гражданским законодательством для поиска собственника потерянного животного, имеет иную природу и иное значение. При этом толкование положений статьи 230 ГК РФ должно носить ограничительный характер и охватывать только тех животных, обстановка обнаружения которых или иные факторы позволяют однозначно утверждать, что животное имеет собственника и выбыло из его владения. Право собственности на одомашненные виды одичавших животных, которые никогда не были вовлечены в гражданский оборот, не может приобретаться по правилам статей 230 и 231 ГК РФ.

3. Пункт 3 Постановления предлагает уточнить полномочия субъектов Российской Федерации, включив в их компетенцию проведение мероприятий по отлову и содержанию на срок до одного месяца безнадзорных животных, исходя из общественного запроса на снижение численности безнадзорных животных для обеспечения безопасности граждан.

Следует отметить, что в соответствии с пунктом 4 Положения о Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию законодательства (утверждено Указом Президента Российской Федерации от 5 октября 1999 г. № 1338) основными задачами Совета являются экспертиза проектов федеральных законов в сфере гражданского законодательства и подготовка предложений о внесении в Гражданский кодекс Российской Федерации необходимых изменений и дополнений.

В связи с изложенным предложения, содержащиеся в пункте 3 Постановления, не относятся к вопросам компетенции Совета. Совет отмечает, что нормативно-правовое регулирование санитарно-противоэпидемических мероприятий, к которым, в том числе относятся и вопросы отлова безнадзорных животных, не должно осуществляться путем изменения норм ГК РФ.

Указание на имеющуюся правоприменительную практику реализации субъектами Российской Федерации своих полномочий по организации проведения мероприятий по отлову и содержанию безнадзорных животных, свидетельствующую о подобном запросе общества, не подтверждено документально никакими исследованиями (например, результатами социологических опросов и т.п.).

Для эффективного решения этого вопроса представляется целесообразным изначально разработать концепцию, определив способы достижения обозначенной цели (например, физическая ликвидация животных, стерилизация, лицензирование содержания одомашненных видов животных, создание приютов для безнадзорных животных и др.).

x x x

Вывод: Постановление Законодательного Собрания Иркутской области от 30 июня 2016 г. № 40/21-ЗС «Об обращении Законодательного Собрания Иркутской области к Федеральному Собранию Российской Федерации, Совету при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства о необходимости совершенствования федерального законодательства в сфере отлова и содержания безнадзорных животных» нуждается в доработке и развернутом обосновании. В представленном виде в части, относящейся компетенции Совета, Постановление не может быть поддержано, в том числе по соображениям концептуального характера.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

2.7. ИСКОВАЯ ДАВНОСТЬ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
18 апреля 2016 г. № 151-2/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЯ В ЧАСТЬ 9 СТАТЬИ 3 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ПОДРАЗДЕЛЫ 4 И 5 РАЗДЕЛА I ЧАСТИ ПЕРВОЙ И СТАТЬЮ 1153 ЧАСТИ ТРЕТЬЕЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменения в часть 9 статьи 3 Федерального закона «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством юстиции Российской Федерации (письмо от 01.04.2016 № 09/37077-МГ).

Как указывается в пояснительной записке, Проект направлен на реализацию Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 15.02.2016 № 3-П «По делу о проверке конституционности положений части 9 статьи 3 Федерального закона «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина Е.В.Потоцкого».

Названная норма предусматривает действие новых правил Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) об исковой давности во времени. Часть 9 статьи 3 названного Федерального закона устанавливает, что новые сроки исковой давности применяются к тем неистекшим срокам исковой давности, которые были предусмотрены ранее действовавшим законодательством. Реформа исковой давности, в частности, установила так называемые объективные (максимальные) десятилетние сроки исковой давности. Несмотря на то, что ранее действующему законодательству такие сроки исковой давности не были известны, судебная практика по существу придала правилам о них обратную силу (пункт 27 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29.09.2015 № 43 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации,

об исковой давности»). Придание обратной силы гражданскому закону применительно к одному из таких сроков объективной давности (абзац второй пункта 2 статьи 200 ГК РФ) было признано Конституционным Судом Российской Федерации не соответствующим Конституции Российской Федерации.

Проект дополняет оспоренную норму уточняющим положением, которое не позволит придавать обратную силу всем десятилетним объективным (максимальным) срокам исковой давности. Такие сроки начинают исчисляться не ранее 1 сентября 2013 года, то есть действуют перспективно, а не ретроспективно. Тем самым законные интересы лиц, чьи права нарушены, в тот период времени, когда объективные (максимальные) сроки еще не были установлены, не затрагиваются реформой исковой давности. Такой подход является общим правилом действия гражданского законодательства во времени (статья 4 ГК РФ) и не вызывает возражений.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменения в часть 9 статьи 3 Федерального закона «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» может быть рекомендован к внесению в Государственную Думу.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

Справочно: законопроект принят в качестве Федерального закона от 28 декабря 2016 г. № 499-ФЗ «О внесении изменения в статью 3 Федерального закона «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации».

2.8. ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

ЗАКУПКИ; ТОРГОВАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
8 февраля 2016 г. № 149-11/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 939502-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬЮ 95 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О КОНТРАКТНОЙ СИСТЕМЕ В СФЕРЕ ЗАКУПОК ТОВАРОВ, РАБОТ, УСЛУГ ДЛЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД»

Проект федерального закона № 939502-6 «О внесении изменений в статью 95 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 24 декабря 2015 г. № А6-15289).

Законопроект разработан Законодательным Собранием г. Санкт-Петербурга и находится в Государственной Думе на стадии предварительного рассмотрения.

Проектом предлагается внести изменения в статью 95 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе) в части изменения оснований и порядка принятия решения заказчиком об одностороннем отказе от исполнения контракта.

В пояснительной записке к Проекту необходимость его принятия обосновывается тем, что действующая редакция статьи 95 Закона о контрактной системе дает заказчику необоснованно широкую возможность расторгнуть контракт в одностороннем порядке.

Проектом предлагается установить исчерпывающий перечень оснований для одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта.

Как сказано в пояснительной записке, указанные изменения представляются целесообразными, так как позволят избежать возможности толкования норм Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) и Закона о контрактной системе в части понимания существенности нарушений условий государственного контракта и расторжения контракта

в соответствии с гражданским законодательством, а, следовательно, избежать злоупотребления правом одностороннего расторжения контракта заказчиками.

Анализ представленного Проекта позволяет сделать вывод о том, что в представленном виде законопроект не может быть подержан.

1. В пояснительной записке разработчики Проекта указывают на то, что внесение предлагаемых изменений в Закон о контрактной системе позволит избежать массовых нарушений со стороны заказчиков.

При этом в пояснительной записке отсутствуют ссылки на судебную практику, статистику, какие-либо факты и данные, иную информацию, на основании которых разработчики Проекта пришли к выводу о «массовых нарушениях со стороны заказчиков». Довод в пояснительной записке о злоупотреблении заказчиками правом одностороннего расторжения контракта также ничем не подтвержден.

Таким образом, пояснительная записка практически не содержит положений, обосновывающих целесообразность и необходимость принятия предлагаемых изменений в Закон о контрактной системе.

2. В пояснительной записке со ссылкой на положения статьи 95 Закона о контрактной системе сказано, что «указанной нормой устанавливается право заказчика принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством». В связи с этим в пояснительной записке сделан вывод о том, что «в действующей редакции статьи 95 Закона о контрактной системе заказчик получает практически неограниченные возможности по одностороннему расторжению контракта». Однако разработчики Проекта неточно цитируют положения данной нормы.

Согласно части 9 статьи 95 Закона о контрактной системе заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, *при условии, если это было предусмотрено контрактом*.

Таким образом, не совсем понятно, о каких «неограниченных возможностях» заказчика по одностороннему расторжению контракта идет речь в пояснительной записке, если часть 9 статьи 95 Закона о контрактной системе, наоборот, по сравнению с Гражданским кодексом Российской Федерации устанавливает для заказчика дополнительное ограничение – правом на односторонний отказ от исполнения контракта заказчик может воспользоваться только в том случае, если такой отказ предусмотрен контрактом.

3. В соответствии с частью 8 статьи 95 Закона о контрактной системе расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

По сути, в предлагаемых Проектом изменениях в Закон о контрактной системе речь идет об установлении исчерпывающего перечня случаев одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта. Такой подход не может быть поддержан.

Закрепление в законе исчерпывающего перечня оснований отказа заказчика от исполнения контракта может существенным образом нарушить права и охраняемые законом интересы заказчика.

Так, по смыслу Проекта, Заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы либо оказание услуги (часть 9 статьи 95 Закона о контрактной системе в редакции Проекта). Вместе с тем Закон о контрактной системе регулирует не только отношения, связанные с поставкой товаров, выполнением работ, оказанием услуг, но и, например, отношения, связанные с арендой имущества (п. 3 ч. 1 ст. 1, п. 32 ч. 1 ст. 93 Закона о контрактной системе).

Предлагаемые Проектом изменения по сравнению с действующей редакцией части 8 статьи 95 Закона о контрактной системе существенным образом ограничивают права заказчика в случае неисполнения контрагентом своих обязанностей.

Например, если продавец отказывается передать покупателю проданный товар, покупатель вправе отказаться от исполнения договора (п. 1 ст. 463 ГК РФ). В соответствии со статьей 464 ГК РФ в случае, когда принадлежности или документы, относящиеся к товару, не переданы продавцом в указанный покупателем срок, покупатель вправе отказаться от товара. Статьей 466 ГК РФ установлены последствия нарушения продавцом условия о количестве товара. Статьей 468 ГК РФ установлены последствия нарушения продавцом условия об ассортименте товаров.

В случае принятия Проекта заказчик не сможет воспользоваться предусмотренными названными нормами ГК РФ правами. Тем самым, несмотря на нарушение продавцом своих обязанностей, договор не может быть расторгнут заказчиком и в связи с этим предлагаемые Проектом изменения могут привести к необоснованным расходам бюджетных средств.

4. Статью 95 Закона о контрактной системе предлагается дополнить новыми положениями (части 14.1–14.4), в соответствии с которыми устанавливаются правила обжалования в контрольный орган в сфере закупок решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта.

В пояснительной записке не сказано, чем вызвана необходимость предлагаемых дополнений.

Не совсем понятна и цель предлагаемых дополнений. Из Проекта невозможно установить, идет ли речь об обязательном досудебном порядке урегулирования спора или обжалование в контрольный орган в сфере закупок решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта является правом, а не обязанностью поставщика (подрядчика, исполнителя).

Предлагаемые Проектом дополнения начинаются словами: «При поступлении в контрольный орган в сфере закупок жалобы...». При этом в Проекте не указаны лица, обращающиеся с такой жалобой. Можно только догадываться, что, скорее всего, речь идет о поставщике (подрядчике, исполнителе). Однако неизбежно возникает вопрос, может ли с такой жалобой обратиться иное заинтересованное лицо (например, субподрядчик). Не установлен Проектом и срок обжалования.

В соответствии с Проектом выданное контрольным органом заказчику предписание о недопустимости отказа от исполнения контракта может быть обжаловано заказчиком в арбитражный суд. Скорее всего, решение контрольного органа о признании жалобы необоснованной поставщиком (подрядчиком, исполнителем) также может быть обжаловано в арбитражный суд, но об этом почему-то в Проекте ничего не сказано.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 939502-6 «О внесении изменений в статью 95 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
26 сентября 2016 г. № 157-3/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «ОБ ОСНОВАХ ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТОРГОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» И СТАТЬЮ 39^{36} ЗЕМЕЛЬНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (В ЧАСТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ НЕСТАЦИОНАРНОЙ И РАЗВОЗНОЙ ТОРГОВЛИ)»

Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» и статью 39^{36} Земельного кодекса Российской Федерации (в части совершенствования правового регулирования организации нестационарной и развозной торговли)» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 7 сентября 2016 г. № А6-10739).

Проект снабжен следующими сопроводительными материалами:

- пояснительная записка (на двух страницах);
- перечень федеральных законов, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с вступлением в силу Проекта в качестве федерального закона;
- финансово-экономическое обоснование решений, предлагаемых к принятию Проектом.

Проект подготовлен Министерством промышленности и торговли Российской Федерации и внесен этим Министерством в Правительство Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 4 Положения о Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию законодательства (утверждено Указом Президента Российской Федерации от 5 октября 1999 г. № 1338) основными задачами Совета являются экспертиза проектов федеральных законов в сфере гражданского законодательства и подготовка предложений о внесении в Гражданский кодекс Российской Федерации необходимых изменений и дополнений.

В соответствии с компетенцией Совета проект является предметом настоящего Заключения в части гражданско-правовых положений и конструкций. Заключение основано на официально поступивших в Совет документах.

Как следует из пояснительной записки, Проект направлен на установление на всех уровнях власти общих принципов и правил регулирования нестационарной и развозной торговли. Для достижения поставленной цели Проектом предлагается «закрепить положения, позволяющие учитывать местную специфику малой торговли, соблюдение требований к размещению объектов, к их внешнему виду способами, не препятствующими развитию малого бизнеса». В этих целях предлагается существенным образом изменить правила Федерального закона «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее – Закон) и сделать отсылочными ряд норм Земельного кодекса Российской Федерации.

Предложенные Проектом решения направлены на изменение правил размещения нестационарных торговых объектов и установление самостоятельных правил для развозной торговли.

Несомненно, поставленная перед Проектом цель заслуживает одобрения, однако уровень концептуальной, юридико-технической и эмпирической проработки предлагаемых Проектом решений делают эту цель труднодостижимой.

1. Проект вызывает следующие замечания относительно порядка размещения нестационарных торговых объектов.

В силу пункта 6 части 1 статьи 39.33 Земельного кодекса Российской Федерации размещение нестационарных торговых объектов возможно осуществлять без предоставления земельных участков и установления сервитута.

Опираясь на положения указанной статьи Земельного кодекса Российской Федерации, Проект предусматривает введение нового вида договора, на основании которого опосредуется размещение и последующая эксплуатация нестационарного объекта – договор на размещение нестационарного торгового объекта.

Договор на «размещение» нестационарного торгового объекта полностью выводится Проектом из-под действия Земельного кодекса Российской Федерации. При этом Проект не определяет сферу действия договора аренды земельного участка, возможность заключения которого теоретически сохраняется.

Разработчики проекта лишь указывают, что «в случае предоставления земельного участка в соответствии с ЗК РФ для осуществления розничной торговли с использованием нестационарных торговых объектов размещение таких объектов осуществляется на основании договоров аренды» (проектируемый пункт 1 статьи 10 Закона). Вместе с тем в тексте Земельного кодекса Российской Федерации не содержится указаний, в каких случаях в отношении нестационарного объекта торговли может быть заключен договор аренды земельного участка.

Обособление регулирования отношений по поводу размещения и использования торговых объектов в Законе, исключение их из-под действия Земельного кодекса Российской Федерации и в значительной мере из-под действия Гражданского кодекса Российской Федерации является существенным концептуальным недостатком Проекта.

Договор на размещение нестационарного торгового объекта может быть гражданско-правовым договором определенного вида, либо являться смешанным (состоять из элементов договоров определенного вида) и, следовательно, подпадать под соответствующее правовое регулирование Гражданского кодекса Российской Федерации, а может быть непоименованным договором, и тогда в отношении такого договора правила о других договорах по аналогии неприменимы.

Предлагаемое Проектом регулирование договора «на размещение» осуществляется таким образом, что из Проекта невозможно понять, к какому типу договора относится данный договор (проектируемый пункт 5 статьи 10 Закона), каковы его существенные условия. Стороной договора, согласно Проекту, является так называемый «хозяйствующий субъект», который в гражданском законодательстве самостоятельной фигурой не является. Может ли им являться некоммерческая организация? Игнорируя известные гражданско-правовые конструкции, разработчики проекта вносят неясность даже в вопрос о том, кто может осуществлять нестационарную торговую деятельность. Недостаточная четкость в регулировании договора приводит в, частности, к тому, что ссылка в проектируемом пункте 10 статьи 10 Закона на порядок и условия расторжения договора, предусмотренные Гражданским кодексом Российской Федерации, в то время как речь идет о расторжении договора по инициативе субъекта, предоставившего «право на размещение», просто не может быть реализована.

Разработчикам Проекта не следует забывать, что гражданское законодательство, согласно пункту «о» статьи 71 Конституции Российской Федерации находится в исключительном ведении Российской Федерации, что делает невозможным восполнение имеющихся в Проекте пробелов в регулировании договора на размещение нестационарного торгового объекта путем принятия законодательных актов субъектов Российской Федерации, и уж тем более муниципальных правил.

Аналогичные замечания вызывает и предлагаемый Проектом договора на осуществление развозной торговли (проектируемый пункт 3 статьи 11^1 Закона).

Как следует из Проекта, договор на размещение заключается на срок не менее 7 лет и может быть заключен на новый срок без проведения торгов по заявлению соответствующего хозяйствующего субъекта.

Какие-либо обоснования выбора минимального 7-летнего срока договора на размещение торгового объекта в Проекте и сопровождающих его материалах не приводятся.

Более того, пункт 2 статьи 1 Проекта устанавливает правило, согласно которому срок действия договора на размещение может быть пролонгирован без проведения торгов по заявлению хозяйствующего субъекта, являющегося стороной данного договора.

Помимо этого, проектируемый пункт 6 статьи 10 Закона устанавливает, что законодательством субъектов Российской Федерации могут быть установлены отдельные категории хозяйствующих субъектов, право на размещение которым предоставляется без торгов в целях реализации мероприятий, содействующих развитию торговой деятельности на территории соответствующего субъекта Российской Федерации. Слишком широкое использование таких полномочий может повлечь создание конкурентных преимуществ для отдельных лиц.

Одновременно Проект предлагает отказаться от обязательного утверждения схемы размещения нестационарных торговых объектов (пункт 4 статьи 1, статья 2 Проекта).

В настоящее время информирование потребителей и хозяйствующих субъектов обеспечивается императивными положениями части 5 статьи 10 Закона, согласно которой схема размещения нестационарных торговых объектов и вносимые в нее изменения подлежат опубликованию в порядке, установленном для официального опубликования муниципальных правовых актов, а также размещению на официальных сайтах органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации и органа местного самоуправления в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Предлагаемые Проектом решения изменяют установленный действующим законодательством подход. В редакции Проекта размещение нестационарных торговых объектов предлагается осуществлять на основании правил определения мест, где исключается размещение

нестационарных торговых объектов. Как следует из Проекта, указанные правила должны устанавливаться муниципальными нормативными актами в соответствии с методикой, утвержденной законодательством субъектов Российской Федерации (проектируемый пункт 1 статьи 10 Закона).

При этом Проект предполагает отмену обязательного опубликования схемы размещения нестационарных торговых объектов (проектируемый пункт 11 статьи 10 Закона). Каких-либо аргументов, которые подтверждают необходимость отказа от публичности схемы размещения нестационарных торговых объектов при сохранении возможности ее существования, в пояснительной записке не приводится.

2.Замечания относительно порядка регулирования развозной торговли.

Основываясь на критерии прочной связи с землей, нормы Закона в действующей редакции разделяют торговые объекты на стационарные и нестационарные. Если торговый объект обладает такой связью, то он относится к стационарным, в ином случае – к нестационарным.

Проектом предлагается изменить существующее деление объектов торговли на стационарные и нестационарные, выделив еще один подвид – мобильные торговые объекты (пункты 1, 2, 4 статьи 1). При этом пояснительная записка не содержит ни разъяснений, ни критериев предлагаемой классификации. В частности, не указывается принципиальной разницы между нестационарными объектами и мобильными торговыми объектами, позволяющими выделить последние в качестве самостоятельного вида объектов торговли и отдельного регулирования.

Ни в Проекте, ни в пояснительной записке не содержится доктринального обоснования невозможности применения общих норм о нестационарных объектах к мобильным объектам торговли с учетом их специфики.

Неясными остаются и мотивы Проекта, по которым из сферы действия Закона исключаются мобильные торговые объекты, не являющиеся механическими транспортными средствами, а также мобильные торговые объекты, являющиеся мототранспортными средствами (проектируемый пункт 4 статьи 11^1 Закона). Регулирование торговли с использованием данных средств передается в ведение субъектов Российской Федерации.

Предлагаемое Проектом решение не соответствует основным понятиям в области торговли, содержащимся в Национальном стандарте Российской Федерации ГОСТ Р 51303-2013 «Торговля. Термины и определения», утвержденном приказом Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 28 августа 2013 г. № 582-ст, в соответствии с которыми мобильные объекты торговли являются подвидом нестационарных объектов.

Подобный подход отражен и в абзаце 17 статьи 346^{27} Налогового кодекса Российской Федерации, в соответствии с которым торговля с использованием специализированных или специально оборудованных для торговли транспортных средств представляет собой подвид нестационарной торговли.

Выделение мобильных объектов торговли в качестве отдельного вида объектов торговли представляется логически неверным. Стационарная и нестационарная торговля являются видами торговой структуры, в то время как мобильные торговые объекты (т.е. торговля с использованием специализированных или специально оборудованных для торговли транспортных средств) являются формой торговли.

Принципиально не возражая против возможности закрепления в Законе правил регулирования развозной торговли, следует отметить, что большинство предлагаемых Проектом решений возлагают на лиц, осуществляющих торговую деятельность с использованием транспортных средств, различную административную и иную нагрузку в зависимости от субъекта Российской Федерации, в котором будет зарегистрирован объект мобильной торговли.

Как следует из содержания проектируемого пункта 6 статьи 1 Закона, в населенных пунктах, в которых согласно официальной статистической информации численность постоянного населения превышает 100 тысяч человек, органы местного самоуправления вправе устанавливать дополнительные условия, требования и ограничения к организации развозной торговли.

Какие-либо обоснования выбора Проектом численности жителей населенных пунктов, с которыми связывается возможность установления ограничения, в Проекте и сопровождающих его материалах отсутствуют. Например, какое влияние оказывает количество зарегистрированных в населенном пункте жителей на запрет на осуществление развозной торговли в ночное время (проектируемый подпункт 4 пункта 9 статьи 11^2 Закона) или на запрет на осуществление развозной торговли в пределах транспортно-пересадочных узлов (проектируемый подпункт 1 пункта 9 статьи 11^2 Закона).

Более того, органы местного самоуправления с населением свыше 100 000 человек наделяются полномочиями по установлению платы за осуществление развозной торговли, а также определению ее размера, порядка и сроков внесения (проектируемый подпункт 10 пункта 9 статьи 11^2 Закона) без установления при этом Российской Федерацией каких-либо критериев или пределов для определения размера такой платы.

Предлагаемая Проектом плата за осуществление развозной торговли обладает признаками сбора.

Пунктом 1 статьи 412 Налогового кодекса Российской Федерации установлено, что объектом обложения сбором признается использование объекта движимого или недвижимого имущества для осуществления плательщиком сбора вида предпринимательской деятельности, в отношении которого установлен сбор, хотя бы один раз в течение квартала.

Однако согласно пункту 2 статьи 413 Налогового кодекса Российской Федерации развозная торговля не включена в виды торговой деятельности, в отношении которой устанавливается сбор.

Проектируемая статья 11^1 Закона предоставляет субъектам самостоятельно решать вопрос о порядке учета и контроля за мобильными торговыми объектами: ввести учет мобильных торговых объектов путем их внесения в специальный реестр (с выдачей или без соответствующих свидетельств) или заключения договора на осуществление развозной торговли.

Ни из Проекта, ни из пояснительной записки к нему невозможно установить правовые последствия включения (или невключения) в реестр сведений о мобильном торговом объекте.

Из текста Проекта также неясно, должен ли хозяйствующий субъект проходить процедуру учетной регистрации в каждом субъекте Российской Федерации, где он планирует осуществлять торговлю.

Одной из целей Закона является обеспечение единства экономического пространства в Российской Федерации путем установления требований к организации и осуществлению торговой деятельности (пункт 2 статьи 2 Закона).

Эти положения развивают одну из основ конституционного строя Российской Федерации – принцип единства экономического пространства (часть 1 статьи 8 Конституции Российской Федерации), означающий в том числе, что на территории Российской Федерации не допускается установление таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств (часть 1 статьи 74 Конституции Российской Федерации), а ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей (часть 2 статьи 74 Конституции Российской Федерации).

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» и статью 39^{36} Земельного кодекса Российской Федерации (в части совершенствования правового регулирования организации нестационарной и развозной торговли)» нуждается в существенной доработке.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
17 октября 2016 г. № 158-7/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬЮ 449.1 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ЧАСТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПОРЯДКА РЕАЛИЗАЦИИ ИМУЩЕСТВА ДОЛЖНИКОВ (ПО ВОПРОСУ УСТАНОВЛЕНИЯ ПУБЛИЧНЫХ ТОРГОВ В ФОРМЕ ЭЛЕКТРОННОГО АУКЦИОНА)»

Проект федерального закона «О внесении изменений в статью 449.1 Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования порядка реализации имущества должников (по вопросу установления публичных торгов в форме электронного аукциона)» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством юстиции Российской Федерации (письмо от 15 сентября 2016 г. № 04/106389-ДА).

Проект подготовлен в рамках реализации комплекса мер, направленных на исполнение поручения Президента Российской Федерации от 1 июня 2015 г. № Пр-1108 о принятии мер по кардинальному улучшению работы Федеральной службы судебных приставов.

Согласно пояснительной записке к Проекту его целью является установить, что публичные торги по реализации имущества должников, на которое обращено взыскание в рамках исполнительного производства, будут проводиться только в виде электронного аукциона. С учетом опыта введения подобных процедур в других областях, данная цель заслуживает поддержки и возражений не вызывает.

Для реализации названной цели Проектом предлагается внести изменения в статью 449.1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), Федеральный закон от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» и Федеральный закон от 2 октября 2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве».

Изменения предполагают, что порядок проведения публичных торгов в форме электронного аукциона будет установлен постановлением Правительства Российской Федерации. Также Проект регулирует размер суммы, в пределах которой имущество может быть реализовано должником самостоятельно.

Из изложенных положений следует, что Проект направлен на разрешение комплекса вопросов, затрагивающих не только область частного, но и публичного права.

В соответствии с пунктами 1 и 4 Положения о Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 5 октября 1999 г. № 1338, Совет рассматривает законопроекты и их положения, предусматривающие изменения в сфере гражданского законодательства.

Положения Проекта, которые предусматривают изменение размера сумм, в пределах которых имущество может быть реализовано должником самостоятельно, не являются изменениями в области гражданского законодательства. Таким образом, указанные изменения не рассматриваются Советом.

В части положений, которые предусматривают изменения в области гражданского законодательства, Совет пришел к следующим выводам.

Одним из ключевых изменений, которые предусматриваются Проектом, является закрепление исключительно за Правительством Российской Федерации полномочий по регулированию порядка проведения публичных торгов в форме электронного аукциона. В соответствии с действующим законодательством порядок проведения публичных торгов регулируется на уровне закона, а именно ГК РФ, Федеральным законом «Об ипотеке (залоге недвижимости)» и Федеральным законом «Об исполнительном производстве». Предложение Проекта о разработке порядка проведения публичным торгов в форме электронного аукциона на уровень актов Правительства Российской Федерации является снижением уровня регулирования указанных отношений. Потенциально такое изменение ведет к снижению уровня защиты участников публичных торгов и, следовательно, должно быть должным образом обосновано серьезными причинами. Однако пояснительная записка к Проекту не содержит обоснования необходимости регулирования порядка проведения публичных торгов исключительно актами Правительства Российской Федерации.

Более того, если в Проекте предлагается регулировать порядок проведения публичных торгов в форме электронного аукциона исключительно актами Правительства Российской Федерации, то требует постановки и обсуждения вопрос о том, что положения о порядке проведения публичных торгов должны быть изъяты из закона. Однако, как видно из Проекта, положения о проведении публичных торгов остаются и в ГК РФ, и в Федеральном законе «Об ипотеке (залоге недвижимости)». Таким образом, одни и те же по природе отношения предлагается регулировать актами органов власти разных уровней, что в принципе противоречит статье 3 ГК РФ. Подобное может привести к противоречиям в правоприменительной практике.

В такой ситуации представляется правомерным и логичным урегулировать порядок проведения публичных торгов в форме электронного аукциона непосредственно в законе, а именно в ГК РФ, Федеральном законе «Об ипотеке (залоге недвижимости)» и Федеральном законе «Об исполнительном производстве». Необходимо предусмотреть в законе все принципиальные положения, касающиеся проведения торгов в электронной форме. Технические вопросы могут быть решены в подзаконных нормативных актах, к которым в названных законах целесообразно сделать отсылки. Это позволит надлежащим образом урегулировать порядок проведения публичных торгов в форме электронного аукциона.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в статью 449.1 Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования порядка реализации имущества должников (по вопросу установления публичных торгов в форме электронного аукциона)» нуждается в доработке, так как не может быть поддержан из-за несоответствия принципиальным положениям статьи 3 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 ноября 2016 г. № 159-1/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О КОНТРАКТНОЙ СИСТЕМЕ В СФЕРЕ ЗАКУПОК ТОВАРОВ, РАБОТ, УСЛУГ ДЛЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД»

Проект федерального закона «О внесении изменений в статьи 34 и 96 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» направлен на рассмотрение Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 16 сентября 2016 г. № А6-11001).

Проект доработан Министерством финансов Российской Федерации и направлен в Совет Аппаратом Правительства Российской Федерации (письмо от 7 ноября 2016 г. № П13-55533) под новым наименованием – проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Проект).

Проект подготовлен во исполнение поручений Президента Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № Пр-395 (подпункт «а» пункта 1) и Правительства Российской Федерации от 11 марта 2015 г. № ИШ-П13-1478 (пункт 1).

Проектом предлагается внести изменения в Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Федеральный закон № 44-ФЗ) в той части, которая регулирует отношения, связанные с заключением контракта и обеспечением исполнения контракта.

В пояснительной записке к Проекту необходимость его принятия обосновывается тем, что в настоящее время предусмотренный Федеральным законом № 44-ФЗ механизм работы с банковскими гарантиями не позволяет изменить размер обязательств банка по ранее выданной банковской гарантии, даже если обеспечиваемые банковской гарантией обязатель-

ства поставщика частично исполнены (например, в случае, если контрактом предусмотрены этапы исполнения и ряд этапов выполнен).

В целях установления возможности изменения размера обеспечения исполнения контракта Проектом предусмотрено уменьшение размера указанного обеспечения пропорционально сумме всех произведенных оплат по контракту до полного исполнения такого контракта.

Анализ Проекта позволяет сделать вывод о том, что цель законопроекта возражений не вызывает. Однако необходимо обратить внимание на следующее.

1. Основной недостаток представленного Проекта заключается в том, что разработчики Проекта стремятся регулировать гражданско-правовые отношения административными методами. Административный подход к регулированию гражданско-правовых отношений неизбежно ведет к противоречиям в тексте закона, дезориентирует практику, рождает исковерканные под «административную логику» закона условия обязательств и, как следствие, споры об их исполнении.

Отношения, связанные с обеспечением государственного контракта, имеют гражданско-правовую природу. Необходимо отметить, что в соответствии с положениями Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) банковская гарантия является разновидностью независимой гарантии. Правоотношения по независимой гарантии регулируются параграфом 6 главы 23 ГК РФ.

Так, в соответствии с пунктом 4 статьи 368 ГК РФ в независимой гарантии может содержаться условие об уменьшении или увеличении суммы гарантии при наступлении определенного срока или определенного события. Правила, регулирующие отношения в связи с изменением независимой гарантии, установлены статьей 371 ГК РФ.

Представленный Проект должен иметь иную направленность.

Если, по мнению разработчиков Проекта, в настоящее время предусмотренный Федеральным законом № 44-ФЗ механизм работы с банковскими гарантиями не позволяет изменить размер обязательств банка по ранее выданной банковской гарантии, то для достижения поставленных целей было бы правильным включить в Проект общую норму об обязанности заказчика принимать от поставщика (подрядчика, исполнителя) только те банковские гарантии, которые предусматривают возможность уменьшения суммы гарантии. Если же в каких-то определенных случаях это условие может повлечь негативные последствия для оборота, достаточно ввести запрет, касающийся именно этих случаев.

Во всем остальном отношения по банковской гарантии должны регулироваться нормами ГК РФ.

2. Из Проекта следует, что изменение обеспечения возможно в двух случаях: при замене способа обеспечения (ч. 7 ст. 96 Федерального закона № 44-ФЗ в редакции Проекта) и в случае, если поставка по контракту осуществляется по частям (в терминологии разработчиков – поэтапно) (ч. 13.1 ст. 34 Федерального закона № 44-ФЗ в редакции Проекта). При этом в первом случае имеются в виду все виды контрактов, а во втором – только поставки.

Между тем, обеспечительный механизм как таковой должен действовать одинаково в отношении обеспечения любых обязательств: не только вытекающих из договора поставки (см., например, ст. 13 Унифицированных правил для гарантий по требованию (редакция 2010 г., публикация МТП № 758)), но и из договоров подряда и оказания услуг.

Мотива, оправдывающего предусмотренный в Проекте дифференцированный подход, пояснительная записка не содержит. Иными словами, без достаточных на то оснований поставщикам создается более привилегированное положение, нежели подрядчикам и исполнителям.

В Проект заложено логическое противоречие: почему при замене обеспечения уменьшение размера обеспечения возможно независимо от вида государственного контракта (ч. 7 ст. 96 Федерального закона № 44-ФЗ в редакции Проекта), а в отсутствии такой замены это пра-

вило работает только при обеспечении поставок? Такой подход разработчиков Проекта создает неоправданные ограничения свободы воли сторон договора, нарушает принцип равенства прав участников оборота.

Принятие Проекта в качестве закона может повлечь различные злоупотребления: поскольку Проектом устанавливаются привилегии для поставщиков, то отношения по договору подряда либо возмездного оказания услуг начнут маскировать под поставку.

3. Поскольку регламентация процедуры закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд является достаточно жесткой, представляется, что соответствующие положения о возможности уменьшения суммы банковской гарантии должны быть включены в статью 45 Федерального закона № 44-ФЗ, регулирующую отношения по банковской гарантии, предоставляемой в обеспечение исполнения обязательств по государственному (муниципальному) контракту. Кроме того, с учетом всего контекста Проекта, надо полагать, что условие об изменении суммы обеспечения должно стать существенным условием некоторых видов контрактов. Это с необходимостью предполагает дальнейшую регламентацию процедуры изменения обеспечения и его размера и решение при этом вопросов о том:

1) какое обстоятельство является основанием для изменения;

2) какие документы подтверждают, что данное обстоятельство имело место;

3) кто и кому представляет эти соответствующие документы;

4) какой юридический факт изменяет размер обеспечения (с какого момента обеспечение считается измененным): наступление обстоятельства, получение заинтересованным лицом информации о нем и т. д.;

5) как рассчитывается измененная сумма обеспечения.

Учитывая, что условия обеспечения исполнения контрактов должны быть унифицированы, ответы на перечисленные вопросы должны вытекать из закона.

Отсутствие в Проекте процедуры изменения обеспечения (частично она описана только для контрактов с условием о выплате аванса) является существенным недостатком законопроекта.

4. Часть 7.1 статьи 96 Федерального закона № 44-ФЗ в редакции Проекта нуждается в дополнительной тщательной редакционной проработке. Предлагаемые Проектом положения изложены столь замысловато, что содержание нормы уясняется с трудом. Нечеткость и неясность нормы неизбежно приведет к различному толкованию и, как следствие, различной правоприменительной практике.

Кроме того, следует устранить очевидный дефект части 7.1 статьи 96 Федерального закона № 44-ФЗ в редакции Проекта: порядок определения нового (измененного) размера обеспечения, к которому сделана отсылка в пункте 1 части 7.1 статьи 96, в тексте этой части отсутствует.

5. Поскольку в Проекте речь идет об изменениях Федерального закона № 44-ФЗ, в т.ч. в части регулирования отношений по банковской гарантии, целесообразно внести изменения в часть 3 статьи 45 данного Закона, нормы которого об исполнении обязательств гаранта прямо противоречат пункту 2 статьи 374 и статье 376 ГК РФ.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» нуждается в существенной доработке и в представленном виде не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

НОТАРИАЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 марта 2016 г. № 150-2/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОСНОВЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О НОТАРИАТЕ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 9 февраля 2016 г. № А6-1235).

Проект внесен в Правительство Российской Федерации Министерством юстиции Российской Федерации.

Проектом предусматривается дополнить Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (далее – Основы) механизмом проверки подлинности выданных нотариальных доверенностей, а для государственных и муниципальных органов также и механизмом проверки содержания удостоверенного документа (доверенности).

В пояснительной записке указывается, что предлагаемые нововведения позволят повысить безопасность сделок, совершаемых по нотариально удостоверенным доверенностям.

Для достижения указанной цели Проектом предлагается размещать на сайте Федеральной налоговой палаты в сети Интернет в открытом доступе сведения о лице, удостоверившем доверенность, дате ее удостоверения и регистрационном номере. В настоящее время Основы предусматривают размещение сведений об отмене доверенности (реестр отмененных доверенностей – http://reestrdover.ru/). Что касается проверки содержания нотариально удостоверенной доверенности, то для этого предусматривается направление ее образа государственными или муниципальными органами в рамках электронного взаимодействия и получения подтверждения о ее содержании.

Повышение безопасности сделок, совершаемых по нотариально удостоверяемым доверенностям, само по себе не вызывает возражений. Однако размещение указанных выше сведе-

ний в соответствующем реестре (без указания представителя) неспособно предотвратить злоупотребления. Кроме того, Совет полагает необходимым обратить внимание на следующее.

Как следует из пункта 1 статьи 189 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), об отмене доверенности может быть сделана публикация в официальном издании, в котором опубликовываются сведения о банкротстве. При этом третьи лица считаются извещенными об отмене доверенности по истечении месяца со дня указанной публикации, если они не были извещены об отмене доверенности ранее. Таким образом, предлагаемое Проектом нововведение оставляет несогласованным ранее введенные в действие положения Основ с действующими положениями ГК РФ. Ни реестр отмененных доверенностей, ни реестр выданных доверенностей ГК РФ неизвестны.

Что касается установления механизма проверки содержания удостоверенного документа (доверенности), то он может вызывать сомнения в той части, в которой он создает неравенство между государственными (муниципальными) органами и всеми остальными участниками гражданского оборота, поскольку последние не имеют равной правовой возможности снизить риски заключения сделок и совершения иных действий с лицом, чьи полномочия юридически порочны. Без проверки достоверности содержания доверенности всеми субъектами гражданского оборота предложенный механизм безопасности сделок оказывается недостаточно эффективным.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате» может быть рекомендован к принятию с учетом сделанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

Справочно: законопроект принят в качестве Федерального закона от 3 июля 2016 г. № 332-ФЗ «О внесении изменений в статьи 188 и 189 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате».

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
25 апреля 2016 г. № 152-5/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ЧАСТИ СОЗДАНИЯ РЕЕСТРА УВЕДОМЛЕНИЙ О СДЕЛКАХ И ОБРЕМЕНЕНИЯХ В ЕДИНОЙ ИНФОРМАЦИОННОЙ СИСТЕМЕ НОТАРИАТА»

Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части создания реестра уведомлений о сделках и обременениях в единой информационной системе нотариата» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 31 марта 2016 г. № 05-06-05/1/18254).

1. Первая часть Проекта посвящена внесению изменений в статьи 188 и 189 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

Отмена доверенности – односторонняя сделка. Правило о том, что правовые последствия сделки должны отменяться в той же форме, в которой совершалась сама сделка, соответствует логике, заложенной в статье 452 ГК РФ. Норма этой статьи, по общему правилу, должна применяться и к односторонним сделкам (ст. 156 ГК РФ).

