



Deutsch-Russische Juristenvereinigung e.V.

Германо-Российская ассоциация юристов

Интервью с профессором Е. А. Сухановым, заведующим кафедрой гражданского права юридического факультета Московского Государственного Университета "МГУ" (апрель/май 2015 г.)

Профессор Е. А. Суханов является почётным членом нашей ассоциации и заместителем председателя совета при президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства.

Мы благодарны за его готовность ответить на некоторые вопросы по изменению гражданского законодательства РФ.

Интервью было проведено адвокатом Таней Галандер, руководителем российской экспертной группы PwC в Германии (Russian Business Group, PwC Deutschland) и членом правления Германо-российской ассоциации юристов.

1. В общем, как Вы оцениваете изменения Гражданского законодательства в целом - это шаг вперед, который устранил существующие недостатки и включил результаты судебных решений в закон или это пока недостающие изменения законодательства и приближение к англоязычным традициям, которые, к сожалению, не очень совпадают с источниками российского законодательства?

Общая оценка изменений Гражданского кодекса (ГК), безусловно, положительная. Особенно это касается изменений в его Общей части - появление принципа добросовестности в ст. 1 и новая, расширенная формулировка запрета злоупотребления правом в ст. 10; положительно следует оценить большинство изменений в правила о недействительности сделок и исковой давности; принципиально

важно введение в ст. 2 понятия корпоративных отношений и общего понятия корпораций (т.е. по сути - появление корпоративного права как составной части гражданского права); много полезных изменений содержат новые общие положения об обязательствах и договорах - например, уточненные правила о независимой гарантии и поручительстве, новые нормы о рамочном и опционном договоре и т.д.

Но вместе с тем некоторые изменения вызывают серьезные сомнения и даже неприятие. Главным образом, это касается предусмотренного ст. 66³ ГК деления всех хозяйственных обществ на публичные и непубличные (хотя Концепция развития гражданского законодательства РФ, которая была положена в основу первоначального варианта изменений ГК, предусматривала такое деление только для акционерных обществ), и предусмотренных в ст. 67² ГК правил о корпоративном договоре, которые в окончательном варианте также слишком далеко ушли от первоначальных предложений, закрепленных в названной Концепции. Это же можно сказать и об отдельных нормах обязательственного права, например, о ст. 431² ГК, содержащей правила относительно "заверений об обстоятельствах" - прямой аналог английских indemnity.

Во всем этом проявилось стремление некоторых весьма влиятельных кругов осуществить максимальную "либерализацию" российского гражданского законодательства с целью создания привлекательного "инвестиционного климата", не считаясь не только с правовыми традициями и давно устоявшимися законодательными подходами, но иногда даже со здравым смыслом. Следует подчеркнуть, что эти круги полностью игнорировали серьезную научную базу, на которой предполагалось осуществлять реформу ГК, в виде упомянутой Концепции развития гражданского законодательства РФ, подготовленной высококвалифицированными учеными и судьями-практиками, получившей одобрение профессиональных кругов в ходе ее широкого обсуждения и утвержденной тогдашним Президентом РФ. Полностью противостоять их усилиям, к сожалению, не удалось.

Вместе с тем, влияние американского права в российском правопорядке не стоит преувеличивать – пока оно касается в основном статуса акционерных обществ и режима "бездокументарных ценных бумаг" и биржевых сделок с ними. Оно безусловно может привести к некоторым коллизиям с другими, в том числе общими нормами российского права. Но целиком переделать российские общие нормы под англо-американские образцы невозможно по многим объективным и субъективным причинам, поэтому отмеченные "коллизии" ведут лишь к тому, что неудачно заимствованные нормы чужеродного права в России просто не работают. Яркий пример - Закон о хозяйственных партнерствах, который пытались сделать по образцу английских LLP и американских LLC (в действительности хозяйственное партнерство серьезно отличается от обеих этих форм корпораций). Реально у нас зарегистрировано меньше 20 хозяйственных партнерств (причем ни одно из них не действует в области инноваций), т.е. фактически они просто не используются. Тогда начинаются бессмысленные разговоры о мнимых "преимуществах английского права" (о чем говорят в основном использующие его некоторые адвокатские фирмы). Но сейчас даже некоторые экономисты начинают понимать, что дело не в системе гражданского права, которая исторически возникла и ее невозможно переделать, как невозможно заменить господствующую в России

православную религию католицизмом или протестантизмом. В Германии и во Франции правовые системы почему-то и не пытаются приспособить к англо-американскому праву. Дело и не в поиске тех или иных законодательных предписаний - даже самые удачные формулировки законов не работают сами по себе - нужно хотя бы добиться их последовательного применения в практике. Но дело, разумеется, еще и в общей социально-экономической ситуации, которую не в состоянии мгновенно изменить никакой закон.

