

Правовое регулирование

БЕЗДОКУМЕНТАРНЫЕ ЦЕННЫЕ БУМАГИ

Реналь Р. САДЫКОВ,
РАГС при Президенте РФ

Ришат Р. САДЫКОВ,
сотрудник коммерческого банка

«Нетипичные» ценные бумаги. Вопрос о юридической природе феномена «бумаг без бумаги» стал масштабной проблемой нашей цивилистики. Заверения о том, что весь спор о сущности бездокументарных бумаг надуман, хороши разве что на бирже. По большому счету, биржевому маклеру все равно, что продавать: ценные бумаги или пустоту с вывеской «акции». Юрист вступает в дело, когда по поводу проданной пустоты под названием «бездокументарные ценные бумаги» возникают конфликты, и вопрос о том, что это — вещи или имущественные права, становится принципиальным. От разрешения данного вопроса зависит «механика» разрешения конфликта. Признаем бездокументарные бумаги вещью — вступят в силу положения цивилистики о вещно-правовых способах защиты: иски виндикационные (об истребовании вещи из чужого незаконного владения); иски негаторные (об устранении обстоятельств, препятствующих реализации правомочий собственника по владению, пользованию, распоряжению вещью). Признаем имуществом, в форме имущественных прав — придется руководствоваться обязательно-правовыми способами защиты: иски о признании сделки недействительной, применении последствий недействительности ничтожной сделки (ст. 12, 166 ГК РФ), двусторонней реституции (п. 2 ст. 167 ГК РФ), кондикционные иски (ст. 1103 ГК РФ) и пр.

В настоящее время в юриспруденции представлены две позиции. Первая исходит из представлений классической римской цивилистики о правах вещных и обязательственных и отрицает саму мысль распространения режима вещных прав на бездокументарные ценные бумаги. «Под бездокументарными ценными бумагами следует понимать сами имущественные права»¹.

Вторая — исходит из факта распространения действующим законодательством о ценных бумагах новейшего периода режима права собственности на бездокументарные ценные бумаги. «Их перевод со счета на счет приравнен к реальной передаче традиционных ценных бумаг»². «Такой подход позволил бы бездокументарным ценным бумагам занять место среди объектов гражданских прав наравне с ценными бумагами документарной формы»³. Властные структуры также сочли необходимым высказаться по поводу природы бездокументарных ценных бумаг. Банк России, ФСФР, Минфин России обозначили свою позицию в специальном документе, облеченном в форму Доклада⁴, напоминающего по характеру и юридической природе разве что коммюнике. Суть их позиции сводится к тому, что для любой ценной бумаги с любой формой фиксации прав из нее действуют общие нормы гражданской оборотоспособности, установленные для имущества и, в частности, вещей. Далее ярчайшие представители отечественной финансовой и экономической мысли предлагают рассматривать бездокументарные ценные бумаги как имущество «исходя из аналогии права».

Для признания бездокументарной ценной бумаги имуществом аналогия права, конечно же, не

обязательно-правовую природу бездокументарных ценных бумаг, являются Е. А. Суханов, Л. А. Новоселова, В. В. Витрянский. Труды данных авторов общеизвестны и общедоступны, а потому в цитировании не нуждаются.

² *Ефимова Л. Г.* Банковские сделки (актуальные проблемы) / Дисс. на соиск. ученой степени докт. юрид. наук. — М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. 2000. — С. 160.

³ *Крылова М.* Ценная бумага-вещь, документ или совокупность прав? // Рынок ценных бумаг. 1997. № 5. С. 31.

⁴ Доклад ЦБ России, ФКЦБ России, Минфина РФ от 1 июля 1997 г. № 01-04/804, ДВ-4117 и 05-1-01 «О концептуальных подходах к месту и роли депозитарной деятельности на современном рынке ценных бумаг» // Вестник Банка России. 23 июля 1997 г. № 47; <http://www.garant.ru/>.

¹ *Белов В. А.* Бездокументарные ценные бумаги. 3-е изд. — М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2003. — С. 12-13. Другими представителями канонической цивилистики, стойко отстаивающими

требуется. Статья 128 ГК РФ относит к имуществу не только вещи, включая деньги и ценные бумаги, но и имущественные права. Очевидно, что в п. 10 Доклада вышеуказанных властных структур на самом деле предлагается рассматривать бездокументарные ценные бумаги как вещи (п. 2 ст. 130 ГК РФ), причем исходить из аналогии права (п. 2 ст. 6 ГК РФ). Вместе с тем отсутствие указаний ГК РФ на бездокументарную ценную бумагу как на вещь не может служить достаточным основанием для рассмотрения ее в качестве таковой по аналогии. Аналогия права возможна лишь в случае, когда отношения сторон по гражданскому правоотношению невозможно урегулировать по аналогии закона (п. 1 ст. 6 ГК РФ).