Однако в данном случае следует ориентироваться на природу отношений. В силу статьи 188 ГК РФ доверитель вправе во всякое время немотивированно отменить доверенность (т.е. отозвать полномочие). Названная норма является сверхимперативной: отказ от права на отмену доверенности ничтожен. Это правило закона выражает существо отношений добровольного представительства. Введение же требования к форме отмены доверенности с неизбежностью приведет к ущемлению права доверителя, предусмотренного в статье 188 ГК РФ и искажению существа отношений между ним и представителем. Так, отмена нотариально удостоверенной доверенности потребует похода к нотариусу. Но это не всегда возможно в момент, когда доверитель решил отменить доверенность (это выходной день, это место, где нет нотариуса и т. п.). В результате представитель сможет на законном основании действовать против воли доверителя, что существенно нарушит права последнего. Странно требовать соблюде-

ния определенной формы отмены доверенности, если доверитель отменит ее, устно выразив свою волю на это непосредственно представителю либо третьему лицу для действий в отношении которого выдана доверенность, или заявив об этом в процессе в случае отмены доверенности на представительство в суде. Следует сохранить сложившийся порядок: доверенность может быть отменена в любой форме.

Изменения статьи 189 ГК РФ можно поддержать в части правила о том, что информация об отмене нотариально удостоверенной доверенности может быть внесена в реестр. Но фразу «нотариусом, удостоверившим сделку о ее отмене» следует исключить, заменив ее фразой «в порядке, установленном законодательство о нотариате». Сегодня этот порядок существует, как и реестр отмененных доверенностей.

При этом следует заметить: месячный срок для того, чтобы третьи лица считались проинформированными об отмене нотариально удостоверенной доверенности, представляется чрезмерно долгим с учетом доступности сведений, размещенных в единой информационной системе нотариата (далее – реестр). Получить эти сведения много легче, чем сведения об отмене доверенности, выданной в простой письменной форме.

2.1. Вторая часть Проекта посвящена вопросу о включении дополнительной информации в единый информационный реестр нотариата. Цель Проекта, как следует из пояснительной записки, – позволить заинтересованным лицам получать из реестра сведения о правах на движимое имущество двух видов: 1) переданное покупателю по договору купли-продажи с сохранением права собственности на имущество за продавцом (ст. 491 ГК РФ) и 2) переданное лизингополучателю по договору лизинга. По мысли авторов Проекта, товар, переданный по договору продажи, и предмет лизинга следует рассматривать как имущество, обремененное правами третьего лица.

Действующее законодательство (как и Проект в части, относящейся к регулированию гражданских правоотношений) не содержит указания на то, что описанные в Проекте конструкции являются способами обеспечения исполнения обязательств. Однако сохранение права собственности с целью обеспечить получение платежей от владельца имущества (как принято говорить – «обеспечительное удержание титула») допускается на практике и получило признание в доктрине. Поэтому саму по себе идею придать публичность таким обеспечениям вряд ли стоит отвергать.

Но воплощение этой идеи в Проекте вызывает принципиальные возражения.

2.2. Проектом предусмотрено, что продавец и лизингодатель в отношениях с третьими лицами будут вправе ссылаться на свое право собственности только при наличии в реестре записи о договоре продажи/лизинга. Чтобы оценить последствия новеллы, следует спрогнозировать, как она скажется на:

отчуждении вещи покупателем/лизингополучателем,

обременении вещи покупателем/лизингополучателем,

отчуждении вещи продавцом /лизингодателем,

обременении вещи продавцом /лизингодателем?

2.3. Отчуждение вещи покупателем/лизингополучателем. Приобретатель имущества, переданного по договору продажи в порядке статьи 491 ГК РФ либо переданного в лизинг, будет считаться добросовестным приобретателем, только если в реестре не будет записи о соответствующих договорах (это скажется на ряде отношений, но, в первую очередь, на применении норм о виндикации). Иначе говоря, в двух описанных случаях стандартные способы подтверждения управомоченностиотчуждателя должны будут отступить перед обращением к реестру. Но информация, внесенная в реестр, не проверяется нотариусом (ст. 103.2 Основ законодательства о нотариате в редакции Проекта), а потому ее достоверность гарантирована не более, чем достоверность документов, обычно представляемых сторонами друг другу.

Поскольку правила разрешения противоречий между записями в реестре и стандартными документами, подтверждающими право собственности на вещь (в первую очередь, на транспортные средства), в Проекте не предусмотрены, можно уверенно ожидать, что стороны, по-прежнему, будут ориентированы на привычные способы подтверждения управомоченностиотчуждателя. Чем в таком случае оправдать организационные и материальные издержки на внесение записи в реестр?

Когда вводился публичный учет залогов, были ясны мотивы законодателя: добросовестный приобретатель часто не мог обнаружить, что вещь обременена правами залогодержателя, и это провоцировало злоупотребления. Мотивы авторов Проекта не ясны: установить, является ли отчуждатель вещи ее собственником, можно путем изучения стандартных документов (тем более, если речь идет о транспортных средствах).

Опасения вызывает то, что, формально касаясь договоров только двух видов, принятие Проекта скажется на положении сторон всех договоров об отчуждении имущества. Это весьма вероятно: ведь Проект вводит новый и очень строгий стандарт добросовестности. Каждый (!) приобретатель каждой (!) движимой вещи должен будет обратиться к реестру, чтобы удостовериться, не передана ли она владельцу в порядке статьи 491 ГК РФ либо по договору лизинга. И, не получив искомую информацию, будет вынужден продолжить исследование вопроса о собственнике в обычном порядке, поскольку иные случаи законного владения вещью (аренда, доверительное управление и т.д.) в реестре не отражаются.

По нашему законодательству последствия отчуждения чужой вещи не зависят от того, сохраняет ее собственник право собственности в обеспечительных или в «обычных» целях. Поэтому трудно объяснить, почему новый стандарт добросовестности вводится для приобретателей вещей только в двух случаях. Еще сложнее будет объяснить лизинговым компаниям, почему они должны нести издержки на подачу уведомления, а, например, организации по прокату вещей – нет.

2.4. Обременение вещи покупателем/лизингополучателем. Принятие Проекта будет иметь значение для применения пункта 2 статьи 335 ГК РФ (добросовестное приобретение права залога): запись в реестре будет исключать приобретение залогового права от неуправомоченного лица.

Но и в этом случае возникают те же вопросы. Почему только для двух указанных в Проекте случаев? Как разрешить противоречие между информацией, полученной из реестра, и из стандартных документов? Например, в реестре нет записи о том, что автомобиль передан лицу по договору лизинга, а из паспорта транспортного средства (ПТС) однозначно следует, что его собственником является лизинговая компания. Будет ли добросовестным залогодержатель, который заглянул в реестр, но не в ПТС? Если да, то придется вкладывать новое содержание в формулу субъективной добросовестности («знал или мог знать»). Если нет, и добросовестным считается только то лицо, которое в любом случае заглянуло в ПТС, нечем оправдать дублирование механизма проверки принадлежности имущества.

2.5. Отчуждение вещи продавцом /лизингодателем. При передаче вещи в порядке статьи 491 ГК РФ или по договору лизинга, она, действительно, обременяется правами покупателя/лизингодателя. Придание публичности этим правам снизит риски их нарушения. Но сходные риски существуют в период между заключением и исполнением любого договора об отчуждении вещи. Почему в одних случаях информация вносится в реестр, а в других – нет? И опять: обращаться к реестру придется каждому (!) приобретателю каждой (!) движимой вещи, а значимую информацию получат только некоторые. Для подавляющего большинства приобретателей обращение к реестру будет заведомо бессмысленным, и им по-прежнему придется проверять права отчуждателя вещи традиционными способами. Такое положение можно было бы оправдать потребностью устранить нестабильность оборота и злоупотребления лизингодате-

лей/продавцов, сохраняющих титул. Но практика такую потребность не выказывает. Данные о ней отсутствуют и в пояснительной записке.

2.6. Обременение вещи продавцом /лизингодателем. Если лизингодатель пожелает передать в залог предмет лизинга, запись в реестре не будет иметь практического значения для залогодержателя, поскольку о том, что вещь приобретена для передачи в лизинг, он узнает из договора о покупке предмета (ст. 667 ГК РФ). Проблема в другом: как новелла повлияет на залоговые отношения? Если в реестре будет сделана запись о договоре лизинга, по буквальному смыслу законопроекта лизингодатель «в отношениях с третьими лицами будет вправе ссылаться на свое право собственности». И только. Но как собственник он вправе передать вещь в залог. Если в реестре не будет записи о договоре лизинга, из текста Проекта следует, что лизингодатель не вправе ссылаться на свое право собственности. Но значит ли это, что он не может передать предмет в залог? Ответа на этот вопрос авторы Проекта не дают (и, скорее всего, о нем не задумывались). Из закона ответ также не следует. Между тем на практике право лизингодателя как собственника передать предмет лизинга в залог не вызывает сомнений.

Для случаев, когда обеспечительный собственник передаст в залог вещь, обремененную правами покупателя в порядке статьи 491 ГК РФ, применима та же логика. Но следует учесть, что в этих отношениях последствия принятия Проекта будут довольно неопределенны: в отличие от лизинга здесь нет сложившейся практики.

3. Высказанные сомнения по поводу эффективности предложенного авторами Проекта регулирования следует подкрепить ссылкой на главный дефект существующего реестра: поиск информации об имуществе, не имеющем цифрового или буквенного обозначения, затруднен, а часто и невозможен – например, если номер состоит из малого числа цифр (в силу статьи 34.4 Основ законодательства о нотариате ФНП обеспечивает возможность поиска обремененного имущества только по цифровым и/или буквенным идентифицирующим номерам). Поэтому предлагать участникам оборота ориентироваться на реестр вместо документов, подтверждающих право собственности – дело безнадежное.

Прежде чем расширять сферу применения реестра, следует создать идентификатор видов движимого имущества, который позволил бы получить из реестра достоверную информацию о том, какое конкретно имущество обременено тем или иным способом.

4. В Проекте не решен вопрос о его действии во времени. Что делать с тысячами договоров, в первую очередь, лизинга, заключенных ранее и не прекратившихся к моменту изменения законодательства?

В предлагаемых редакциях статьи 491 ГК РФ и статьи 20 Закона о лизинге допущена ошибка: очевидно, слова «третье лицо знало и должно было знать» нужно исправить на «третье лицо знало или должно было знать».

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части создания реестра уведомлений о сделках и обременениях в единой информационной системе нотариата» нельзя поддержать в части предложенного изменения редакции статьи 188 ГК РФ (установление формы отмены доверенности). Предложение об изменении редакции статьи 189 ГК РФ можно поддержать при условии замены фразы «нотариусом, удостоверившим сделку о ее отмене» на фразу «в порядке, установленном законодательство о нотариате». В остальной, наиболее важной части Проект нельзя поддержать по концептуальным соображениям.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
12 декабря 2016 г. № 160-1/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ЧАСТИ СОЗДАНИЯ РЕЕСТРА УВЕДОМЛЕНИЙ О СДЕЛКАХ С ДВИЖИМЫМ ИМУЩЕСТВОМ И ОБРЕМЕНЕНИЯХ ДВИЖИМОГО ИМУЩЕСТВА В ЕДИНОЙ ИНФОРМАЦИОННОЙ СИСТЕМЕ НОТАРИАТА»

1. Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части создания реестра уведомлений о сделках с движимым имуществом и обременениях движимого имущества в единой информационной системе нотариата» направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 3 ноября 2016 г. № 05-06-05/1/64793).

Проект разработан во исполнение подпункта «д» пункта 1 Указа Президента Российской Федерации от 7 мая 2012 г. № 596 «О долгосрочной государственной экономической политике».

Цель Проекта – позволить заинтересованным лицам получать из реестра уведомлений о сделках с движимым имуществом и обременениях движимого имущества в единой информационной системе нотариата (далее – реестр) сведения о правах на движимое имущество двух видов: 1) переданное покупателю по договору купли-продажи с сохранением права собственности на имущество за продавцом (статья 491 Гражданского кодекса Российской Федерации) и 2) переданное лизингополучателю по договору лизинга.

2. В части, касающейся учета прав на указанное имущество, Проект полностью повторяет законопроект, рассмотренный Советом 25 апреля 2016 г. В силу этого выводы, сделанные в Экспертном заключении Совета от 25 апреля 2016 г. № 152-5/2016, следует отнести и к настоящему Проекту.

3. В пояснительной записке к Проекту необходимость его принятия обосновывается двумя обстоятельствами:

1) Учет в реестре придаст обеспечительным правам «действительную силу в отношении третьих лиц», как того требует проект Руководства ЮНСИТРАЛ по реестру обеспечительных прав 2011 года.

Этот довод не убедителен. Относить то или иное право к обеспечительным имеет смысл только в том случае, если законодательство содержит нормы, особым образом регулирующие отношения, возникающие по поводу этого права.

Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) содержит нормы о залоге, и у нас есть реестр учета залогов движимого имущества. Но наше законодательство не содержит норм, создающих особый правовой режим для так называемого обеспечительного права собственности. В то же время введение учета права собственности, сохраняемого в обеспечительных целях, в нашей правовой системе неизбежно приведет к серьезным проблемам, на которые указано в Экспертном заключении Совета от 25 апреля 2016 г. (см. пункт 4 настоящего Экспертного заключения). Пояснительная записка к Проекту свидетельствует, что правовой анализ ситуации не интересует его авторов.

2) Реализация Проекта улучшит инвестиционный климат и повысит позицию Российской Федерации в рейтинге Всемирного банка «DoingBusiness» по направлению «Кредитование».

Подробный анализ последствий реализации Проекта, приведенный в Экспертном заключении Совета от 25 апреля 2016 г., наглядно показывает, что участники оборота получат не новые гарантии, а дополнительные организационные и финансовые расходы. Помимо прочего, на малую эффективность Проекта указывают технические недостатки реестра. Общеизвестно, что поиск по реестру заложенного имущества затруднен, а часто и невозможен. Прежде чем расширять сферу применения реестра, следует как минимум создать идентификатор видов движимого имущества, который позволил бы получить из реестра достоверную информацию о том, какое конкретно имущество обременено тем или иным способом. При нынешнем состоянии реестра реализация Проекта породит юридические проблемы, которые дестабилизируют оборот и увеличат нагрузку на суды. Простейший пример. Приобретатель технического средства добросовестно пытался узнать из реестра, принадлежит ли право собственности на него отчуждателю, но в силу дефектов реестра запись не обнаружил. В то же время из стандартных документов на устройство (паспорт технического средства) следует, что собственником является лизингодатель либо продавец, сохранивший право собственности. Является ли приобретатель добросовестным? Ответа в Проекте нет.

Авторы Проекта ссылаются в пояснительной записке на то, что для его реализации дополнительные расходы бюджета не потребуются. Но кто-нибудь посчитал, какими будут дополнительные расходы лизинговых компаний и продавцов, сохраняющих право собственности до полной оплаты, а также всех (Проект касается именно всех!) приобретателей любого движимого имущества? Соответствует ли цена, которую заплатит общество в целом, призрачному эффекту, который авторы Проекта рассчитывают получить от его реализации?

Но эти доводы вряд ли будут услышаны авторами Проекта, если речь идет о надежде, приняв закон, подняться в рейтинге Всемирного банка.

4. В Экспертном заключении от 25 апреля 2016 г. Совет отметил следующее:

1) Когда вводился публичный учет залогов, были ясны мотивы законодателя: добросовестный приобретатель часто не мог обнаружить, что вещь обременена правами залогодержателя, и это провоцировало злоупотребления. Но установить, является ли отчуждатель вещи ее собственником, можно путем изучения стандартных документов (тем более, если речь идет о транспортных средствах).

Принятие Проекта скажется на участниках всех договоров об отчуждении имущества, поскольку Проект вводит новый стандарт добросовестности. Каждый (!) приобретатель каж-

дой (!) движимой вещи должен будет обратиться к реестру, чтобы удостовериться, не передана ли она владельцу в порядке статьи 491 ГК РФ либо по договору лизинга. И, не получив искомую информацию, будет вынужден продолжить исследование вопроса о собственнике в обычном порядке, поскольку иные случаи законного владения вещью (аренда, доверительное управление и т.д.) в реестре не отражаются.

2) Запись в реестре о собственнике имущества будет исключать приобретение залогового права от неуправомоченного лица. Но опять: почему только для двух указанных в Проекте случаев? И опять нельзя не задать вопрос: как разрешить противоречие между информацией, полученной из реестра, и из стандартных документов? Будет ли добросовестным залогодержатель, который заглянул в реестр, но не в ПТС?

3) Придание публичности правам собственника при передаче вещи в порядке статьи 491 ГК РФ или по договору лизинга снизит риск их нарушения. Но сходные риски существуют в период между заключением и исполнением любого договора об отчуждении вещи. Почему в одних случаях информация вносится в реестр, а в других – нет? И опять: обращаться к реестру придется каждому (!) приобретателю каждой (!) движимой вещи, а значимую информацию получат только некоторые. Для подавляющего большинства приобретателей обращение к реестру будет заведомо бессмысленным, и им по-прежнему придется проверять права отчуждателявещи традиционными способами. Такое положение можно было бы оправдать потребностью устранить нестабильность оборота и злоупотребления лизингодателей/продавцов, сохраняющих титул. Но практика такую потребность не выказывает. Данные о ней отсутствуют и в пояснительной записке.

4) Если лизингодатель пожелает передать в залог предмет лизинга, запись в реестре не будет иметь практического значения для залогодержателя, поскольку о том, что вещь приобретена для передачи в лизинг, он узнает из договора о покупке предмета (статья 667 ГК РФ). Проблема в другом: как новелла повлияет на залоговые отношения? Если в реестре будет сделана запись о договоре лизинга, по буквальному смыслу Проекта лизингодатель «в отношениях с третьими лицами будет вправе ссылаться на свое право собственности». И только. Но как собственник он вправе передать вещь в залог. Если в реестре не будет записи о договоре лизинга, из Проекта следует, что лизингодатель не вправе ссылаться на свое право собственности. Но значит ли это, что он не может передать предмет в залог? Ответа на этот вопрос Проект не содержит. Из закона ответ также не следует. Между тем на практике право лизингодателя как собственника передать предмет лизинга в залог не вызывает сомнений.

Для случаев, когда обеспечительный собственник передаст в залог вещь, обремененную правами покупателя в порядке статьи 491 ГК РФ, применима та же логика. Но следует учесть, что в этих отношениях последствия принятия Проекта будут неопределенными и неясными: в отличие от лизинга здесь нет сложившейся практики.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части создания реестра уведомлений о сделках с движимым имуществом и обременениях движимого имущества в единой информационной системе нотариата» не может быть поддержан по концептуальным соображениям.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
12 декабря 2016 г. № 160-2/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 1103520- 6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОСНОВЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О НОТАРИАТЕ И ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ»

Проект федерального закона № 1103520-6 «О внесении изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате и отдельные законодательные акты» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 7 ноября 2016 г. № А6-12935).

Проект внесен депутатами Государственной Думы А.Г. Аксаковым, М.В. Емельяновым, а также А.А. Агеевым в период исполнения им полномочий депутата Государственной Думы.

Проект находится на стадии рассмотрения в первом чтении.

Проектне предусматривает принятия, изменения, приостановления или признания утратившими силу каких-либо иных актов федерального законодательства.

Как следует из пояснительной записки, целью Проекта является устранение почвы для злоупотреблений при передаче прав акционеров на принадлежащие им акции. С этой целью предлагается привлечь нотариусов к осуществлению функций по регистрации перехода прав на ценные бумаги. Необходимость возложения таких полномочий объясняется возможностью оперативного оформления перехода права собственности на ценные бумаги под личную ответственность нотариуса и снижением затрат акционеров на оформление перехода прав на акции в отдаленных городах и селах Российской Федерации.

Проект представляется недостаточно проработанным и обоснованным ввиду следующего:

1. Согласно пояснительной записке целесообразность наделения нотариусов полномочиями по регистрации перехода прав на ценные бумаги объясняется неудобствами, которые должен претерпевать акционер, желающий распорядиться принадлежащими ему ценными бумагами. Такие неудобства, по мнению разработчиков, связаны со случаями территориаль-

ной удаленности акционера и, как следствие, затратами значительного количества времени и средств для прибытия в офис регистратора.

Альтернативная возможность по обращению за удостоверением подлинности подписи акционера и последующего направления всех необходимых документов регистратору по почте также вызывает у разработчиков Проекта сомнения. Объясняются такие сомнения дополнительными издержками на услуги нотариуса и почты, а также дополнительными рисками для регистратора, которые заключаются в том, что он вынужден полагаться на достоверность документов, полученных по почте от неизвестного акционера, подпись которого удостоверена неизвестным нотариусом.

Эти аргументы составляют концептуальную основу Проекта.

Между тем такая аргументация вызывает следующие сомнения.

Каждый гражданин на территории Российской Федерации, равно как и юридическое лицо, свободны в выборе своего места пребывания, места жительства или места нахождения, что следует из пункта 1 статьи 27 Конституции Российской Федерации и пункта 2 статьи 54 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). Выбор общества, акции которого будут приобретены участником гражданского оборота, также является свободным. Следовательно, территориальная удаленность как самого общества, так и регистратора от места, где может находится акционер, а также риск возникновения такой удаленности в будущем – это осознанный шаг акционера.

Затраты, связанные с прибытием в офис регистратора, а также уплатой нотариальных тарифов, равно как и почтовые расходы, являются транзакционными издержками, они неизбежны, а необходимость их нести – обычная практика для лица, обладающего каким-либо активом, подобно собственнику, вынужденному нести бремя расходов на содержание своего имущества. Удаленность акционера от места учета его прав на акции является объективным фактором. Поэтому соответствующие издержки на операции с акциями не могут быть уменьшены простым перенесением их с одного субъекта (акционера) на другого (нотариуса).

Замечание разработчиков Проекта о том, что расходы на нотариуса, связанные с удостоверением подписи акционера, являются обременительными, также не выдерживает критики. Предлагаемая к введению система наделения нотариуса функциями трансфер-агента скорее всего повлечет увеличение тарифов на оказываемые нотариусом услуги, поскольку предполагает больший объем его работы и большую ответственность самого нотариуса. Таким образом, экономия, достигнуть которой стремятся разработчики Проекта, выглядит сомнительной.

Кроме того, отмечая необходимость ускорения процесса по переоформлению прав на ценные бумаги, разработчики не обосновывают свой довод: существует ли масштабная проблема, замедляющая такой процесс, и какие крайне негативные последствия в связи с этим возникают в отдаленных городах и селах? Предлагаемая оперативность по существу сводится к использованию нотариусом факсимильной связи, как это указывается в пояснительной записке.

Хотя в пояснительной записке нотариус именуется трансфер-агентом, этой дефиницией в предлагаемой редакции проектируемой нормы он не охватывается: нотариус остается нотариусом и не более того. Таким образом, правовое положение нотариуса в его отношениях с регистратором оказывается неопределенным и законодательно неурегулированным. Предлагаемое регулирование по существу ничего не меняет, поскольку регистратор по-прежнему будет получать документы – по терминологии пояснительной записки – от «неизвестного нотариуса». Содержательная неясность правоотношений нотариуса с регистратором, с одной стороны, и с акционером, с другой стороны, порождает правовую неопределенность и в

тех, и в других отношениях и может повлечь негативные последствия при рассмотрении соответствующих споров.

Таким образом, концептуальная основа Проекта не может быть признана в достаточной степени обоснованной и проработанной.

Представляется более перспективным установление такого регулирования, которое стимулировало бы эмитентов и регистраторов внедрять современные технологии, снижающие риски и расходы по распоряжению бездокументарными ценными бумагами, существующими в виде записей по счетам, так, как это происходит с безналичными электронными расчетами денежными средствами.

2. Из нового проектируемого пункта 31 статьи 35 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате (далее – Основы законодательства о нотариате) следует, что нотариус действует от имени и по поручению регистратора. В то же время из текста новой редакции пункта 1 статьи 8.1 Федерального закона от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» (далее – Закон о рынке ценных бумаг) вытекает, что нотариус формально юридически не относится к трансфер-агентам и, следовательно, на его отношения с регистратором не распространяются положения пунктов 2–7 данной статьи, которые как раз и призваны внести определенность в юридический характер этих отношений. В результате соотношения указанных норм оказывается неясным, в каких же юридических отношениях и на каких правовых основаниях состоят нотариус и регистратор. Имеются ли здесь в виду отношения представительства в силу закона или между нотариусом и регистратором должен быть заключен договор поручения? Также может возникать вопрос о возможном конфликте интересов нотариуса, поскольку, с одной стороны, он должен предоставить нотариальную защиту акционеру (статья 1 Основ законодательства о нотариате), а с другой стороны, нотариус имеет известные обязательства перед представляемым (главы 10, 49 ГК РФ). Если такой конфликт интересов возможен, закономерно возникает необходимость его предотвращения на основании специального законодательного регулирования, которое в Проекте отсутствует.

Кроме того, коль скоро нотариус действует от имени и по поручению регистратора, может возникать вопрос о возмещении расходов нотариуса и уплате ему вознаграждения регистратором с одновременным взиманием с акционера нотариального тарифа. Вопрос этот оказывается совершенно не проясненным в Проекте.

Помимо этого такая квалификация отношений может вызывать и ряд других вопросов, например, об ответственности нотариуса как представителя регистратора, и даже еще более общий вопрос о соответствии этих посреднических отношений статусу нотариуса.

3. Из Проекта (дополнение статьи 15 Основ законодательства о нотариате) следует, что не всякий нотариус имеет право на регистрацию перехода права собственности на эмиссионные ценные бумаги, а только тот, который наделен необходимыми полномочиями. В связи с этим возникают многочисленные вопросы:

– имеется ли в виду, что соответствующие регистраторы должны наделить некоторых (и каких именно?) нотариусов в отдаленных регионах соответствующими полномочиями (насколько это является реалистичным?);

– каким образом должны распознаваться эти полномочия для определения права нотариуса на совершение нотариального действия;

– каковы последствия совершения нотариального действия нотариусом, чьи полномочия прекратились или оказались недействительными;

– какие последствия возникают вследствие превышения нотариусом полномочий и т.д.

4. Согласно абзацу 2 пункта 1 статьи 8 Закона о рынке ценных бумаг деятельностью по ведению реестра владельцев ценных бумаг имеют право заниматься только юридические лица.

При этом в соответствии с пунктом 1 статьи 8.1 Закона о рынке ценных бумаг регистратор вправе привлекать для выполнения части своих функций иных регистраторов, депозитариев и брокеров, иными словами – трансфер-агентов.

Последние в силу раздела 2 Постановления ФКЦБ России от 2 октября 1997 г. № 27 «Об утверждении Положения о ведении реестра владельцев именных ценных бумаг» являются юридическими лицами, выполняющими по договору с регистратором определенные в законе и указанном Положении функции.

Таким образом, логика законодателя состоит в том, что причастным к исполнению функций регистратора может являться только юридическое лицо.

Предлагаемая в Проекте редакция пункта 1 статьи 8.1 Закона о рынке ценных бумаг добавляет в число таких причастных лиц нотариусов, не относя последних к категории трансфер-агента, однако возлагает на них фактически аналогичные функции. В то же время, как известно, статусом нотариуса согласно положениям статьи 2 Основ законодательства о нотариате может обладать лишь гражданин.

5. Кроме концептуальных, Проект вызывает также замечания юридико-технического характера.

В Проекте предлагается дополнить статью 15 Основ законодательства о нотариате фразой, согласно которой нотариус имеет право получать бесплатно «сведения из реестра владельцев эмиссионных ценных бумаг в случае осуществления нотариусом полномочий по регистрации перехода права собственности на эмиссионные ценные бумаги».

Такое положение не соответствует действующему законодательству, поскольку, как было показано выше, нотариусы, видимо, приравниваемые разработчиками Проекта к трансфер-агентам, не осуществляют полномочия по регистрации, а лишь выполняют часть функций регистратора, перечень которых установлен законом.

По указанным причинам также не может быть признана корректной предлагаемая формулировка статьи 35 Основ законодательства о нотариате, относящая к числу нотариальных действий «функции по регистрации перехода права собственности на акции от имени и по поручению регистратора, осуществляющего ведение реестра владельцев эмиссионных ценных бумаг».

Указанная формулировка, кроме всего прочего, необоснованно сужает круг действий нотариуса до операций с акциями, в то время как к числу эмиссионных ценных бумаг, с которыми работает регистратор, относятся и иные виды бездокументарных ценных бумаг.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 1103520-6 «О внесении изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате и отдельные законодательные акты» в существующей редакции не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СТРАХОВОЕ ДЕЛО

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
8 февраля 2016 г. № 149-3/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 939349-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ЗАКОН РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ «ОБ ОРГАНИЗАЦИИ СТРАХОВОГО ДЕЛА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» И ИНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

I. Проект федерального закона № 939349-6 «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» и иные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 03 декабря 2015 г. № 05-04-05/70566).

Проект внесен в Государственную Думу депутатами Государственной Думы Гончаром Н.Н., Мукабеновой М.А., Шаккумом М.Л., членом Совета Федерации Журавлевым Н.А.

II. Как следует из пояснительной записки к Проекту, он направлен на совершенствование процедуры лицензирования субъектов страхового дела, в том числе внедрение процедуры оценки соискателя лицензии путем анализа планируемых им бизнес-процессов, а также процедуры регистрации юридического лица через Банк России одновременно с получением лицензии на осуществление страховой деятельности.

Предлагаемые поправки имеют своей целью повышение профессионального уровня организаций, имеющих намерение осуществлять страховую деятельность, и усилить защиту прав потребителей страховых услуг.

III. Принимая во внимание компетенцию Совета, представляется необходимым высказать следующие замечания по концептуальным положениям Проекта.

1. Как следует из Проекта, его основной целью является изменение действующего порядка регистрации страховых организаций в качестве юридических лиц. Для этих целей в Закон предлагается включить отдельную главу II[1] «Порядок государственной регистрации страховой организации и лицензирования деятельности субъектов страхового дела».

Правила этой главы в основном копируют положения Федерального закона «О банках и банковской деятельности» от 02.12.1990 г. № 395-1 (далее – Закон о банках), устанавливающие специальный порядок регистрации кредитных организаций. Предлагается предусмотреть для страховых организаций особый порядок государственный регистрации, которая осуществляется, с одной стороны, по общим правилам, установленным ГК РФ и Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» от 08.08.2001 г. № 129-ФЗ, однако, с другой стороны, исключительно при наличии решения об этом государственного органа, осуществляющего надзор за соответствующими юридическими лицами, а именно Банка России. Проектом предусмотрена «трехступенчатая» процедура подачи документов. Согласно пункту 1 статьи 24.5 Проекта, «при наличии действующей саморегулируемой организации в сфере финансового рынка, объединяющей страховые организации, для государственной регистрации создаваемой страховой организации и получения ею лицензии учредители такой организации представляют документы и сведения, необходимые для государственной регистрации и получения лицензии, в саморегулируемую организацию», которая рассматривает эти документы и сведения и «принимает решение о направлении документов в орган страхового надзора с ходатайством о государственной регистрации в качестве юридического лица и выдаче лицензии, либо от отказе в направлении такого ходатайства». Таким образом, подаваемые для государственной регистрации документы будут проходить «предварительную» проверку в саморегулируемых организациях, далее рассматриваться в Банке России и лишь затем подаваться в орган, осуществляющий государственную регистрацию.

Этот порядок соответствует положениям пункта 9 статьи 10 вступившего в силу с 11 января 2016 г. Федерального закона «О саморегулируемых организациях в сфере финансового рынка и о внесении изменений в статьи 2 и 6 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон о СРО в сфере финансового рынка).

Следует, однако, отметить, что пункт 1 статьи 3 Закона о СРО в сфере финансового рынка предполагает создание саморегулируемых организаций, объединяющих финансовые организации, осуществляющие следующие виды деятельности:

1) брокеров;
2) дилеров;
3) управляющих;
4) депозитариев;
5) регистраторов;
6) акционерных инвестиционных фондов и управляющих компаний инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов;
7) специализированных депозитариев;
8) негосударственных пенсионных фондов;
9) страховых организаций;
10) страховых брокеров;
11) обществ взаимного страхования;
12) микрофинансовых организаций;
13) кредитных потребительских кооперативов;
14) жилищных накопительных кооперативов;

15) сельскохозяйственных кредитных потребительских кооперативов;

16) форекс-дилеров.

В то же время статья 24.1 Проекта предусматривает особый порядок государственной регистрации только страховых организаций, сохраняя прежний порядок для обществ взаимного страхования и страховых брокеров. Таким образом, между Проектом и Законом о СРО в сфере финансового рынка имеется противоречие. Кроме того, из пояснительной записки неясно, чем обусловлен принятый Проектом «двойной подход» к регистрации субъектов страхового дела.

2. Проект предусматривает весьма широкие полномочия органа страхового надзора в процессе государственной регистрации страховых организаций и выдачи лицензии. В частности, подпунктом 8 пункта 2 статьи 24.4 Закона (в редакции, предложенной Проектом) предусмотрено направление заявителем документов, подтверждающих источники происхождения денежных средств, вносимых учредителями (участниками) в уставный капитал, согласно перечню, установленному самим органом страхового надзора. Пунктом 8 названной статьи предусмотрено право органа страхового надзора в целях проверки полученной информации направлять в организации запросы о предоставлении дополнительной информации. Согласно пункту 2 статьи 24.6 Закона в новой редакции страховая организация обязана получить предварительное согласие органа страхового надзора на реорганизацию, изменение наименования, увеличение размера уставного капитала, назначение ключевых должностных лиц, иные действия. При этом порядок согласования этих действий, согласно названному пункту, устанавливается самим органом страхового надзора. Согласно пункту 3 названной статьи основанием для отказа в согласовании вышеуказанных действий может стать, в частности, выявление «неудовлетворительного финансового положения» акционеров (участников) страховой организации. Критерии признания финансового положения неудовлетворительным, по смыслу Проекта, также должны быть разработаны органом страхового надзора.

Проект не предусматривает обжалования в судебном порядке решений органа страхового надзора по вопросам регистрации, выдачи лицензий и возврата документов.

Представляется, что вопрос о предоставлении органу страхового надзора столь широких полномочий не только в части осуществления страхового надзора, но и в части выработки стандартов этого надзора, является спорным и подлежит серьезному обсуждению. Следует отметить, что в материалах, предоставленных в Совет, отсутствует перечень нормативных правовых актов, которые подлежат принятию в связи с принятием Проекта. В то же время из самого текста Проекта ясно, что его принятие потребует разработки целого ряда таких актов, которые, как представляется, должны быть подготовлены в сроки, позволяющие обеспечить возможность заблаговременного информирования субъектов страхового дела.

3. Из статьи 14 Закона о банках заимствована идея о представлении страховыми организациями «бизнес-плана». При этом Проект, формулируя соответствующие положения в статьи 27.1, идет дальше Закона о банках и указания Банка России от 05.07.2002 г. № 1176-У «О бизнес-планах кредитных организаций».

Так, Проект предусматривает, что бизнес-план страховая организация обязана предоставлять в орган страхового надзора каждые два года (п. 2 ст. 27.1). Согласно пункту 1.1 указания Банка России «бизнес-план является документом на ближайшие два календарных года, содержащим предполагаемую программу действий кредитной организации, вклю-

чая параметры (показатели) и ожидаемые результаты деятельности, и позволяющим Банку России оценить:

а) способность кредитной организации обеспечить финансовую стабильность, выполнять пруденциальные нормы деятельности и обязательные резервные требования, соблюдать требования законодательства по обеспечению интересов кредиторов и вкладчиков;

б) способность кредитной организации к долговременному существованию как прибыльной коммерческой организации;

в) адекватность системы управления кредитной организации принимаемым рискам».

Но в соответствии с пунктом 2.1 указания Банка России «бизнес-план представляется только в ограниченном числе случаев:

– при создании кредитной организации - уполномоченным представителем учредителей, ходатайствующих о государственной регистрации кредитной организации и выдаче ей лицензии на осуществление банковских операций;

– при расширении деятельности кредитной организации путем получения дополнительных лицензий на осуществление банковских операций – кредитной организацией, ходатайствующей о выдаче лицензии, расширяющей ее деятельность;

– при изменении вида кредитной организации (небанковская кредитная организация – на банк) – кредитной организацией, ходатайствующей об изменении вида;

– при реорганизации в форме выделения, разделения, преобразования – представителем кредитных организаций, принявших решение о реорганизации».

Проект же не только возлагает на страховые организации обременительную обязанность каждые два года составлять бизнес-планы, но и предусматривает, что «страховая организация обязана соблюдать представленный в орган страхового надзора бизнес-план» (пункт 5 статьи 27.1) и «обязана представлять в орган страхового надзора отчет об исполнении бизнес-плана» (пункт 7 статьи 27.1). Соответственно, «бизнес-план» играет не только информационную роль, а является обязательным к исполнению актом, порождающим для страховой организации определенные обязанности, неисполнение которых может повлечь применение к ней тех или иных мер ответственности. При этом, согласно Проекту, требования к бизнес-плану, критерии оценки бизнес-плана и сроки его представления в орган страхового надзора устанавливаются самим органом страхового надзора. Проект не содержит каких-либо ограничений, относящихся к порядку разработки этих требований и критериев, к периодичности их изменений.

Закрепленная в статье 27.1 Закона (в редакции, предложенной Проектом) идея о необходимости разработки страховой организацией документа, содержащего прогноз деятельности страховой организации, процедуры управления рисками и различные сценарии реализации стратегии развития страховой организации, соответствует международной практике и может быть поддержана. В то же время представляется, что введение в Закон норм о бизнес-плане страховой организации в предлагаемом виде, то есть без конкретизации положений о требованиях к бизнес-плану и критериях его оценки, создало бы неопределенность в правовом положении страховых организаций.

IV. Кроме общих замечания по концепции Проекта, также представляется необходимым указать еще на несколько юридико-технических замечаний по тексту Проекта.

1) В абзаце 4 пункта 2 статьи 4.1 Закона предлагается добавить слова «сведения о правилах страхования...». Выражение «сведения о правилах страхования» отличается крайней неопределенностью, поскольку не содержит никакой информации о том, какие све-

дения должны быть внесены в единый государственный реестр субъектов страхового дела: сами правила страхования, какие-либо данные об этих правилах (например, дате утверждения).

При этом статья 32.9 Закона (в действующей редакции) предусматривает представление страховщиком органу страхового надзора принятых правил страхования и ряда других документов.

2) Статью 4.1 Закона предлагается дополнить пунктом 6.

Абзац второй данного пункта устанавливает, что «юридическое лицо, создаваемое для осуществления взаимного страхования, посреднической деятельности в качестве страхового брокера и получения соответствующей лицензии, обязано...». Данное выражение неудачно, поскольку юридическое лицо не создается для получения лицензии.

3) Пункт 1 статьи 6 Закона предлагается дополнить следующим положением: «Страховщики, включая перестраховочные организации, не вправе осуществлять иную предпринимательскую деятельность, не связанную со страховой деятельностью (страховым делом) за исключением направленной на обеспечение страховой деятельности. Указанные ограничения не распространяются также на продажу имущества, приобретенного страховыми организациями в целях обеспечения своей деятельности.» Последнее предложение порождает сомнения в праве страховых организаций сдавать в аренду, закладывать и совершать иные сделки с таким имуществом.