2. Вы можете коротко описать различные стороны, имеющие влияние на изменения Гражданского законодательства? Как Вы считаете, какая сторона пока имеет преобладающее влияние на изменения законодательства и если такова есть, Вы довольны этим влиянием? Мне лично кажется, что, не смотря на определенные недостатки процесса изменения Гражданского законодательства, все равно это очень хороший подход - включить все различные стороны (и администрацию, и бизнес) в процесс изменения, чтобы найти компромисс.

Конечно иногда такой компромисс не обеспечивает все интересы в достаточном объеме, но это является и неустранимым недостатком демократии.

Изменения в ГК первоначально готовились рабочими группами Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее - Совет по кодификации) при активной поддержке тогдашнего Высшего Арбитражного Суда РФ. Названный совет является сугубо консультативным, общественным органом и не располагает никаким "административным ресурсом", опираясь исключительно на авторитет своих членов - известных ученых-юристов и практических работников, которые организованы вокруг весьма небольшого по составу Исследовательского центра частного права. Фактически этот коллектив представляет собой расширенную рабочую группу, на протяжении ряда лет занимающуюся созданием отдельных частей нового Гражданского кодекса России.

Состав этой группы обеспечивает не только квалифицированную, но и независимую от каких-либо посторонних интересов и влияний законопроектную деятельность. Как показывает не только российский, но и зарубежный опыт кодификации гражданского законодательства, именно высококвалифицированные судьи и ученые, свободные от каких-либо лоббистских влияний и устремлений, способны подготовить такой серьезный закон, как Гражданский кодекс, сбалансировав в его нормах интересы различных социальных групп, а не только тех из них, кто в данное время пользуется наибольшим влиянием. Этот подход не исключает учета и обсуждения самых разных предложений и взаимодействия с различными заинтересованными кругами.

К сожалению, на рассматриваемую реформу ГК попытались оказать активное и небезуспешное воздействие именно влиятельные правительственные круги, выражавшие интересы только одной группы участников имущественного оборота, а именно интересы крупного бизнеса. Речь идет прежде всего о Министерстве экономического развития (МЭР), которое считает своей главной задачей "создание

комфортных условий для бизнеса". Без принципиального одобрения законопроекта этим министерством невозможно было получить его поддержку со стороны Правительства, а без нее и Президент не стал бы вносить этот проект на рассмотрение Государственной Думы. Кроме того, в "тандеме" с МЭР действовала не менее влиятельная рабочая группа по созданию Международного финансового центра (МФЦ). По мысли Правительства и Минэкономразвития именно создание МФЦ должно было стать поводом для широкой либерализации всего российского законодательства и повышения места России в различных международных рейтингах, что также считалось одной из основных задач любого законопроекта в сфере экономики. "Пилотным проектом" для этого МЭР избрало проект изменений ГК. Оно же подключило к этой работе некоторые крупные адвокатские фирмы (ибо само не располагает достаточно квалифицированными юристами), а также Российский союз промышленников и предпринимателей (РСПП), являющийся официальным объединением крупного российского бизнеса.

Вместе с тем, в работе по обсуждению изменений в ГК по сути никак не участвовали организации, представляющие интересы мелкого и среднего бизнеса, а также граждан-потребителей и вообще представители различных общественных организаций (кроме РСПП). Более того, от нее практически полностью устранились Верховный Суд РФ и Министерство юстиции РФ. Последнее на завершающих этапах работы было определено Президентом РФ в качестве своеобразного "арбитра", который должен был разрешить около десяти важных вопросов (почти исключительно касавшихся сферы корпоративного права), ставших предметом принципиальных разногласий между рабочей группой Совета по кодификации и представителями МЭР и МФЦ. Однако, не имея собственной позиции по этим вопросам, Минюст в основном "колебался" между спорящими сторонами, пытаясь склонить их хоть к какому-нибудь компромиссу.

Вряд ли стоит говорить о "демократичности" таких процедур (тем более, что в ходе работы представители МЭР использовали такие "аппаратные приемы", как откровенное затягивание обсуждения, в том числе путем постоянного представления однотипных вариантов заведомо неприемлемых законодательных решений, представление Правительству собственных вариантов в качестве якобы согласованных с первоначальными разработчиками, тайное составление "альтернативных вариантов" законопроекта, "неожиданно" появившихся в Администрации Президента РФ, и т.п.).