В Гражданском кодексе РФ лишь констатируется: поскольку целью бездокументарного способа удостоверения прав является замена ценных бумаг (документов), права, удостоверенные таким образом, подчиняются правилам о правах, удостоверенных ценными бумагами (ст. 149 ГК РФ)⁵. Но это отнюдь не означает распространение на бездокументарные ценные бумаги режима вещей!

Следствия для юриста. Практическая значимость споров о правовом режиме ценных бумаг сводится к выбору способов защиты нарушенных прав к тому, что и как будет обжаловано в арбитражном суде, как отразит свои исковые требования в заявлении юрист, что он попросит в суде. От выбора способа защиты, в свою очередь, зависит «скорость» перехода ценных бумаг, собственности, корпораций, инвестиций — «скорость» оборота капиталов. Закон о рынке ценных бумаг в последней редакции по сути запрещает существование документарных именных эмиссионных ценных бумаг (ст. 16 ГК РФ). «Особенно актуально такое запрещение для акций: на фоне предписания о том, что акции могут быть только именными (ст. 2 ч. 2 ГК РФ), норма о возможности существования именных эмиссионных ценных бумаг только в бездокументарной форме означает невозможность существования классических документарных акций. Акции фактически перестали быть ценными бумагами»⁶. Вместе с тем тот факт, что на данный момент времени законодательство, в частности, ст. 2 Закона о рынке ценных бумаг, прямо закрепляет режим права собственности и иных вещных прав за бездокументарными ценными бумагами свидетельствует только об одном: люди, обладающие воз-

можностью повлиять на правовое регулирование рынка ценных бумаг, — носители соответствующих неюридических представлений о концепции развития данной сферы оборота капиталов.

Что сказал Высший Арбитражный суд. Практика арбитражных судов по проблеме защиты прав из бездокументарных ценных бумаг, как бы ни утверждалось обратное, неоднозначна.

В правоприменительной практике виндикационные иски и иные вещно-правовые способы защиты могут реализовываться и на фоне признания обязательственно-правовой природы бездокументарных ценных бумаг. Обосновывается это ссылкой на ст. 149 ГК РФ, согласно которой к бездокументарной форме фиксации применяются правила, установленные для ценных бумаг, если иное не вытекает из особенностей фиксации. Тем самым ГК РФ «не затрагивая вопроса о природе бездокументарных ценных бумаг, для целей регулирования оборота ценных бумаг поставил знак равенства между документарной и бездокументарной формами ценных бумаг»⁷. Вместе с тем как раз «особенности фиксации бездокументарных ценных бумаг» и не позволяют однозначно решить вопрос о юридической природе бездокументарных бумаг». «Святая книга» — ГК РФ не содержит ни одной статьи о допустимости вещных исков в правоотношениях по бездокументарным ценным бумагам. И этот спор, как указывалось выше, отнюдь не схоластичен.

Практика арбитражных судов о применении к требованиям о возврате акций добросовестным приобретателям правил ГК РФ по виндикации систематически получает все новые подтверждения. Так, Президиум ВАС РФ в Постановлении № 1293/99 пришел к выводу, что требование истца о восстановлении записи на счете о владении спорными акциями на праве собственности путем списания со счета нового незаконного собственника фактически сводится к требованию о возврате акций, носит виндикационный характер и подлежит рассмотрению в соответствии со ст. 302 ГК РФ⁸.

«Пока несомненно только одно: объявлять ценные бумаги совокупностью прав (бестелесной вещью, фикцией, символом — суть от этого не меняется), и именно от этой точки зрения отправляться в практической деятельности оказалось гораздо предпочтительнее, чем отстаивать традиционные научные постулаты. Ни для кого не секрет, что

⁵ Белов В. А. Бездокументарные ценные бумаги. С. 8.

⁶ Белов В. А. Правовые новации рынка ценных бумаг // ЭЖ.-ЮРИСТ, № 6, февраль 2003 г.

⁷ Маковская А. А. Залог денег и ценных бумаг. — М.: Статут, 2000. — С. 42.

⁸ Белов В. А. Бездокументарные ценные бумаги. С. 26 — 27.