4) Подпункт 7 пункта 2 статьи 24.4 Закона в редакции, предлагаемой Проектом не вполне отражает ситуацию, в которой за лицензией обращается страховая организация, уже зарегистрированная в качестве юридического лица. В этом случае, помимо кандидатов на должности, указанные в статье 32.1 Закона, возможно указание сведений о лицах, уже занимающих эти должности. В то же время подпункты 9 и 12 названного пункта не вполне соответствуют ситуации, в которой заявление о государственной регистрации и выдаче лицензии подаются одновременно. В этом случае, вероятно, предоставляется не положение, а проект положения о внутреннем аудите (подпункт 9). Следует также учесть, что до государственной регистрации юридического лица страховая организация не может стать членом профессиональных объединений страховщиков, предусмотренных законами о конкретных видах обязательного страхования (подпункт 12).

5) Недостаточно четким представляется положение подпункта 7 пункта 5 статьи 24.4 Закона в редакции, предложенной Проектом. Неясно, что подразумевается под «имущественными интересами, в целях защиты которых создано общество взаимного страхования», и каким образом эта информация может повлиять на решение о выдаче обществу лицензии.

7) Пункт 9 статьи 24.4 Закона в новой редакции предлагается дополнить указанием на то, что документы могут предоставляться и в переводе на русский язык, удостоверенном надлежащим образом.

8) В пунктах 4, 5 статьи 24.5 Закона предлагается установить срок для принятия органом страхового надзора решения о государственной регистрации или об отказе в государственной регистрации страховой организации, о выдаче лицензии или об отказе в выдаче лицензии, исчисляемые со дня принятия органом страхового надзора решения о рассмотрении поданных документов. Однако в Проекте отсутствуют положения, касающиеся оснований принятия органом страхового надзора решения о рассмотрении документов или об отказе в их рассмотрении.

х х х

Вывод: учитывая изложенные замечания, проект федерального закона № 939349-6 «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» и иные законодательные акты Российской Федерации» нуждается в дальнейшей доработке

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
25 апреля 2016 г. № 152-4/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ЗАКОН РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ «ОБ ОРГАНИЗАЦИИ СТРАХОВОГО ДЕЛА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» (В ЧАСТИ СОЗДАНИЯ НАЦИОНАЛЬНОЙ ПЕРЕСТРАХОВОЧНОЙ КОМПАНИИ)

Проект федерального закона «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в части создания национальной перестраховочной компании)» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 15 апреля 2016 г. № А6-4275).

Проект представлен в Государственно-правовое управление Президента Российской Федерации Центральным банком Российской Федерации.

Проектом предлагается внести в Закон Российской Федерации от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (далее – Закон) ряд изменений в связи с предполагаемым созданием национальной перестраховочной компании (далее – НПК).

Проект, аналогичный рассматриваемому, ранее был предметом рассмотрения Совета (Экспертное заключение № 148-4/2015 от 14 декабря 2015 г., далее – Экспертное заключение). Совет отмечает, что при доработке Проекта были учтены некоторые замечания, высказанные в Экспертном заключении.

Так, в Проекте (пункты 4–6 проектируемой статьи 13.1) появились нормы, направленные на снижение негативных последствий возможного конфликта интересов Банка России, выступающего одновременно в качестве единственного акционера НПК и органа страхового надзора (замечание № 1 в Экспертном заключении). В НПК создается совет по перестрахованию (далее – Совет по перестрахованию), в который включаются представители субъектов страхового дела, профессиональных объединений. В Проекте установлен запрет на участие в Совете по перестрахованию сотрудников Банка России. К компетенции Совета по пере-

страхованию отнесено предварительное рассмотрение наиболее важных вопросов деятельности НПК, которые могут затронуть интересы субъектов страхового дела: определение приоритетных направлений деятельности компании, тарифная политика и т.д.

Частично учтено замечание № 6 о необходимости уточнения полномочий совета директоров НПК.

Учтены замечания, связанные с закреплением на уровне закона компетенции совета директоров НПК, а также замечание о необходимости установить последствия нарушения запрета на приобретение одним лицом (группой лиц) более чем 10 процентов акций НПК (замечание № 5). Хотя в Проекте не было учтено замечание № 7 о квалификационных требованиях к лицам, которые могут быть членами совета директоров НПК, такие требования устанавливаются проектом федерального закона № 779566-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования обязательных требований к учредителям (участникам), органам управления и должностным лицам финансовых организаций)», который в настоящий момент принят Государственной Думой в первом чтении.

В то же время Совет вынужден признать, что ряд замечаний, высказанных в Экспертном заключении, не был учтен при доработке Проекта.

Применительно к замечаниям № 2 и № 4, относящимся, соответственно, к ограничениям на осуществление НПК некоторых видов страхования и к размеру ее уставного капитала, представителями Банка России были даны пояснения в ходе рассмотрения проекта Советом 20 декабря 2015 г. Однако ни в самом Проекте, ни в пояснительной записке эти соображения Банка России не отражены. Замечание № 6 о полномочиях совета директоров НПК учтено частично и не учтено в части одобрения советом директоров «условий договоров перестрахования», заключаемых НПК. Хотя при доработке Проекта учтено замечание № 8 относительно полномочий Совета по перестрахованию, в Проекте отсутствуют механизмы учета предложений Совета по перестрахованию при решении вопросов, отнесенных к его компетенции, на заседании совета директоров НПК. В качестве такого механизма можно было бы предложить принятие решение квалифицированным большинством голосов членов совета директоров, как это предусматривает для аналогичного случая пункт 5 статьи 30.4 Федеральный закон от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ «О национальной платежной системе».

При доработке Проекта не были учтены юридико-технические замечания № 1 и № 2.

В связи с исключением из Проекта указания на перестрахование рисков по договорам страхования, связанным с осуществлением государственных закупок, утратило актуальность замечание № 9, высказанное в Экспертном заключении.

Совет отмечает, что Проект в ходе доработки был дополнен новым пунктом 3 статьи 1, и считает необходимым высказать в связи с этим пунктом замечание, имеющее принципиальный характер.

Названным пунктом предполагается дополнить Закон статьей 13.3, согласно которой десять процентов от подлежащих перестрахованию обязательств страховщиков, превышающих их собственное удержание, передаются в перестрахование НПК. Исключение из этого правила, согласно Проекту, предполагается сделать для видов страхования, указанных в пункте 12 статьи 13 Закона (накопительное страхование и обязательное страхование гражданской ответственности владельцев транспортных средств), для международных систем обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств, а также для отдельных видов обязательного страхования, по которым согласно соответствующим федеральным законам осуществляется перестрахование в специальном страховом (перестраховочном) пуле. При этом перестраховочные пулы, сформированные в соответствии с федеральными законами о конкретных видах обязательного страхования, передают НПК в ретроцессию

десять процентов своих обязательств, превышающих собственные средства членов перестраховочного пула.

Таким образом, в случае принятия Проекта в Российской Федерации будет введена обязательная передача в перестрахование (ретроцессию) НПК определенной доли (в большинстве случаев – десяти процентов) обязательств по основным договорам страхования, подлежащим перестрахованию. Названное ограничение будет касаться большинства договоров страхования, заключаемых российскими страховщиками.

Совет полагает, что предлагаемое Проектом ограничение противоречит принципам свободы договора и равенства участников гражданских отношений, предусмотренным статьей 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). Это ограничение обязывает страховщиков, работающих на российском рынке, в принудительном порядке заключать договоры перестрахования в отношении определенной доли подлежащих перестрахованию рисков в НПК. Предлагаемая Проектом норма, гарантируя для НПК возможность заключения договоров перестрахования (в соответствующей доле), создает для НПК необоснованные преимущества перед другими перестраховщиками.

Согласно пункту 2 статьи 1 ГК РФ гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Однако в Проекте либо в пояснительной записке к нему не содержится какое-либо обоснование причин введения указанного выше ограничения.

Как уже отмечал Совет (замечание № 9 Экспертного заключения), предлагаемая Проектом поправка может привести к признанию НПК финансовой организацией, имеющей доминирующее положение на рынке (пункт 7 статьи 5 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»), к созданию своего рода «естественной монополии» в сфере перестрахования.

Обязание страховщиков передавать определенную долю рисков по основным договорам страхования в перестрахование НПК означает не только необходимость уплаты страховщиками соответствующей части перестраховочной премии перестраховщику, которого они, возможно, не избирали в качестве своего контрагента по договору перестрахования. У такого нововведения есть и иные, не менее серьезные последствия.

Существенным элементом договоров страхования и перестрахования является возложение на страхователя (перестрахователя) обязанности предоставить страховщику (перестраховщику) всю существенную информацию о риске, передаваемом на (пере)страхование (статья 944 ГК РФ). Перестраховщик при заключении договора перестрахования получает возможность запросить и получить сведения о содержании основного договора страхования. Он должен быть извещен о наступлении события, имеющего признаки страхового случая по основному договору страхования. Несмотря на то, что в практике перестрахования широко применяется так называемая «оговорка о следовании», в силу которой перестраховщик «следует» за решением страховщика о выплате страхового возмещения или об отказе в выплате по основному договору страхования, перестраховщик не лишен возможности оспаривать факт наступления страхового случая и размер убытков по основному договору страхования. Этот подход закреплен и в российской судебной практике (пункт 23 Информационного письма Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28 ноября 2003 г. № 75 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с исполнением договоров страхования»).

Кроме того, в российской судебной практике нередки случаи, в которых перестраховщики привлекаются судами к участию в делах по спорам между страхователями и страховщика-

ми в качестве третьих лиц. Суды не без оснований полагают, что судебные акты, выносимые в связи с исполнением основных договоров страхования, могут повлиять на права и обязанности перестраховщиков по договорам перестрахования.

Названные выше права предоставляются перестраховщику независимо от его доли в перестраховании. Следовательно, хотя доля, в которой Проект предусматривает передачу рисков в перестрахование НПК, может восприниматься как незначительная, она дает перестраховщику возможность получить информацию по соответствующим договорам страхования, сведения о наступлении страхового случая и о дальнейших действиях сторон, направленных на исполнение договора страхования, а также возможность участия в рассмотрении споров, связанных с договором страхования.

Таким образом, включение в Закон положения, обязывающего российских страховщиков передавать определенную долю рисков, подлежащих перестрахованию, в НПК, означает, наряду с иными последствиями, предоставление НПК возможности помимо воли страхователей и страховщиков получать доступ к информации и к процессу принятия решений по договорам страхования. Представляется, что такое регулирование нарушает, помимо интересов страховщиков, также и интересы страхователей.

Согласно статье 946 ГК РФ полученные страховщиком при осуществлении профессиональной деятельности сведения о страхователях, застрахованных лицах, выгодоприобретателях, их состоянии здоровья и имущественном положении составляют тайну страхования. Банк России, являясь органом страхового надзора, вправе запрашивать и получать от субъектов страхового дела информацию в рамках страхового надзора, осуществляемого в соответствии со статьей 30 Закона. В то же время Банк России, являясь единственным (при создании) акционером НПК, вправе запрашивать и получать у НПК документы бухгалтерского учета, иные документы, предусмотренные Федеральным законом от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Закон об АО), уставом общества, внутренними документами общества, решениями общего собрания акционеров, совета директоров (наблюдательного совета) общества, органов управления общества, а также документы, предусмотренные правовыми актами Российской Федерации (абзац 19 пункта 1 статьи 89 Закона об АО). Такие документы могут включать и гражданско-правовые договоры, заключаемые обществом (пункт 16 Информационного письма Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 144 «О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами споров о предоставлении информации участникам хозяйственных обществ»). Проект, однако, не решает вопросы о возможности получения Банком России как акционером НПК информации о договорах страхования, риски по которым передаются в перестрахование НПК, о соотношении таких возможностей Банка России с его функцией органа страхового надзора.

С учетом изложенного Совет полагает, что предлагаемое пунктом 3 статьи 1 Проекта регулирование может привести к серьезному нарушению прав российских страховщиков и их страхователей.

Совет считает возможным дополнительно отметить не вполне удачную редакцию восьмого абзаца пункта 3 статьи 1 Проекта (пункт 2 статьи 13.3 Закона). Согласно данному абзацу, при осуществлении «принудительного» перестрахования его условия должны соответствовать условиям основного договора страхования. Однако в некоторых случаях полное совпадение условий договоров страхования и перестрахования не является целесообразным. В частности, поскольку страховой случай по договору перестрахования (выплата страхового возмещения по основному договору страхования) по общему правилу не совпадает со страховым случаем по договору страхования, могут различаться сроки действия этих договоров.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в части создания национальной перестраховочной компании)» может быть поддержан при условии доработки и учета высказанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
17 октября 2016 г. № 158-4/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ЗАКОН РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ «ОБ ОРГАНИЗАЦИИ СТРАХОВОГО ДЕЛА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» (В ЧАСТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ИНФРАСТРУКТУРЫ СТРАХОВОГО РЫНКА)»

Проект федерального закона «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в части совершенствования инфраструктуры страхового рынка)» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 14 сентября 2016 г. № 05-04-05/53626).

К Проекту прилагается пояснительная записка, перечни федеральных законов и нормативных правовых актов, подлежащих принятию в связи с принятием Проекта, а также финансово-экономическое обоснование.

Как следует из пояснительной записки к Проекту, он разработан в целях установления базовых основ законодательного регулирования деятельности страховых андеррайтеров, страховых сюрвейеров и страховых аджастеров. Разработчики Проекта отмечают, что в российской страховой практике на протяжении многих лет работает значительное количество представителей указанных видов деятельности, однако их правовой статус до настоящего времени не установлен. Для устранения этого пробела Проект определяет понятия деятельности страховых андеррайтеров, страховых сюрвейеров и страховых аджастеров, их полномочия, обязанности, ответственность, а также требования к их квалификации.

I. Поставленная разработчиками задача в целом отвечает потребностям развития страхового рынка и может быть поддержана. В то же время представляется, что разработка законодательного регулирования правового статуса страховых андеррайтеров, сюрвейеров и аджастеров могла бы преследовать три цели. Во-первых, актуальной является «информационная» задача, смысл которой состоит в том, чтобы участники страховых отношений и другие за-

интересованные лица могли достаточно четко представлять себе особенности деятельности страховых андеррайтеров, сюрвейеров и аджастеров. Вторая цель состоит в том, чтобы обеспечить определенные стандарты качества работы андеррайтеров, сюрвейеров и аджастеров, для чего необходимо установить в законе квалификационные требования к ним. Третья задача – это пресечение практики дачи сюрвейерами и аджастерами заключений, выводы которых являются необоснованными и/или предопределенными заранее стороной, заказывающей такие заключения.

Проект лишь частично отвечает указанным выше целям. В связи с этим к Проекту может быть высказан ряд замечаний, имеющих принципиальный характер.

1. Проект не содержит требования о независимом характере деятельности страховых сюрвейеров и аджастеров. Подпункт 4 пункта 7 статьи 8.3, подпункт 4 пункта 7 статьи 8.4 Закона РФ «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (далее – «Закон») в редакции Проекта предусматривают, что руководители юридических лиц, осуществляющих функции страховых сюрвейеров и аджастеров, не могут занимать должности в органах управления субъекта страхового дела или страхователя (выгодоприобретателя). С учетом особенностей работы сюрвейеров и аджастеров **в Проекте необходимо предусмотреть общий принцип независимости их деятельности**, непредвзятости выдаваемых ими заключений и недопустимости воздействия субъектов страхового дела или страхователей (выгодоприобретателей), заключающих договоры об оказании услуг страхового сюрвейера или страхового аджастера, на содержание заключений сюрвейеров и аджастеров.

2. Отсутствие в Проекте положений **об ответственности страховых сюрвейеров и аджастеров** за недостоверное заключение не позволяет в полной мере обеспечить независимость и беспристрастность этих специалистов. Следует отметить, что в российском законодательстве, регулирующем схожие отношения, вопросы ответственности урегулированы. Например, в статье 24.6 Федерального закона от 29.07.1998 № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» предусмотрены правила об обеспечении имущественной ответственности при осуществлении оценочной деятельности. В пункте 5 статьи 12.1 Федерального закона от 25.04.2002 № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» содержатся положения об ответственности экспертов-техников за недостоверность результатов проведенной ими экспертизы. Названные законы, вероятно, не могут служить источником прямого заимствования для рассматриваемого Проекта в силу специфики деятельности страховых сюрвейеров и аджастеров. Однако игнорирование вопроса об ответственности этих специалистов делает законодательное регулирование их деятельности неполным.

3. Проектом установлены **весьма общие квалификационные требования** к лицам, которые могут выполнять функции андеррайтера, сюрвейера, аджастера. Ряд положений Проекта (подпункт 1 пункта 4 статьи 8.2, подпункт 1 пункта 7 статьи 8.3, подпункт 1 пункта 7 статьи 8.4 Закона в редакции Проекта) содержит ссылку на необходимость наличия высшего образования, однако эти положения не конкретизируют виды специальностей, по которым такое образование должно быть получено. В подпункте 2 пункта 4 статьи 8.2, подпункте 2 пункта 7 статьи 8.3, подпункте 1 пункта 7 статьи 8.4 Закона в редакции Проекта имеется требование о наличии стажа работы в сфере страхования, а для сюрвейеров и аджастеров – также в областях, связанных с отраслевой спецификой их деятельности, не менее двух лет. Однако Проект не уточняет, в какой должности либо с какими полномочиями этот стаж может быть получен. Таким образом, Проект предоставляет право на ведение деятельности андеррайтера, сюрвейера, аджастера лицам, не имеющим профильного образования и обладающим лишь небольшим практическим опытом.

Кроме того, из названных положений Проекта следует, что установленные в нем квалификационные требования относятся лишь к руководителям юридических лиц, занимающихся рассматриваемыми видами деятельности, и к физическим лицам – индивидуальным предпринимателям. Квалификационные требования к иным сотрудникам юридических лиц, выполняющих функции андеррайтеров, сюрвейеров и аджастеров, Проектом не установлены. В то же время выводы, содержащиеся в отчетах этих специалистов (в особенности – сюрвейеров и аджастеров), в значительной степени основываются на результатах работы, которую на практике выполняют не руководители организаций, а иные сотрудники. Речь идет, например, об осмотре объекта страхования, описании объема повреждений, сборе дополнительной информации на месте происшествия. По этой причине отсутствие квалификационных требований к сотрудникам организаций, выполняющих функции сюрвейеров и аджастеров, следует считать недостатком Проекта.

Следует также отметить, что Проект не предусматривает каких-либо последствий заключения договора об оказании услуг андеррайтера, сюрвейера или аджастера с лицом, которое не соответствует квалификационным требованиям, установленным в Проекте.

4. Пунктом 3 статьи 8.3, а также пунктом 3 статьи 8.4 Закона в редакции Проекта предусмотрено право сюрвейера и аджастера запрашивать информацию у своего контрагента по договору об оказании услуг. Такой договор заключается со страховщиком либо со страхователем (выгодоприобретателем). Однако в Проекте не урегулированы вопросы взаимодействия сюрвейера (аджастера) с другой стороной договора страхования. Между тем эта вторая сторона, как представляется, должна оказывать содействие сюрвейеру и аджастеру в их работе, в частности, путем предоставления необходимой информации.

II. К Проекту могут быть высказаны также замечания юридико-технического характера.

1. Вызывает **серьезные** сомнения терминология, использованная разработчиками применительно к видам деятельности, являющимся предметом Проекта. Некоторые из этих терминов могут быть заменены на синонимы, более привычные для российского оборота. Например, вместо термина «аджастер» можно было бы использовать широко употреблявшееся в прошлом словосочетание «аварийный комиссар». Термин «андеррайтер», имеющий в страховании и в финансовой деятельности различные значения, может быть заменен словосочетанием «специалист по оценке риска».

2. В пункте 1 статьи 8.3 Закона (в редакции Проекта) имеется противоречие между словами «объектов, подлежащих страхованию», и упоминанием о том, что объекты могут осматриваться после заключения договора страхования.

Аналогичное замечание может быть сделано в отношении слов «об объекте, подлежащим страхованию» в подпункте 2 пункта 5 статьи 8.3 Закона в редакции Проекта.

Сходное замечание относится к подпункту 3 пункта 5 статьи 8.3 Закона в редакции Проекта. Слова «вреда, причиненного третьим лицам» предполагают, что сюрвейерский осмотр проводится после причинения вреда. Однако по смыслу статьи 8.3 сюрвейер осматривает объект страхования до наступления страхового случая.

3. Нуждается в уточнении содержащаяся в подпункте 2 пункта 3 статьи 8.3 Закона (в редакции Проекта) ссылка на то, что сюрвейер осматривает объект страхования «в течение всего срока действия договора страхования». Буквальное прочтение этого положения может приводить к выводу о том, что в обязанности сюрвейера входит постоянное наблюдение за объектом страхования в течение всего срока действия договора страхования.

4. Подпункт 3 пункта 5 статьи 8.3 Закона (в редакции Проекта) предполагает, что в сюрвейерском отчете указывается страховая стоимость объекта страхования. Однако в соответствии с пунктом 2 статьи 947 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – «ГК РФ») стра-

ховая стоимость определяется объективным образом. Согласно статье 948 ГК РФ страховая стоимость, указанная в договоре страхования, по общему правилу, не может быть впоследствии оспорена. С учетом изложенного представляется некорректным возложение на сюрвейера обязанности определить страховую стоимость, а также упоминание о страховой стоимости как об обязательном реквизите сюрвейерского отчета.

5. В подпунктах 1 и 3 пункта 6 статьи 8.3 Закона в редакции Проекта отсутствует указание на определение размера ущерба. В то же время представляется, что сюрвейерский отчет может использоваться в ходе этой стадии рассмотрения заявления о страховом случае.

6. Нуждается в корректировке формулировка подпункта 1 пункта 3 статьи 8.4 Закона в редакции Проекта (в части слов «в зависимости от того, кем он проводился»).

7. Некорректна формулировка подпункта 5 пункта 4 статьи 8.4 Закона (в редакции Проекта). Страховой аджастер не несет обязанности участвовать в урегулировании разногласий сторон договора страхования (перестрахования), поскольку не является посредником между ними. Однако на аджастера целесообразно возложить обязанность по предоставлению информации сторонам договора страхования (перестрахования), в том числе необходимой им в ходе урегулирования разногласий.

8. Нуждается в уточнении формулировка подпункта 8 пункта 5 статьи 8.4 Закона в редакции Проекта (в части слов «предъявлению регресса»).

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в части совершенствования инфраструктуры страхового рынка)» может быть концептуально поддержан, однако требует существенной доработки с учетом изложенных выше замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

ОЦЕНОЧНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
8 февраля 2016 г. № 149-6/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ГОСУДАРСТВЕННОЙ КАДАСТРОВОЙ ОЦЕНКЕ»

Проект федерального закона «О государственной кадастровой оценке» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством экономического развития Российской Федерации (письмо от 14 декабря 2015 г. № 36285-НП/Д22и).

Проект состоит из двадцати четырех статей и представляет собой проект самостоятельного федерального закона, не содержащий положений о внесении каких-либо изменений или дополнений в действующие акты законодательства Российской Федерации. Не содержит Проект и положений о признании тех или иных актов законодательства Российской Федерации утратившими силу.

Проект снабжен пояснительной запиской.

В пояснительной записке не содержится достаточного, по мнению Совета, объяснения необходимости изменения существующего порядка определения кадастровой стоимости. Единственным аргументом против существующего на сегодняшний день порядка является довод о размывании ответственности между заказчиком работ по кадастровой оценке, исполнителем таких работ, оценщиком и саморегулируемой организацией. При этом не уточняется, о какой именно ответственности идет речь.

Приводимый далее в пояснительной записке довод о том, что предусмотренный Проектом порядок определения государственной кадастровой оценки позволит осуществлять такую оценку «по единой методике», не убедителен, поскольку, с одной стороны, никаких препятствий к обеспечению единства методики и методологии проведения кадастровой оценки не имеется и в настоящее время, а, с другой стороны, нет никаких доказательств того, что в настоящее время такое методологическое единство не достигнуто на том или ином уровне.

Примечательно в этом контексте, что в самом Проекте, состоящем из 46 страниц текста, проблематике обеспечения единства методологии определения кадастровой стоимости посвящены всего семь строк: абзац второй статьи 14 и абзац второй статьи 16 Проекта. Нельзя

не отметить, что именно эти семь строк исчерпывают все содержание Проекта в части, касающейся собственно правил определения кадастровой стоимости. При этом они представляют собой нормы, отсылающие к *методическим указаниям о государственной кадастровой оценке* (абзац второй статьи 14 Проекта) и к устанавливаемому органом, уполномоченным на нормативно-правовое регулирование в сфере кадастровой оценки, порядку определения кадастровой стоимости (абзац второй статьи 16 Проекта). Иными словами, по одному из главных предметов своего регулирования Проект отсылает не просто к подзаконному акту, а к инструктивно-методическим материалам, что плохо сообразуется с той главной целью разработки Проекта, которая продекларирована в пояснительной записке.

Единственным коренным отличием предусмотренного Проектом порядка проведения государственной кадастровой оценки от существующего порядка определения кадастровой стоимости, как это вытекает из пояснительной записки, следует признать перераспределение функции осуществления такой оценки и передачу права ее проведения специализированным бюджетным учреждениям. Из пояснительной записки не ясно, какая концепция положена в основу предлагаемого решения и почему она должна быть реализована в форме принятия нового федерального закона, а не в форме внесения изменений в существующий Федеральный закон от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации».

В настоящее время вопросы как проведения «массовой» кадастровой оценки объектов недвижимости, так и установления рыночной стоимости отдельных объектов недвижимости регулируются главой III.1 «Государственная кадастровая оценка» Федерального закона об оценочной деятельности (действует в редакции Федерального закона от 21.07.2014 г.). В этом законе в числе прочего устанавливается периодичность проведения массовой государственной кадастровой оценки объектов недвижимости и процедуры такой оценки, закрепляются правила передачи соответствующих данных о кадастровой оценке в фонд данных государственной кадастровой оценки.

Вместе с тем, как свидетельствует практика кадастровой оценки и сохраняющееся значительное число споров, назрела необходимость реформирования системы государственной кадастровой оценки, в связи с чем сам по себе подход к этой проблематике, попытка которого представлена Проектом, следует признать актуальной задачей.

Однако ее реализация в Проекте не может быть признана удовлетворительной. Концептуальные основы Проекта четко не определены. Обоснование именно такой реформы кадастровой оценки является явно недостаточным.

Переходя к анализу норм Проекта, следует выделить основные замечания к Проекту.

1. Проект направлен не на совершенствование процедуры кадастровой оценки, а на перераспределение функции по осуществлению оценки, имея в виду изъятие этой функции у профессиональных оценщиков (см. статью 24.14 Федерального закона «Об оценочной деятельности в Российской Федерации», регулирующую отбор исполнителя для массовой кадастровой оценки на конкурсной основе среди профессиональных оценщиков) и передачу ее бюджетным учреждениям, которые должны проводить кадастровую оценку, руководствуясь, как указано в Проекте, методическими указаниями. Иными словами, принятие Проекта в качестве федерального закона приведет к коренному изменению рынка услуг по кадастровой оценке. При этом в Проекте не заложено требование юридических гарантий должного профессионального уровня работников упомянутых бюджетных учреждений в области осуществления кадастровой оценки.

При указанных ключевых для реализации самой идеи Проекта сомнениях Проект предусматривает несколько сложных бюрократических процедур, среди которых:

– принятие решения о проведении государственной кадастровой оценки;

– подготовка к проведению государственной кадастровой оценки;

– формирование, предоставление и обработка перечня объектов, подлежащих государственной кадастровой оценке;

– формирование сводного отчета, включая формирование промежуточных отчетов, подачу и рассмотрение замечаний на них;

– утверждение результатов определения кадастровой стоимости;

– предоставление разъяснений, связанных с определением кадастровой стоимости;

– рассмотрение обращений об исправлении ошибок, допущенных при определении кадастровой стоимости;

– административный порядок рассмотрения споров о результатах определения кадастровой стоимости.

Ни одна из этих процедур не упоминает о рыночной стоимости объекта, в отношении которого определяется кадастровая стоимость. При этом норма статьи 22 Проекта регулирует судебный порядок рассмотрения споров о результатах определения кадастровой стоимости и предусматривает единственное материально-правовое основание пересмотра результатов определения кадастровой стоимости – установление в отношении объекта недвижимости его рыночной стоимости. Однако каков механизм определения рыночной стоимости, законодатель не поясняет. При этом он не снимает проблему, а просто перекладывает ее на судебную систему, которая вынужденно столкнется с многочисленными спорами, связанными с завышением кадастровой стоимости по мнению владельцев недвижимости. Иное решение позволило бы, как минимум, разгрузить суды от рассмотрения большей части соответствующих споров, а кроме того существенно сократило бы издержки всего процесса определения кадастровой стоимости, что немаловажно в условиях фактического секвестра бюджетов всех уровней на современном этапе.

Проект вызывает значительно число нареканий юридико-технического свойства, некоторые из них будут названы далее.

2. По отдельным статьям Проекта могут быть высказаны следующие замечания.

2.1. В статье 1 говорится о том, что Проект определяет только «основы проведения государственной кадастровой оценки», а в статье 2 содержится ссылка на «другие федеральные законы», регулирующие отношения при проведении государственной кадастровой оценки. Такой подход представляется неудачным, поскольку при выделении кадастровой оценки в предмет специального федерального закона и при том объеме нормативного материала, который имеет Проект, можно ожидать, что он должен регулировать входящие в его предмет вопросы исчерпывающим образом.

2.2. Абзац первый статьи 3 Проекта содержит отсылку к статье 6 Проекта, в абзаце третьем которой почти дословно воспроизводится его содержание. Абзац второй той же статьи 3, определяющий кадастровую стоимость как стоимость, определенную в порядке, предусмотренном Проектом, лишен какого-либо нормативного смысла.

2.3. Абзацы первый и второй статьи 6 Проекта не связаны друг с другом по смыслу. Но более существенным является вопрос о том, является ли передача уполномоченным органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации полномочий по проведению государственной кадастровой оценки бюджетному учреждению субъекта Российской Федерации его обязанностью или только правом (абзац второй статьи 6 Проекта)? Если предположить, что такая передача полномочий является обязанностью, то неясной становится данная норма в целом (почему сразу не определить, что государственная кадастровая оценка проводится бюджетным учреждением, определенным высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации). Если же передача полномочий – это

только право уполномоченного органа (а такое понимание более соответствовало бы понятию «властного полномочия»), то следует констатировать, что весь остальной текст Проекта оказывается ненужным и неприменимым, поскольку не регулирует проведение государственной кадастровой оценки уполномоченным органом субъекта Российской Федерации, а регулирует деятельность бюджетного учреждения по оценке.

2.4. Ключевой, как представляется, для реализованной в Проекте концепции должна была бы стать статья 10 Проекта, устанавливающая требования к работникам бюджетного учреждения. Однако эта статья не содержит достаточных юридически значимых гарантий исполнения тех норм, которые составляют ее содержание. В этой статье, как и во всем остальном тексте Проекта, не предусмотрено никакой ответственности за нарушение этих правил.

2.5. Статья 11 Проекта предусматривает, среди прочего, правила о способах опубликования решения уполномоченного органа власти субъекта Российской Федерации о проведении государственной кадастровой оценки. Как представляется, такое решение, само по себе, обладает признаками нормативно-правового акта и в этом качестве должно быть опубликовано таким образом, который предусмотрен для опубликования нормативных правовых актов. Однако именно об этом порядке статья 11 Проекта и не упоминает. Последствия такого умолчания могут быть весьма серьезными, поскольку неопубликованный нормативный правовой акт не может применяться (см. часть 3 статьи 15 Конституции Российской Федерации).

2.6. Трудно предположить объем бюджетных затрат, которые потребуются на реализацию предусмотренных Проектом процедур (процедура направления запросов и получения ответов, которая предусмотрена в статье 12 Проекта, и многие другие). Кроме того, в абзацах пятом и шестом статьи 12 Проекта имеется словосочетание «организации субъекта Российской Федерации», значение которого неясно. В пояснительных материалах к проекту никакой информации по этому вопросу не содержится.

2.7. Статья 14 Проекта имеет ключевое для Проекта значение, так как, судя по наименованию, посвящена собственно вопросу определения кадастровой стоимости. Однако на деле статья содержит во втором абзаце только отсылочную норму, причем на методические указания о государственной кадастровой оценке.

Шестой абзац той же статьи 14 Проекта содержит сомнительную норму о том, что «для проведения работ и (или) оказания услуг непосредственно по определению кадастровой стоимости бюджетные учреждения не вправе привлекать иных лиц в соответствии с законодательством Российской Федерации». Что означают слова «не вправе в соответствии с законодательством», непонятно.

Важным, по замыслу разработчиков Проекта, элементом контроля качества осуществления государственной кадастровой оценки должен стать механизм замечаний к промежуточным отчетным документам, которые вправе подавать любые заинтересованные лица, регулирование чего содержится в статье 14 Проекта. Такой подход выглядит противоречивым ввиду преследуемых Проектом целей преодоления «размывания ответственности» (см. пояснительную записку к Проекту) при существующем порядке определения кадастровой стоимости.

2.8. Несколько статей Проекта содержат однотипные нормы, посвященные праву бюджетного учреждения осуществить пересчет кадастровых стоимостей объектов недвижимости, в отношении которых непосредственно не было представлено никаких замечаний (статья 14 Проекта) или не запрошено разъяснений (последний абзац статьи 19 Проекта), или не подано заявлений об исправлении ошибок (абзац двадцать второй статьи 20 Проекта и абзац двадцатый статьи 21 Проекта). Все эти нормы вызывают одно общее замечание, суть которого в том, что осуществление пересчета является правом, а не обязанностью бюджетного учреждения притом, что ранее говорится про выявленную необходимость пересчета. Такой

подход негативно отразится на достоверности сведений государственного кадастра недвижимости, создаст неравенство участников гражданского оборота, в том числе – конкурентное, и самым очевидным образом может способствовать коррупции в этой сфере.

2.9. Статья 16 Проекта, помимо основного замечания, которое вызывает абзац второй (а именно отсылочной нормы к правилам, которые устанавливаются государственным органом в нормативном акте, вместо регулирования порядка определения кадастровой стоимости в самом законе), содержит целый ряд недостатков юридико-технического свойства. Ошибочным следует признать выражение о «кадастровом учете сведений об объекте». Точнее было бы говорить о внесении в государственный кадастр недвижимости сведений (именно такое словоупотребление имеется в Федеральном законе «О государственном кадастре недвижимости»), а не об их учете. Аналогичные замечания редакционного характера могут быть высказаны и в отношении статей 17, 18, 20 и др. Проекта.

Тавтологичным является и абзац четвертый статьи 16 Проекта, который содержит выражение, смысл которого сводится к тому, что датой определения кадастровой стоимости является дата определения кадастровой стоимости.

2.10. Последний абзац статьи 18 Проекта сформулирован непонятно.

2.11. Шестой абзац статьи 20 Проекта определяет период, в который могут быть поданы обращения об ошибках, допущенных при определении кадастровой стоимости. Окончанием данного периода является дата кадастрового учета сведений о кадастровой стоимости, полученной по итогам проведения «*новой государственной кадастровой оценки*». Именно это последнее словосочетание и вызывает сомнения, поскольку вводимая им классификация государственной кадастровой оценки на «новую» и какую-то другую, – видимо, «старую», – представляется ненужной.

Адресатом нормы, содержащейся в последнем предложении абзаца седьмого статьи 20 Проекта, предусматривающем внесение изменений в нормативный правовой акт об утверждении результатов государственной кадастровой оценки, должен быть признан исполнительный орган государственной власти субъекта Российской Федерации. Сомнения вызывают два обстоятельства: может ли рассматриваемая норма Проекта быть надлежащим и достаточным основанием для безусловного принятия исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации соответствующего решения; и какие механизмы правовой защиты могут быть использованы заинтересованными лицами в ситуации, когда соответствующее решение исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации принято не будет?

Аналогичные замечания могут быть высказаны и в отношении проектируемой нормы абзаца двадцать шестого той же статьи 20, а также абзаца двадцать первого статьи 21 Проекта.

2.12. Кроме того, применительно к статьям 20 и 21 Проекта следует отметить, что Проект обязывает бюджетное учреждение инициировать процедуру внесения изменений в акт об утверждении результатов государственной кадастровой оценки, в то время как применительно к почти аналогичной ситуации, в которой выявлена необходимость пересчета кадастровой стоимости в рамках процедуры предоставления разъяснений (последний абзац статьи 19 Проекта), аналогичных обязанностей бюджетного учреждения не предусматривается.

2.13. Возражения вызывает заложенная в статье 21 Проекта процедура внесудебного рассмотрения споров о результатах определения кадастровой стоимости. В частности, принципиальное возражение вызывает определение органов кадастрового учета в качестве органов, рассматривающих споры, поскольку соответствующая функция им несвойственна.

Абзац семнадцатый статьи 21 Проекта, предположительно, не находится в связи с остальным текстом статьи, поскольку вся статья посвящена рассмотрению споров о ка-

дастровой стоимости «учтенной» (по терминологии Проекта) в государственном кадастре недвижимости.

Никак не обоснована, по мнению Совета, установление в последнем абзаце статьи 21 Проекта исключительной территориальной подсудности Арбитражному суду города Москвы требований об оспаривании решений органа кадастрового учета, принятых им в рамках процедуры рассмотрения споров, предусмотренной статьей 21 Проекта.

2.14. Нарекания вызывает также статья 24 Проекта, в частности, ее второй пункт, поскольку в нем не содержится решения вопроса о действии процедуры государственной кадастровой оценки, предусмотренной Федеральным законом «Об оценочной деятельности в Российской Федерации», за пределами переходного периода (после 1 января 2018 года).

2.15. Общим замечанием ко всем статьям Проекта, кроме статьи 24, является отсутствие нумерации пунктов, при том, что количество таковых в некоторых статьях Проекта могло бы превысить два десятка. Последнее обстоятельство крайне затрудняет пользование текстом Проекта.

х х х

Вывод: разработка новых эффективных правил о государственной кадастровой оценке представляет собой актуальную и злободневную задачу, в связи с чем совершенствование законодательного регулирования этих отношений следует признать одной из приоритетных задач. Вместе с тем принятие проекта федерального закона «О государственной кадастровой оценке» в представленном виде не может быть поддержано, поскольку проект требует существенной доработки как на концептуальном уровне, так и на уровне юридической техники.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

Справочно: законопроект принят в качестве Федерального закона от 3 июля 2016 г. № 237-ФЗ «О государственной кадастровой оценке».

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
17 октября 2016 г. № 158-3/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬЮ 24^{18} ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «ОБ ОЦЕНОЧНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в статью 24^{18} Федерального закона «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством экономического развития Российской Федерации (письмо от 28 сентября 2016 г. № 29406-НП/Д22и).

1. Как указано в сопроводительных материалах, Проект направлен на реализацию Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 5 июля 2016 г. № 15-П.

Проект не разделен на статьи и предусматривает внесение ряда изменений в статью 24^{18} Федерального закона от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации».

2. Основная смысловая нагрузка Проекта сконцентрирована в проектируемой новой части 28 статьи 24^{18} Федерального закона «Об оценочной деятельности в Российской Федерации», согласно которой «решения комиссии об определении кадастровой стоимости объекта недвижимости в размере его рыночной стоимости могут быть оспорены в суде органами местного самоуправления в отношении земельного участка, не находящегося в собственности муниципального образования, но расположенного на его территории, в случаях когда по заявлению о пересмотре кадастровой стоимости собственника этого земельного участка его кадастровая стоимость была существенно снижена».

Предлагаемая Проектом формулировка в части определения критерия, позволяющего органу местного самоуправления оспаривать в суде решения комиссии об определении када-

стровой стоимости объекта недвижимости, представляет собой буквальное воспроизведение текста пункта 2 резолютивной части Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 5 июля 2016 г. № 15-П, которым признано не соответствующим Конституции Российской Федерации (статьям 46 (часть 1), 55 (часть 3) и 133), положение части первой статьи 24^{18} Федерального закона «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» – в той мере, в какой это положение препятствует органам местного самоуправления оспаривать в судебном порядке результаты определения кадастровой стоимости земельного участка, не находящегося в собственности муниципального образования, но расположенного на его территории, в случаях, когда по заявлению собственника этого земельного участка его кадастровая стоимость была существенно снижена на основании установления рыночной стоимости.