Реальную демократичность обсуждения изменений в ГК на первоначальных этапах работы обеспечивал Совет по кодификации (путем самого широкого обсуждения разработанной им Концепции развития гражданского законодательства), а на завершающих этапах - Комитет Государственной Думы Федерального Собрания РФ по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству, широко привлекавший к обсуждению поправок к законопроекту, особенно при подготовке ко второму чтению, как депутатов, так и представителей различных государственных ведомств и общественных организаций. Окончательным текстом новой редакции ГК мы, разумеется, полностью обязаны парламенту.

3. Пока открытый вопрос изменения вещного права. Почему здесь стороны пока не смогли найти компромисс и что Вы ожидаете в связи с запланированными изменениями этой части?

Изменения в области вещного права являются наиболее важными и принципиальными из всех изменений ГК, предусмотренных Концепцией развития гражданского законодательства. По своей социально-экономической, а не только юридической значимости они превосходят все остальные изменения, вместе взятые (включая изменения и в корпоративном, и в договорно-обязательственном праве).

Во-первых, у нас до сих пор отсутствует настоящее вещное право в европейском понимании, и эти отношения во многом сведены к праву собственности (что следует даже из названия раздела II действующего ГК и названия и содержания большинства его глав). В Концепции и законопроекте предложена система вещных прав, включающая право застройки, которая в настоящее время у нас отсутствует и пока плохо воспринимается даже на уровне правосознания (профессиональными юристами), не говоря уже о предпринимателях и рядовых гражданах.

Во-вторых, принятие этих изменений должно повлечь коренную ломку действующего Земельного кодекса (изъятие из него и перенос в ГК при соответствующем изменении содержания имеющихся там гражданско-правовых норм). Между тем, все то же Минэкономразвития постоянно "совершенствует" Земельный кодекс совсем в другом направлении - путем "улучшения" учета и управления государственными и муниципальными земельными ресурсами, а не путем совершенствования оборота земельных участков как недвижимых вещей (поскольку свыше 90% всех земель в России находятся в публичной, а не в частной собственности).

При этом российский бизнес уже приспособился к существующей ситуации путем использования государственных и муниципальных земельных участков под застройку и для иных нужд в форме договора аренды (который согласно новой редакции Земельного кодекса теперь может быть заключен на срок до 40 лет, тогда как ранее, до 2015 г., такие договоры в основном заключались на срок до 5 лет), а права арендатора у нас многими юристами считаются вещными (т.к. включают известное "право следования").

Предпринимателям совсем не хочется перерегистрировать свои арендные права на какие-то не очень понятные сервитутные или иные ограниченные вещные права и нести при этом дополнительные расходы. Правительство не видит серьезной необходимости в коренной ломке земельного законодательства. Даже многие юристы не понимают, какими преимуществами обладает право застройки в сравнении с долгосрочной "вещной" арендой государственной земли. Это - на мой взгляд, основные причины неприятия данной части законопроекта об изменении ГК, судьба которой пока остается неясной.

Вместе с тем, я настроен оптимистично в том смысле, что новая редакция вещного права в ГК рано или поздно все равно будет принята. Бизнесу давно предложен компромисс в виде свободного выбора аренды или ограниченного вещного права пользования государственной землей (с возможным освобождением от расходов при

перерегистрации юридического титула). Кроме того, дело не сводится только к ограниченным вещным правам на землю. Законопроектом предусматривается также введение (а по сути - восстановление) гражданско-правовой защиты фактического владения, а также наведение необходимого порядка в области вещно-правовой защиты вещных прав. Без этого российскому гражданскому праву все равно не обойтись.

4. На практике очень часто возникает вопрос о том, обязательно ли применяются положения Гражданского кодекса преимущественно перед положением специального закона?

Так п. 4 ст. 3 Федерального закона от 5 мая 2014г. N99 - ФЗ "О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации" говорит о том, что впредь до применения законодательных и иных нормативных актов, действующих на территории Российской Федерации, в соответствие с положениями Гражданского кодекса Российской Федерации (в редакции Федерального закона) законодательные и иные нормативные правовые акты Российской Федерации, а также акты законодательства Союза ССР, действующие на территории Российской Федерации в пределах и в порядке, которые предусмотрены законодательством Российской Федерации, применяются постольку, поскольку они не противоречат положениям Гражданского кодекса Российской Федерации (в редакции настоящего Федерального закона).