сегодня и законодательные нормы, и положения юридической науки рассматриваются практикой как средство решения определенных задач, а вовсе не для справедливого решения вопросов о правах и обязанностях»⁹.

Ссылки на «устоявшуюся годами в законодательстве и правоприменительной практике концепцию бездокументарных ценных бумаг» иллюзорны. Появление такого феномена «передовой экономико-правовой мысли», как бездокументарные ценные бумаги, относится к началу 1990-х гг., когда требовалась в максимально сжатые сроки ликвидировать государственный сектор экономики, причем в обход старого госаппарата с его консервативной законодательной властью. Средством такой ликвидации и должно было явиться акционирование, урегулированное наспех написанными ведомственными нормативными актами. Однако сделано это было крайне неуклюже и непрофессионально. Реформаторы позиционировались либералами но не имели элементарных представлений о правовом регулировании и в «лучшем» случае были поверхностно знакомы с переводными зарубежными (как правило, американскими) работами. Однако англосаксонская система права вообще не знает классификацию прав на вещные и обязательственные. Аналогичный провал был в начале 1990-х гг. и с введением Указа Президента РФ об институте трастовой собственности, но от него отказаться рассудка хватило, а от «бездокументарных ценных бумаг» нет, поскольку вопрос о ценных бумагах был напрямую связан с приватизацией¹⁰.

Последние положения арбитражно-судебной практики свидетельствуют о том, что сама концепция «бездокументарных ценных бумаг» не безупречна. Конечно, о подлинной революции взглядов пока говорить рано, но первый шаг к гармонизации фондовых инструментов с канонами цивилистики все же сделан.

Так, Президиум ВАС РФ по делу № 8815/04 от 1 марта 2005 г. отказал в отобрании бездокументарных ценных бумаг (акций) по договору купли-продажи, указав, что бездокументарные ценные бумаги не были каким-либо образом индивидуализированы (ст. 398 ГК РФ), а потому оснований для принудительного изъятия ценных бумаг у продавца нет.

Другим своим постановлением № 10408/04 также от 1 марта 2005 г. ВАС РФ отменил поста-

новления нижестоящих судов о признании права собственности на бездокументарные ценные бумаги (акции) — предмет договора купли-продажи, указав, что переход права собственности на бумаги в порядке, установленном ст. 29 Закона о рынке ценных бумаг, не состоялся, поэтому отношения сторон до совершения приходной записи по лицевому счету акционеров носят обязательственно-правовой характер.

Оба постановления Президиума ВАС РФ имеют принципиальное значение для оборота ценных бумаг. В обоих делах, рассмотренных Президиумом ВАС РФ, спор возник в связи с неисполнением продавцами своих обязанностей по договору купли-продажи бездокументарных акций, уже оплаченных покупателями. Покупатели избрали два разных способа защиты своих нарушенных прав.

На взгляд авторов, иски о добросовестных приобретателей должны были быть сформулированы так: «Просим Суд обязать ответчика исполнить свои обязанности по договору купли-продажи бездокументарных акций в полном объеме в срок до...». В любом случае ВАС РФ встал на позицию о невозможности защиты нарушенных прав вещно-правовыми способами. В таком случае остается лишь просить о присуждении к исполнению обязанности в натуре (ст. 12, 396 ГК РФ). Требование об отобрании вещи — одно из проявлений принудительного исполнения обязательства, но ст. 398 ГК РФ предусматривает возможность отобрания у неисправного должника по обязательству только индивидуально-определенной вещи.

Как исполнить решение? Применительно к бездокументарным ценным бумагам присуждение к исполнению обязанности в натуре сталкивается с проблемой исполнения решения суда. Приходная запись по счету депо или лицевому счету акционера в системе ведения реестра осуществляется на основании передаточного распоряжения. Так, согласно п. 5 Инструкции Банка России № 128-И «Порядок удостоверения, уступки и осуществления прав, закрепленных ценной бумагой» эмитент — кредитная организация выдает (направляет) передаточное распоряжение, являющееся основанием для внесения приходной записи по лицевому счету или счету депо первого владельца. Согласно п. 8.3 «Порядок размещения ценных бумаг» Приложения 4 Стандарты эмиссии» при размещении именных бездокументарных ценных бумаг эмитент указывает среди прочего лицо, которому выдается (направляется) передаточное распоряжение, являющееся основанием для внесения приходной

⁹ Белов В. А. Бездокументарные ценные бумаги. С. 26 — 30.