Необходимость устранения пробела в законодательстве, выявленного в указанном Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации, прямо предусмотрена частью 4 статьи 79 и абзацем первым пункта 1 статьи 80 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации».

Однако по смыслу названных положений Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» устранение выявленного Конституционным Судом Российской Федерации пробела в правовом регулировании относится к компетенции законодателя и не должно сводиться к буквальному воспроизведению в тексте нормативного акта текста Постановления Конституционного Суда, поскольку таковое, согласно части 2 статьи 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» «...действует непосредственно и не требует подтверждения другими органами и должностными лицами».

Следовательно, принятие Проекта в качестве федерального закона в рассматриваемой редакции по существу не устранит выявленного в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 5 июля 2016 г. № 15-П пробела в правовом регулировании.

Как вытекает из текста Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 5 июля 2016 г. № 15-П, вывод о неконституционности положений части первой статьи 24^{18} Федерального закона «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» сделан именно с учетом степени, в какой это положение препятствует органам местного самоуправления оспаривать в суде результаты определения кадастровой стоимости указанных объектов, кадастровая стоимость которых была существенно снижена на основании установления их рыночной стоимости.

Иными словами, следуя логике Постановления Конституционного Суда Российской Федерации, можно утверждать, что несущественное снижение кадастровой стоимости не будет уже основанием для допущения возможности оспаривания со стороны органов местного самоуправления результатов определения кадастровой стоимости, а, следовательно, – не будет и основанием для признания рассматриваемой нормы неконституционной.

Таким образом, определение критериев существенности снижения кадастровой стоимости выступает на первый план в качестве главного предмета регулирования рассматриваемого Проекта. Однако именно в этой части Проект представляется не до конца проработанным.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в статью 24^{18} Федерального закона «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» может быть поддержан при условии учета высказанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

ПОСРЕДНИЧЕСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 ноября 2016 г. № 159-2/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 1106182-6 «О ПОСРЕДНИЧЕСКОЙ (АГЕНТСКОЙ) ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НА РЫНКЕ СДЕЛОК С НЕДВИЖИМОСТЬЮ»

Проект федерального закона № 1106182-6 «О посреднической (агентской) деятельности на рынке сделок с недвижимостью» (далее – Проект) направлен на рассмотрение Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 11 октября 2016 г. № А6-11739).

Проект внесен депутатами Государственной Думы М.В. Емельяновым, Д.В. Ушаковым, А.В. Руденко, С.А. Дорониным, О.Л. Михеевым.

Проект находится на стадии предварительного рассмотрения.

Как следует из пояснительной записки, Проект направлен на установление основ правового регулирования риэлторской деятельности в Российской Федерации.

По мнению авторов Проекта, отсутствие специальных правовых норм в сфере риэлторской деятельности приводит к серьезным рискам потребителей услуг, связанным с недостатком профессионализма и недобросовестностью определенной части агентов по недвижимости, а также отсутствием эффективных мер контроля и за их деятельностью и их ответственности.

Анализ представленного Проекта позволяет сделать вывод о том, что он не может быть поддержан, так как вызывает замечания, имеющие принципиальный характер.

1. Сама идея принятия нового специального федерального закона о риэлторской деятельности не может быть поддержана.

Из пояснительной записки и текста Проекта неясно, какие конкретные реально назревшие проблемы предполагается решить с его помощью. Кроме того, неясно, по какой причине эти проблемы, если они существуют, не могут быть решены на основании действующих законов или путем внесения изменений в действующее законодательство.

Содержание пояснительной записки фактически сводится к пересказу текста Проекта и общим рассуждениям о состоянии рынка сделок с недвижимостью. При этом особо подчеркивается, что «отсутствие единых норм оказания услуг на рынке сделок с недвижимостью создает условия для деятельности недобросовестных участников рынка риэлторской деятельности, повышения в обществе социальной напряженности в связи с фактами незаконных операций с имуществом граждан и юридических лиц». Вместе с тем в пояснительной записке отсутствуют сведения о характере и объемах совершаемых риэлторами «незаконных операциях»; о том, какие пробелы, недостатки, противоречия в действующем законодательстве создают условия риэлторам для осуществления «незаконных операций». Не сказано в ней и о том, каким образом принятие Проекта в качестве закона создаст препятствия для недобросовестных участников рынка риэлторской деятельности.

Указание в пояснительной записке на то, что в российском законодательстве «отсутствуют специальные правовые нормы в сфере риэлторской деятельности», не является основанием для принятия самостоятельного закона об этих отношениях.

2. Как уже было сказано выше, по мнению разработчиков, Проект направлен на установление основ правового регулирования риэлторской деятельности в Российской Федерации.

Однако представленный Проект поставленную задачу не решает. Проект не устанавливает какое-либо правовое регулирование риэлторской деятельности как таковой.

Так, две трети Проекта отведены положениям, регулирующим отношения, связанные с созданием, функциями, правами, обязанностями, деятельностью саморегулируемых организаций риэлторов. Сделано это без учета того, что существует основополагающий закон, регулирующий деятельность саморегулируемых организаций – Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях». Представленный Проект фактически дублирует положения названного закона.

Первая часть Проекта, по мнению разработчиков, определяет правила осуществления риэлторской деятельности, однако ценность таких «правил» вызывает большие сомнения.

Ни Проект, ни пояснительная записка не дают ответ на, пожалуй, главный вопрос - какие отношения должны быть урегулированы нормами нового закона.

В статье 3 Проекта сделана попытка дать определение понятия «риэлторская деятельность», под которой понимается деятельность по оказанию услуг при совершении операций с объектами недвижимости.

Формулировка «совершение операций с объектами недвижимости» является столь широкой, нечеткой, неясной, размытой, что неизбежно приведет к различному толкованию и, как следствие, различной правоприменительной практике. Более того, под риэлторской деятельностью понимается «оказание услуг при совершении операций...», что с учетом положений статьи 9 Проекта вносит еще большую неопределенность в это понятие.

Статья 9 Проекта, которая раскрывает понятие «договор на оказание риэлторских услуг», с точки зрения регулирования гражданско-правовых отношений риэлторской деятельности является, пожалуй, основополагающей частью Проекта.

В соответствии с частью 1 данной статьи «по договору на оказание риэлторских услуг лицо, осуществляющее риэлторскую деятельность, обязуется обеспечить выполнение услуг по заданию заказчика этих услуг, а заказчик этих услуг обязуется принять и оплатить выполненные риэлтором услуги».

Совершенно очевидно, что такая «норма» не только не устанавливает регулирование гражданско-правовых отношений в связи с осуществлением риэлторской деятельности, но и порождает ряд вопросов.

Согласно пункту 1 статьи 779 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Из содержания части 1 статьи 9 Проекта невозможно установить, какую именно услугу должен оказать риэлтор заказчику, какие определенные действия (определенную деятельность) риэлтор должен совершить, каким образом заказчик должен «принять» выполненные риэлтором услуги. Более того, буквальное толкование части 1 статьи 9 Проекта позволяет сделать вывод, что риэлтор обязуется не оказать услуги, а «обеспечить выполнение услуг». Остается только догадываться, какой смысл в эти слова вкладывали разработчики Проекта.

Таким образом, в Проекте отсутствует определенность по поводу содержания основных понятий законопроекта – «риэлторская деятельность» и «договор на оказание риэлторских услуг», то есть по поводу предмета проектируемого закона.

Иными словами, представленный Проект является в своей основе беспредметным.

Неопределенность понятия «риэлторская деятельность» тем более опасна, что нарушение установленных Проектом требований влечет ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях (ч. 4 ст. 8 Проекта), а установление ответственности за неопределенное правонарушение недопустимо.

3. Проект не позволяет однозначно, четко и ясно определить, кто является субъектом регулируемых Проектом отношений.

Так, статья 4 Проекта содержит понятия «субъекты риэлторской деятельности» и «субъекты профессиональной деятельности по оказанию услуг на рынке сделок с недвижимостью». Предлагаемые Проектом для раскрытия этих понятий положения изложены столь замысловато, что содержание нормы понять невозможно.

На первый взгляд, из статьи 4 Проекта следует, что субъекты, осуществляющие риэлторскую деятельность, и субъекты профессиональной деятельности по оказанию услуг на рынке сделок с недвижимостью (риэлторы) – это разные категории субъектов.

С другой стороны, ни эти, ни другие положения Проекта не позволяют установить:

чем названные субъекты отличаются друг от друга;

чем вызвана необходимость разграничения данных субъектов;

каковы права и обязанности одних и каковы - других;

какие положения Проекта распространяются на одних, какие - на других;

что такое «риэлторская деятельность» и что такое «профессиональная деятельность по оказанию услуг на рынке сделок с недвижимостью» и т.д.

Нечеткость и неясность статьи 4 Проекта неизбежно приведет к различному толкованию и, как следствие, различной правоприменительной практике.

4. С точки зрения гражданского оборота ядром «риэлторской деятельности» являются отношения между заказчиком и риэлтором. Однако в Проекте природа этих отношений оказалась неясной и запутанной.

Несмотря на то, что статья 1 Проекта указывает, что данный федеральный закон определяет правовые основы регулирования посреднической и агентской деятельности на рынке сделок с недвижимостью, он полностью игнорирует специфику посреднических отношений.

В контексте предлагаемого Проектом регулирования риэлторскую деятельность следует понимать как «простое» или фактическое посредничество. Простое (фактическое) посредничество представляет собой деятельность, которая непосредственно и, как правило, без какого-либо вмешательства со стороны получателя услуг приводит к результату для последнего (например, к нахождению контрагента для последующего заключения контракта).

В настоящий момент отечественное законодательство не содержит надлежащего регулирования договорных конструкций, учитывающих специфику посреднической деятельности как фактических действий в чужом интересе. В силу отсутствия в отечественном законодательстве такой конструкции как «маклерский договор» на практике деятельность риэлторов регулируется нормами о договорах агентирования, поручения и возмездного оказания услуг. К сожалению, Проект не только не предполагает создания специального правового регулирования отношений фактического посредничества с учетом специфики совершения фактических действий в чужом интересе, но и не привносит какой-либо специфики в регулирование в рамках существующих договорных конструкций. Не исключено, что названные вопросы должны решаться не в специальном законе (на положение которого претендует Проект), а путем совершенствования положений ГК РФ. Однако в Проекте отсутствует даже попытка подобного решения этих вопросов.

5. Проектом предлагается характеризовать деятельность агента по недвижимости как оказание услуг (статьи 3, 9). При этом пункт 4 статьи 9 Проекта содержит указание также на «результат работ лица, осуществляющего риэлторскую деятельность». Понятие «результат работ» является имманентно присущим другой договорной конструкции – договору подряда (глава 37 ГК РФ). Это не позволяет определить правовую природу предлагаемой Проектом договорной конструкции.

Следует отметить, что действующие нормы Гражданского кодекса об оказании услуг (глава 39) также не могут быть полноценно применимы для регулирования правоотношений между заказчиком и лицом, осуществляющим риэлторскую деятельность. Например, положения статьи 782 ГК РФ предоставляют заказчику право отказаться от исполнения договора возмездного оказания услуг при условии оплаты исполнителю лишь фактически понесенных расходов. В результате оказывается, что Проект фактически поощряет недобросовестное поведение заказчика, распространенное на практике – в тот момент, когда риэлтор в рамках посреднической деятельности обеспечивает связь заказчика с третьим лицом, заказчик может отказаться от договора об оказании услуг и не уплачивать риэлтору вознаграждение.

Кроме того, как следует из пояснительной записки и текста Проекта, разработчики Проекта риэлторскую деятельность фактически свели только к оказанию организационных и информационных услуг на рынке сделок с недвижимостью. Однако, как уже было сказано выше, на практике деятельность риэлторов регулируется нормами не только о договорах возмездного оказания услуг, но и о договорах агентирования, поручения.

6. В пояснительной записке особо обращено внимание на то, что наличие специального средства защиты граждан и юридических лиц (обязательное страхование риэлторской деятельности) поможет установить дополнительные гарантии для физических и юридических лиц, пользующихся услугами риэлторов. Однако статья 13 Проекта, непосредственно относящаяся к этому вопросу, вызывает существенные замечания.

6.1. Пунктом 4 статьи 3 Закона Российской Федерации от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (далее – Закон) предусмотрено, что условия и порядок осуществления обязательного страхования определяются федеральными законами о конкретных видах обязательного страхования. Федеральный закон о конкретном виде обязательного страхования должен содержать положения, определяющие, в частности, субъектов страхования.

В пункте 1 статьи 13 Проекта упоминается договор обязательного страхования ответственности риэлтора. Пунктом 4 статьи 13 Проекта предусмотрено, что договор обязательного страхования ответственности заключается лицом, осуществляющим риэлторскую деятельность.

Согласно пункту 1 статьи 4 Проекта к лицам, осуществляющим риэлторскую деятельность, отнесены индивидуальные предприниматели и юридические лица. Пунктом 2 статьи 4 Проекта предусмотрено, что субъектами профессиональной деятельности по оказанию услуг на рынке недвижимости (риэлторами) являются физические лица, члены саморегулируемых организаций.

Из статьи 4 Проекта следует, что лица, осуществляющие риэлторскую деятельность, и субъекты профессиональной деятельности по оказанию услуг на рынке сделок с недвижимостью (риэлторы) – это, как уже отмечалось выше, разные категории субъектов.

С учетом изложенного из пунктов 1, 4 статьи 13 нельзя установить, относится ли требование по заключению договора обязательного страхования к лицам, осуществляющим риэлторскую деятельность, к риэлторам или к лицам обеих категорий.

6.2. Пунктом 2 статьи 13 Проекта предусмотрено, что страховым случаем по договору обязательного страхования является причинение ущерба в результате нарушения требований профессиональных стандартов, стандартов и правил риэлторской деятельности, установленных саморегулируемой организацией. Буквальное прочтение этого положения позволяет считать, что причинение ущерба в результате нарушения закона не является страховым случаем. Однако такой подход безосновательно снижает степень защиты лиц, которым может быть причинен вред в ходе риэлторской деятельности.

6.3. Пунктом 3 статьи 13 Проекта установлен минимальный размер страховой суммы по договору обязательного страхования (триста тысяч рублей). Установление минимальной страховой суммы в абсолютных величинах, без учета стоимости объектов, в отношении которых оказываются риэлторские услуги, характера этих услуг, размера вознаграждения риэлторов и размера возможного вреда, который может быть причинен их действиями (бездействием), представляется неоправданным, так как не создает какой-либо реальной защиты потенциальным потерпевшим.

Кроме того, пункт 3 статьи 13 Проекта не учитывает, что договором страхования может быть установлена единая (агрегатная) страховая сумма на весь срок действия договора страхования, либо страховая сумма, отражающая лимит возмещения по каждому страховому случаю. Из пункта 4 статьи 13 следует, что договор обязательного страхования заключается на срок не менее одного года. За этот период риэлтор может оказывать услуги в отношении значительного количества объектов недвижимости. Каждый из договоров на оказание риэлторских услуг потенциально может повлечь самостоятельные требования о возмещении ущерба. Таким образом, для эффективной защиты потенциальных потерпевших страховая сумма должна устанавливаться в отношении каждого конкретного договора на оказание риэлторских услуг. Установление агрегатной страховой суммы возможно с учетом количества заключаемых договоров и объема возможной ответственности по каждому из них.

6.4. Неоправданной представляется примененная в пункте 4 статьи 13 ссылка на возмещение ущерба «в течение срока исковой давности, установленного законодательством Российской Федерации». Во-первых, указание на исковую давность не вносит в Проект какого-либо нового нормативного смысла. Во-вторых, из сложившейся судебной практики, подтвержденной разъяснениями вышестоящих судов (п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 июня 2013 г. № 20 «О применении судами законодательства о добровольном страховании имущества граждан»), следует, что исковая давность по требованиям, вытекающим из договоров страхования, начинает течь с момента отказа страховщика в выплате страхового возмещения или его выплате в неполном объеме.

6.5. Подпунктом «д» пункта 4 статьи 3 Закона установлено, что федеральный закон о конкретном виде обязательного страхования должен содержать положения, определяющие размер, структуру или порядок определения страхового тарифа. В статье 13 Проекта отсутствуют положения о размере и структуре тарифа. По смыслу пункта 5 статьи 13 страховой тариф определяется страховщиком с учетом конкретных обстоятельств. Представляется, однако, что столь общее указание на порядок определения тарифа является недостаточным и не соответствует требованиям Закона.

6.6. Положения пункта 7 статьи 13 Проекта в части уплаты страховой премии наличными деньгами не несут нового нормативного содержания, а в части безналичных расчетов находятся в определенном противоречии с положениями статьи 316 ГК РФ. По этой причине, как представляется, нет необходимости в сохранении этих положений в Проекте.

6.7. Общее правило о том, что договор страхования вступает в силу с момента уплаты страховой премии или первого ее взноса, содержится в пункте 1 статьи 957 ГК РФ. В случае, если по тем или иным причинам (например, в целях большей защиты потенциальных потерпевших) разработчики Проекта предполагают, что договор обязательного страхования ответственности риэлторов должен вступать в силу до уплаты страховой премии (первого взноса), такое положение следовало бы включить в Проект. В существующей редакции положения пункта 8 статьи 13 Проекта не несут дополнительного нормативного содержания.

7. Проектом предусматриваются обязательная аттестация риэлторов и режим обязательного участия субъектов профессиональной деятельности по оказанию услуг на рынке сделок с недвижимостью в саморегулируемых организациях. Однако введение обязательного членства в саморегулируемых организациях в соответствии с Концепцией совершенствования механизмов саморегулирования (утверждена распоряжением Правительства Российской Федерации от 30 декабря 2015 г. № 2776-р) возможно, только если предпринимательская деятельность субъекта характеризуется высокой степенью потенциальной опасности нанесения ущерба правам, законным интересам, жизни или здоровью контрагентов и третьих лиц. Представляется, что деятельность риэлторов не отвечает данным требованиям.

Нельзя не учитывать, что расширение сферы обязательного членства в саморегулируемых организациях приводит к дальнейшему существенному ограничению предпринимательской деятельности, увеличению издержек, затруднению в появлении новых участников гражданского оборота. Положительный эффект предлагаемого в Проекте обязательного членства в саморегулируемых организациях в пояснительной записке должным образом не обоснован. Судебная практика, связанная с уже действующими механизмами саморегулирования, достаточно определенно свидетельствует о несовершенстве такого нормативного регулирования. Принятие Проекта еще больше усугубит ситуацию с зарегулированностью предпринимательской деятельности в России. Установление данного режима может способствовать практике осуществления риэлторской деятельности без членства в саморегулируемой организации и в некоторых случаях даже без регистрации в качестве индивидуального предпринимателя (так называемое «теневое риэлторство»).

Приведенные выше замечания касаются фундаментальных недостатков правового регулирования, предложенного Проектом. Кроме них Проект содержит ряд других недостатков, противоречий, пробелов.

x x x

Вывод: проект федерального закона № 1106182-6 «О посреднической (агентской) деятельности на рынке сделок с недвижимостью» не основан на продуманной концепции, во многом принципиально неприемлем, не соответствует законодательству Российской Федерации, с точки зрения юридической техники имеет существенные недостатки и по этим основаниям не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
8 февраля 2016 г. № 149-5/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 928356-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ЧАСТЬ ВТОРУЮ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И СТАТЬЮ 3 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О САМОРЕГУЛИРУЕМЫХ ОРГАНИЗАЦИЯХ В СФЕРЕ ФИНАНСОВОГО РЫНКА И О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬИ 2 И 6 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона № 928356-6 «О внесении изменений в часть вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и статью 3 Федерального закона «О саморегулируемых организациях в сфере финансового рынка и о внесении изменений в статьи 2 и 6 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 18 декабря 2015 г. № А6-14875).

Проект внесен в Государственную Думу группой членов Совета Федерации и находится на стадии предварительного рассмотрения.

Как сказано в пояснительной записке, Проект направлен на единый подход к определению и регулированию статуса таких участников финансового рынка Российской Федерации, как финансовые консультанты. В нем даны основные понятия, которые в настоящий момент не имеют определения в других действующих нормативных документах.

Проектом предлагается дополнить Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) новой главой 52^1 «Финансовое консультирование» (статьи 1011^1 и 1011^2).

Проектом также предлагается внести в Федеральный закон «О саморегулируемых организациях в сфере финансового рынка и о внесении изменений в статьи 2 и 6 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»

изменения с указанием дополнительного вида деятельности – финансовых консультантов, подлежащей регулированию наряду с ранее включенными в законодательную базу Российской Федерации видами деятельности на финансовых рынках.

Анализ Проекта позволяет сделать вывод о том, что Проект обладает рядом существенных недостатков и не соответствует целям, указанным в пояснительной записке к нему. Учитывая небольшой объем Проекта, содержащиеся в нем нормы не направлены на оптимальное решение практических задач, а способны привести только к повышению правовой неопределенности и конфликтам с действующим законодательством.

Проект вызывает следующие замечания:

1. Специфика договора финансового консультирования

Из пояснительной записки к Проекту следует, что в нем определено такое понятие, как «взаимоотношения, возникающие по договору финансового консультирования между сторонами». В то же время в тексте Проекта имеется лишь общая формулировка, относящаяся к правам и обязанностям сторон по данному договору: «действия по привлечению и консультированию третьих лиц». Также в Проекте указывается, что «объектом финансового консультирования являются финансовые услуги».

Отметим, что реализация на практике такой разновидности отношений возможна и с помощью уже упомянутых в ГК РФ договоров. Например, статья 779 ГК РФ прямо указывает на то, что правила о договоре возмездного оказания услуг применяются, в том числе к аудиторским и консультационным услугам.

Ни в Проекте, ни в пояснительной записке не указываются какие-либо характерные только для финансового консультирования особенности, которые не позволяют использовать договоры, уже закрепленные в ГК РФ. Имеющиеся же нормы Проекта либо относятся к субъектам данных отношений, либо дублируют уже имеющиеся нормы (пункт 1 статьи 1011^1 ГК РФ в редакции Проекта практически полностью дублирует одну из разновидностей агентского договора, указанную в пункте 1 статьи 1005 ГК РФ), либо не имеют определенного содержания (в пункте 2 статьи 1011^1 ГК РФ в редакции Проекта «объект финансового консультирования» определяется через термин «финансовые услуги», приравнивая данные термины по содержанию, но не раскрывая их). В отсутствие таких особенностей введение дополнительной разновидности договора представляется излишним и дублирующим уже имеющееся регулирование.

2. Использование модели агентского договора

Проект характеризует договор финансового консультирования как договор, заключаемый по модели агентского договора: по поручению принципала и от его имени финансовый консультант осуществляет консультирование третьих лиц. Если предположить, что специфика сферы финансового консультирования заключается в том, что финансовые услуги могут оказываться *только* с использованием агентского договора, но не напрямую (без привлечения посредника), то такое решение также не представляется удачным.

Во-первых, в силу принципа свободы договора (ст. ст. 1, 421 ГК РФ) участники оборота вправе использовать любые из имеющихся в ГК РФ договорных форм и конструировать непоименованные договоры. Простое указание на то, что финансовые услуги оказываются в рамках данного договора, не означает автоматического запрета на использование других договорных форм. Таким образом, указанный в пояснительной записке к Проекту единый подход к регулированию таких взаимоотношений не достигается. Также указание в пункте 3 статьи 1011^1 ГК РФ в редакции Проекта на то, что заключать договоры финансового консультирования в качестве финансового консультанта могут коммерческие организации и индивидуальные предприниматели, не позволяет однозначно установить, могут ли физические

лица, не получившие статус индивидуального предпринимателя, оказывать финансовые услуги в рамках иных договоров.

Во-вторых, в пункте 2 статьи 1011[1] ГК РФ в редакции Проекта указывается на то, что объектом финансового консультирования являются финансовые услуги. Предлагаемая в Проекте модель, при которой финансовый консультант заключает договоры от имени принципала и, соответственно, контрагентом потребителя услуги становится именно принципал, с юридической точки зрения не соответствует существу посреднических договоров. В рамках такого подхода указывается, что финансовый консультант будет осуществлять фактические действия для контрагента от чужого имени (принципала), в то время как юридически корректным вариантом, соответствующим агентскому договору по модели поручения (гл. 49 ГК РФ), является ситуация, при которой исполнителем считается принципал, но он осуществляет возложение исполнения на привлеченного посредника. Детали взаимоотношений между принципалом и финансовым консультантом и их влияние на потребителей услуг не отражены в Проекте, что может привести к негативным последствиям на практике. Контроль за деятельностью, независимо от того, осуществляется он с помощью саморегулируемых организаций или системы лицензирования, предполагает, что лицо, чья деятельность должна соответствовать императивно установленным стандартам, от своего имени взаимодействует с третьими лицами и, соответственно, самостоятельно несет перед ними ответственность в случае нарушения договора. При предлагаемом в Проекте варианте финансовые услуги будут оказываться финансовым консультантом, деятельность которого контролируется, а контрагентом третьих лиц и, соответственно, лицом, потенциально отвечающим за нарушения договора оказания услуг, будет принципал, на деятельность которого не распространяются предусмотренные законодательством требования.

3. Используемая терминология

В рамках статьи 10111 ГК РФ в редакции Проекта, в которой формулируется определение договора финансового консультирования, некорректно используются некоторые термины, что также может привести к дополнительной неопределенности при использовании данного договора на практике.

Так, термин «финансовые услуги» не раскрывается в рамках предлагаемых поправок, в связи с чем возникают противоречия с действующим законодательством. Так, в абзаце 3 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции» указывается, что финансовая услуга – это «*банковская услуга, страховая услуга, услуга на рынке ценных бумаг, услуга по договору лизинга, а также услуга, оказываемая финансовой организацией и связанная с привлечением и (или) размещением денежных средств юридических и физических лиц*». Предложенный перечень является чрезвычайно широким и охватывает ряд видов деятельности, которые отдельно поименованы в статье 3 Федерального закона «О саморегулируемых организациях в сфере финансового рынка». Если термин «финансовые услуги» будет охватывать все указанные виды деятельности, то обозначенные в рамках данного заключения недостатки Проекта будут иметь значение и для указанных видов деятельности, что негативно скажется на крупных сферах коммерческих отношений. Кроме того, остается непонятным, как используемый в статье 1011[1] ГК РФ в редакции Проекта термин соотносится со статьей 779 ГК РФ: является ли он общим по отношению к указанным в ней аудиторским и консультационным услугам или нет?

Положения статьи 2 Федерального закона «О рынке ценных бумаг» содержат указание на «финансового консультанта на рынке ценных бумаг», в качестве которого может выступать только юридическое лицо. В Проекте и пояснительной записке не указывается, каким образом данное понятие соотносится с положением статьи 1011[2] ГК РФ в редакции Проекта о том, что в качестве «финансового консультанта» могут выступать индивидуальные пред-

приниматели. Если понятие «финансовый консультант» охватывает понятие «финансового консультанта на рынке ценных бумаг», то недостатки Проекта, указанные в настоящем заключении, могут оказать влияние и на данную сферу коммерческих отношений.

4. Юридико-технические недостатки

Помимо обозначенных выше недостатков, Проект содержит ряд недостатков юридической техники, что также может привести к сложностям в правоприменении.

Во-первых, положения Проекта дублируют действующее законодательство. Помимо отмеченного выше дублирования пунктом 1 статьи 1011^1 ГК РФ в редакции Проекта одной из разновидностей агентского договора, пункт 2 статьи 1011^1 ГК РФ в редакции Проекта перечисляет формы предварительного административного контроля за осуществлением деятельности в отдельных областях (лицензирование, аккредитация, саморегулируемые организации). Учитывая, что перечисленные формы упоминаются в специализированных законодательных актах, регулирующих соответствующие сферы отношений, и носят характер административных норм, упоминание о них в ГК РФ представляется излишним. Кроме того, Проектом прямо указывается только на такую форму контроля за финансовыми консультантами, как членство в саморегулируемых организациях. Пункт 3 статьи 1011^1 ГК РФ в редакции Проекта указывает на то, что в качестве финансового консультанта могут выступать коммерческие организации и индивидуальные предприниматели. Необходимо отметить, что в статье 3 Федерального закона «О саморегулируемых организациях в сфере финансового рынка» уже содержится указание на то, что членами саморегулируемой организации могут выступать только коммерческие организации и индивидуальные предприниматели.

Во-вторых, подход Проекта к конструированию новой разновидности договора не учитывает сложившуюся структуру ГК РФ. Глава 52 ГК РФ посвящена агентским договорам, к которым, в зависимости от избранной сторонами модели отношений, субсидиарно применяются нормы главы 49 ГК РФ (договор поручения) или главы 51 ГК РФ (договор комиссии). Если специфика отдельных сфер коммерческих отношений предполагает необходимость введения более подробного регулирования, пункт 4 статьи 1005 ГК РФ прямо допускает возможность введения такого регулирования специальным федеральным законом. Такой подход был воспринят в ряде законодательных актов и позволил обеспечить наличие в ГК РФ только общих договорных моделей, но не отдельных деталей, имеющих значение лишь для некоторых сфер коммерческих отношений.

Таким образом, Проект имеет существенные недостатки и его принятие в предлагаемой редакции может привести к противоречиям с действующим законодательством и правовой неопределенности в сфере оказания финансовых услуг.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 928356-6 «О внесении изменений в часть вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и статью 3 Федерального закона «О саморегулируемых организациях в сфере финансового рынка и о внесении изменений в статьи 2 и 6 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

ТРАНСПОРТ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 марта 2016 г. № 150-5/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О МОРСКИХ ПОРТАХ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» И НЕКОТОРЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» и некоторые законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 8 февраля 2016 г. № А6-1199).

Проект подготовлен Министерством транспорта Российской Федерации. Как следует из приложенных к Проекту материалов, он прошел длительную процедуру доработки и учета высказанных по нему замечаний.

Проект предполагает внесение изменений в:

– Федеральный закон от 8 ноября 2007 г. № 261-ФЗ «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»;

– Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации;

– Земельный кодекс Российской Федерации;

Федеральный закон от 25 октября 2001 г. № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации»;

– Федеральный закон от 10 января 2003 г. № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации»;

– Федеральный закон от 19 июля 2011 г. № 246-ФЗ «Об искусственных земельных участках, созданных на водных объектах, находящихся в федеральной собственности, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Изменяя указанные акты, Проект имеет своей целью урегулировать ряд отношений, связанных с созданием (строительством) морских портов; статусом объектов инфраструктуры морских портов; осуществлением перевалки в морских портах грузов, перевозимых «в различных видах сообщения различными видами транспорта»; правовым статусом земельных участков в границах морского порта, а также ряд других вопросов, связанных с осуществлением деятельности на территории морских портов.

Таким образом, основной корпус норм Проекта посвящен урегулированию не частноправовых вопросов, а вопросов публичного права, находящихся вне пределов компетенции Совета.

По Проекту имеется следующее замечание: вызывает сомнение обоснованность отнесения *набережных* к «портовым гидротехническим сооружениям... предназначенным для обеспечения безопасности мореплавания и стоянки судов», как это предусмотрено подпунктом «б» пункта 1 статьи 1 Проекта, вносящим изменение в пункт 4 статьи 4 Федерального закона «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» и некоторые законодательные акты Российской Федерации» может быть одобрен и рекомендован к принятию с учетом высказанного замечания.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
26 сентября 2016 г. № 157-2/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ПЕРЕВОЗКАХ ПАССАЖИРОВ И БАГАЖА ГУЖЕВЫМ ТРАНСПОРТОМ И ВЕРХОВОЙ ЕЗДЕ В ГОРОДСКИХ ПОСЕЛЕНИЯХ И О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О перевозках пассажиров и багажа гужевым транспортом и верховой езде в городских поселениях и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством транспорта Российской Федерации (письмо от 24 августа 2016 г. № НА-04/11124).

К Проекту прилагается пояснительная записка и перечень нормативных правовых актов, подлежащих принятию в связи с принятием Проекта.

Проект разработан во исполнение пункта 6 протокола заседания организационного комитета по подготовке и проведению 1000-летия основания г. Суздаля Владимирской области под председательством Заместителя Председателя Правительства Российской Федерации О.Ю. Голодец от 12 октября 2015 г. № 2.

Как следует из пояснительной записки к Проекту, его целью является регулирование гужевых перевозок в городских поселениях, осуществляемых в рамках предпринимательской деятельности и для собственных нужд, а также верховой езды.

Проект содержит нормы как частноправового, так и публично-правового характера. С учетом направленности деятельности Совета в настоящем Экспертном заключении рассматриваются положения Проекта, имеющие частноправовой характер, а также общие вопросы, связанные с концепцией и целями разработки Проекта.

I. К Проекту может быть высказан ряд замечаний, имеющих принципиальный характер.

1. Из пояснительной записки и текста Проекта неясно, какие конкретные проблемы предполагается решить с помощью его разработки. Указание в пояснительной записке на то, что в российском законодательстве «явно недостаточно» правовых норм, регулирующих гуже-

вые перевозки, как представляется, не является основанием для принятия самостоятельного закона об этих отношениях. В пояснительной записке не содержатся какие-либо сведения о состоянии, в котором находятся перевозки гужевым транспортом в настоящее время, о значимости таких перевозок для российской экономики, об актуальных задачах их развития (если таковые имеются).

Правила безопасности в ходе дорожного движения и технические требования к гужевым повозкам предусмотрены в Правилах дорожного движения Российской Федерации (постановление Совета Министров – Правительства Российской Федерации от 23 октября 1993 г. № 1090). Статус гужевых животных как объектов гражданских прав закреплен в статье 137 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). В этой же статье зафиксирован принцип недопустимости жестокого обращения с животными. К перевозкам с участием гужевого транспорта применяются правила главы 40 («Перевозка») ГК РФ. Таким образом, вопросы, связанные с безопасностью движения с участием гужевого транспорта, с содержанием гужевых животных, возникновением и прекращением прав на них, с заключением и исполнением договоров перевозки гужевым транспортом уже урегулированы в российском законодательстве. Из Проекта и пояснительной записки неясно, какие конкретные проблемы возникают при применении существующего регулирования к гужевым перевозкам. Кроме того, неясно, по какой причине эти проблемы (при их наличии) не могут быть решены путем внесения изменений в уже имеющееся законодательство.

В статье 2 Проекта содержится указание на три цели его разработки. Две из них (установление правовых основ гужевых перевозок и совершенствование государственного управления в области гужевого транспорта) не являются самостоятельными целями законодательного регулирования. Третья цель (обеспечение безопасного функционирования гужевого транспорта и верховой езды), безусловно, является существенной. Однако из Проекта и пояснительной записки не следует вывод о том, что для решения поставленной задачи необходима разработка отдельного закона.

С учетом изложенного представляется, что необходимость разработки Проекта не обоснована. Цели разработки Проекта, указанные в пояснительной записке и в самом Проекте, не могут быть признаны достаточными.

2. Как следует из статьи 1 Проекта, сфера его действия ограничена городскими поселениями. Представляется, однако, что затрагиваемые в Проекте вопросы регистрации гужевых транспортных средств, выдачи разрешений на право эксплуатации гужевого транспорта не могут по-разному решаться в городской и сельской местности. Кроме того, Проект содержит положения о договоре фрахтования с использованием гужевого транспорта. С учетом того, как определена сфера действия Проекта в статье 1, неясно, предполагается ли применение его положений к договорам перевозки или фрахтования, исполнение которых осуществляется полностью или частично в сельской местности.

3. Из пунктов 5–7 статьи 3, статьи 9 и иных положений Проекта следует, что отношения по перевозке гужевым транспортом предлагается регулировать исключительно договором фрахтования. Однако неясно, по какой причине разработчики не считают возможным применять к перевозкам гужевым транспортом положения главы 40 ГК РФ о договоре перевозки. Кроме того, в соответствии со статьей 421 ГК РФ участники отношений, вовлеченные в перевозку гужевым транспортом, вправе самостоятельно определять тип и содержание договора, которым определяются их права и обязанности.

4. Проектом вводится целый ряд положений, императивно регулирующих содержание договора фрахтования, заключаемого для осуществления перевозки гужевым транспортом. Вводятся понятия «багаж» и «ручная кладь», перечисляются требования к содержанию пись-

менного договора фрахтования, регламентируется процедура посадки пассажиров в предоставленное гужевое транспортное средство, предусматривается обязательная выдача посадочной квитанции и других документов на перевозку, вводится предельный норматив задержки в подаче гужевого транспортного средства. Проектом предусмотрена разработка Правил перевозок пассажиров и багажа гужевым транспортом, предполагается утверждение форм посадочной квитанции, квитанции на провоз ручной клади, багажной квитанции. Статьей 16 Проекта вводится претензионный порядок, статьей 17 регламентируется порядок исчисления срока исковой давности при подаче исков, вытекающих из договоров фрахтования с использованием гужевого транспорта.

Однако с учетом относительно небольшого распространения гужевого транспорта, его незначительной роли в транспортной системе Российской Федерации необходимость столь подробного регулирования вызывает серьезные сомнения. Представляется, что гужевой транспорт в городских поселениях используется преимущественно в развлекательных целях. По этой причине предпринятая разработчиками попытка создания полноценного правового инструментария, относящегося к перевозке гужевым транспортом (статус пассажира, введение терминов «багаж» и «ручная кладь», введение обязательных к применению форм перевозочных документов, установление нормативов задержки перевозки, введение претензионного порядка и др.) вряд ли является оправданной.

Следует особо отметить нецелесообразность разработки упомянутых в пункте 9 статьи 14 Проекта правил перевозок людей гужевым транспортом для собственных нужд, поскольку при таких перевозках не возникают договорные отношения.

5. По основаниям, изложенным в пункте 4 настоящего Экспертного заключения, представляется нецелесообразным содержащееся в статье 20 Проекта предложение о внесении изменений в статью 787 ГК РФ. Принятие рассматриваемого предложения привело бы к тому, что к гужевому транспорту могли бы применяться положения о перевозке, договоре фрахтования и иных гражданско-правовых аспектах использования этого транспорта, отличные от содержащихся в главе 40 ГК РФ. Однако необходимость создания особого гражданско-правового режима для гужевого транспорта, как представляется, отсутствует.

6. Вызывает сомнение положение пункта 1 статьи 9 Проекта о том, что перевозка гужевым транспортом осуществляется на основании публичного договора. Гужевые транспортные средства не являются транспортом общего пользования и могут использоваться по усмотрению их владельцев. По этим причинам, как представляется, отсутствуют причины для придания договору перевозки гужевым транспортом характера публичного договора.

7. Пунктом 3 статьи 10 Проекта предусмотрено, что при невозможности проезда гужевым транспортом до пункта назначения по не зависящим от фрахтовщика причинам фрахтователь (пассажир) оплачивает стоимость пользования гужевым транспортным средством на условиях, предусмотренных договором фрахтования. Смысл этой нормы не вполне ясен. В случае, если разработчики предполагали установить полностью диспозитивный режим уплаты провозной платы при невозможности перевозки («на условиях, предусмотренных договором фрахтования»), названный пункт можно было бы исключить. Возможно, разработчики предполагали установить обязанность пассажира уплатить провозную плату даже в случае невозможности перевозки. Такое регулирование, однако, нуждается в дополнительном обсуждении, поскольку оно не защищает интересы слабой стороны договора перевозки (пассажира).