Как пример, в главе 9.1. (решение собрания) в соответствии с п. 5 ст. 181.4 ГК указаны сроки для оспаривания решений. Однако, специальные законы об обществах с ограниченной ответственностью и об акционерных обществах предусматривают другие сроки, которые, исходя из комментариев, применяются в отношении ООО и АО.

Кроме того, на практике возник вопрос в связи с п. 4 ст. 90 Гражданского кодекса РФ, который предусматривает, что если по окончании второго или каждого последующего финансового года стоимость чистых активов общества с ограниченной ответственностью окажется меньше его уставного капитала, общество в порядке и в срок, которые предусмотрены Законом об обществах с ограниченной ответственностью, обязано увеличить стоимость чистых активов до размера уставного капитала или зарегистрировать в установленном порядке уменьшение уставного капитала. Если стоимость указанных активов общества становится меньше определенного законом минимального размера уставного капитала, общество подлежит ликвидации. Однако, Закон об обществах с ограниченной ответственностью предусматривает эту обязанность, если по окончании третьего и каждого последующего финансового года сложится такая ситуация.

Это просто примеры. Считаю, что такие вопросы также возникают по другим темам.

Вопрос о преимущественном применении норм Гражданского кодекса при наличии аналогичных норм специального закона - не совсем простой. Во-первых, все наши суды прекрасно знают, что *lex specialis derogat lex generalii*. Следовательно, по общему правилу норма специального закона имеет преимущество в действии перед аналогичной нормой общего закона, каковым является ГК. Во-вторых, наш законодатель не всегда успевает вносить изменения в специальные законы, изменив общие (что имеет место в приведенных Вами примерах противоречий новых норм корпоративного права ГК и старых норм Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

Если же говорить откровенно, то наш законодатель не всегда даже осознает необходимость соответствующих изменений, а иногда (и особенно в сфере корпоративного, в частности, акционерного права) сам создает такие противоречия. Например, в первоначальной редакции ГК говорилось о том, что основания и последствия недействительности сделок могут устанавливаться только кодексом. Однако при введении в наше право категорий крупных сделок и сделок с заинтересованностью в Законе об акционерных обществах с этим не посчитались и также получили некоторые практические проблемы, которые вынуждена была решать судебная практика. Думаю, что и названные Вами примеры противоречий ГК и законов о хозяйственных обществах скоро отпадут, ибо в последние будут внесены необходимые изменения. Пока же придется руководствоваться положениями вводных законов (о введении в действие тех или иных изменений ГК) и здравым смыслом (п. 2 ст. 3 ГК), которому должны помочь руководящие разъяснения Верховного Суда.

Беда еще и в том, что формально ГК (как и другие кодексы) в нашей правовой системе - не конституционный, а обычный федеральный закон (что очень любят подчеркивать его критики). А с этой точки зрения его положения, к сожалению, могут быть "перекрыты" любым другим позднее принятым законом и/или внесенными в него изменениями (чем, кстати, одно время активно пользовалось Минэкономразвития, особенно применительно к Закону об акционерных обществах). Но это - вопрос к законодателю.

Все-таки при наличии прямого противоречия между нормой ГК и нормой специального закона наши суды обычно применяют нормы ГК (например, такое разъяснение давал Высший Арбитражный Суд применительно к ст. 105 ГК и ст. 6 Закона об акционерных обществах, по-разному толковавших понятие дочернего хозяйственного общества) и в таком же духе мы учим и судей, и студентов, исходя из того, что ГК - не вполне обычный закон, а "первый среди равных", что прямо следует из его п. 2 ст. 3.

5. Можно сказать, что все изменения Гражданского законодательства приводят к усилению и подтверждению принципа добросовестности? Были включены изменения в различные положения Гражданского кодекса, которые предусматривают, что стороны должны действовать добросовестно. Можно также сказать, что примером служил § 242 BGB?

Принцип добросовестности в п. 3 ст. 1 новой редакции ГК действительно стал общим принципом нашего права, подобным германским Treu und Glauben, но надо иметь в виду, что в этой формулировке он является требованием (принципом) к осуществлению прав и исполнению обязанностей (как это сформулировано и в § 242 BGB), но не общим принципом гражданского права (п. 1 ст. 1 ГК). При этом следует иметь в виду, что в п. 3 ст. 1 ГК речь идет о добросовестности в субъективном смысле, но есть и иное понимание добросовестности - в объективном смысле, например, при предъявлении виндикационного иска к добросовестному владельцу (п. 1 ст. 302 ГК), от которого ГК также не отказался.