¹⁰ См.: Суханов Е. А. Вступительная статья к кн.: В. А. Белов. Ценные бумаги в российском гражданском праве. М.: «ЮрИн-фоР», 1996. С. 6, 7.

записи по лицевому счету или счету депо первого владельца (регистратор, депозитарий, первый владелец), и иные условия выдачи передаточного распоряжения.

Указание в исковом заявлении фразы «просим Суд обязать продавца к исполнению обязанности по договору купли-продажи акций в натуре посредством выдачи (направления) передаточного распоряжения» обоснованно признается мэтрами цивилистики бессмысленным. Нельзя принудить ответчика выполнить такое решение, судебный пристав-исполнитель также вряд ли осилит реализацию такого решения.

Проблема исполнения решений судов в сфере обязательственного права уже давно вышла на первый план. По спорам о понуждении заключить договор (п. 4 ст. 445 ГК РФ) судебное решение и становится основанием возникновения обязательства (подп. 3 п. 1 ст. 8 ГК РФ). В связи с чем предлагается и по спорам о бездокументарных ценных бумагах исходить из тезиса о возникновении прав и обязанностей из судебного решения. Когда надпись, сделанная судом на основании решения по такому иску, заменяет собой передаточную надпись¹¹.

На взгляд авторов, в подобных случаях неисполнения обязательства речь все же должна идти о присуждении к исполнению обязанности в натуре. Но поскольку в силу специфичности предмета обязательства — бездокументарных ценных бумаг обязать продавца (ответчика) передать ценные бумаги невозможно, равно как и бессмысленно обязывать его к составлению и выдаче (направлению) передаточного распоряжения, принудительное исполнение в натуре будет заключаться в обязанности реестродержателя или депозитария внести приходную запись по счету о зачислении ценных бумаг в собственность законного приобретателя. Поэтому реестродержатель или депозитарий привлекаются к участию в процессе в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора (ст. 51 АПК РФ).

Бумага бездокументарная — всего лишь запись по счету, поэтому любая маломальская операция с ней требует соучастия в ней депозитария или регистратора. Специфика принудительного исполнения обязанности по операциям с бездокументарными ценными бумагами заключается в том, что исполнение обязанности реализуется регистратором или депозитарием посредством «корректировок» в записях по счету. Но это отнюдь не консенсус

с тезисом о том, что для бездокументарных бумаг на место владения заступает запись в книгах обязанного лица, а на место традиции (вручения или передачи) — трансферт. А потому по поводу ценных бумаг могут предъявляться иски о признании права собственности, заявляться требование о реституции, об истребовании неосновательного обогащения в натуре, что подкрепляется многочисленными примерами из практики окружных арбитражных судов. Равно как и тезиса о том, что внесение «корректирующей» записи в реестре на основании решения суда есть не что иное, как признание права собственности.

Цивилистика еще способна регулировать спорные ситуации «классическими застывшими образцами» — адекватно отражающими реальность, а не распространением вещно-правовых способов защиты на обязательственно-правовую сферу.

Нарекания в адрес арбитражных судов бессмысленны: суды всегда руководствуются законом и в данном случае исходят из положений ст. 2, ч. 6 ст. 16 Закона о рынке ценных бумаг, где прямо закрепляется режим права собственности и иных вещных прав на бездокументарные, в том числе и эмиссионные, ценные бумаги. Практика пока не нашла более эффективного средства защиты прав, удостоверенных бездокументарными бумагами, чем средство, построенное по модели виндикационного иска¹².

Авторы Доклада согласны в том, что традиционный инструментарий права собственности не дает для бездокументарных ценных бумаг полного решения вопросов виндикации, защиты добросовестного приобретателя, передачи ценных бумаг (гражданское законодательство говорит о «вручении» вещи). В то же время инструментарий традиционного обязательственного права также не подходит. Цессия допускает право должника предъявлять новому кредитору возражения, основанные на его отношениях со старым кредитором, что полностью исключает концепцию легитимации по ценным бумагам (когда, например, запись в реестре кредиторов по ценным бумагам должна давать «очищающее» значение для нового приобретателя).

Ясно одно: существует настоятельная необходимость доработать юридический инструментарий ценных бумаг.

¹¹ Мурзин Д. Переворот в обороте ценных бумаг // ЭЖ.-ЮРИСТ, № 30, июль 2005 г.; <http://www.garant.ru>

¹² См.: Белов В. А. Бездокументарные ценные бумаги. С. 67.