8. Статьей 8 Проекта предусмотрена выдача разрешений на перевозку гужевым транспортом. Пункт 10 названной статьи содержит закрытый перечень оснований, на которых лицо, запрашивающее разрешение, может владеть гужевыми животными и транспортными сред-

ствами. Рассматриваемое положение Проекта не учитывает того, что владение возможно и на иных непротиворечащих закону основаниях.

9. В пункте 13 статьи 8 Проекта предусмотрено, что в разрешении указывается наименование юридического лица, фамилия, имя и отчество физического лица (вероятно, заявителя). Порядок переоформления разрешения при переходе гужевого транспортного средства от одного лица к другому Проектом не предусмотрен. В подпункте 5 пункта 24 статьи 8 Проекта указано, что разрешение может быть отозвано (аннулировано) при поступлении заявления от собственника, арендодателя или лизингодателя о расторжении договора аренды, лизинга или прекращения действия или отзыва доверенности на право распоряжения гужевым транспортным средством. Таким образом, разработчики Проекта, вероятно, исходили из необходимости аннулирования выданного разрешения при замене владельца транспортного средства. Однако в подпункте 5 пункта 24 статьи 8 названы далеко не все случаи, в которых владелец транспортного средства может измениться. Перечисление всех таких случаев в законе, как представляется, невозможно. Кроме того, неясно, по какой причине названный пункт обязывает собственника (арендодателя, лизингодателя) приложить к заявлению об аннулировании разрешения нотариально удостоверенные документы, подтверждающие право владения транспортным средством, в то время как предоставление нотариально удостоверенных документов при получении разрешения не требуется.

10. Положение пункта 6 статьи 11 Проекта, согласно которому законом субъекта Российской Федерации может быть установлен предельный лимит гужевых транспортных средств, используемых на территории этого субъекта, как представляется, противоречит положениям статьи 15 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

II. К Проекту могут быть высказаны также замечания юридико-технического характера.

1. Статья 1 Проекта определяет сферу его действия как «регулирование отношений по организации перевозок». В то же время термин «организация перевозок» используется в статье 798 ГК РФ для обозначения долгосрочных договоров, в соответствии с которыми перевозчик обязуется в установленные сроки принимать, а грузовладелец – предъявлять к перевозке грузы в обусловленном объеме. Очевидно, что в статье 1 Проекта речь идет не о договорах об организации перевозок по смыслу статьи 798 ГК РФ. С учетом изложенного предмет регулирования, указанный в статье 1 Проекта, нуждается в корректировке.

2. Определение перевозки, предусмотренное пунктом 13 статьи 3 Проекта, не соответствует значению этого понятия, используемого в главе 40 ГК РФ. Применение в Проекте определения основополагающего понятия «перевозка», расходящегося с пониманием этого термина, устоявшимся в российском законодательстве и судебной практике, является серьезным недостатком законодательной техники. Используемое в Проекте определение также расходится с общепринятым значением слова «перевозка», для которого характерно не «нахождение пассажира» в том или ином месте, а перемещение пассажира, груза и/или багажа.

3. Вызывает сомнения предусмотренное пунктом 15 статьи 3 Проекта определение понятия «верховая езда». Прежде всего, это понятие вряд ли нуждается в законодательном определении. Кроме того, определение, содержащееся в Проекте, представляется некорректным, поскольку увязывает верховую езду с движением лишь по дорогам общего пользования или в общественных местах.

4. Статья 4 Проекта представляется избыточной, поскольку ее содержание сводится к перечислению различных видов источников права в Российской Федерации.

5. Нуждается в уточнении выражение «в том числе выборочно» в подпункте 1 пункта 2 статьи 5 Проекта. В предложенной редакции неясно, к чему относится выборочность требований, которые могут быть установлены органами государственной власти субъектов Россий-

ской Федерацию. В частности, редакция Проекта может быть воспринята как допускающая установление различных требований к различным лицам, осуществляющим гужевые перевозки, что было бы нарушением принципа равенства.

6. Вызывает сомнения содержащееся в пункте 5 статьи 9 Проекта выражение «перевозка неопределенного круга лиц». Представляется, что перевозка всегда осуществляется в отношении конкретных, определенных лиц. Неясно, как соотносится предусмотренный названным пунктом запрет на взимание платы «с указанных лиц» с указанием на перевозку «неопределенного круга лиц».

7. Пункты 1–5 статьи 14 Проекта практически дословно воспроизводят положения статьи 796 ГК РФ и по этой причине представляются излишними.

8. Пунктом 7 статьи 14 Проекта предусмотрена уплата штрафа за просрочку доставки багажа на основе «акта, составленного по требованию получателя багажа». Однако из Проекта неясно, о каком акте идет речь, кем и в каком порядке он составляется.

9. Согласно пункту 8 статьи 14 Проекта ответственность фрахтовщика за вред, причиненный при перевозке пассажира, определяется международными договорами Российской Федерации. Однако у Российской Федерации отсутствуют международные договоры в сфере ответственности гужевых перевозчиков. Кроме того, названный пункт дублирует положения пункта 1 статьи 14 Проекта.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О перевозках пассажиров и багажа гужевым транспортом и верховой езде в городских поселениях и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

КОНЦЕССИОННЫЕ СОГЛАШЕНИЯ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
25 апреля 2016 г. № 152-8/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О КОНЦЕССИОННЫХ СОГЛАШЕНИЯХ» И ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

I. Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О концессионных соглашениях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 17 марта 2016 г. № А6-2712).

Проект поступил в Государственно-правовое управление Президента Российской Федерации из Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации и снабжен пояснительной запиской, в которой в краткой форме изложены цели разработки Проекта и основные его положения. К Проекту приложены иные сопроводительные материалы.

Проект состоит из 5 статей и предусматривает внесение изменений в следующие федеральные законы:

от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (статья 1 Проекта);

от 7 декабря 2011 г. № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» (статья 2 Проекта);

от 27 июля 2010 г. № 190-ФЗ «О теплоснабжении» (статья 3 Проекта);

от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (статья 4 Проекта).

Статья 5 Проекта определяет порядок вступления Проекта в силу с момента его официального опубликования, если Проект будет принят в качестве федерального закона.

Общий объем Проекта составляет 33 стандартных страницы машинописного текста. Основную, по объему проектных предложений часть Проекта (более 31 страницы), составляют изменения в Федеральный закон «О концессионных соглашениях».

II. Проектом предполагается создание в Федеральном законе «О концессионных соглашениях» новой отдельной главы 3.1, посвященной особенностям регулирования отношений, возникающих в связи с подготовкой, заключением, исполнением, изменением и прекращением концессионных соглашений в отношении объектов теплоснабжения, централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, отдельных объектов таких систем. В целях внутренней систематизации норм Федерального закона «О концессионных соглашениях» Проектом предусматривается исключение из других глав действующего закона соответствующих положений, чему, преимущественно, и посвящены первые двадцать пунктов статьи 1 Проекта.

С учетом сказанного основным предметом регулирования, предусматриваемого Проектом, являются положения проектируемой главы 3.1 Федерального закона «О концессионных соглашениях».

III. По предложенному Проектом регулированию могут быть сделаны следующие замечания.

1. Нельзя не остановиться на дефиниции концессионного соглашения, предусматриваемой в проектируемой новой редакции части 1 статьи 3 Федерального закона «О концессионных соглашениях», согласно которой «концессионное соглашение является двусторонней сделкой, за исключением случаев, предусмотренных главой 3.1 настоящего Федерального закона».

Указанное определение представляется, в равной степени, как лишним, так и неудачным. В соответствии с пунктом 1 статьи 154 Гражданского кодекса Российской Федерации «сделки могут быть двух- или многосторонними (договоры) и односторонними». Таким образом, любые двух- или многосторонние сделки принято именовать договорами. Указание в проектируемой норме на то, что концессионное соглашение является двусторонней сделкой (то есть договором) является тавтологией, поскольку, по определению, *соглашение* не может являться сделкой односторонней. Если же целью проектируемой дефиниции является указание на то, что концессионные соглашения, заключаемые в соответствии с положениями новой главы 3.1 Федерального закона «О концессионных соглашениях» в проектной редакции, могут быть трехсторонними договорами, то это, во-первых, никак не меняет квалификации концессионного соглашения в качестве договора (см. пункт 1 статьи 420 Гражданского кодекса Российской Федерации), а во-вторых, является более чем спорным утверждением, исходя из следующего.

Права и обязанности, осуществляемые субъектом Российской Федерации, участвующим в концессионном соглашении в качестве самостоятельной стороны, предусмотрены частью 3 статьи 40 Федерального закона «О концессионных соглашениях» в проектируемой редакции. При этом во всех случаях такие права или обязанности не могут быть квалифицированы как имеющие гражданско-правовой характер. Напротив, они обладают очевидными признаками осуществления властно-публичных функций: установление тарифов, утверждение инвестиционных программ, возмещение из бюджета (в предусмотренных законодательством случаях) неполученных доходов, предоставление государственных гарантий и осуществление иных прав и обязанностей, если таковые предусмотрены нормативными правовыми актами. При такой конструкции положение субъекта Российской Федерации в концессионном соглашении только по названию может считаться положением стороны в договоре, а само соглашение – трехсторонним договором, в связи с чем предлагаемое определение концессионного соглашения поддержано быть не может.

Аналогичные по содержанию замечания могут быть высказаны и в отношении части 1 статьи 39 Федерального закона «О концессионных соглашениях» в проектной редакции.

2. Нельзя признать удачной формулировку проектируемого пункта 27 части 1 статьи 23 Федерального закона «О концессионных соглашениях» в части, содержащей слова «незарегистрированное недвижимое имущество». Согласно контексту проектируемой нормы речь идет о недвижимом имуществе, права в отношении которого не зарегистрированы в установленном порядке в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним, что и следовало бы прямо указать в проектируемой норме.

Аналогичное замечание уместно и в отношении части 3 статьи 42 Федерального закона «О концессионных соглашениях» в проектной редакции.

3. Часть 2 статьи 39 Федерального закона «О концессионных соглашениях» в проектной редакции предусматривает безадресную и не подкрепленную санкцией обязанность внести в устав государственного или муниципального предприятия, в положение или иной документ, определяющий порядок деятельности государственного или муниципального бюджетного и автономного учреждения, изменения, предусматривающие исключение видов деятельности в сфере теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения. Кроме того, Проект оставляет без ответа и вопрос о том, какие последствия реализации проектируемого правила должны наступить в случае, если соответствующий вид деятельности был предусмотрен в учредительных документах соответствующих юридических лиц в качестве единственного.

4. В числе существенных условий концессионного соглашения часть 1 статьи 42 Федерального закона «О концессионных соглашениях» в проектной редакции указывает «возможность переноса инвестиционных обязательств концессионера». Остается, однако, совершенно непонятным, о каком именно «переносе» идет речь и что этот «перенос» может затрагивать: сроки исполнения, место исполнения и т.д.

5. Часть 4 статьи 42 Федерального закона «О концессионных соглашениях» в проектной редакции упоминает о банковской гарантии. В этой части текст Проекта следует привести в соответствие с терминологией параграфа 6 Главы 23 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации.

6. Статья 43 Федерального закона «О концессионных соглашениях» в проектной редакции, исходя из ее наименования и текста части 1, должна регулировать особенности заключения, изменения и прекращения концессионного соглашения в отношении указанных в ней объектов. Однако никакие особенности регулирования заключения или прекращения концессионных соглашений в проектируемой норме не содержатся.

7. Редакционной правки требует и статья 45 Федерального закона «О концессионных соглашениях» в проектной редакции, исходя из того, что в момент принятия будущим концедентом решения о заключении концессионного соглашения такого концессионного соглашения, как свершившегося юридического факта, еще не существует.

8. Часть 2 статьи 50 Федерального закона «О концессионных соглашениях» в проектной редакции никак не соотносится ни с наименованием, ни с предметом регулирования проектируемой статьи 50, а часть 3 этой же статьи сформулирована таким образом, что оставляет более вопросов, чем ответов. В частности, совершенно неясно, имеется ли в виду заключение одного или нескольких концессионных соглашений в случае проведения совместного конкурса с участием нескольких муниципальных образований.

9. Статья 51 Федерального закона «О концессионных соглашениях» в проектной редакции предусматривает *трансформацию* (см. абзац первый на странице 2 пояснительной записки к Проекту) одного обязательственного отношения (договора аренды с инвестиционными обязательствами арендатора) в другое (концессионное соглашение). При этом по буквальному смыслу положений рассматриваемой статьи трансформация эта происходит путем заклю-

чения без торгов концессионного соглашения лицом, которое уже является арендатором, при наличии перечисленных в этой же статье условий.

Замена одного обязательства другим (новация) является способом прекращения первоначального обязательства. Условием новации является тождественность участников соответствующего обязательства. Однако применительно к концессионному соглашению Проект требует участия в нем третьей стороны, которая не участвовала в арендном отношении, что исключает возможность квалификации института, предусматриваемого в статье 51 в проектной редакции в качестве разновидности новации.

Таким образом, указанная статья должна быть дополнена положениями о порядке и способах прекращения арендных отношений, о которых речь идет в части первой, в случае заключения арендатором концессионного соглашения.

10. Статьи 2 и 3 Проекта предусматривают внесение изменений в федеральные законы «О водоснабжении и водоотведении» и «О теплоснабжении», которые устанавливают запрет осуществления с 1 января 2019 года владения и пользования перечисленными в проектируемой норме объектами недвижимого имущества титульными владельцами такого имущества, если такое имущество не учтено в государственном кадастре недвижимости и/или права на него не зарегистрированы в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Эти проектируемые положения являются способом решения по сути управленческого вопроса – стимулирования осуществления государственного кадастрового учета и государственной регистрации прав в отношении известной категории объектов недвижимости. Такое решение, однако, не может быть поддержано, поскольку не может быть установлен законодательный запрет на осуществление субъективного вещного гражданского права, равносильный прекращению такого права.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О концессионных соглашениях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» может быть поддержан при условии учета высказанных замечаний и предложений.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

РЕЙТИНГОВАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 марта 2016 г. № 150-3/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 976764-6 «О ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СТРОИТЕЛЬНЫХ РЕЙТИНГОВЫХ АГЕНТСТВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

1. Проект федерального закона № 976764-6 «О деятельности строительных рейтинговых агентств в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 18 февраля 2016 г. № А6-1743).

Проект внесен в Государственную Думу депутатами Государственной Думы Е.Л. Николаевой, А.Г. Аксаковым и А.Е. Карповым и находится на стадии предварительного рассмотрения.

2. Проект состоит из двадцати двух статей и по форме представляет собой проект отдельного федерального закона. Проект содержит положения о внесении изменений или дополнений в следующие акты законодательства Российской Федерации: Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (статья 19 Проекта) и Федеральный закон «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (статья 20 Проекта). Проект не содержит положений о признании тех или иных актов законодательства Российской Федерации утратившими силу.

Проект снабжен сопроводительными материалами в составе:

– Пояснительная записка (на трех страницах);

– Финансово-экономическое обоснование;

– Перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием Федерального закона «О деятельности строительных рейтинговых агентств в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»;

– Перечень нормативных правовых актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению, дополнению или принятию в связи с принятием Федерального закона «О деятельности строительных рейтинговых агентств в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»;

– сопроводительные письма о движении Проекта в соответствии с регламентными документами Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации.

Общий объем Проекта (без сопроводительных материалов) составляет 20 стандартных страниц машинописного текста.

3. Проект направлен на установление правовых основ осуществления рейтинговой деятельности в строительной сфере с целью создания системы сопоставимого оценивания деятельности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей и их способности исполнять взятые на себя обязательства по выполнению работ, оказанию услуг и поставке товаров в строительной сфере на основе системы рейтингов конкурентоспособности; повышению открытости и инвестиционной привлекательности строительной сферы; обеспечению конкурентоспособности субъектов малого и среднего предпринимательства; повышению информационной открытости застройщиков, осуществляющих строительство в соответствии с Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»; обеспечению защиты прав и законных интересов рейтингуемых лиц, пользователей рейтингов конкурентоспособности, а также строительных рейтинговых агентств.

По структуре, предмету и методу регулирования Проект в целом подобен Федеральному закону от 13 июля 2015 г. № 222-ФЗ «О деятельности кредитных рейтинговых агентств в Российской Федерации, о внесении изменения в статью 76.1 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации».

Проект не содержит каких-либо новелл гражданско-правового регулирования.

Оценка целесообразности принятия Проекта не входит в предмет настоящего заключения. Вместе с тем нельзя не выразить сомнения относительно принципиальной возможности унификации методологических подходов, применимых для оценки (рейтингования) субъектов экономической деятельности, в «строительной сфере», как она определена в пункте 1 статьи 3 Проекта.

Также следует отметить, что ведение единого реестра, которое возлагается на уполномоченный федеральный орган (статья 10 Проекта), а также реализация уполномоченным федеральным органом полномочий при осуществлении регулирования и контроля (надзора) деятельности строительных рейтинговых агентств (статьи 16 и 17 Проекта) не представляется возможным без дополнительных финансовых затрат, покрываемых за счет средств федерального бюджета, что не соответствует сведениям, изложенным в Финансово-экономическом обосновании к Проекту.

Равным образом осуществление такой деятельности федеральным органом будет невозможно без принятия нормативных правовых актов Правительства Российской Федерации, на необходимость чего прямо указывает, в частности, пункт 1 статьи 17 Проекта, и что входит в противоречие с содержащимся в сопроводительных материалах к Проекту указанием о том, что принятие федерального закона «О деятельности строительных рейтинговых агентств в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Рос-

сийской Федерации» не потребует принятия нормативных правовых актов Правительства Российской Федерации.

х х х

Вывод: принятие проекта федерального закона № 976764-6 «О деятельности строительных рейтинговых агентств в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» не вызывает возражений по вопросам, входящим в компетенцию Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

2.9. ФИНАНСОВЫЕ СДЕЛКИ. ПЛАТЕЖНЫЕ СИСТЕМЫ

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
8 февраля 2016 г. № 149-2/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ГЛАВУ 42 ЧАСТИ ВТОРОЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в главу 42 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 18 января 2016 г. № А6-307).

Проект разработан Министерством финансов Российской Федерации.

В пояснительной записке к Проекту необходимость его принятия обосновывается тем, что в настоящее время одним из динамично развивающихся рынков в Российской Федерации является рынок кредитования. Несмотря на активное развитие системы кредитования, наименее развит синдицированный кредит.

Как сказано в пояснительной записке, Проект направлен на стимулирование развития долгосрочного, инвестиционного и синдицированного кредитования в Российской Федерации, а также снижение процентных ставок по таким кредитам в интересах реального сектора экономики и поддержания экономического роста.

Проектом предлагается дополнить Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) новой статьей 819.1 «Синдицированный кредит».

Кроме того, Проектом вносятся изменения в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования отношений, связанных с учетом прав залогодержателя.

Проект федерального закона «О внесении изменений в главу 42 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» ранее уже рассматривался Советом.

В Экспертном заключении от 22 июня 2015 г. № 143-2/2015 Совет не возражал против самой идеи разработчиков законопроекта закрепить на законодательном уровне ряд правил, регулирующих отношения по синдицированному кредиту. Вместе с тем Совет пришел к выводу, что законопроект страдает существенными недостатками, в представленном виде не может быть поддержан и нуждается в серьезной доработке.

Анализ представленного Проекта позволяет сделать вывод о том, что многие замечания и предложения Совета были учтены. Вместе с тем Проект продолжает содержать недостатки, на которые обращал внимание Совет.

1. В Экспертном заключении от 22 июня 2015 г. № 143-2/2015 Совет обратил внимание на то, что в пояснительной записке отсутствует какое-либо обоснование необходимости включения нормы о синдицированном кредите именно в ГК РФ, а не в специальный отраслевой закон (например, в Федеральный закон «О банках и банковской деятельности»).

Данное замечание Совета не учтено. Представленная пояснительная записка к Проекту не претерпела никаких изменений.

2. Как и в ранее представленном законопроекте, Проектом опять предлагается дополнить ГК РФ нормой, допускающей установление в кредитном договоре обусловленности между возвратом суммы кредита заемщиком – кредитной организацией и возвратом ей суммы кредита третьим лицом (конечным заемщиком), которому такая организация передала кредит (п. 2 ст. 819.1 в редакции Проекта). Таким образом, заемщик – кредитная организация получит возможность прямо закрепить в договоре зависимость между исполнением своей обязанности по возврату кредита и возвратом такой кредитной организации кредита от третьего лица.

Совет названные изменения не поддержал. При этом Совет указал на то, что с точки зрения системы ГК РФ, предлагаемая в законопроекте норма не только не находит обоснования в общей части ГК РФ и принципах гражданского права, но и существенно искажает основы обязательственного права. Предлагаемая норма также подрывает основы финансовой стабильности кредитных организаций, делает невозможным контроль со стороны государства за их платежным балансом, а также предоставляет неограниченные возможности для злоупотреблений.

Фактически, если кредитная организация (или их синдикат) предоставляет заем другой кредитной организации, который подлежит выдаче третьему лицу, и при этом вторая кредитная организация не принимает на себя риска невозврата кредита конечным заемщиком, то между двумя первыми кредитными организациями складываются не отношения займа, как пытаются представить авторы законопроекта, а отношения простого товарищества (ведения общего дела). Именно при помощи такой правовой конструкции и должна описываться экономическая модель, интересующая авторов законопроекта.

3. В законопроекте, который ранее рассматривался Советом, предлагалось исключить применение главы 9.1 ГК РФ (решения собраний) к собраниям кредиторов по договору синдицированного кредита.

В Экспертном заключении от 22 июня 2015 г. № 143-2/2015 Совет указал на то, что предлагаемое в законопроекте полное исключение применения главы 9.1 ГК РФ не представляется в полной мере сбалансированным решением. Такой подход создаст правовой вакуум в части признания решений кредиторов недействительными, а также в тех случаях, когда в договоре не урегулированы вопросы механизма принятия кредиторами решений.

В представленном Проекте разработчики заняли диаметрально противоположную позицию. Согласно пункту 3 статьи 819.1 ГК РФ в редакции Проекта к синдикату кредиторов по договору синдицированного кредита применяются правила главы 9.1 ГК РФ.

Такой императивный подход, означающий другую крайность по сравнению с первоначальным проектом, также не может быть поддержан. На практике вопросы принятия кредиторами решений подробно регулируются в договоре синдицированного кредита. В этой связи представляется более целесообразным предусмотреть правило о применении главы 9.1 ГК РФ к решениям кредиторов в синдицированном кредите, если иное не предусмотрено договором.

4. Совет обращал внимание на то, что в ряде случаев заемщику необходимо получить информацию о текущем составе кредиторов, которые могли смениться полностью или в части с момента подписания заемщиком кредитного договора. Такая необходимость может возникнуть, например, при проведении аудита заемщика. Между тем такая информация заемщику может быть недоступна. В этой связи Совет предлагал рассмотреть возможность внесения в статью 819.1 ГК РФ обязанности информировать заемщика по его требованию о текущем составе кредиторов и их долях участия в синдицированном кредите. Данное предложение Совета не учтено.

5. Совет также обращал внимание на то, что в законопроекте полностью проигнорированы такие признанные в банковской практике фигуры как кредитный агент и организатор кредита. Замечание Совета не учтено.

6. По той части законопроекта, которая направлена на регулирование отношений, связанных с учетом прав залогодержателя, и, соответственно, вносятся изменения в отдельные законодательные акты Российской Федерации, Совет указал, что в предлагаемых нормах отсутствуют правила о лице или лицах, обязанных предоставлять информацию в ЕГРП о смене состава кредиторов, а также сроках такого внесения. Тем самым под угрозой окажется принцип публичной достоверности реестра (ст. 8.1 ГК РФ). Совет отметил, что предлагаемые изменения в части предоставления сведений в единый государственный реестр прав «о кредиторах, в интересах которых действует управляющий залогом» оказываются во многом бессмысленными. Замечание Совета не учтено.

Как представляется, экономические цели, преследуемые разработчиками законопроекта, могут быть достигнуты посредством закрепления в законе полномочий управляющего залогом на то, чтобы обращаться за внесением в соответствующие реестры (ЕГРП, ЕГРЮЛ, реестр требований кредиторов при банкротстве и т.п.) сведений о подлинных кредиторах – залогодержателях от их имени. Такая техника позволит не усложнять регулирование и не вносить изменения в реестры при каждой смене управляющего залогом, который согласно Гражданскому кодексу действует как представитель залогодержателей.

Таким образом, в представленном Проекте замечания Совета, изложенные в Экспертном заключении от 22 июня 2015 г. № 143-2/2015, учтены только частично.

7. Кроме того, необходимо также обратить внимание на то, что в настоящее время в Государственной Думе продолжается работа над проектом федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Данный законопроект содержит, в том числе, и положения о займе и кредите.

Совет считает, что представленный Проект нецелесообразно выпускать в качестве отдельной законодательной инициативы. Положения Проекта в той его части, которая относится к изменениям ГК РФ, уместно рассматривать в неразрывной связи с названной комплексной законодательной работой по совершенствованию гражданского законодательства Российской Федерации.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в главу 42 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» нуждается в дальнейшей доработке.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
18 апреля 2016 г. № 151-3/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по проекту федерального закона № 47538-6/10 «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также отдельные законодательные акты Российской Федерации»

I. Проект федерального закона № 47538-6/10 «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 25 марта 2016 г. № А6-3266).

Проектом предлагается внести изменения в ряд статей первой и второй частей Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) в части регулирования процентов за пользование чужими денежными средствами, расчетов, договоров займа, финансирования под уступку денежного требования, банковского вклада, банковского счета, условного депонирования (эскроу). Изменения вносятся также в Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» (в редакции Федерального закона от 3 февраля 1996 г. № 17-ФЗ), Федеральный закон от 26 марта 1998 г. № 41-ФЗ «О драгоценных металлах и драгоценных камнях», Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве».

II. Ряд положений Проекта может быть поддержан. В частности, Совет считает возможным поддержать пункт 3 статьи 1 Проекта, вводящий новую редакцию статьи 3171 ГК РФ. Полезным для защиты прав граждан является положение пункта 5 статьи 809 ГК РФ в редакции Проекта о возможности снижения «ростовщических процентов». Достаточно хорошо проработанными можно считать нормы проекта о расчетах посредством аккредитива, основанные на соответствующих правилах Международной торговой палаты.

В то же время относительно Проекта должен быть высказан ряд замечаний как принципиального, так и юридико-технического характера. В связи с ограниченным сроком на подготовку настоящего Экспертного заключения в нем приведены лишь наиболее существенные замечания. Совет отмечает, что многие положения Проекта являются дискуссионными и требуют серьезного обсуждения как общественного, так и в широком профессиональном кругу. Проект посвящен регулированию положений, затрагивающих самый широкий круг граждан и организаций, так или иначе вовлеченных в экономическую деятельность. В связи с этим Совет полагает, что работа по усовершенствованию Проекта должна быть продолжена, в том числе с учетом содержащихся в настоящем Экспертном заключении многочисленных постатейных замечаний.

Наряду с большим числом замечаний, касающихся отдельных положений Проекта (раздел IV настоящего Заключения), Проект вызывает серьезные общие замечания по поводу таких его недостатков, которые делают преждевременным его рассмотрение и принятие законодателем во втором чтении (раздел III настоящего Заключения).

III. Общие (основные) замечания

А. Рассматриваемый Проект подготовлен к рассмотрению во втором чтении. Первоначально Проект являлся частью законопроекта № 47538-6, который был принят в первом чтении 27 апреля 2012 г. (далее – «первоначальный проект»). Первоначальный проект был разработан на основе заранее подготовленной, опубликованной и широко обсуждавшейся Концепции развития гражданского законодательства, в которой раздел VI.2 («Финансовые сделки») был посвящен совершенствованию тех институтов Гражданского кодекса Российской Федерации, новое регулирование которых предлагается в Проекте.

Общее и очевидное концептуальное направление тех изменений Гражданского кодекса, которые предлагались для соответствующих институтов в названной Концепции и затем были проведены в жизнь в первоначальном проекте, заключается в том, чтобы расширить, укрепить и защитить права клиентуры банков и других кредитных организаций, в первую очередь – граждан. В основе такого концептуального подхода лежат два соображения:

– в отношениях с банками и иными кредитными организациями граждане всегда (за исключением vip-клиентов и лиц, приближенных к так называемым «карманным» банкам) выступают в качестве слабой стороны и в качестве потребителя, а клиенты – юридические лица чаще всего оказываются в положении стороны «со слабой переговорной позицией»;

– доверие к банкам и другим кредитным организациям (за исключением банков с государственным участием и еще нескольких крупных банков) серьезно подорвано экономическими и банковскими кризисами, частыми случаями банкротства банков, лишения их лицензий и т.д. Восстановление этого доверия возможно только путем расширения прав граждан и других клиентов банков и усиления защиты этих прав.

К сожалению, те, кто готовил Проект ко второму чтению, практически полностью отказались от такого концептуального подхода. В прямое противоречие упомянутой Концепции и охарактеризованному выше концептуальному подходу основная часть положений Проекта направлена на то, чтобы пересмотреть нормы первоначального проекта, в которых этот концептуальный подход получил выражение, в направлении и целях защиты интересов банков и других кредитных организаций.

В частности, в Проекте отсутствуют имевшиеся в первоначальном проекте общие гарантии граждан-заемщиков по потребительским кредитам (статья 821 ГК РФ в редакции первоначального проекта). Из Проекта исключены пункты 4–8 статьи 847 ГК РФ в редакции первоначального проекта, посвященные распределению между банками и их клиентами рисков, связанных с использованием электронных средств платежа при исполнении договора банковского счета.

Такие же противоречащие Концепции первоначального проекта изменения положений этого первоначального проекта, равно как и других, не затрагивавшихся им норм Гражданского кодекса Российской Федерации, указаны в разделе IV настоящего Заключения в пунктах 1, 2, 14, 16, 21, 22, 23, 29, 32, 33, 36, 38, 39, 40, 44, 45, 46, 47, 49, 55, 57, 61 и других.

Таким образом, положения Проекта самым существенным образом расходятся с соответствующим разделом первоначального проекта. Внесение в законопроект обширных и носящих принципиальный характер изменений не позволяет рассматривать его во втором чтении, поскольку существенным образом изменяет его концептуальную направленность. С учетом изложенного Совет полагает, что Проект подлежит либо кардинальной переработке в другом составе участников, либо повторному внесению в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации для рассмотрения в первом чтении, либо возвращению в первое чтение.

Совет особо отмечает, что в связи с отсутствием пояснительной записки к Проекту целый ряд изменений, внесенных в него по сравнению с первоначальным проектом, не снабжен какими-либо пояснениями либо обоснованием, что затрудняет оценку вносимых изменений по существу.

Б. Вторым общим и серьезным недостатком Проекта Совет считает то, что при его составлении утрачено представление о назначении и месте предлагаемых в нем норм как норм особого законодательного акта – системообразующего кодификационного закона. Высокая степень системности Гражданского кодекса, намеренно широкий, а не казуистичный характер его норм, по возможности ясный и доступный для понимания любым гражданином язык Кодекса – эти и некоторые другие принципиальные характеристики ГК РФ как особого федерального закона не поняты или проигнорированы теми, кто составлял Проект.

Ряд положений Проекта является излишне детализированным, носит по сути дела инструктивный для служащих банков характер, что может быть причиной непредсказуемого, двусмысленного толкования этих положений. Например, пункт 1 статьи 2 Проекта предлагает дополнить пункты 1, 5 статьи 807 ГК РФ указанием на то, что денежные средства по договору займа могут быть переведены на счет третьего лица, указанного заемщиком. Это дополнение является очевидным и по этой причине излишним. Однако оно может вызвать дополнительные вопросы в ходе применения соответствующих норм закона. Например, означает ли то, что в указанных положениях ГК РФ упомянуты третьи лица, но не указаны представители, что получение денежных средств по договору займа представителем должника является недопустимым?

Примерами избыточного регулирования является включение в предлагаемый Проектом пункт 6 статьи 809 ГК РФ (пункт 3 статьи 2 Проекта) слов «полностью или ее части», ссылка на возможность выражения согласия в договоре займа, содержащаяся в редакции пункта 2 статьи 810 ГК РФ (подпункт «а» пункта 4 статьи 2 Проекта), и ряд других положений Проекта.

Неудачные положения Проекта, нарушающие систему норм ГК РФ, неоправданно детализирующие его нормы, дублирующие общие правила других разделов Кодекса и явно избыточные, названы также в постатейных замечаниях в пунктах 7, 8, 9, 11, 12, 13, 15, 16, 22, 24, 25, 37, 45, 52 и других.

IV. Постатейные замечания

1. Проект, внося изменения в статью 309^1 ГК РФ в редакции Федерального закона от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ, не учитывает, что положения названной статьи в этой редакции уже и так являются избыточно сложными. Эти изменения ориентируют участников соглашения, кредиторов на создание заведомо неравноправных отношений между ними. В то же время в первоначальном проекте изменений в статью 309 ГК РФ правила об исполнении,

полученном одним из кредиторов, заключившим соглашение об осуществлении их прав, были сформулированы значительно более ясным образом. В связи с этим Совет считает необходимым поставить вопрос о возврате статьи 309[1] ГК РФ к редакции, предусмотренной первоначальным проектом.

Кроме того, представляется не вполне обоснованным содержащееся в пункте 2 статьи 1 Проекта предложение об указании в статье 3091 ГК РФ на то, что правила главы 9.1 ГК РФ не применяются при принятии решений кредиторов. Это предложение создает неопределенность: неясно, какими правилами регулируется ситуация, в которой соглашение кредиторов не определяет порядок и условия достижения названного в ней соглашения.

2. Совет отмечает, что Проект оставляет без изменений статью 313 ГК РФ в редакции Федерального закона от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ. Названная статья исходит из возможности принятия кредитором исполнения, предложенного третьим лицом, при условии проверки кредитором возложения должником исполнения на это третье лицо. Однако такой подход отличается от предложений, содержавшихся в первоначальном проекте изменений в названную статью, и необоснованно возлагает на кредитора бремя проверки оснований, по которым исполнение было возложено на третье лицо.

3. Пункт 4 статьи 1 Проекта предлагает внести дополнение в пункт 1[1] статьи 327 ГК РФ, введенный в нее Федеральным законом от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ. Однако новое дополнение не исправляет существенного изъяна действующей редакции данной статьи, которая вносит дисфункцию в правила о депонировании. Права кредитора, в чью пользу депонировано исполнение, существенно нарушаются тем, что должник вправе в любое время вернуть исполненное. Кредитор, который рассчитывает на произведенное депонирование, может произвести встречное исполнение (например, передать в собственность вещь), тогда как должник вернет себе встречное исполнение, забрав предоставленное в депозит. Эта норма должна быть значительно более сбалансированной и предусматривать право должника вернуть депонированное только спустя продолжительный срок (например, три года) при условии, что кредитор не воспользовался своим правом получить исполненное с депонента. В тех случаях, когда обстоятельства свидетельствуют об отсутствии возможности или утрате права кредитора на получение депонированного, закон должен предусматривать право должника вернуть депонированное по решению суда. Также требуют уточнения правила о процентах, поскольку действующая редакция статьи 327 ГК РФ по неясным причинам предусматривает их уплату должнику только на случай возврата должником денег или ценных бумаг, внесенных в депозит, но не предусматривает такое же право кредитора в случае получения депонированного исполнения. Помимо этого норма не разрешает судьбу внесенного в депозит имущества, длительное время не истребованного ни кредитором, ни должником.

4. В пункте 5 статьи 1 Проекта предлагается заменить в пункте 1 статьи 358.12 ГК РФ слова «другими законами и банковскими правилами» словами «другими законами или нормативными актами Банка России (далее – банковскими правилами)». Таким малозаметным, чисто техническим способом, в норме, относящейся к частному случаю регулирования залоговых отношений, предлагается решить принципиальный вопрос о нормативных актах Банка России – об одном из важнейших источников гражданского права. Между тем очевидно, что надлежащим местом для его решения в Гражданском кодексе является статья 3. Там и должно быть зафиксировано точное соотношение нормативных актов Банка России с другими источниками гражданского права, в том числе с актами Президента Российской Федерации.

Кроме того, предлагаемое в пункте 5 статьи 1 Проекта изменение, по-видимому, должно учитывать, что на соответствующие отношения оказывают юридическое воздействие как правила, установленные самими банками, так и нормативные акты Банка России. Исклю-

чая термин «банковские правила», Проект разрушает этот регулятивный механизм, поскольку в последующих статьях термин «банковские правила» будет обозначать только нормативные акты Банка России, но не правила самого банка.

5. Весьма спорным с точки зрения соответствия пункту 3 статьи 1 ГК РФ (принцип добросовестности) является предложение пункта 6 статьи 1 Проекта о возможности исключения сторонами ответственности цедента за действительность уступаемого требования (пункт 1 статьи 390 ГК РФ). Представляется, что такое изменение противоречило бы правовой природе уступки права требования и могло бы породить злоупотребления с использованием этого механизма. Одним из вариантов решения этой проблемы (при условии его серьезного обоснования) могло бы быть предоставление возможности исключить ответственность за действительность уступаемого права лишь в отношениях между сторонами договора цессии, ведущими предпринимательскую деятельность. В отношениях с участием граждан действующая редакция статьи 390 ГК РФ должна быть в любом случае сохранена.

6. Проектом вносятся изменения в статью 395 ГК РФ (пункт 7 статьи 1 Проекта). До этого изменения в эту статью вносились Федеральным законом № 42-ФЗ от 8 марта 2015 г. Столь частое изменение базовых положений, относящихся к широкому кругу экономических отношений, может серьезно дестабилизировать оборот.

Кроме того, поскольку Проектом существенно изменяется применение предусмотренных статьей 3171 ГК РФ процентов по денежному обязательству, изменения в статью 395 ГК РФ (в том случае, если их внесение, несмотря на указанное выше замечание, может обсуждаться) должны отражать характер предусмотренных ею процентов. Поскольку эти проценты являются мерой ответственности за нарушение обязательств, их размер должен создавать для должника неблагоприятные последствия. Проценты могут начисляться следующим образом: в отношениях между физическими лицами – по средним ставкам банковского процента по вкладам физических лиц, умноженным в полтора раза; в отношениях между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность – по ключевой ставке ЦБ РФ, увеличенной в два раза.

В статье 395 ГК РФ в редакции Проекта необоснованно исключается ссылка на место, по которому определяется размер процентов, тогда как судебная практика уже формируется с учетом этого обстоятельства. Такое же замечание должно быть сделано и в отношении момента определения ставки. Кроме того, утрачено важное правило о перспективном присуждении процентов.

7. Не вполне удачной представляется сведение смысла статьи 807 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 1 статьи 2 Проекта) к предоставлению займа в виде перечисления денежных средств именно на банковские счета. Не учитывается, что заем может быть предоставлен, например, посредством пополнения счета заемщика на телефоне. Детализация первоначального проекта в данном случае неудачна.

8. Представляется очевидным и, следовательно, избыточным предлагаемый Проектом пункт 6 статьи 807 ГК РФ (абзац 10 пункта 1 статьи 2 Проекта). В Проекте не указывается, каковы последствия нарушения ограничения, установленного этим пунктом. Положения пункта 6 статьи 807 ГК РФ в редакции Проекта вызывают сомнения в части субъектного ограничения займодавцев гражданами. Кроме того, возникают вопросы о соответствии этих положений регулированию эмиссии облигаций, которое оказывается легко обойти.

9. Является избыточным также предлагаемый Проектом пункт 7 статьи 807 ГК РФ (абзац 11 пункта 1 статьи 2 Проекта). Положения Федерального закона от 21 декабря 2013 г. № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» и без вносимых изменений применяются к заемным отношениям с участием физических лиц.