Примером для введения общего принципа добросовестности стала не только норма § 242 BGB, но и общепринятые положения международного коммерческого оборота (закрепленные в Принципах международных коммерческих контрактов УНИДРУА, в других сводах международных обычаев, в Модельных правилах DCFR и т.п.). В целом же можно сказать, что принципу добросовестности наш законодатель теперь действительно придает важнейшее значение, рассматривая его прежнее отсутствие как серьезный недостаток.

6. В соответствии со ст. 51 Гражданского кодекса юридическое лицо подлежит государственной регистрации в уполномоченном государственном органе в порядке, предусмотренном законом о государственной регистрации юридических лиц.

В соответствии с п. 2 ст. 51 Гражданского кодекса лицо, добросовестно полагающееся на данные Единого Государственного Реестра юридических лиц, вправе исходить из того, что они соответствуют действительным обстоятельствам. Юридическое лицо не вправе в отношениях с лицом, полагавшимся на данные единого государственного реестра юридических лиц, ссылаться на данные, не включенные в указанный реестр, а также на недостоверность данных, содержащихся в нем, за исключением случаев, если соответствующие данные включены в указанный реестр в результате неправомερных действий третьих лиц или иным путем помимо воли юридического лица. Федеральным законом от 30 марта 2015г. №67-ФЗ были внесены изменения в некоторые законодательные акты по вопросам госрегистрации юр.лиц и ИП.

Однако, не совсем понятно, как налоговый орган может выполнять функцию проверки данных лиц при госрегистрации-в такой короткий срок для регистрации как 5 рабочих дней. Могут ли здесь возникнуть сомнения, что изменение гражданского законодательства действительно сможет применяться на практике?

Что касается госрегистрации юридических лиц, то Вы затронули один из "больных" вопросов. Россия - по-моему, единственная в мире страна, где такая регистрация осуществляется в налоговых органах. В первоначальной редакции проекта ГК 1994 г. предусматривалась регистрация юридических лиц в органах Министерства юстиции. Но затем Минэкономразвития, действуя "в интересах предпринимателей", стало максимально упрощать процедуру этой регистрации, передав ее налоговым органам и максимально сократив ее сроки и требуемые документы. В результате его

действий по "поддержке бизнеса" государственная регистрация юридических лиц по сути потеряла гражданско-правовое значение, ибо в действительности она ничего не подтверждала и ничего не гарантировала, не отличаясь публичной достоверностью. Ее значение - сугубо налоговое (фискальное).

На это недопустимое положение было прямо указано в Концепции развития гражданского законодательства РФ. Мы предлагали передать эту регистрацию в органы Министерства юстиции или даже в государственные арбитражные (торговые) суды, ввести проверку законности представляемых на регистрацию документов и т.п. В ответ нам сказали, что это не только без необходимости усложнит для предпринимателей возможности открытия нового бизнеса (а в соответствующем международном рейтинге по этому показателю Россия занимает одно из последних мест), но и станет коррупциогенным фактором, ибо оценивать законность или незаконность действий и документов чиновник-регистратор будет исключительно по своему усмотрению. Поэтому МЭР и рабочая группа по созданию МФЦ, полностью поддержанные Минюстом (!), потребовали не только сохранить регистрацию в налоговых органах, но и отменить требования к проверке документов, оплате какого-либо (даже минимального) уставного капитала, установить сроки регистрации в несколько часов (а еще лучше - минут). И это - при том, что общепризнано, что из более чем 3 млн. зарегистрированных в реестре ООО не менее половины фактически являются "пустышками", используемыми для различных злоупотреблений.

Изменения в п. 2 ст. 51 ГК, установившие принцип публичной достоверности и для государственной регистрации юридических лиц, были внесены по инициативе Росфинмониторинга и Госналогслужбы при сопротивлении МЭР. Срок для проверки представляемых на регистрацию документов - результат компромисса между этими ведомствами. Они исходят из того, что 90% регистрируемых юридических лиц - это мелкие и средние ООО, а для них теперь разработаны типовые и притом электронные формы и заявки, и устава, и других документов. Учредители обращаются в налоговую службу "он-лайн" и указывают лишь свои личные данные и одну из типовых форм, которую они выбрали. Все остальное делают за них, а проверке подлежат лишь паспортные данные заявителей. Это должно потребовать минимума времени. Но сейчас хотя бы можно говорить о публичной достоверности данных госрегистрации, что уже - большое достижение для судебной практики (и очередной "бюрократический тормоз для бизнеса", как уверено МЭР).

Уважаемый г-н проф. Суханов, огромное Вам спасибо за Ваши подробные ответы.