10. Представляется целесообразным внести в статью 807 ГК РФ (пункт 1 статьи 2 Проекта) положение о том, что в случае прекращения договора, в связи с которым был заключен договор потребительского кредита, потребитель имеет право на досрочный возврат суммы потребительского кредита без необходимости направления кредитору предварительного уведомления.

11. Неясно, с какой целью пунктом 3 статьи 2 Проекта предлагается внести в пункт 1 статьи 809 ГК РФ дополнительный термин «пользование суммой займа».

12. В пункте 3 статьи 2 Проекта предлагается внести изменения в пункт 2 статьи 809 ГК РФ. Введение дополнительной терминологии (постоянная, переменная процентная ставка) неоправданно и может вызвать ошибочное ограничительное толкование. Эти термины не соответствуют достаточно точно содержанию норм, к которым относятся. Целесообразно исключить из названного выше пункта Проекта термины «постоянная, переменная процентная ставка».

13. Неточен пункт 4 статьи 809 ГК РФ в предлагаемой Проектом редакции (пункт 3 статьи 2 Проекта). Неясно, необходимо ли одновременное применение второго и третьего абзацев этого пункта для того, чтобы договор займа считался беспроцентным, или достаточно любого из условий, упомянутых в этих абзацах.

Оборот «за исключением наличных денежных средств» неточен, поскольку он может быть истолкован таким образом, что договор займа, заключенный путем передачи наличных денег, может быть только процентным.

В то же время презумпция беспроцентности займа для предпринимателей представляется нецелесообразной.

14. Пунктом 5 статьи 809 ГК РФ в редакции Проекта установлена возможность снижения «ростовщических процентов». Это положение заслуживает одобрения. Представляется целесообразным, однако, распространить это положение не только на договоры, в которых обеими сторонами являются граждане (как это предусмотрено Проектом), но и, как минимум, на договоры, в которых гражданин является заемщиком, а возможно – и на любые договоры займа. Кроме того, целесообразно было бы предусмотреть возможность снижения судом процентов не до «размера процентов, обычно взимаемых при сравнимых обстоятельствах», а до размера ключевой ставки.

15. Избыточное регулирование содержит пункт 6 статьи 809 ГК РФ в редакции Проекта. Слова «полностью или ее части» могут вызвать дополнительные сложности при толковании названного пункта в случаях, когда должник возвращает сумму займа частично.

16. Подпунктом «а» пункта 4 статьи 2 Проекта предлагается изложить пункт 2 статьи 810 ГК РФ в новой редакции. При этом из названной статьи необоснованно исключен досрочный возврат суммы займа гражданином, не зависящий от согласия кредитора-заимодавца.

Регулирование, содержащееся в названном пункте, частично является избыточным: возможность выражения согласия непосредственно в договоре займа очевидна и не нуждается в отдельном закреплении в ГК РФ.

17. В подпункте «б» пункта 4 статьи 2 Проекта содержатся положения о возможности изменения договором места исполнения обязательства по возврату заемных средств. В то же время положения статьи 316 ГК РФ о месте исполнения обязательств в части безналичного платежа являются императивными.

18. Пункт 3 статьи 810 ГК РФ (подпункт «б» пункта 4 статьи 2 Проекта) было бы целесообразно дополнить указанием на недопустимость условия об определении момента возврата суммы займа ее зачислением на расчетный счет займодавца.

19. Редакцию пункта 1 статьи 812 ГК РФ (пункт 6 статьи 2 Проекта) следует изменить таким образом, чтобы из нее следовала возможность доказывания того, что сумма займа не была

выдана, а не оспаривания самого договора. Это правило должно распространяться как на реальный, так и на консенсуальный договоры займа.

20. Ничем не обосновано содержащееся в пункте 9 статьи 2 Проекта предложение о признании утратившей силу статьи 815 ГК РФ. Основания для исключения из ГК РФ статьи 815 отсутствуют.

21. Предлагаемая Проектом редакция пункта 1 статьи 819 ГК РФ (подпункт «а» пункта 12 статьи 2 Проекта) означает, что Гражданским кодексом санкционированы любые комиссии, применяемые банком («иные платежи, в том числе связанные с предоставлением кредитной линии»). Такой подход принципиально неверен, поскольку он может существенно ухудшить правовое положение заемщиков.

22. Пункт 1^1 статьи 819 ГК (подпункт «б» пункта 12 статьи 2 Проекта) вызывает серьезные возражения, поскольку в предложенной редакции названное положение может использоваться для обхода очередности удовлетворения требований, установленной законодательством о банкротстве.

Кроме того, это положение представляется избыточным. Действующее законодательство не препятствует использованию кредита для погашения ранее выданного. Нет необходимости устанавливать, на что может быть использован кредит, ибо если он является целевым, то для этого уже установлено соответствующее регулирование, а если он таковым не является, то он может быть использован заемщиком для любых целей.

Обязанность должника в пункте 1^1 названной статьи противоестественным и нетрадиционным способом определяется через получение сведений, то есть односторонним действием кредитора. Возможные трудности технического характера, возникающие у кредитных организаций при оформлении соответствующих платежей, как представляется, не являются поводом для внесения изменений в ГК РФ.

Помимо этого, названный пункт не позволяет четко определить, предполагали ли разработчики, что обязательным для сторон является заключение нового договора.

С учетом изложенного подпункт «б» пункта 12 статьи 2 Проекта предлагается исключить.

23. В Проекте отсутствует имевшаяся в первоначальном проекте статья 821 ГК РФ, предусматривавшая важные гарантии прав граждан по договорам потребительского кредита. Совет полагает, что имеющаяся в Проекте отсылка к Федеральному закону от 21 декабря 2013 г. № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» является недостаточной, поскольку названный закон труден для понимания гражданами. Кроме того, нельзя исключить возможность внесения в закон изменений. Совет считает концептуально важным и необходимым сохранить в ГК РФ статью 821 ГК РФ в редакции первоначального проекта, содержащую основные гарантии прав заемщиков.

24. Пункт 4 статьи 824 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 15 статьи 2 Проекта) не соотносится со сложившейся в гражданском праве систематикой договоров. Неясно, означает ли положение названного пункта, что к указанным в нем договорам не подлежат применению нормы главы 43 ГК РФ «Финансирование под уступку требования». Проектом не установлены критерии разграничения «иных договоров», указанных в названном пункте, от собственно договора факторинга.

Если же в пункте 4 имеются в виду смешанные договоры (пункт 3 статьи 421 ГК РФ), то этот пункт излишен.

25. Дополнение пункта 1 статьи 826 ГК РФ (пункт 17 статьи 2 Проекта) указанием на неустойку и убытки нецелесообразно, поскольку может привести к исключению других, упущенных в редакции Проекта требований, возможно, даже более существенных, например процентов, компенсации потерь и т.д.

Другое дополнение этого пункта в части указания на требование, возникшее из договора, заключенного на торгах, не вызвано необходимостью. Возможность уступки требования никак не ограничивается способом заключения договора. Такое подтверждение в Проекте допустимости уступки только в отношении одного способа заключения договора ставит под сомнение все другие случаи, например по договору, заключенному на основании решения суда.

26. По неясным причинам исключены положения об оптовой уступке и об индивидуализации уступаемых требований, которые содержались в первоначальном проекте.

27. Требуют дальнейшей доработки положения статьи 827 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 18 статьи 2). В названной статье должны содержаться правила, исключающие действие статьи 390 ГК РФ для факторинга, и специальные правила, дополняющие перечень условий уступки, установленный в статье 390 ГК РФ, с учетом специфики факторинга.

28. Подпунктом «б» пункта 18 статьи 2 Проекта предлагается признать утратившим силу пункт 2 статьи 827 ГК РФ. Однако причины для исключения этого пункта не усматриваются. Проект не предлагает какой-либо замены названному пункту ГК РФ, которым установлены критерии действительности уступаемых требований.

29. Вызывает возражения диспозиция пункта 1 статьи 829 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 20 статьи 2), поскольку она не учитывает, что для клиента может иметь существенное значение личность фактора, например, при инкассо цессии или при обеспечительной уступке. Ничем не ограниченная последующая уступка денежных требований, являющихся предметом договора факторинга, ухудшает положение должников.

30. Подпунктом «б» пункта 21 статьи 2 Проекта предлагается исключить из пункта 3 статьи 830 ГК РФ слова «финансовому агенту». Это предложение представляется спорным, поскольку неясны причины для предлагаемого исключения.

31. Безосновательно исключение поправки в статью 832 ГК РФ, которая содержалась в редакции первоначального проекта.

32. Регулирование, предложенное пунктом 24 статьи 2 Проекта, является избыточным, поскольку возврат вклада может осуществляться в любых формах: как в форме выдачи наличных, так и в форме перечисления. Предлагаемое в Проекте дополнение неизбежно создаст ряд трудностей для вкладчиков. Если для возврата вклада путем перечисления денег на счет нужна «просьба» вкладчика к банку, то вероятно, этот способ возврата вклада не может быть предусмотрен договором вклада. Если банк «может» перечислить деньги «по просьбе вкладчика», то значит, он может отказать в удовлетворении этой просьбы.

Кроме того, в названном пункте используется неверная терминология: следует говорить не о «выдаче» вклада, но о «возврате» вклада.

33. Вызывает возражение пункт 25 статьи 2 проекта, которым предлагается исключить из пункта 3 статьи 835 ГК РФ слова «по первому». Имеющееся в действующей редакции названного пункта с 1996 года выражение «по первому требованию» вполне разумно и обоснованно подчеркивает право вкладчика на незамедлительное получение вклада. Предлагаемое исключение может нарушить права вкладчиков.

34. Подпунктом «б» пункта 26 статьи 2 Проекта предлагается исключить второе предложение пункта 2 статьи 836 ГК РФ. Это предложение вызывает сомнения, поскольку в случае предлагаемого исключения неясно, каковы последствия нарушения письменной формы договора банковского вклада.

35. Пункты 27-30 статьи 2 Проекта посвящены, в частности, использованию сберегательных или депозитных сертификатов. На рассмотрении Государственной Думы Российской Федерации находится законопроект № 1006906-6, посвященный сберегательным (депозитным) сертификатам. Положения рассматриваемого Проекта и законопроекта № 1006906-6 частич-

но дублируют друг друга, в части дополняют друг друга и в отдельных вопросах противоречат друг другу. В частности, рассматриваемым Проектом предусмотрена выдача именной сберегательной книжки (пункт 28 статьи 2), в то время как законопроект № 1006906-6 исключает возможность применения этого инструмента. Необходима доработка указанных Проектов с целью создания полного и непротиворечивого регулирования по названным вопросам.

36. Пункт 5 статьи 837 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 27 статьи 2) не предоставляет вкладчикам достаточных гарантий. Следует обязать банк под страхом выплаты договорных процентов уведомлять вкладчика о преобразовании его срочного вклада во вклад до востребования. Предлагаемое регулирование основано на принципе защиты слабой стороны (вкладчика).

37. Кроме отсылки к статье 148.1 ГК РФ, избыточно регулирование, вносимое пунктом 30 статьи 2 Проекта в части внесения в статью 844 ГК РФ нового пункта 5 об «обездвижении» сертификатов. Возможность «обездвижения» ценных бумаг предусмотрена статьей 1481 ГК РФ. Рассматриваемый пункт Проекта не содержит нового регулирования, отсутствующего в действующем законодательстве.

Кроме того, изложенные в этом пункте нормы сформулированы как в единственном, так и во множественном числе, что делает их несопоставимыми.

38. Пункт 1 статьи 844^1 ГК РФ (пункт 31 статьи 2 Проекта) следует дополнить указанием на то, что сумма вклада, номинированного в драгоценных металлах, может быть внесена денежными средствами. Предложенная редакция позволяет банку выдать вклад путем возврата драгоценных металлов или выдачи денежных средств. Однако аналогичный выбор должен быть доступен вкладчику и при внесении вклада.

39. Нельзя согласиться со вторым абзацем пункта 3 статьи 844^1 ГК РФ (пункт 31 статьи 2 Проекта) в предложенной редакции. По ее смыслу вклады в драгоценных металлах не входят в систему страхования вкладов. Однако по своей природе вклады в драгоценных металлах не отличаются от вкладов, номинированных в иностранной валюте. По этой причине отсутствуют какие-либо основания для исключения вкладов в драгоценных металлах из системы страхования вкладов.

40. В пункте 3 статьи 845 ГК РФ в редакции Проекта (пункта 32 статьи 2) в изменение первоначального проекта необоснованно возвращается ничем неограниченное право банка фактически по своему усмотрению устанавливать договором ограничения прав клиента по распоряжению денежными средствами. Это право должно быть ограничено случаями, предусмотренными законом.

41. Требует дополнительного изучения вопрос о соответствии положений пункта 4 статьи 845 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 32 статьи 2) законодательству о национальной платежной системе. Текст статьи должен быть при этом переформулирован в более ясные нормы.

42. Регулирование пункта 5 статьи 845 ГК РФ (пункт 32 статьи 2 Проекта) существенно изменяет режим совместного счета по сравнению с первоначальным проектом. В рассматриваемом Проекте вместо счета с особым (совместным) режимом предлагается объединение по долевому принципу прав на денежные средства, внесенные двумя или более лицами в рамках одного счета.

Названный пункт по неясным причинам ограничивает использование совместного счета только физическими лицами.

Принцип пропорциональности определения долей ошибочно поставлен в зависимость от факта внесения денежных средств. Принадлежность денежных средств на совместном счете определяется договором между его владельцами. Кроме того, эта норма не учитывает, что совместные счета предназначены, прежде всего, для удовлетворения интересов супругов, ко-

торые имеют совместный, а не долевой режим общего имущества. Кроме того, эта норма необоснованно заменила полноценное регулирование совместных счетов, которое предусматривалось первоначальным проектом.

43. Уточнения требует пункт 7 статьи 845 ГК РФ (пункт 32 статьи 2 Проекта), поскольку в предложенной редакции он не охватывает особенностей электронных денежных средств, предусмотренных законодательством о национальной платежной системе.

44. Из статьи 847 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 32 статьи 2) исключен ряд новелл, содержавшихся в первоначальном проекте. Причины этого неясны. Между тем эти новеллы устанавливали важные гарантии, как для владельцев счетов, так и для банков. В частности, пункты 4–8 статьи 847 ГК РФ в редакции первоначального проекта содержат положения, направленные на справедливое распределение между банком и клиентом рисков, связанных с использованием электронных средств платежа. Исключение названных пунктов из ГК РФ недопустимо, так как нарушает баланс интересов сторон договора банковского счета не в пользу клиентов банков. Представляется, что данные новеллы следовало согласовать с законодательством о национальной платежной системе, а не исключать из ГК РФ.

45. Вносимым в ГК РФ пунктом 2 статьи 848 (пункт 32 статьи 2) безосновательно изъята гарантия, предусмотренная для клиента первоначальным проектом. Вместо этого в названный пункт включена новая редакция, по существу дублирующая положения пункта 3 статьи 845 ГК РФ.

46. Сравнение статьи 852 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 32 статьи 2) и в редакции первоначального проекта показывает, что из указанной статьи необоснованно исключена новелла, обязывавшая банк уплачивать проценты в отношении сумм, несвоевременно зачисленных на счет клиента банком. Эта новелла отражала сформировавшуюся еще в XX веке судебную практику. Изменение редакции статьи 852 ГК РФ ослабляет права клиента в пользу интересов банков.

47. Аналогичное замечание может быть сделано применительно к пункту 2 статьи 856 ГК РФ. Содержавшиеся в первоначальном проекте подробные правила заменены в Проекте новой нормой, установленной в интересах банков. Предусмотренное названным пунктом освобождение банка от ответственности в случае списания денежных средств по распоряжению неуполномоченного лица затрагивает наиболее существенные права и интересы клиентов банков.

В то же время положение, предусмотренное пунктом 2 статьи 856 ГК РФ, является неконкретным и вызывает вопросы. В частности, неясно, умысел какого лица в качестве «клиента» может учитываться для целей этого пункта в случаях, когда клиент является юридическим лицом. Не ясен также характер предполагаемой названным пунктом связи между умыслом, отсутствием полномочий и распоряжением на списание денежных средств.

48. Из статьи 858 ГК РФ в редакции Проекта необоснованно изъята новелла, направленная на регулирование нескольких арестов в отношении одного и того же счета. В результате такие отношения оказываются неопределенными.

Вместо этой нормы введено новое положение об аресте совместных счетов (пункт 2 статьи 858 ГК РФ), которое не соответствует режиму общего имущества супругов.

Кроме того, из названной статьи ГК РФ в редакции Проекта без очевидных причин исключены положения о «накопительном аресте», имевшиеся в первоначальном проекте.

49. В Проекте исключено имевшееся в первоначальном проекте положение статьи 859 ГК РФ, защищавшее права клиента в части списанных с его счета средств, не перечисленных с корреспондентского счета банка. Такое исключение ущемляет законные интересы клиентов банка.

50. Пункт 6 статьи 859 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 32 статьи 2) оставляет неопределенным вопрос о правах клиента по расторгнутому банком договору в отношении сумм, перечисленных Банку России.

51. Пункт 4 статьи 859[1] ГК РФ в редакции Проекта повторяет текст абзаца 2 пункта 6 статьи 844[1] ГК РФ в редакции Проекта и исключает применение к банковским счетам в драгоценных металлах законодательства об обязательном страховании вкладов. В то же время, поскольку по своему режиму такие счета не отличаются от счетов в иностранной валюте, отсутствуют причины для подобного ущемления гарантий клиентов банков.

52. В легальное определение номинального счета (статья 860[1] ГК РФ, пункт 32 статьи 2 Проекта) целесообразно возвратить предусмотренный первоначальным проектом незакрытый перечень субъектов, которым открываются номинальные счета.

53. Следует уточнить пункт 3 статьи 860.2 ГК РФ, указав на ничтожность договора, заключенного без соблюдения условия о его форме.

54. В результате внесенных в статью 860.3 ГК РФ изменений критерии ограничения операций по номинальному счету воспринимаются как альтернативные. В то же время первоначальная редакция обоснованно допускала их кумулятивное действие.

55. Изменения статьи 860.4 ГК РФ (пункт 32 статьи 2 Проекта) по сравнению с первоначальной редакцией ошибочно ограничивают права бенефициара на получение сведений по номинальному счету. Тем самым существенно ограничиваются законные интересы бенефициара. Поскольку договор номинального счета заключается в отношении денежных средств, принадлежащих бенефициару, договором, заключенным без участия бенефициара, не могут быть ограничены права последнего. Иное противоречило бы принципам обязательственного права (пункт 3 статьи 308 ГК РФ).

56. Не вполне логичны изменения, внесенные в статью 860.6 ГК РФ. На первое место (в пункте 1) поставлен специальный случай, предусматривающий особые правила замены владельца, тогда как правильное систематическое изложение следует начинать с общего правила, а не со специального.

В данном положении фигурирует понятие «замена владельца счета», неизвестное ни гражданскому законодательству, ни правовой науке.

57. Пункт 3 статьи 860.6 ГК РФ необоснованно ограничивает права бенефициара на получение информации о расторжении договора владельцем счета только случаями, когда это предусмотрено договором. Тем самым действующая редакция игнорирует то обстоятельство, что денежные средства на счете принадлежат бенефициару.

58. Действующий закон, исключив пункт 4 статьи 860.6 ГК РФ, предусмотренный в первоначальный редакции, необоснованно оставляет без защиты интересы бенефициара.

59. Не ясны причины, по которым в Проекте отсутствует регулирование накопительного счета.

60. Проектом не урегулированы вопросы, связанные с возможным возвратом средств, депонированных на счете эскроу (статья 860.10 ГК РФ), в случае несостоятельности (банкротства) различных участников соответствующих отношений.

61. Абзац второй пункта 1 статьи 860.11 ГК РФ в редакции Проекта устанавливает требование о минимальном размере капитала банков, в которых могут быть открыты публичные депозитные счета. В то же время Проект не регулирует ситуацию, в которой после открытия такого счета капитал банка становится менее установленной суммы (20 млрд руб.). Для решения этой проблемы абзац первый пункта 1 статьи 860.11 ГК РФ в редакции Проекта может быть дополнен новым предложением: «В течение месяца со дня, когда владельцу публичного депозитного счета стало или должно было стать известно о том, что величина капитала кре-

дитной организации составила менее указанной суммы, он обязан закрыть такой счет и перечислить все средства с него на другой свой публичный депозитный счет в другой российской кредитной организации, размер капитала которой составляет не менее указанной суммы».

62. Пункт 3 статьи 860.11 ГК РФ подлежит приведению в соответствие с новой редакцией 327 ГК РФ, имея в виду право должника на возврат денежных средств с депозита, поскольку должник не охватывается понятием «лицо, в чью пользу они депонированы».

Кроме того, судебная практика необоснованно исходит из того, что владелец счета не отвечает перед бенефициаром в случае банкротства банка (ответ № 2 в Обзоре судебной практики Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 07 декабря 2011 г.). Для исправления этой ситуации, возможно, следует дополнить пункт 3 данной статьи положением о том, что риски банкротства банка лежат на владельце счета, а не на бенефициаре. Вместо этого проект необоснованно исключил первоначально спроектированную статью 860.27 ГК РФ. Тем самым не только создается неопределенность в регулировании, но и ставится под угрозу весь институт депонирования.

63. Статья 860.13 ГК РФ в редакции Проекта содержит обоснованное регулирование в отношении процентов по публичному депозитному счету. Однако это регулирование вступает в коллизию с уже действующей статьей 327 ГК РФ.

64. Правила о переводном (трансферабильном) аккредитиве (ст.870.1 ГК РФ в проектируемой редакции) могут быть истолкованы как регулирующие тот же самый вопрос, что и положения пункта 8 статьи 871 ГК РФ в новой редакции об исполнении аккредитива в пользу третьего лица, указанного получателем средств (бенефициаром).

65. Пункт 50 статьи 2 Проекта целесообразно дополнить указанием на то, что договор условного депонирования (эскроу) может использоваться для расчетов по заключенной ранее синаллагматической сделке. Таким образом, должно быть исключено использование этого механизма в конструкциях дарения, обещания награды и т.п.

66. В статье 926.1 ГК РФ (пункта 50 статьи 2 Проекта) целесообразно решить вопрос об установлении максимального срока действия договора эскроу, а также указать срок, на который полагается заключенным договор эскроу, заключенный без указания срока или с превышением предельного срока.

67. Представляется необоснованным исключение из статьи 926.1 ГК РФ (пункт 50 статьи 2 Проекта) положения о нотариальном удостоверении даты заключения договора, которое содержалось в первоначальном проекте. Между тем это положение направлено на предотвращение злоупотреблений, связанных с обратным датированием договора. Изъятие этого положения может привести к нарушению прав и законных интересов третьих лиц.

68. Из статьи 926.4 ГК РФ в редакции Проекта исключено имевшееся в первоначальном проекте положение о последствиях нарушения эскроу-агентом запрета на распоряжение депонированным имуществом. Таким образом, эти правоотношения остались неурегулированными.

69. Изменение редакции пункта 1 статьи 926.5 ГК РФ привело к утрате статьей диспозитивности, что необоснованно ограничивает свободу договора. При этом снижается гибкость регулирования. Например, депонент может быть заинтересован сохранить право собственности на вещь и после ее выдачи бенефициару, например, до полной оплаты покупной цены, тогда как сама вещь по условиям договора выдается бенефициару после оплаты части цены. Такая модель не противоречит чьим-либо интересам. Момент возникновения оснований для передачи вещи бенефициару необязательно должен совпадать с моментом перехода права собственности. Однако названный пункт препятствует возникновению таких ситуаций.

70. Пункт 2 статьи 926.7 ГК РФ во изменение первоначальной редакции по неясным причинам ограничивает обращение взыскания на права требования депонента только слу-

чаями прекращения договора эскроу или нарушения обязательств по нему. В то же время нет причин бронировать принадлежащие депоненту права от его кредиторов на период до прекращения договора. Это может привести к соответствующим злоупотреблениям. Кроме того, в случае прекращения договора эскроу, например, его надлежащим исполнением, или в связи с возвратом депонированного депоненту, никаких прав к эскроу-агенту у депонента не имеется.

71. По неясным причинам Проект изымает из статьи 926.8 ГК РФ правило о возможности прекращения договора эскроу при отказе от него по соглашению между бенефициаром и депонентом. Однако навязывание им договора помимо их воли не имеет оснований.

72. Пункт 1 статьи 5 Проекта предлагается дополнить указанием на то, что имущество, переданное на депонирование эскроу-агенту, по истечении шести месяцев с момента открытия конкурсного производства депонента возвращается в его конкурсную массу, если за указанный период не возникли основания для передачи имущества бенефициару.

73. Обоснованным является предложение Проекта дополнить в абзаце третьем пункта 1 статьи 133 Закона о банкротстве перечень не закрываемых при банкротстве клиента счетов счетом эскроу. В то же время Проект не включает сюда номинальный и публичный депозитный счет, хотя права на средства на таких счетах также принадлежат не его владельцу, а другим лицам (абзац второй пункта 1 статьи 860.1 ГК РФ в редакции Проекта). В частности, номинальный счет используется для обособления денег, переданных эскроу-агенту (пункт 2 статьи 926.6 ГК РФ в редакции законопроекта). В связи с этим пункт 2 статьи 5 Проекта может быть изложен в следующей редакции:

«2) в абзаце третьем пункта 1 статьи 133 слова «клиринговых счетов и залоговых счетов» заменить словами «клиринговых счетов, залоговых счетов, номинальных счетов, публичных депозитных счетов и счетов эскроу».

74. Аналогичное замечание касается предлагаемого Проектом изменения пункта 3 статьи 189.88 Закона о банкротстве, в связи с чем пункт 4 статьи 5 Проекта может быть изложен в следующей редакции:

«4) в пункте 3 статьи 189.88 слова «и залоговых счетов» заменить словами «залоговых счетов, номинальных счетов и счетов эскроу».

75. В связи с предлагаемым Проектом эффективным механизмом защиты счетов нотариусов целесообразно отменить появившийся недавно другой крайне неэффективный механизм защиты таких счетов путем исключения средств на них из конкурсной массы банка (абзац первый пункта 2 статьи 189.91 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве). Этот механизм на практике фактически не работает и не может работать, поскольку не учитывает того, что переданные банку денежные средства являются его обязательством перед нотариусом (пассивом), который априори не может рассматриваться как часть конкурсной массы (актива) банка; обособления же в активах банка средств по депозитным счетам нотариусов законодательство не предусматривает. В связи с этим в подпункте «а» пункта 5 статьи 5 Проекта было бы целесообразно предусмотреть исключение из абзаца первого пункта 2 статьи 189.91 Закона о банкротстве слов «и договорам депозитных счетов нотариусов».

76. Неприемлемым является предлагаемое Проектом дополнение абзаца первого пункта 2 статьи 189.91 Закона о банкротстве, определяющего исключения из конкурсной массы банка, имуществом, переданным на депонирование эскроу-агенту. По всей видимости, речь идет о ситуации, когда банк-банкрот является эскроу-агентом. Однако в этом случае переданные ему денежные средства являются его обязательством перед сторонами договора эскроу (пассивом), который априори не может рассматриваться как часть конкурсной массы (актива)

банка; обособления же в активах банка средств по договору эскроу Проект не предусматривает. По этим причинам подпункт «а» пункта 5 статьи 5 Проекта предлагается исключить.

77. В связи с тем, что при банкротстве банков для определения очереди имеет значение личность кредитора (физическое или юридическое лицо), в статье 5 Проекта было бы целесообразно установить, каким образом определяется очередность по номинальным счетам и счетам эскроу. Представляется целесообразным для таких счетов установить порядок определения личности кредитора по аналогии с порядком определения получателя страхового возмещения по указанным счетам, установленным Федеральным законом от 23.12.2003 г. № 177-ФЗ «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации» (далее – Закон о страховании вкладов).

78. Поскольку срок действия договора эскроу может превышать срок конкурсного производства, в статье 5 Проекта было бы целесообразным урегулировать основания и порядок прекращения договора эскроу в таком случае.

79. Проект не предусматривает какие-либо поправки в Закон о страховании вкладов. Однако в связи с изменением Проектом отдельных норм ГК РФ могут возникнуть проблемы правового регулирования объектов страхования и процедур выплаты страхового возмещения. В частности, необходимо уточнить процедуры выплаты страхового возмещения по укладам, удостоверенным сберегательным сертификатом. В дополнительном регулировании нуждается режим страхования совместных счетов. Требует уточнения вопрос о страховании обязательств банка по договору банковского счета с использованием электронного средства платежа. В Законе о страховании вкладов необходимо четко указать на исключение из системы страхования вкладов публичных депозитных счетов.

80. Пункт 2 статьи 7 Проекта (переходные положения) следует изменить таким образом, чтобы предусмотренные Проектом положения применялись к договорам, заключенным после его вступления в силу.

81. Нуждается в доработке пункт 5 статьи 7 Проекта об обязанности опекунов перевести денежные средства подопечных на отдельные номинальные счета. Предусматривая обязанность опекунов определенным образом распорядиться денежными средствами «с согласия органов опеки и попечительства» и в размере, определенном этими органами, Проект не конкретизирует обязанность органов опеки и попечительства дать соответствующее согласие и определить размер выплат. С учетом широкого круга лиц, которые могут быть затронуты указанным пунктом, установленный в нем срок (один месяц с момента вступления в силу) является явно недостаточным. Кроме того, названный пункт в принципе не содержит какого-либо обоснования причин, по которым все имеющиеся выплаты на содержание подопечных должны быть переведены на отдельные номинальные счета.

82. В связи с важностью вопроса о защите денежных средств на публичных депозитных счетах нотариусов вводимые Проектом правила было бы целесообразно распространить на счета, открытые до его введения в действие. С этой целью статья 7 Проекта может быть дополнена новым пунктом 6 следующего содержания:

«Положения § 4 главы 45 Гражданского кодекса Российской Федерации (в редакции настоящего Федерального закона) применяются также к договорам депозитного счета нотариуса, заключенным до вступления в силу настоящего Федерального закона. Если размер капитала кредитной организации, в которой открыт такой счет, составляет менее двадцати миллиардов рублей, то нотариус обязан в течение одного месяца со дня вступления в силу настоящего Федерального закона закрыть такой счет и перечислить все средства с него на свой публичный депозитный счет в другой российской кредитной организации, размер капитала которой составляет не менее двадцати миллиардов рублей».

V. К Проекту также может быть высказан ряд юридико-технических замечаний.

1. Представляется неудачной с лингвистической точки зрения предлагаемая Проектом редакция пункта 1 статьи 309.1 ГК РФ (пункт 2 статьи 1 Проекта), поскольку по существу она указывает на то, что соглашение может предусматривать порядок достижения соглашения. Кроме того, нуждается в редакционной правке второе положение названного пункта.

2. В пункте 1 статьи 2 Проекта предложен новый текст статьи 807 ГК РФ. В рамках названной статьи используются различные термины («гражданин», «физическое лицо») для обозначения одного и того же понятия, что представляется нежелательным с точки зрения юридической техники.

3. Нуждается в редакционной правке пункт 6 статьи 809 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 3 статьи 2 Проекта). После слов «предоставленного под проценты» необходимо поставить запятую, после слов «настоящего Кодекса» запятая должна быть удалена. В противном случае отсылка к пункту 2 статьи 810 ГК РФ оказывается неточной, так как в последнем пункте речь идет как о процентном, так и о беспроцентном займах.

4. Пункт 4 статьи 812 ГК РФ (пункт 6 статьи 2 Проекта) дублирует последнее предложение пункта 3 названной статьи и по этой причине является излишним.

5. Предлагаемое пунктом 25 статьи 2 Проекта исключение из пункта 3 статьи 835 ГК РФ слов «по первому» является несогласованным и нуждается в редакционной правке.

6. Предлагаемый пунктом 30 статьи 2 Проекта пункт 5 статьи 844 ГК РФ об «обездвижении» сберегательных (депозитных) сертификатов неудачно сформулирован и вызывает значительные трудности в понимании.

7. Нуждается в редакционной правке пункт 3 статьи 844.1 ГК РФ в редакции пункта 31 статьи 2 Проекта. Вместо слов «абзаца шестого» следует указать «абзаца седьмого».

8. Редакция пункта 4 статьи 845 ГК РФ (пункт 32 статьи 2 Проекта) является неясной и вызывает сложности в понимании.

9. Пункт 3 статьи 847 в редакции Проекта (пункт 32 статьи 2) вводит неизвестное ГК РФ понятие «группа банковских счетов».

10. Изменение наименования статьи 860.14 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 32 статьи 2) привело к тому, что наименование не отражает содержание названной статьи.

11. Вызывает сомнения целесообразность включения в Проект положений о номинальном счете и счете эскроу (§§2, 3 главы 35 ГК РФ в редакции Проекта – пункт 32 статьи 2), в значительной степени совпадающих с действующей редакцией ГК РФ.

12. Нуждается в редакционной правке последнее предложение первого абзаца пункта 1 статьи 870.1 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 44 статьи 2).

13. Представляется излишним пункт 4 статьи 926.5 ГК РФ (пункт 32 статьи 2), поскольку его положения дублируют правило, содержащееся в статье 211 ГК РФ.

14. Нуждается в корректировке пункт 2 статьи 926.8 ГК РФ в редакции Проекта (пункт 32 статьи 2). Названный пункт отсылает к обстоятельствам, предусмотренным этим пунктом, однако никаких обстоятельств этот пункт не предусматривает. В то же время обстоятельства указаны в другом пункте названной статьи.

15. Предлагаемый Проектом абзац второй пункта 2 статьи 189.91 Закона о банкротстве (подпункт «б» пункта 5 статьи 5) дословно воспроизводит предлагаемый им же пункт 2 статьи 131 Закона о банкротстве и потому является явно излишним. Кроме того, при помещении этого текста в правилах о банкротстве банка его смысл становится неясен исходя из используемого им термина «должник», а не «кредитная организация». По этим причинам названный подпункт следует исключить из Проекта.

16. Поскольку Проект обоснованно рассматривает металлические счета и вклады как разновидности договоров банковского счета и вклада, в предлагаемом Проектом изменении подпункта 2 пункта 3 статьи 189.92 Закона о банкротстве (пункт 6 статьи 5 Проекта) слова «а также» следует заменить на «в том числе».

х х х

Вывод: проект федерального закона № 47538-6/10 «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также отдельные законодательные акты Российской Федерации» нуждается в существенной доработке и в представленном виде не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
18 апреля 2016 г. № 151-7/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТАМ ФЕДЕРАЛЬНЫХ ЗАКОНОВ «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» И «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬЮ 86 ЧАСТИ ПЕРВОЙ НАЛОГОВОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) и проект федерального закона «О внесении изменений в статью 86 части первой Налогового кодекса Российской Федерации» направлены на рассмотрение Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 11 марта 2016 г. № 05-06-05/1/13873).

Проект разработан в целях упрощения порядка открытия счетов в кредитных организациях, в том числе при регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей.

Проектом предлагается внести изменения в Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» и в Федеральный закон «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма».

Как сказано в пояснительной записке к Проекту, реализация норм законопроекта ускорит процедуры открытия банковских счетов юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям, что позволит ускорить и упростить механизм создания компаний малого и среднего бизнеса, снизить бумажный документооборот между кредитными организациями, их клиентами и налоговыми органами.

Проект федерального закона «О внесении изменений в статью 86 части первой Налогового кодекса Российской Федерации» также разработан в целях упрощения порядка открытия счетов в кредитных организациях. Кроме того, данным законопроектом статья 86 Налогового кодекса Российской Федерации дополняется положениями о предоставлении банками сообщений в налоговые органы об открытии или о закрытии счетов, вкладов (депозитов), об изменении реквизитов счетов, вкладов (депозитов).

Представленные законопроекты возражений не вызывают.

х х х

Вывод: по проектам федеральных законов «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» и «О внесении изменений в статью 86 части первой Налогового кодекса Российской Федерации» замечаний и возражений нет.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
25 апреля 2016 г. № 152-6/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 1006906-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ГРАЖДАНСКИЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (В ЧАСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ОПЕРАЦИЙ КРЕДИТНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ СО СБЕРЕГАТЕЛЬНЫМИ (ДЕПОЗИТНЫМИ) СЕРТИФИКАТАМИ И ОБРАЩЕНИЯ ЦЕННЫХ БУМАГ НА ПРЕДЪЯВИТЕЛЯ)»

I. Проект федерального закона № 1006906-6 «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части регулирования операций кредитных организаций со сберегательными (депозитными) сертификатами и обращения ценных бумаг на предъявителя)» (далее – Проект) внесен в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) председателем Совета В.Ф. Яковлевым.

Проект внесен в Государственную Думу Правительством Российской Федерации.

Проектом предлагается дополнить законодательство Российской Федерации следующими положениями, имеющими целью регулирование сберегательных (депозитных) сертификатов:

1. сберегательный (депозитный) сертификат является именной ценной бумагой, которая выдается в документарной форме;

2. держателями сберегательных сертификатов могут быть физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели; сберегательные сертификаты включаются в систему обязательного страхования вкладов физических лиц;

3. держателями депозитных сертификатов могут быть только юридические лица; депозитные сертификаты не включаются в систему обязательного страхования вкладов физических лиц;

4. предусматривается возможность выдачи банком сберегательных (депозитных) сертификатов с условием отказа вкладчика от права на получение вклада по первому требованию.

Проект также предлагает исключить из российского законодательства институт сберегательной книжки на предъявителя и институт сберегательного сертификата на предъявителя.

Проекты федеральных законов, аналогичные Проекту, ранее уже рассматривались Советом (Экспертное заключение от 20 октября 2014 г. № 135-6/2014; Экспертное заключение от 14 декабря 2015 г. № 148-5/2014, далее – Экспертное заключение от 14 декабря 2015 г.).

II. В Экспертном заключении от 14 декабря 2015 г. Совет указывал на то, что в пояснительной записке, прилагавшейся к рассмотренному Советом законопроекту, не содержалось разъяснений и/или анализа того, в чем состоит привлекательность предлагаемого разработчиками «сберегательного (депозитного) сертификата» по сравнению со схожими финансовыми инструментами, уже обращающимися на рынке. Кроме того, в пояснительной записке отсутствовала статистика и иные данные, на основании которых разработчики пришли к выводу о том, что применение сберегательных книжек и сберегательных сертификатов на предъявителя создает избыточные риски для добросовестных участников гражданского оборота, снижает эффективность антикоррупционного законодательства, мер по борьбе с отмыванием денег.

Совет отмечает, что в пояснительной записке к Проекту содержатся доводы относительно сложностей, связанных с идентификацией действительного владельца сертификата на предъявителя, потенциальных злоупотреблений, связанных с использованием этого финансового инструмента. Имеется ссылка на исследование, проведенное группой разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег (ФАТФ). Таким образом, в части пояснительной записки замечание Совета учтено.

III. Совет отмечает, что в ходе доработки Проекта было учтено высказанное Советом замечание, относящееся к порядку указания на законодательство, регулирующее систему обязательного страхования вкладов (замечание № 1).

В то же время Совет отмечает, что не был учтен ряд высказанных Советом замечаний, имеющих принципиальный характер. Не учтено замечание об избыточности регулирования Проекта в части указания на то, что сумма вклада, внесение которой удостоверено депозитным сертификатом, не подлежит страхованию в соответствии с Федеральным законом от 23 декабря 2003 г. № 177-ФЗ (замечание № 2). В Проекте отсутствуют какие-либо изменения, отражающие сделанные Советом замечания об устанавливаемых банками условиях выдачи и обращения сберегательных (депозитных) сертификатов (замечание № 3.1); о расхождениях между статусом сертификата как именной документарной ценной бумаги и предусмотренным Проектом порядком учета прав держателей сертификатов (замечание № 3.2); о записи условий выпуска сертификатов в Реестре Центрального банка Российской Федерации (замечание № 3.3).

х х х

Вывод: учитывая, что ряд замечаний, высказанных Советом в Экспертном заключении от 14 декабря 2015 г. и имеющих принципиальный характер, не был учтен, проект федерального закона № 1006906-6 «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части регулирования операций кредитных организаций со сберегательными (депозитными) сертификатами и обращения ценных бумаг на предъявителя)» в представленном виде может быть поддержан лишь при условии учета этих замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
25 апреля 2016 г. № 152-7/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ГЛАВУ 42 ЧАСТИ ВТОРОЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в главу 42 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на рассмотрение Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 14 марта 2016 г. № 05-06-05/1/14025).

В пояснительной записке к Проекту необходимость его принятия обосновывается тем, что в настоящее время одним из динамично развивающихся рынков в Российской Федерации является рынок кредитования. Несмотря на активное развитие системы кредитования, наименее развит синдицированный кредит.

Как сказано в пояснительной записке, Проект направлен на стимулирование развития долгосрочного, инвестиционного и синдицированного кредитования в Российской Федерации, а также снижение процентных ставок по таким кредитам в интересах реального сектора экономики и поддержания экономического роста.

Проектом предлагается дополнить Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) новой статьей 819.1 «Синдицированный кредит».

Кроме того, Проектом вносятся изменения в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования отношений, связанных с учетом прав залогодержателя.

Проект федерального закона «О внесении изменений в главу 42 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» ранее уже дважды рассматривался Советом.

В Экспертных заключениях от 22 июня 2015 г. № 143-2/2015 и от 8 февраля 2016 г. № 149-2/2016 Совет не возражал против самой идеи разработчиков законопроекта закрепить на за-

конодательном уровне ряд правил, регулирующих отношения по синдицированному кредиту. Вместе с тем Совет пришел к выводу, что законопроект страдает недостатками, в представленном виде не может быть поддержан и нуждается в доработке.

Анализ представленного Проекта позволяет сделать вывод о том, что многие замечания и предложения Совета были учтены. Вместе с тем необходимо отметить следующее.

1. В Экспертном заключении от 8 февраля 2016 г. № 149-2/2016 Совет обратил внимание на то, что в настоящее время в Государственной Думе продолжается работа над проектом федерального закона № 47538-6/10 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Данный законопроект содержит, в том числе, и положения о займе и кредите.

Совет указал на то, что проект федерального закона «О внесении изменений в главу 42 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» нецелесообразно выпускать в качестве отдельной законодательной инициативы. Положения законопроекта уместно рассматривать в неразрывной связи с названной комплексной законодательной работой по совершенствованию гражданского законодательства Российской Федерации о так называемых финансовых сделках. Данное предложение Совета не учтено.

2. В названных Экспертных заключениях Совет обращал внимание на то, что в пояснительной записке отсутствует какое-либо обоснование необходимости включения нормы о синдицированном кредите именно в ГК РФ, а не в специальный отраслевой закон (например, в Федеральный закон «О банках и банковской деятельности»).

В представленной пояснительной записке к Проекту добавилось новое предложение: «Поскольку синдицированный кредит является одним из видов кредита, закрепление данной нормы необходимо в Кодексе, а не в специальном отраслевом федеральном законе». Такое «обоснование» нельзя признать убедительным, поскольку очевидно, что самостоятельным видом договора кредитования синдицированный кредит не является. Следовательно, названное замечание Совета не учтено.

3. Как и в ранее представленных законопроектах, Проектом опять предлагается дополнить ГК РФ нормой, допускающей в кредитном договоре обусловленность возврата суммы кредита заемщиком – кредитной организацией и возвратом ей самой суммы кредита третьим лицом – ее должником (конечным заемщиком), которому такая организация выдала кредит (п. 2 ст. 819.1 в редакции Проекта). Таким образом, заемщик – кредитная организация получит возможность прямо закрепить в договоре зависимость между исполнением своей обязанности по возврату кредита и возвратом самой такой кредитной организации кредита от третьего лица.

Совет названные изменения не поддержал. При этом Совет указал на то, что с точки зрения системы ГК РФ, предлагаемая в законопроекте норма не только не находит обоснования в принципиальных положениях общей части ГК РФ и принципах гражданского права вообще, но и существенно искажает основы обязательственного права. Предлагаемая норма также подрывает основы финансовой стабильности кредитных организаций, делает невозможным контроль со стороны государства за их платежным балансом, а также создает неограниченные возможности для злоупотреблений.

Замечание Совета не учтено.

4. В законопроекте, который ранее впервые рассматривался Советом, предлагалось исключить применение главы 9.1 ГК РФ (решения собраний) к собраниям кредиторов по договору синдицированного кредита. В Экспертном заключении от 22 июня 2015 г. № 143-2/2015

Совет указал на то, что предлагаемое в законопроекте полное исключение применения главы 9.1 ГК РФ не представляется в полной мере сбалансированным решением. Такой подход создаст правовой вакуум в части признания решений кредиторов недействительными, а также в тех случаях, когда в договоре не урегулированы вопросы механизма принятия кредиторами решений.

В представленном во второй раз законопроекте разработчики заняли диаметрально противоположную позицию. Согласно законопроекту к синдикату кредиторов по договору синдицированного кредита применяются правила главы 9.1 ГК РФ. В Экспертном заключении от 8 февраля 2016 г. № 149-2/2016 Совет указал на то, что предлагаемый императивный подход, означающий другую крайность по сравнению с первоначальным проектом, также не может быть поддержан.

Совет предложил предусмотреть в законопроекте правило о применении главы 9.1 ГК РФ к решениям кредиторов в синдицированном кредите, если иное не предусмотрено соглашением между ними. Данное предложение Совета разработчиками не учтено. В представленном Проекте без каких-либо объяснений в пояснительной записке полностью исключены ссылки на главу 9.1 ГК РФ.

Таким образом, анализ Проекта позволяет сделать вывод о том, что Проект в представленном виде не может быть поддержан.

5. Совет считает полезным обратить внимание разработчиков Проекта на то существенное обстоятельство, что синдицированный кредит по своей юридической природе не является особым, специальным видом кредитного договора. В нем сохраняется две стороны договора, с той лишь особенностью, что на одной из них возникает множественность кредиторов, регламентированная в главе 22 ГК РФ. Это не исключает особенностей в отношениях синдицированных кредиторов с заемщиком, но при условии, что они устанавливаются по соглашению с заемщиком, а не по соглашению или решению только кредиторов.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в главу 42 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» не может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
25 апреля 2016 г. № 152-9/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТАМ ФЕДЕРАЛЬНЫХ ЗАКОНОВ «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ» И «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В УГОЛОВНЫЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) и проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» направлены на рассмотрение Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 29 марта 2016 г. № 05-06-05/1/17541).

Проектом предлагается внести изменения в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях, Федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».

Проектом федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» соответственно дополняются новыми положениями Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации.

Законопроектами предусматривается определение в законодательстве Российской Федерации понятия «денежные суррогаты», создание механизма оперативной блокировки Интернет-ресурсов, обеспечивающих оборот денежных суррогатов, а также установление административной и уголовной ответственности за изготовление (выпуск), приобретение в целях сбыта, а равно сбыт денежных суррогатов.

Представленные законопроекты возражений не вызывают.

x x x

Вывод: по проектам федеральных законов «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» и «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» замечаний и возражений нет.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
6 июня 2016 г. № 154-8/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ПРИЕМУ ПЛАТЕЖЕЙ ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ, ОСУЩЕСТВЛЯЕМОЙ ПЛАТЕЖНЫМИ АГЕНТАМИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О деятельности по приему платежей физических лиц, осуществляемой платежными агентами» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 25 мая 2016 г. № 05-06-05/1/29932).

Проектом предлагается внести изменения в Федеральный закон от 3 июня 2009 г. № 103-ФЗ «О деятельности по приему платежей физических лиц, осуществляемой платежными агентами».

Проект направлен на уточнение сферы применения указанного Федерального закона и устранение правовой коллизии между этим Федеральным законом и бюджетным законодательством Российской Федерации.

Как сказано в пояснительной записке, реализация норм Проекта устранит неопределенности в законодательстве Российской Федерации и позволит избежать споров в части необходимости использования контрольно-кассовой техники и специального банковского счета в соответствии с названным Федеральным законом.

Представленный Проект возражений не вызывает.

х х х

Вывод: по проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О деятельности по приему платежей физических лиц, осуществляемой платежными агентами» возражений нет.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
26 сентября 2016 г. № 157-1/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (В ЧАСТИ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ХИЩЕНИЮ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ)»

Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части противодействия хищению денежных средств)» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 26 августа 2016 г. № 05-06-05/1/50174).

Проект подготовлен Минфином России совместно с Минэкономразвития России, МВД России, Росфинмониторингом, ФСТЭК России и Банком России.

Согласно пояснительной записке к Проекту его целью является разработка механизма противодействия несанкционированным операциям по списанию денежных средств со счета клиентов банка посредством сети «Интернет» и устройств мобильной связи. Данная цель заслуживает всяческой поддержки и возражений не вызывает.

Для реализации названной цели Проектом предлагается внести изменения в Федеральный закон от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ «О национальной платежной системе» и закрепить право оператора по переводу денежных средств на приостановление перевода денежных средств при выявлении признаков совершения операции без согласия плательщика, обязанность клиента сообщать оператору по переводу денежных средств о фактах несанкционированного доступа третьих лиц к информации, необходимой для получения доступа к электронному средству платежа, определить порядок возврата денежных средств при доказанности факта их перевода без согласия клиента. Также в Проекте предлагается внести изменения в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – АПК РФ) и установить процедуру установления такого юридического факта, как осуществление перевода денежных средств без

согласия плательщика. Одновременно Проект предлагает внести изменения в Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» и Федеральный закон от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» и закрепить административные и надзорные процедуры для предотвращения осуществления перевода денежных средств без согласия плательщика.

Из изложенных положений следует, что Проект направлен на разрешение комплекса проблем, затрагивающих не только область частного, но и публичного права.

В соответствии с пунктами 1 и 4 Положения о Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 5 октября 1999 г. № 1338, Совет рассматривает законопроекты и их положения, предусматривающие изменения в сфере гражданского законодательства. Положения Проекта, которые предусматривают административные и надзорные процедуры для предотвращения осуществления перевода денежных средств без согласия плательщика, являются изменениями исключительно в области публичного права и не связаны с изменениями в области гражданского законодательства. Проект содержит в части изменений в АПК РФ и Федеральный закон «О национальной платежной системе» множество норм процедурного характера, не затрагивающих положений гражданского законодательства. Таким образом, указанные изменения не рассматриваются Советом.

В части положений, которые предусматривают изменения в области гражданского законодательства, Совет пришел к следующим выводам.

1. Ключевым изменением, которое вносится в Федеральный закон «О национальной платежной системе», является взаимосвязь между осуществлением операции по перечислению денежных средств и возвратом этих средств с решением суда об установлении юридического факта осуществления перевода (списания) денежных средств без согласия плательщика. В целом такой подход законодателя заслуживает поддержки, так как повышается, по сравнению с административным порядком, степень защиты лица, чьи денежные средства списаны со счета без его согласия. При этом происходит не введение дополнительного механизма защиты, а именно смена подхода. Однако концептуальная смена подхода должна сопровождаться вескими политико-правовыми аргументами. Между тем пояснительная записка к Проекту не содержит никакого обоснования тому, почему необходимо заменить административный порядок установления факта списания денежных средств без согласия плательщика. Подобный недостаток ставит под сомнение всю концепцию Проекта.

2. При закреплении судебного порядка установления факта списания денежных средств без согласия плательщика необходим четкий и ясный порядок защиты прав каждого участника процесса перечисления денежных средств. В такой ситуации достаточно странной является часть 11.4 статьи 9 Федерального закона «О национальной платежной системе» в редакции Проекта, в соответствии с которой в суд за установлением факта списания денежных средств без согласия плательщика может обратиться или сам плательщик, или оператор по переводу денежных средств. В том случае, если никто из указанных лиц не обратится в суд, все риски возлагаются на плательщика. В такой ситуации право на обращение в суд необходимо предоставлять только плательщику, так как именно он несет риски необращения в суд. Если принимать во внимание оператора по переводу денежных средств, то речь необходимо вести только о его обязанности по обращению в суд, но никак не о праве. Если же будет закреплена обязанность оператора по переводу денежных средств, отпадает необходимость в праве плательщика на обращение в суд, так как неисполнение обязанности оператором влечет смену лица, которое несет риск необращения в суд.

3. Непродуманными с точки зрения защиты прав плетельщика являются положения части 11.6 статьи 9 Федерального закона «О национальной платежной системе» в редакции Проекта. В соответствии с данной нормой риск непринятия судом в установленные законом сроки решения об установлении юридического факта списания денежных средств без согласия плательщика лежит на плательщике. Представляется, что такое регулирование нуждается в корректировке, так как оно явно несправедливо по отношению к плательщику.

Дополнительно к сказанному следует отметить, что требуется более четкое и подробное регулирование в проекте вопросов ответственности и распределения рисков между банком и плательщиком.

4. Несмотря на то, что Проект содержит в части изменений в АПК РФ в основном нормы процедурного характера, необходимо обратить внимание на недостатки в части регулирования сроков рассмотрения дел об установлении юридического факта списания денежных средств без согласия плательщика. Как указано в Проекте (ч. 1 ст. 229.11 АПК РФ в редакции Проекта), подобные дела должны быть рассмотрены в срок, не превышающий семи дней со дня поступления соответствующего заявления в арбитражный суд, включая срок на подготовку дела к судебному разбирательству и принятия решения по делу. При этом производство по делу проходит с вызовом сторон (ч. 2 ст. 229.11 АПК РФ в редакции Проекта). Такой срок является беспрецедентно малым, что создает обоснованные сомнения в надлежащем и справедливом разбирательстве данной категории дел.

Непродуманным является решение о внесении изменений именно в АПК РФ, а не Гражданско-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – ГПК РФ). Изменения в ГПК РФ в данном случае являлись бы более последовательным шагом со стороны разработчиков Проекта, будучи в первую очередь направленными на защиту интересов граждан.

Вместе с тем необходимо обратить внимание на то, что изменения в процессуальное законодательство не согласованы с Верховным Судом Российской Федерации.

5. Касаясь юридико-технического недостатка Проекта, надо заметить, что в предлагаемой части 11.4 статьи 9 Федерального закона «О национальной платежной системе» в редакции Проекта должно быть сделано указание на главу 29.2 АПК РФ, а не на главу 291 АПК РФ (чтобы избежать смешения с процедурой приказного производства).

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части противодействия хищению денежных средств)» нуждается в доработке и может быть поддержан с учетом названных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 ноября 2016 г. № 159-3/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 1100280-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ И ДОПОЛНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона № 1100280-6 «О внесении изменений и дополнений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 11 октября 2016 г. № А6-11754).

К Проекту прилагается пояснительная записка, перечень федеральных законов и нормативных правовых актов, подлежащих принятию в связи с принятием Проекта, а также финансово-экономическое обоснование.

Проект был внесен в Государственную Думу Законодательным Собранием Санкт-Петербурга и находится на стадии предварительного рассмотрения.

Как следует из пояснительной записки к Проекту, он разработан в целях обеспечения дополнительных гарантий прав граждан, являющихся заемщиками, имеющими обязательства, выраженные в иностранной валюте, по кредитным договорам, обеспеченным ипотекой.

Проблема, указанная разработчиками в сопроводительной записке, безусловно, нуждается в самом серьезном внимании. Задача по нахождению баланса интересов заемщиков, оказавшихся в непростой ситуации, и банков-кредиторов отвечает интересам всех участников соответствующих отношений.

В то же время конкретные предложения, содержащиеся в Проекте, вызывают существенные замечания, имеющие принципиальный характер.

1. Как следует из пояснительной записки, разработчики видят своей задачей защиту граждан, имеющих выраженные в иностранной валюте и обеспеченные ипотекой обязательства по возврату кредита и испытывающих сложности в связи с резкими колебаниями курса рос-

сийского рубля в конце 2014 г. – начале 2015 г. Задачи, связанные с избежанием подобных ситуаций в будущем, разработчики предлагают решать исключительно путем запрета на выдачу кредитов, обеспеченных ипотекой, в иностранной валюте. Между тем, как представляется, более эффективными и соответствующими принципам гражданского права были бы меры, направленные, во-первых, на надлежащее информирование заемщиков о рисках, сопряженных с принятием на себя долгосрочных обязательств, обеспеченных ипотекой; во-вторых, на создание более благоприятных условий для ведения между заемщиками – физическими лицами и банками переговоров о реструктурировании проблемных долгов в случаях серьезных изменений экономической ситуации.

В качестве примера законопроекта, направленного на долгосрочное решение обозначенных выше проблем, можно привести проект закона № 978680-6 «О внесении изменения в статью 5 Федерального закона «О потребительском кредите (займе)» (о расширении перечня информации, обязательной к размещению в широком доступе кредитором)». Указанный законопроект находится на рассмотрении Государственной Думы и принят в первом чтении. Данным проектом предусматривается обязательное предоставление кредитором заемщику информации, в частности, о рисках, связанных с изменением курсов иностранных валют, а также о повышенном риске заемщика, получающего доходы в валюте, отличной от валюты кредита (займа).

Кроме того, в действующем законодательстве имеется еще один инструмент, ориентированный на помощь не любым пострадавшим от колебаний валютных курсов гражданам, а только реально нуждающимся в такой помощи. Имеется в виду процедура реструктуризации долгов гражданина, предусмотренная главой X Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве), вступившей в силу с 1 октября 2015 г.

Согласно пункту 4 статьи 213.17 Закона о банкротстве допускается возможность утверждения плана реструктуризации долгов и без согласия кредиторов. Верховный Суд Российской Федерации, ориентируясь в том числе на проблему ипотеки, разъяснил, что план реструктуризации долгов может предусматривать, что цель восстановления платежеспособности должника будет считаться достигнутой, если по окончании срока его реализации должник не будет иметь просроченных обязательств и будет способен продолжить исполнять свои обязательства, срок исполнения которых к моменту окончания срока реализации плана не наступил (пункт 34 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 13 октября 2015 г. № 45 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан»).

Эти правовые позиции создали основу для защиты интересов заемщиков по валютной ипотеке через процедуры банкротства. На данный момент эти процедуры недостаточно востребованы на практике, что объясняется, в частности, низким уровнем информированности граждан. В связи с этим целесообразными представляются меры, направленные на повышение осведомленности граждан о возможностях, предоставляемых процедурами банкротства, и на дальнейшее практическое развитие этих процедур.

Такая комплексная реакция позволила бы не только защитить конкретную категорию граждан («валютных ипотечников»), попавших в затруднительную ситуацию в последние годы, но и снизить вероятность возникновения аналогичных затруднений в будущем (независимо от того, вызваны эти затруднения колебанием валютных курсов или другими изменениями экономической ситуации), а также создать условия для более эффективного решения проблемных ситуаций, если они все же возникают.

В то же время приходится признать, что Проект не отвечает задачам поиска долгосрочных решений, а предусматривает лишь ряд мер, имеющих запретительный либо срочный характер и направленных на защиту только одной конкретной категории граждан («валютных ипотечников»), несмотря на то, что схожие трудности могут испытывать и другие категории граждан.

2. Статьей 1 Проекта вносятся изменения в Федеральный закон от 16 июля 1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (далее – «Закон об ипотеке»), согласно которым валютой кредитного договора, договора займа, заключенных с физическим лицом в целях, не связанных с осуществлением им предпринимательской деятельности, и обязательства заемщика по которым обеспечены ипотекой, является российский рубль. Использование иностранных валют для определения объема денежных обязательств по указанным договорам не допускается. Проектом предусмотрена недействительность договоров, противоречащих вносимому положению.

Поправки, предлагаемые статьей 1 Проекта, противоречат как общим принципам гражданского законодательства, так и ряду конкретных положений Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – «ГК РФ»).

Согласно пункту 1 статьи 1 ГК РФ гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела.

Согласно пункту 2 статьи 317 ГК РФ в денежном обязательстве может быть предусмотрено, что оно подлежит оплате в рублях в сумме, эквивалентной определенной сумме в иностранной валюте или в условных денежных единицах. Таким образом, действующее гражданское законодательство допускает свободный выбор сторонами обязательств валюты, в которой выражены эти обязательства. Это соответствует принципу свободы договора, выраженному в статье 421 ГК РФ, а также общему принципу пункта 2 статьи 1 ГК РФ, согласно которому граждане и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе, свободно устанавливая свои права и обязанности на основе договора.

Установление запрета на выражение суммы обязательств в иностранной валюте ограничивает право граждан по своему усмотрению определять условия договора.

Помимо названных выше положений ГК РФ, этот запрет противоречит пункту 1 статьи 34, пункту 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации.

Предлагая включить в российское законодательство положение, ограничивающее свободу договора, Проект не поясняет, какими конституционно-правовыми соображениями вызвано это ограничение. Наличие у граждан задолженности по кредитным договорам, выраженным в иностранной валюте, таким соображением быть не может, поскольку неблагоприятный финансовый результат может быть получен в результате любой гражданско-правовой сделки.

3. Статьей 2 Проекта предлагается внести изменения в Федеральный закон от 02 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее – «Закон об исполнительном производстве»). Согласно названной статье судебный пристав-исполнитель обязан отложить исполнительные действия и применение мер принудительного исполнения по заявлению должника – гражданина в случае исполнения судебного акта об обращении взыскания на имущество, выступающее в качестве обеспечения исполнения обязательств должника по кредитному договору, договору займа, который был им заключен в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, если обязательства по такому дого-

вору выражены в иностранной валюте, а недвижимое имущество, на которое обращено взыскание, является единственным пригодным для проживания жилым помещением, находящимся в собственности у должника и членов его семьи.

Из статьи 4 Проекта следует, что положения статьи 2 действуют до 1 января 2020 года и распространяются на правоотношения, возникшие в рамках исполнительных производств, возбужденных после 1 января 2015 года.

В пояснительной записке к Проекту указано, что после 1 января 2015 года возникли негативные последствия роста курсов иностранных валют по отношению к российскому рублю.

Предложение статьи 2 Проекта об обязании судебного пристава-исполнителя отложить исполнительные действия по делам об обращении взыскания на объекты «валютной ипотеки» противоречит статье 2 Закона об исполнительном производстве, согласно которой задачей исполнительного производства являются правильное и своевременное исполнение судебных актов. Согласно статье 38 Закона об исполнительном производстве судебный пристав-исполнитель обязан отложить исполнительные действия на основании судебного акта либо в случаях, прямо предусмотренных Законом об исполнительном производстве. В действующей редакции Закона об исполнительном производстве предусмотрен лишь один такой случай (пункта 2 статьи 87.1), относящийся к процедуре самостоятельной реализации имущества должником. Установление отдельной категории дел, по которым судебный пристав-исполнитель обязан отложить исполнительные действия без учета каких-либо конкретных обстоятельств, противоречит статье 2 Закона об исполнительном производстве. Кроме того, это предложение подрывает авторитет судебной системы и принцип обязательности судебных актов, поскольку судебные акты по отдельным категориям дел фактически лишаются принудительной защиты.

Содержащееся в пункте 2 статьи Проекта предложение о сроке отложения исполнительных действий (не более трех лет) вступает в резкое противоречие со сроками, предусмотренными действующей редакцией Закона об исполнительном производстве. Согласно пункту 1 статьи 38 названного закона судебный пристав-исполнитель вправе отложить исполнительные действия на срок не более десяти дней.

В Проекте и в пояснительной записке не оцениваются последствия предлагаемого отложения исполнительных действий для финансовой стабильности банков, являющихся кредиторами по соответствующим кредитным договорам, а также для банковской системы в целом. Разработчиками Проекта не учтено и то, что фундаментальной характеристикой любого соглашения о залоге (ипотеке) является предоставляемая залогодержателю возможность обратить взыскание на заложенное имущество в случае неисполнения обязательства.

Выбор начальной и конечной дат, в промежутке между которыми предполагается действие нормы статьи 2 Проекта (с 1 января 2015 года по 1 января 2020 года), представляется произвольным.

Содержащаяся в статье 2 Проекта законодательная инициатива способна породить схожие предложения от других категорий граждан (например, пенсионеров, одиноких родителей, граждан, находящихся в сложной жизненной ситуации), результатом которых может стать полная дестабилизация исполнительного производства в Российской Федерации.

Положения законодательства о праве кредитора на обращение взыскания на единственное жилье должника в случаях, когда оно является предметом ипотеки, неоднократно были предметом оценки Конституционным Судом Российской Федерации (по-

становления от 30 июля 2001 года № 13-П, от 15 января 2002 года № 1-П, от 14 мая 2003 года № 8-П, от 14 июля 2005 года № 8-П, от 12 июля 2007 года № 10-П, от 26 февраля 2010 года № 4-П, от 14 мая 2012 года № 11-П и другие). Таким образом, возникает вопрос о конституционности положения статьи 2 Проекта, предполагающего фактическую невозможность исполнения судебных актов по определенной категории дел в течение указанного в Проекте срока.

Следует также отметить, что формулировка статьи 2 Проекта о единственном пригодном для проживания жилом помещении, находящемся в собственности у должника-гражданина и членов его семьи, расходится с положениями иных законодательных актов (в частности, статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации), где говорится о совместном проживании заемщика и членов его семьи в помещении.

4. Согласно статье 3 Проекта кредитные договоры и договоры займа, удовлетворяющие указанным в Проекте требованиям (заемщик – физическое лицо, цель кредита или займа не связана с осуществлением финансовой деятельности, обязательство выражено в иностранной валюте и обеспечено ипотекой, предметом которой является единственное жилье заемщика и его семьи), подлежат изменению в целях выражения обязательств в российских рублях. Порядок и срок изменения таких договоров определяется Центральным банком Российской Федерации.

Указанное положение Проекта противоречит статьям 309, 310, 450 и 451 ГК РФ.

Согласно статье 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства. Согласно статье 310 ГК РФ односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ, другими законами или иными правовыми актами. Статьей 450 ГК РФ предусмотрено, что договор может быть изменен или расторгнут по соглашению сторон либо по решению суда. Согласно пункту 2 статьи 451 ГК РФ договор может быть расторгнут, а по ряду оснований изменен судом. Согласно пункту 2 статьи 451 ГК РФ изменение договора в связи с существенным изменением обстоятельств допускается по решению суда в исключительных случаях.

Таким образом, в российском праве предусмотрено ограниченное число случаев, в которых допускается изменение договора. Единственным органом, который вправе рассмотреть вопрос об изменении договора в отсутствие соглашения сторон об этом, является суд. В ГК РФ названы обстоятельства, одновременное наличие которых является основанием для изменения договора. Из содержания статей 450, 451 ГК РФ следует, что суд принимает решение об изменении договора с учетом конкретных обстоятельств каждого конкретного дела. Предлагаемое статьей 3 Проекта положение, согласно которому изменение договора в определенных категориях случаев является обязательным, противоречит названным статьям ГК РФ.

Кроме того, предлагаемое статьей 3 Проекта наделение Банка России функцией по изменению договоров валютной ипотеки противоречит принципу недопустимости произвольного вмешательства в частные дела (пункт 1 статьи 1 ГК РФ), а также принципам разделения властей (статья 10 Конституции Российской Федерации) и судебной защиты нарушенных прав (статья 46 Конституции Российской Федерации).

Наконец, положения статьи 3 Проекта противоречат общим принципам действия гражданского законодательства во времени, выраженным в статье 4 ГК РФ. Несмотря на то, что в пункте 1 названной статьи указывается на возможность распространения действия закона на отношения, возникшие до введения его в действие, представляется, что для такого реше-

ния в каждом конкретном случае необходимо самое серьезное обоснование, поскольку оно серьезно подрывает стабильность гражданского оборота.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 1100280-6 «О внесении изменений и дополнений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», несмотря на лежащую в его основе реальную и острую проблему защиты интересов граждан-залогодателей жилых помещений в обеспечение займов в иностранной валюте, не может быть признан решающим эту проблему надлежащими правовыми средствами и не может быть поддержан по причинам концептуального характера.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
14 ноября 2016 г. № 159-4/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 1108260-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЯ В СТАТЬЮ 855 ЧАСТИ ВТОРОЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона № 1108260-6 «О внесении изменения в статью 855 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 25 октября 2016 г. № А6-12437).

Проект внесен в Государственную Думу депутатом Государственной Думы М.В.Тарасенко, а также В.С.Вшивцевым в период исполнения им полномочий депутата Государственной Думы.

Проект находится на стадии предварительного рассмотрения.

Как следует из пояснительной записки, целью Проекта является устранение противоречий между нормой пункта второго статьи 855 ГК РФ и международными правовыми нормами, положениями Конституции Российской Федерации, других федеральных законов, а также устранение внутренних противоречий в гражданском законодательстве применительно к порядку списания денежных средств для расчетов по оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору, и обязательным выплатам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации.

Со ссылками на положения международных договоров в сфере охраны труда, а также на нормы действующего российского законодательства в пояснительной записке обосновывается необходимость в установлении приоритетной, по сравнению с обязательными выплатами в бюджеты, очереди по списанию денежных средств по платежным документам, предусматривающим расчеты по оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору.

Анализ Проекта позволяет выявить в нем ряд существенных недостатков концептуального характера.

Стоит отметить, что пункт 2 статьи 855 ГК РФ уже неоднократно подвергался изменениям. Первоначальная редакция статьи в императивном порядке предусматривала приоритетное списание денежных средств по требованиям кредиторов, носящим бесспорный характер, а именно тем, что подтверждены судебным решением или обязанность по уплате которых вытекает из закона.

Федеральным законом от 12 августа 1996 г. № 110-ФЗ «О внесении изменений и дополнения в пункт 2 статьи 855 Гражданского кодекса Российской Федерации» редакция была изменена: денежные требования по платежным документам, предусматривающим перечисление или выдачу денежных средств для расчетов по оплате труда с работающими по трудовому договору лицами были отнесены к третьей очереди. Все иные денежные требования по платежным документам, в том числе предусматривающим платежи в бюджет и не упомянутые в третьей очереди платежи во внебюджетные фонды были отнесены к четвертой очереди.

Рассматриваемая норма в этой новой редакции подверглась существенной критике со стороны юридического сообщества и стала предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации. Постановлением Конституционного Суда РФ от 23 декабря 1997 г. № 21-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 855 Гражданского кодекса Российской Федерации и части шестой статьи 15 Закона Российской Федерации «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» в связи с запросом Президиума Верховного Суда Российской Федерации» (далее – Постановление Конституционного Суда РФ) положение абзаца четвертого пункта 2 статьи 855 ГК РФ было признано несоответствующим части 1 статьи 19 Конституции Российской Федерации.

Как указал Конституционный Суд, установленное в абзаце пятом пункта 2 статьи 855 ГК РФ в анализируемой редакции обязательное списание по платежным документам, предусматривающим платежи в бюджет и внебюджетные фонды, означает только взыскание задолженности по указанным платежам на основании поручения налоговых органов и органов налоговой полиции, носящим бесспорный характер.

Конституционный Суд исходил из того, что в последней редакции рассматриваемой статьи была нарушена законодательная логика по приоритету бесспорных и обязательных платежей, а перечисление или выдача денежных средств по платежным документам самого владельца счета с целью осуществления выплат по заработной плате допускает возможность выбора для такого клиента, что не только не соответствует конституционным положениям, но и создает предпосылки прямого злоупотребления правом, включая искусственное поддержание задолженности по выплате заработной платы в целях уклонения от перечисления платежей в бюджет. Кроме того, Конституционный Суд исходил из необходимости одновременной выплаты заработной платы и обязательных платежей в бюджет и внебюджетные фонды.

Приоритет бесспорных требований, основанных на исполнительном документе, перед иными требованиями, основанными, в том числе, на платежных документах, является важным и необходимым. Европейский Суд по правам человека неоднократно указывал, что имеющее обязательную силу и исполнимое судебное решение, являющееся достаточно конкретным, создает имущество в значении статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции (см. Постановление Европейского Суда по делу «Василопулу против Греции» (Vasilopoulou v. Greece) от 21 марта 2002 г., жалоба № 47541/99, § 22, Постановление Европейского Суда по делу «Малиновский против Российской Федерации» (Malinovskiy v. Russia), жалоба № 41302/02, § 43, ECHR 2005-VII, Постановление Европейского Суда по делу «Горфункель против Российской Федерации» (Gorfunkel v. Russia) от 19 сентября 2013 г., жалоба № 42974/07, и др.).

Проект федерального закона о внесении соответствующих изменений в пункт 2 статьи 855 ГК РФ с целью приведения его в соответствие с указанной правовой позицией Конституци-

онного Суда РФ неоднократно становился предметом рассмотрения Совета. Так, на заседании от 23 апреля 2012 г. (протокол № 107) концептуальная основа вносимых изменений замечаний не вызвала, однако их юридико-техническая составляющая требовала, по мнению Совета, существенной доработки. Такая доработка была осуществлена, и на заседании от 24 сентября 2012 г. (протокол № 110) редакция проекта, образующая действующие нормы пункта 2 статьи 855 ГК РФ, была поддержана Советом.

Аргументация, изложенная в пояснительной записке к законопроекту, также не выдерживает критики ввиду следующего.

1. Право работника на своевременное и в полном объеме вознаграждение за труд гарантировано Конституцией РФ (часть 3 статьи 37), что не только соответствует аналогичным положениям международно-правовых актов, представленных в пояснительной записке, но и развивает их на территории Российской Федерации.

Положения пункта 2 статьи 885 ГК РФ в действующей редакции соответствуют Конституции РФ, поскольку приняты во исполнение Постановления Конституционного Суда РФ.

2. Ссылка разработчиков Проекта на положения ратифицированной Российской Федерацией Конвенции МОТ № 173 от 23 июня 1992 г. «О защите требований трудящихся в случае неплатежеспособности предпринимателя» является несостоятельной.

Совершенно верно, что Конвенция МОТ в статье 5 содержит положение, согласно которому в случае неплатежеспособности предпринимателя вытекающие из трудовых отношений требования трудящихся защищаются на основе привилегии, то есть таким образом, чтобы они удовлетворялись из активов неплатежеспособного предпринимателя до того, как будут удовлетворены требования непривилегированных кредиторов.

При этом статья 8 устанавливает более высокий приоритет требованиям трудящихся по сравнению с большинством других привилегированных требований, и в частности с требованиями государства и системы социального обеспечения.

Однако употребленное в названии Конвенции МОТ слово «неплатежеспособность» в переводе с английского языка равнозначно слову «банкротство» (insolvency).Согласно пункту 1 статьи 1 Конвенции термин «неплатежеспособность» относится к ситуациям, при которых в соответствии с национальным законодательством и практикой открывается процедура, касающаяся активов предпринимателя, с целью удовлетворения претензий кредиторов на коллективной основе.

Следовательно, применительно к Российской Федерации указанные положения Конвенции о приоритете приобретают значение в ситуации, когда речь идет о банкротстве должника. Проект основан на неправильной посылке о том, что очередность списания денежных средств со счета должника вне банкротного дела и очередность удовлетворения требований кредиторов при банкротстве представляют собой сопоставимые категории. Однако денежные средства на банковском счете отнюдь не являются единственным активом должника, на который возможно обращение взыскания по требованиям работников и авторов результатов интеллектуальной деятельности.

3. Для случаев банкротства российским законодательством установлен специальный порядок обращения взыскания на активы должника.

Таким образом, упоминаемые в пояснительной записке статья 64 ГК РФ и пункт 2 статьи 134 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» соотносятся между собой как общая и специальная нормы.

Кроме того, положения пункта 2 статьи 855 ГК РФ и пункта 2 статьи 134 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» не следует рассматривать как взаимосвязанные. Как указал Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ в пункте 40 постановления от 23 июля 2009 г. № 60

«О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30.12.2008 № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон

«О несостоятельности (банкротстве)», пунктом 2 статьи 134 Закона о несостоятельности установлена специальная очередность удовлетворения в конкурсном производстве требований кредиторов по текущим платежам, в связи с чем статья 855 ГК РФ, определяющая очередность списания денежных средств со счета при их недостаточности для удовлетворения всех предъявленных к счету требований, к этим отношениям не применяется.

Возможное замечание о том, что списание денежных средств на счете должника все же может быть произведено до возбуждения дела о банкротстве при фактической недостаточности имущества должника для погашения всех требований, может быть опровергнуто указанием на возможность использования работниками и авторами такого средства правовой защиты, как оспаривание сделок, совершенных с предпочтением в преддверии банкротства (статья 61.3 Закона о банкротстве), либо сделок с целью причинения вреда кредиторам (пункт 2 статьи 61.3 Закона о банкротстве).

Следовательно, указание разработчиков Проекта об очевидности несоответствия действующей редакции статьи 855 ГК РФ международно-правовым нормам и нормам Конституции РФ не соответствует действительности.

4. К Проекту имеется замечание также юридико-технического характера: из формулировки, определяющей требования работников, необоснованно исключено слово «(контракт)», ранее находившееся после слов «трудовой договор». Исключение слова «контракт» порождает правовую неопределенность в вопросе об удовлетворении требований лиц, являющихся государственными гражданскими служащими.

На сегодняшний день законодателем установлено гармоничное регулирование, при котором обеспечивается баланс интересов работников и государства, баланс между нормой части 3 статьи 37 и статьи 57 Конституции РФ. Исходя из систематического толкования статьи 855 ГК РФ и упомянутого Постановления Конституционного Суда РФ следует, что приоритетом в исполнении при недостаточности денежных средств, пользуются требования, основанные на исполнительном документе. Иное толкование приводило бы к тому, что спорные требования (не разрешенные в судебном порядке) имели бы приоритет над бесспорными, что недопустимо. При этом противопоставление работника и государства является справедливым, и вот в каком ключе: работник, не получивший заработную плату и взыскавший ее через суд, должен иметь приоритет перед государством.

Таким образом, внесение предлагаемых Проектом изменений в статью 855 ГК РФ станет шагом назад, поскольку приведет к появлению в гражданском законодательстве аналога той правовой нормы, которая ранее была признана неконституционной. Последнее не соответствует статье 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», которая устанавливает, что юридическая сила постановления Конституционного Суда Российской Федерации о признании акта неконституционным не может быть преодолена повторным принятием этого же акта.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 1108260-6 не может быть поддержан по концептуальным соображениям.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
12 декабря 2016 г. № 160-4/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «О НАЦИОНАЛЬНОЙ ПЛАТЕЖНОЙ СИСТЕМЕ» И СТАТЬЮ 16^1 ЗАКОНА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ «О ЗАЩИТЕ ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О национальной платежной системе» и статью 16^1 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Министерством финансов Российской Федерации (письмо от 3 ноября 2016 г. № 05-06-05/1/64787).

Проект подготовлен Министерством финансов Российской Федерации в инициативном порядке в целях совершенствования регулирования отношений в платежной сфере, включая национальную систему платежных карт (далее – НСПК), обеспечения международного взаимодействия НСПК, развития национальных платежных инструментов и их продвижения на зарубежные рынки. Данные цели заслуживают всяческой поддержки и возражений не вызывают.

Для реализации названных целей Проектом предлагается внести изменения в Федеральный закон от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ «О национальной платежной системе» и предусмотреть новые правила формирования и увеличения тарифов операторами платежной системы, критерии определения платежной системы как социально значимой, механизмы продвижения на зарубежные рынки национальных платежных инструментов, оптимизацию сроков исполнения кредитными организациями обязанностей по обеспечению приема национальных платежных инструментов, правила об обязательном использовании всеми категориями получателей средств бюджетов и внебюджетных фондов при всех видах денежных выплат национальных платежных систем. В статью 16^1 Закона Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» предлагается внести изменение по модернизации критериев в отношении к субъектам, которые должны принимать к использованию национальные платежные инструменты.

Из указанных положений следует, что Проект направлен на разрешение комплекса проблем, затрагивающих не только и не столько область частного, сколько публичного права.

В соответствии с пунктами 1 и 4 Положения о Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 5 октября 1999 г. № 1338, Совет рассматривает законопроекты и их положения, предусматривающие изменения в сфере гражданского законодательства.

Положения Проекта, которые предусматривают новые правила формирования и увеличения тарифов операторами платежной системы, критерии определения платежной системы как социально значимой, механизмы продвижения на зарубежные рынки национальных платежных инструментов, оптимизацию сроков исполнения кредитными организациями обязанностей по обеспечению приема национальных платежных инструментов, модернизацию критериев по отношению к субъектам, которые должны принимать к использованию национальные платежные инструменты, не являются изменениями гражданского законодательства.

В части положений, которые предусматривают изменения в области гражданского законодательства, Совет пришел к следующим выводам.

Установление правила об обязательном использовании национальных платежных систем всеми категориями получателей средств бюджетов и внебюджетных фондов при всех видах денежных выплат (часть 5 статьи 30^5 Федерального закона «О национальной платежной системе» в редакции Проекта) относится к категории политико-правовых. Представляется, что установление соответствующего правила может относиться исключительно к органам государственной и муниципальной власти, а также организациям, учрежденным указанными органами. В такой ситуации государство вправе устанавливать различные требования по порядку получения денежных средств и такие требования не могут рассматриваться как ограничивающие конкуренцию. Вывод о таких ограничениях можно было бы сделать в том случае, если бы использование национальных платежных систем было обязательным для отдельных категорий лиц, не связанных с государством.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О национальной платежной системе» и статью 16^1 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» возражений не вызывает.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

2.10. ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫЕ ПРАВА

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
8 февраля 2016 г. № 149-12/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О РАТИФИКАЦИИ ЖЕНЕВСКОГО АКТА ГААГСКОГО СОГЛАШЕНИЯ О МЕЖДУНАРОДНОЙ РЕГИСТРАЦИИ ПРОМЫШЛЕННЫХ ОБРАЗЦОВ»

Проект федерального закона «О ратификации Женевского акта Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 21 января 2016 г. № А6-468).

Женевский акт Гаагского соглашения о международного регистрации промышленных образцов был подписан Российской Федерацией на Дипломатической конференции в Женеве в 1999 году, но до настоящего момента не ратифицирован. Присоединение Российской Федерации к Женевскому акту Гаагского соглашения заслуживает поддержки, так как в результате такого присоединения облегчается процедура подачи заявок на международную регистрацию промышленных образцов, снижаются затраты их разработчиков на получение максимально широкой охраны в мировом масштабе.

Проект не вызывает возражений.

Вместе с тем хотелось бы отметить, что в пояснительной записке к Проекту содержится утверждение, что для ратификации Женевского акта Гаагского соглашения требуется внесение изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК).

Министерство образования и науки Российской Федерации дважды обращалось в Совет для экспертизы проекта федерального закона «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с ратификацией Женевского акта Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов» (экспертные заключения Совета от 21 сентября 2015 г. № 145-4/2015 и от 16 ноября 2015 г. № 147-5/2015). В экспертном заключении от 21 сентября 2015 г. Совет подчеркнул, что положения Женев-

ского акта Гаагского соглашения в силу своей гибкости не противоречат положениям части четвертой ГК. С учетом действия статьи 15 Конституции Российской Федерации о приоритете международных договоров над нормами национального законодательства ратификация Женевского акта Гаагского соглашения не требует внесения каких-либо принципиальных изменений или дополнений в Гражданский кодекс Российской Федерации.

В пояснительной записке к Проекту (с. 9–10) в качестве основания для внесения изменений в ГК указано, что заявка на выдачу патента на промышленный образец должна будет содержать новые сведения: наряду с комплектом изображений изделия, по желанию заявителя, включать «цифровые модели» изделий «в машиночитаемой форме» (в последнем варианте проекта закона о внесении изменений в часть четвертую ГК, который рассматривался Советом 16 ноября 2015 г., этот термин был заменен на более удачный – «трехмерные модели в электронной форме»). Однако Женевский акт Гаагского соглашения предусматривает только представление изображения промышленного образца по выбору заявителя «в форме фотографий или других графических изображений самого промышленного образца, либо изделия или изделий, составляющих промышленный образец» (подп. (iii) п. 1 ст. 5 и правило 9 Инструкции к Женевскому акту). Действующие положения ГК соответствуют этим требованиям. Таким образом, предлагаемое изменение выходит за рамки положений, необходимых для применения в нашей стране Женевского акта Гаагского соглашения.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О ратификации Женевского акта Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов» может быть поддержан.

Ратификация Женевского акта Гаагского соглашения не требует внесения изменений или дополнений в Гражданский кодекс Российской Федерации.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
25 апреля 2016 г. № 152-3/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 983091-6 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ЧАСТЬ ЧЕТВЕРТУЮ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона № 983091-6 «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» (об отмене компенсационных выплат за свободное воспроизведение гражданами в личных целях фонограмм и аудиовизуальных произведений) (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 22 марта 2016 г. № А6-2975).

Проект внесен в Государственную Думу депутатом Государственной Думы С.В.Ивановым и находится на стадии предварительного рассмотрения.

Суть Проекта состоит в том, чтобы отменить взимание компенсационных выплат за воспроизведение гражданами в личных целях фонограмм и аудиовизуальных произведений. В этих целях предлагается признать утратившими силу статью 1245 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), а также связанные с ней пункт 2 статьи 1273 ГК РФ, подпункт 4 пункта 1 статьи 1244 ГК РФ и исключить указание на статью 1245 из подпункта 3 пункта 1 статьи 1252 ГК РФ.

В пояснительной записке к Проекту подчеркивается, что данные меры призваны «ограничить исключительное право авторов фонограмм и аудиовизуальных произведений»[1] и что принятие Проекта «исключит неправомерное взимание с граждан России денежных средств в пользу недобросовестных владельцев авторских и смежных прав»[2]. Значительное место в пояснительной записке к Проекту уделяется также критике изменений пункта 1 статьи 1273 ГК РФ, осуществленных Федеральным законом от 4 октября 2010 г. № 259-ФЗ, но при этом сам Проект не содержит каких-либо предложений по изменению данной нормы.

[1] С. 1 пояснительной записки.

[2] С. 3 пояснительной записки.

Данный Проект практически полностью дублирует проект федерального закона № 596016-5 «О внесении изменений в статьи 1244, 1245, 1273 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (в части отмены компенсационных выплат за свободное воспроизведение гражданами в личных целях фонограмм и аудиовизуальных произведений), который рассматривался Советом по инициативе Государственно-правового управления Президента Российской Федерации в 2011 году (заключение Совета от 24 октября 2011 г., протокол № 100). Данный законопроект был снят с рассмотрения Государственной Думы в связи с его отзывом субъектами права законодательной инициативы (депутаты Государственной Думы С.В. Иванов, И.В. Лебедев, Н.Я. Нилов).

Пояснительная записка к Проекту дословно воспроизводит пояснительную записку к проекту федерального закона № 596016-5, хотя за прошедшие пять лет ситуация в области применения положений ГК РФ о компенсационных выплатах за свободное воспроизведение в личных целях существенно изменилась.

В связи с этим позиция Совета в отношении Проекта остается прежней и состоит в том, что его концепция является непродуманной и недостаточно аргументированной по следующим основаниям.

1. Содержание исключительного права на произведение заключается в том, что только обладатель права может использовать такой результат или средство индивидуализации в любой форме и любым способом по своему усмотрению, а также распоряжаться своим исключительным правом. Правообладатель может разрешать или запрещать другим лицам использование соответствующего результата или средства, что исключает возможность использования такого объекта третьими лицами по своему усмотрению (п. 1 ст. 1229 ГК РФ). Соответственно, использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации без согласия правообладателя является незаконным и влечет гражданско-правовую, а в некоторых случаях также уголовную или административную ответственность (п. 1 ст. 1229 ГК РФ).

Ограничения исключительного права, то есть случаи, в которых законом разрешается в определенных пределах использование результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации без согласия правообладателя, устанавливаются в исключительных случаях и не должны нарушать интересов правообладателя. Такое требование прямо вытекает из ряда международных договоров, в которых участвует Российская Федерация.

Так, согласно пункту 2 статьи 9 Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений[1] страны – участницы этой конвенции вправе в своем законодательстве разрешать воспроизведение охраняемых произведений в определенных особых случаях при условии, что такое воспроизведение не наносит ущерба нормальной эксплуатации произведения и не ущемляет необоснованным образом законные интересы автора. Аналогичные положения содержатся в статье 10 Договора ВОИС по авторскому праву 1996 г. (ДАП) и в пункте 2 статьи 16 Договора ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 г. (ДИФ) в отношении прав исполнителей и изготовителей фонограмм[2]. То же правило закреплено также в статье 13 Соглашения о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (ТРИПС)[3], к которому Российская Федерация присоединилась в связи со вступлением во Всемирную торговую организацию.

[1] Российская Федерация является участником Бернской конвенции с 1995 года.

[2] Российская Федерация является участником ДАП и ДИФ с 2008 года.

[3] Российская Федерация является участником ТРИПС с 2012 года.

Аналогичная норма включена в пункт 5 статьи 1229 ГК РФ. Помимо прочего она предусматривает, что ограничения исключительных прав должны устанавливаться в Гражданском кодексе Российской Федерации. Таким образом, любое новое ограничение исключительного права может быть введено только в виде прямой нормы ГК РФ и требует серьезного обоснования.

2. Большинство ограничений исключительных прав в действующем российском законодательстве соответствует тому перечню ограничений, который содержится в Бернской конвенции. Однако свободное воспроизведение произведений в личных целях в Бернской конвенции не предусмотрено. При этом в соответствии с исторически сложившейся традицией такое ограничение исключительных прав закреплено в статье 1273 ГК РФ[1].

В то же время необходимо учитывать, что в современных условиях свободное воспроизведение произведений в личных целях зачастую создает серьезные помехи для обычного использования произведений и объектов смежных прав, а также ущемляет необоснованным образом законные интересы правообладателей (абз. 3 п. 5 ст. 1229 ГК РФ). Однако контролировать такие действия пользователей в большинстве случаев невозможно. Баланс в данной ситуации достигается путем предоставления обществу возможности свободного использования соответствующих результатов интеллектуальной деятельности в личных интересах пользователей, но при условии уплаты правообладателям определенных сумм компенсационного характера.

Подобный подход закреплен во многих странах мира. Так, Директива Европейского Парламента и Совета от 22 мая 2001 г. № 2001/29/ЕС о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе устанавливает, что государствам – членам ЕС предоставляется возможность предусмотреть исключения и ограничения, касающиеся права на воспроизведение, для некоторых видов воспроизведения в личных целях аудио-, визуальной и аудиовизуальной продукции, предполагающие выплату справедливой компенсации (соответствующие меры могут включать введение или продолжение действия схем выплаты вознаграждения для компенсации за ущерб правообладателям)[2].

Закрепляющая аналогичный механизм статья 1245 ГК РФ является компромиссом, обеспечивающим как возможность свободного использования результатов интеллектуальной деятельности (ст. 1273 ГК РФ), так и защиту интересов авторов и иных правообладателей. Именно введение механизма компенсационных выплат дает основания законодателю ограничить соответствующие исключительные права. Положения статьи 1245 ГК РФ об уплате компенсационных выплат правообладателям нельзя признать необоснованным обременением общества и уж тем более «неправомерным взиманием с граждан России денежных средств в пользу недобросовестных владельцев авторских и смежных прав». Статья 1245 ГК РФ устанавливает особый способ выплаты вознаграждения правообладателям – не непосредственно пользователями, а за счет производителей и импортеров оборудования и материальных носителей. Таким образом, правообладатели должны получать определенную компенсацию за использование их исключительных прав, но не непосредственно от лиц, использующих произведения (объекты смежных прав), как это происходит по общему правилу в других случаях.

Назначение пункта 2 статьи 1273 ГК РФ состоит, прежде всего, в том, чтобы показать наличие упомянутой связи между статьей 1273 и статьей 1245 ГК РФ. Решать вопрос о ее исключении из Кодекса имеет смысл только в случае признания утратившей силу статьи 1245 ГК РФ[3].

---

[1] Аналогичные нормы содержатся и в законодательстве целого ряда других стран.

[2] Пункт 38 преамбулы Директивы ЕС №2001/29/ЕС.

[3] Такой же вспомогательный по отношению к статье 1245 ГК РФ характер имеет подпункт 4 пункта 1 статьи 1244 ГК РФ.

3. На протяжении всего пятнадцатилетнего срока действия Закона Российской Федерации от 9 июля 1993 г. № 5351-I «Об авторском праве и смежных правах», его положения, аналогичные положениям статьи 1245 ГК РФ, не применялись на практике. В настоящее время заложенный в статье 1245 ГК РФ механизм сбора компенсационного вознаграждения работает, а правообладатели начали получать предусмотренное законом вознаграждение компенсационного характера.

Признание статьи 1245 ГК РФ, связанных с ней пункта 2 статьи 1273, подпункта 4 пункта 1 статьи 1244, а также подпункта 3 пункта 1 статьи 1252 ГК РФ утратившими силу, будет представлять собой ухудшение положения правообладателей и нарушение принципа, закрепленного в пункте 5 статьи 1229 ГК РФ. Это изменение также вступит в противоречие с международными принципами охраны авторских и смежных прав. Если при реализации статьи 1245 ГК РФ возникают какие-либо проблемы практического свойства, такие недостатки могут быть устранены не отменой статьи 1245 ГК РФ, а путем внесения изменений в статью 1245 ГК РФ или в соответствующие подзаконные нормативные акты.

4. Следует также отметить невысокий юридико-технический уровень данного Проекта: как и в аналогичном законопроекте 2011 года, в Проекте указано на необходимость признания утратившим силу пункта 4 статьи 1244 ГК РФ в то время как положения данного пункта не имеют отношения к вопросам, рассматриваемым в Проекте.

x x x

Вывод: проект федерального закона № 983091-6 «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации»не может быть поддержан по концептуальным соображениям.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
6 июня 2016 г. № 154-2/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по проекту федерального закона № 1052531-6 «О внесении изменений в главу 71 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»

Проект федерального закона № 1052531-6 «О внесении изменений в главу 71 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 13 мая 2016 г. № А6-5738).

Проект внесен в Государственную Думу депутатами Государственной Думы П.В. Крашенинниковым, Н.В. Панковым и находится на стадии предварительного рассмотрения.

Целью Проекта является улучшение охраны прав режиссеров-постановщиков спектаклей на создаваемые ими результаты интеллектуальной деятельности – постановки. В пояснительной записке к Проекту указано, что творческая деятельность режиссеров-постановщиков спектаклей, которая в настоящее время охраняется в рамках главы 71 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) как смежные права исполнителей, обладает значительной спецификой по сравнению с деятельностью артистов-исполнителей. Она сходна с деятельностью кинорежиссеров, балетмейстеров и хореографов, права которых охраняются авторским правом. Вместе с тем с учетом того, что вопрос о предоставлении режиссерам-постановщикам театральных спектаклей авторских прав на их постановки недостаточно проработан, вызывает теоретические споры и не получил практического воплощения в законодательстве других стран, а также может привести к противоречию с международными обязательствами Российской Федерации, в Проекте предлагается внести дополнения и изменения в главу 71 ГК РФ, позволяющие учесть специфику деятельности режиссеров-постановщиков и тем самым усилить защиту их прав.

В частности, предлагается в статье 1304 ГК РФ дать определение объекта смежных прав режиссера-постановщика спектакля как постановки, выраженной в какой-либо объективной форме.

Также предлагается специально выделить отдельный пункт в статье 1315 ГК РФ, в котором были бы сформулированы имущественные и личные неимущественные права режиссера с учетом их специфики. В частности, отличия имеются в формулировках права на имя и права на неприкосновенность постановки.

В пункт 2 статьи 1317 ГК РФ об исключительном праве предлагается добавить новый подпункт о таком способе использования постановки как ее публичное исполнение, то есть ее представление в живом исполнении или с помощью технических средств в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи, независимо от того, воспринимается исполнение постановки спектакля в месте ее представления или в другом месте одновременно с представлением постановки.

Наконец, предлагаемые изменения в статье 1318 ГК РФ направлены на то, чтобы учесть особенности постановок применительно к началу исчисления срока действия исключительного права режиссера-постановщика.

Концептуальные замечания и возражения по проекту отсутствуют. Внесение предлагаемых уточнений и дополнений в положения главы 71 ГК РФ может создать необходимые предпосылки для улучшения охраны прав режиссеров-постановщиков спектаклей, хотя не исключено, что таких же результатов можно было бы достичь путем более активной судебной защиты нарушенных прав режиссеров, уже закрепленных в действующем гражданском законодательстве.

В то же время следует отметить, что формулировки некоторых положений Проекта, а также в некоторых случаях юридическая техника Проекта вызывают замечания.

1. В частности, вызывает возражения изменение, внесенное в определение режиссера-постановщика спектакля в статье 1313 ГК РФ (пункт 2 статьи 1 Проекта). Из него полностью исключено упоминание о театре, о театральном представлении. Это представляется неправильным и создает возможности для неверного толкования данной нормы. Понятия «драматическое произведение» и «музыкально-драматическое произведение» имеют более узкое содержание, чем понятие «театральное представление», содержащееся в действующей редакции статьи 1313 ГК РФ. Предлагаемая формулировка, в которой постановки драматического и музыкально-драматического произведения упоминаются наряду с цирковым, кукольным, эстрадным и иным представлением (с использованием союза «а также») создает впечатление, что постановки драматического и музыкально-драматического произведения к представлениям не относятся. Кроме того, из определения исключено выражение «театрально-зрелищное представление», которое используется в статье 1240 ГК РФ, что может создать сложности с толкованием статьи 1240 ГК РФ.

2. Определение права на имя в подпункте 3 пункта 1.1 статьи 1315 ГК РФ (пункт 3 статьи 1 Проекта) сформулировано некорректно. Поскольку это определение применительно к постановке в точности повторяет определение права на имя артистов-исполнителей и дирижеров, следует исключить из него специальное упоминание об указании имени или псевдонима режиссера при публичном исполнении постановки. Это излишняя детализация нормы, так как публичное исполнение постановки включается в статью 1317 ГК РФ как самостоятельное правомочие в составе исключительного права и как вид использования.

3. Нежелательно называть право режиссера на неприкосновенность иначе, чем оно называется в отношении артистов-исполнителей и дирижеров, так как это не два разных права в рамках одного правового института: их различия состоят только в деталях, касающихся способов использования. Можно предложить в подпункте 4 пункта 1 статьи 1315 ГК РФ указать «право на неприкосновенность – право на защиту исполнения ... (далее по тексту)», а в под-

пункте 4 пункта 1.1 статьи 1315 ГК РФ – «право на неприкосновенность – право на защиту постановки спектакля... (далее по тексту)».

Возможно, выделение специального нового пункта 1^1 в статье 1315 ГК РФ вообще излишне, поскольку особенности права режиссера на неприкосновенность постановки могут быть сформулированы в рамках пункта 1 статьи 1315 ГК РФ, а определения других его прав не требуют дополнительного уточнения.

4. Упоминание ретрансляции в пункте 1 статьи 1318 ГК РФ (пункт 5 статьи 1 Проекта) излишне, поскольку от даты ретрансляции начало течения срока никак не может отсчитываться. Ее упоминание в этом случае и в этом контексте может создать в будущем сложности в правоприменении.

К числу юридико-технических замечаний можно отнести следующие:

1. В Проекте предлагается дополнить пункт 2 статьи 1317 ГК РФ подпунктом 9.1 (пункт 4 статьи 1 Проекта), но поскольку этот подпункт будет последним в данном пункте, он может быть обозначен как подпункт 10.

2. В статье 2 Проекта целесообразно заменить выражение «постановки режиссеров-постановщиков спектаклей, созданные после вступления в силу настоящего Федерального закона» на «постановки режиссеров-постановщиков спектаклей, первое публичное исполнение которых было осуществлено после вступления в силу настоящего Федерального закона» (см. формулировку пункта 1 статьи 1318 ГК РФ в редакции Проекта).

х х х

Вывод: проект федерального закона № 1052531-6 «О внесении изменений в главу 71 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» может быть поддержан с учетом высказанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
6 июня 2016 г. № 154-3/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬЮ 1246 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в статью 1246 Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Проект) поступил для проведения правовой экспертизы в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) из Министерства экономического развития Российской Федерации (письмо от 23 мая 2016 г. № 14874-АВ/Д04и).

Проект подготовлен Минэкономразвития России совместно с Роспатентом в целях «совершенствования законодательного регулирования осуществления предусмотренных Гражданским кодексом Российской Федерации полномочий федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности».

Предлагаемые Проектом изменения статьи 1246 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) сводятся к тому, что она должна быть дополнена пунктом 3^1, предусматривающим возможность передачи федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности (Роспатентом) своих функций по осуществлению юридически значимых действий, перечисленных в пункте 3 данной статьи, подведомственным федеральным государственным бюджетным учреждениям, а именно ФГБУ «Федеральный институт промышленной собственности» (ФИПС).

Совет, рассмотрев представленный Проект, считает необходимым высказать следующие соображения.

1. Исходя из буквального толкования представленного Проекта, Роспатент будет вправе передать все функции, указанные в пункте 3 статьи 1246 ГК, федеральным государственным бюджетным учреждениям (не только ФИПС, но, возможно, и другим подобным учреждениям).

К юридически значимым действиям, в отношении которых возможна будет передача функций, относятся:

– прием и экспертиза соответствующих заявок;

– выдача патентов и свидетельств, удостоверяющих исключительное право их обладателей на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации;

– в случаях, предусмотренных законом, также иные действия, связанные с правовой охраной результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации.

Вместе с тем из Проекта следует, что Роспатент все же сохраняет функции по осуществлению соответствующих юридически значимых действий (в противном случае он не мог бы передавать эти функции подведомственному учреждению). Представляется, что это исходное положение единственно верная основа решения проблемы, так как именно Роспатент, как государственный орган, наделен соответствующими властными полномочиями, и именно он должен упоминаться в тексте ГК РФ во всех случаях, когда речь идет о каких-либо действиях, связанных с процедурами государственной регистрации.

В этом свете было бы неправильно предусматривать возможность передачи всех полномочий, вытекающих из пункта 3 статьи 1246 ГК РФ, подведомственному бюджетному учреждению. Прежде всего, речь идет о выдаче патентов и свидетельств, рассмотрении по существу возражений на решения о выдаче патента, об отказе в выдаче патента или о признании заявки отозванной, а также о рассмотрении аналогичных возражений на решения в отношении средств индивидуализации.

Приведенный в пояснительной записке к Проекту довод о том, что аналогичные положения содержатся в Федеральном законе от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» (с. 3), неубедителен. Дело в том, что в пункте 4 статьи 3 указанного закона установлено, что «отдельные полномочия органа регистрации прав, за исключением полномочий, предусмотренных в пунктах 1–3 части 3 настоящей статьи, на основании решений федерального органа исполнительной власти, указанного в части 1 настоящей статьи, вправе осуществлять подведомственное ему федеральное государственное бюджетное учреждение». При этом в упомянутых пунктах 1–3 части 3 указанной статьи перечислены такие виды деятельности, как: «1) проверка действительности поданных заявителем документов и наличия соответствующих прав у подготовившего документ лица или органа власти; 2) проверка наличия ранее зарегистрированных и ранее заявленных прав; 3) государственный кадастровый учет и государственная регистрация прав».

Таким образом, согласно данной норме основная часть полномочий упомянутого федерального органа исполнительной власти как регистратора недвижимости сохраняется за ним и не передается подведомственным ему учреждениям. Нет оснований считать, что подход к решению аналогичного вопроса в сфере государственной регистрации результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации может быть иным.

2. Сомнения вызывает также упоминание в Проекте о том, что полномочия Роспатента могут быть предоставлены не одному, а многим федеральным государственным бюджетным учреждениям, хотя в настоящее время существует только одно такое учреждение – ФИПС. Неизвестно, о каких еще учреждениях может идти речь, как неизвестно и то, будут ли их функции разделены или они будут вправе заниматься одной и той же деятельностью. Возможно, в этом отношении за основу взят Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости», но в случае с кадастром соответствующие отдельные учреждения создавались на территории каждого субъекта Российской Федерации, что в отношении государственной регистрации результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации неприменимо.

3. Совет разделяет позицию разработчиков Проекта о необходимости должной регламентации деятельности подведомственного федеральному органу исполнительной власти по ин-

теллектуальной собственности (Роспатенту) учреждения (ФИПС), осуществляемой в процессе рассмотрения заявок на государственную регистрацию результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации.

В то же время необходимо учитывать, что вопрос о соотношении компетенции государственных органов и подведомственных им учреждений относится к сфере публичного права. Поэтому он, по общему правилу, не должен решаться в Гражданском кодексе Российской Федерации. Для подобного разграничения компетенции между федеральным органом исполнительной власти и подведомственным ему учреждением нет необходимости вносить изменения как в статью 1246 ГК РФ, так и в какую-либо иную статью ГК РФ.

В пояснительной записке к Проекту справедливо указано, что участие организаций в предоставлении государственных и муниципальных услуг предусмотрено статьей 1 Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг». Осуществление юридически значимых действий, перечисленных в пункте 3 статьи 1246 ГК РФ, рассматривается в настоящее время как оказание государственных услуг.

Вместе с тем деятельность, осуществляемая Роспатентом в процессе рассмотрения заявок на государственную регистрацию объектов интеллектуальной собственности, по своему характеру является специфической, и применение в отношении нее положений указанного выше закона без каких-либо изъятий необоснованно.

Согласно Положению о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, утвержденному постановлением Правительства Российской Федерации от 21 марта 2012 г. № 218, Роспатент может осуществлять свою деятельность как непосредственно, так и через подведомственные федеральные государственные учреждения. В данное Положение могли бы быть внесены дополнительные уточнения, касающиеся распределения функций в сфере государственной регистрации между Роспатентом и ФИПС.

Если указаний, имеющихся в Федеральном законе «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» для этого недостаточно, возможно, следует внести необходимые дополнения в данный закон.

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в статью 1246 Гражданского кодекса Российской Федерации» не может быть поддержан в представленном виде и требует дополнительной проработки.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
6 июня 2016 г. № 154-4/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В СТАТЬИ 1252 И 1486 ЧАСТИ ЧЕТВЕРТОЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И СТАТЬЮ 4 АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменений в статьи 1252 и 1486 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации и статью 4 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Министерством юстиции Российской Федерации (письмо от 25 мая 2016 г. № 09/58467-МГ).

Проект разработан Министерством юстиции Российской Федерации во исполнение поручения, содержащегося в пункте 5 протокола заседания президиума Совета при Президенте Российской Федерации по модернизации экономики и инновационному развитию в России от 17 февраля 2015 г. № 1.

Цель Проекта состоит в расширении возможностей решения споров в сфере интеллектуальных прав в досудебном порядке.

Проектом предлагается введение обязательного соблюдения претензионного порядка до предъявления правообладателем искового заявления в суд о возмещении убытков или выплате компенсации, если участниками спора являются юридические лица и (или) индивидуальные предприниматели. Также Проектом вводится досудебный порядок урегулирования споров в связи с неиспользованием товарного знака (ст. 1486 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Внесение изменений в статью 4 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обусловлено тем, что Федеральным законом от 2 марта 2016 г. № 47-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации», вступающим в силу с 1 июня 2016 г., в данную статью включено положение о расширении досудебного

порядка рассмотрения споров, устанавливающее исключение в отношении дел о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака вследствие его неиспользования. Введение специального досудебного порядка рассмотрения этой категории споров требует исключения соответствующей нормы из пункта 5 статьи 4 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Представленный Проект не вызывает возражений. Он отражает потребности практики, но при этом его содержание достаточно сбалансировано для того, чтобы не ухудшить положение правообладателей.

Проект не вступает в противоречие с положениями международных соглашений, участником которых является Российская Федерация.

Вместе с тем, в связи с данным Проектом, Совет считает необходимым обратить внимание на два обстоятельства, имеющие более общее значение и свидетельствующие о недостатках в организации законопроектной работы.

Во-первых, поручение Президента Российской Федерации, потребовавшее внесения в законодательство предусмотренных Проектом изменений, было дано еще 15 февраля 2015 г. Письмо Аппарата Правительства Российской Федерации № П4-32681, упомянутое в Пояснительной записке к Проекту, было выпущено 1 июля 2015 г., то есть через 4,5 месяца. Проект, небольшой по объему, направлен в Совет 27 мая 2016 г., то есть почти через 11 месяцев, а всего на его разработку, таким образом, потребовался год и три месяца.

Во-вторых, Проект предусматривает внесение в текст норм Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (ст. 4), который был принят лишь 2 марта 2016 г. и ко времени направления Проекта в Совет еще не вступил в силу. К сожалению, Совет постоянно сталкивается с тем, что несовершенство принятых законов обнаруживается еще до их вступления в силу.

x x x

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в статьи 1252 и 1486 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации и статью 4 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» не вызывает замечаний по существу и может быть поддержан.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57

Принято на заседании Совета
17 октября 2016 г. № 158-5/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЯ В СТАТЬЮ 1293 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Проект федерального закона «О внесении изменения в статью 1293 Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Проект) поступил для проведения правовой экспертизы в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) из Государственно-правового управления Президента Российской Федерации (письмо от 5 октября 2016 г. № А6-11526).

Проект подготовлен Минкультуры России в инициативном порядке в целях «восстановления авторов оригиналов произведений изобразительного искусства в положении, существовавшем до вступления в силу Федерального закона от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 35-ФЗ).

Действительно, Федеральным законом № 35-ФЗ в пункт 1 статьи 1293 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) было внесено изменение, в соответствии с которым «в случае отчуждения автором оригинала произведения изобразительного искусства при каждой перепродаже соответствующего оригинала, в которой в качестве ***посредника*** участвует ***юридическое лицо или индивидуальный предприниматель…***, автор имеет право на получение от продавца вознаграждения в виде процентных отчислений от цены перепродажи (право следования)».

Данное изменение было внесено в статью 1293 ГК РФ в процессе подготовки законопроекта ко второму чтению. Первоначальный текст этого изменения был подготовлен рабочей группой Государственной Думы *с целью расширения перечня профессиональных участников рынка искусства, участвующих в выплате отчислений авторам*, и придания этому перечню более общего характера. В подготовленном рабочей группой проекте поправок в часть четвертую ГК РФ по состоянию на 8 июля 2012 г. содержалась редакция – «***в качестве продавца, покупателя или посредника*** участвует ***юридическое лицо или индивидуальный предприниматель…***». Однако при последующих редакционных изменениях текста в него вкралась ошибка, и упоминание «продавца» и «покупателя» были из него исключены.

Безусловно, указанная ошибка требует исправления, так как сокращает число случаев, в которых авторы и их наследники вправе претендовать на вознаграждение за перепродажу оригиналов их произведений. Вместе с тем представляется целесообразным восстановить ранее существовавшую в пункте 1 статьи 1293 ГК РФ последовательность перечисления упомянутых лиц: «продавец, покупатель или посредник», тем более что посредник во многих случаях сам может выступать как продавец или покупатель.

Еще одно предлагаемое в Проекте изменение пункта 1 статьи 1293 ГК РФ, которое в прежней редакции статьи 1293 ГК РФ отсутствовало, представляется неверным. В соответствии с ним «юридическое лицо или индивидуальный предприниматель в случае его участия в перепродаже оригинала произведения изобразительного искусства ***в качестве посредника несет солидарную с продавцом обязанность*** по выплате автору вознаграждения».

В пояснительной записке к Проекту дается ссылка на законодательство Великобритании и Германии, устанавливающее *солидарную ответственность* продавца и посредника за выплату вознаграждения в пользу автора произведения изобразительного искусства.

В пункте 4 статьи 1 Директивы ЕС № 2001/84/ЕС от 27 сентября 2001 г. о праве следования в интересах автора оригинала произведения искусства (на основе которой все страны Европейского Союза сформировали свое законодательство в данной сфере) предусматривается, что вознаграждение выплачивает продавец. Однако при этом допускается, что страны ЕС могут предусмотреть в своем законодательстве иной подход: например, профессиональные участники рынка искусства, действующие как покупатели или как посредники, могут нести единоличную или совместную с продавцом ответственностьза выплату вознаграждения. Таким образом, у государств-членов ЕС есть возможность выбрать тот вариант, который им кажется более удобным, но предпочтение отдается простому правилу о том, что вознаграждение всегда выплачивается продавцом. Представляется, что именно такой простой порядок позволяет избежать повторных выплат вознаграждения одними и теми же лицами при последовательных перепродажах.

Действующее положение пункта 1 статьи 1293 ГК РФ подразумевает, что именно продавец несет расходы на выплату отчислений автору от перепродажи оригинала его произведения. При этом в соответствии с российским гражданским законодательством профессиональные участники рынка искусств, являющиеся посредниками (дилерами) на рынке произведений изобразительного искусства, и на основании действующей редакции статьи 1293 ГК РФ могут отвечать за выплату вознаграждения автору, поскольку они обычно выступают от имени продавца. Если же они осуществляют услуги от своего собственного имени (например, по договору комиссии), то сами могут рассматриваться как продавцы.

Вопрос о том, как должна строиться работа организации по коллективному управлению правами, осуществляющей сбор вознаграждения в пользу авторов, с тем, чтобы отчисления от перепродажи оригиналов произведений изобразительного искусства собирались ею с профессиональных участников рынка (посредников), а не с физических лиц – собственников (продавцов) таких оригиналов, относится к порядку выплаты соответствующих отчислений и должен регулироваться постановлением Правительства Российской Федерации (пункт 1 статьи 1293 ГК РФ).

х х х

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменения в статью 1293 Гражданского кодекса Российской Федерации» с учетом сделанных замечаний может быть поддержан в части восстановления продавца и покупателя в списке лиц, участвующих в перепродаже оригиналов произведений изобразительного искусства.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев

СОВЕТ ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ПО КОДИФИКАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

103132, Москва, ул. Ильинка, д. 8, стр. 2 *Телефон: (495) 606-36-39, факс: (495) 606-36-57*

Принято на заседании Совета
14 ноября 2016 г. № 159-8/2016

ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по проекту поправок Правительства Российской Федерации к проекту федерального закона № 1052531-6 «О внесении изменений в главу 71 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», внесенному депутатами Государственной Думы П.В. Крашенинниковым, Н.В. Панковым и другими, принятому Государственной Думой в первом чтении 17 июня 2016 г.

Проект поправок Правительства Российской Федерации к проекту федерального закона № 1052531-6 «О внесении изменений в главу 71 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», внесенному депутатами Государственной Думы П.В. Крашенинниковым, Н.В. Панковым и другими, принятому Государственной Думой в первом чтении 17 июня 2016 г. (далее – Проект поправок) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 11 октября 2016 г. № А6-11777).

Проект федерального закона № 1052531-6 «О внесении изменений в главу 71 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Законопроект) ранее рассматривался Советом (Экспертное заключение от 6 июня 2016 г. № 154-2/2016). Совет не высказал в отношении Законопроекта концептуальных возражений, однако отметил, что он может быть поддержан с учетом замечаний.

Проект поправок содержит ряд предложений по совершенствованию Законопроекта, направленных на исправление тех же недостатков, о которых говорилось в заключении Совета.

1. Можно поддержать предложение Проекта поправок в пункте 2 статьи 1 Законопроекта заменить слова «или иного представления» на слова «или иного театрально-зрелищного представления», так как исключение термина «театрально-зрелищное представление» из действующей формулировки статьи 1313 Гражданского кодекса Российской Федерации (да-

лее – ГК РФ) может создать сложности с толкованием статьи 1240 ГК РФ о сложных объектах, в которой этот термин также используется.

В то же время следует сохранить в действующей редакции статьи 1313 ГК РФ весь перечень постановок, которые осуществляет режиссер-постановщик. В Законопроекте слова «лицо, осуществившее постановку театрального, циркового, кукольного, эстрадного или иного театрально-зрелищного представления» заменяются словами «лицо, осуществившее постановку драматического произведения, музыкально-драматического произведения, а также циркового, кукольного, эстрадного или иного представления». Драматические и музыкально-драматические произведения – это объекты авторских прав (статья 1259 ГК РФ). Они не могут быть отнесены к спектаклям или театрально-зрелищным представлениям, постановку которых осуществляет режиссер. В результате в данном перечне появляются разные с точки зрения правовой квалификации категории объектов, что создает нечеткость нормы. В частности, возможно толкование этого положения таким образом, что постановки драматических и музыкально-драматических произведений вообще не относятся к театрально-зрелищным представлениям.

2. Изменение, предложенное Проектом поправок в статью 1315 ГК РФ, представляется неправильным. Статья 1313 ГК РФ указывает, что и артист-исполнитель, и режиссер-постановщик, и дирижер являются исполнителями (авторами исполнения). Таким образом, термины «исполнитель» и «исполнение» являются родовыми для всех этих категорий субъектов. Термин «постановка» вводится как специальный по отношению к «исполнению», указывающий на особенности исполнительской деятельности театрального режиссера-постановщика. В этом смысле пункт 1.1 статьи 1315 ГК РФ следует рассматривать как устанавливающий специальные правила по отношению к общему правилу, закрепленному в пункте 1 статьи 1315 ГК РФ.

В этом свете введение пункта 1.1 в статью 1315 ГК РФ вообще не обязательно. Было бы достаточно ввести в эту статью дополнительные положения о том, как действует право на неприкосновенность в отношении постановок, осуществляемых режиссерами. И исключительное право, и право авторства, и право на имя не имеют никакой специфики применительно к режиссерам. Совершенно излишне упоминание в подпункте 3 пункта 1.1 статьи 1315 ГК РФ в редакции Законопроекта о том, что право на имя режиссера включает право на указание его имени или псевдонима при публичном исполнении. В статью 1517 ГК РФ Законопроектом специально включается самостоятельный вид использования (и одновременно правомочие в составе исключительного права) – «публичное исполнение постановки спектакля», а общая формулировка права на имя включает право на указание имени или псевдонима исполнителя во всех случаях использования исполнения. Также вызывает возражение введение специального термина «право на неприкосновенность постановки», так как это не какое-то самостоятельное право, его отличие от права на неприкосновенность исполнений артистов и дирижеров состоит только в перечне случаев использования.

Можно было бы ограничиться изменением только подпункта 4 пункта 1 статьи 1315 ГК РФ: «4) право на неприкосновенность исполнения – право на защиту исполнения от всякого искажения, то есть от внесения изменений, приводящих к извращению смысла или к нарушению целостности восприятия исполнения, в его запись, в сообщение в эфир или по кабелю, при доведении исполнения до всеобщего сведения, а также при публичном исполнении постановки спектакля».

3. В Проекте поправок предлагается в абзаце втором пункта 5 Законопроекта слова «исполнительские права» заменить словом «права». Однако целесообразно просто исключить неудачную формулировку в начале абзаца второго и начать фразу со слов «Исключительное

право режиссера-постановщика на постановку... (далее по тексту)», как это сделано в действующей формулировке пункта 1 статьи 1318 ГК РФ.

х х х

Вывод: проект поправок Правительства Российской Федерации к проекту федерального закона № 1052531-6 «О внесении изменений в главу 71 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», внесенному депутатами Государственной Думы П.В. Крашенинниковым, Н.В. Панковым и другими, принятому Государственной Думой в первом чтении 17 июня 2016 г., может быть поддержан с учетом высказанных замечаний.

Председатель Совета В.Ф. Яковлев