

## ДЕПОЗИТАРНЫЙ УЧЕТ НЕЭМИССИОННЫХ ЦЕННЫХ БУМАГ

**Екатерина ДЕМУШКИНА,**

*советник АКБ «Инвестиционная банковская корпорация»*

**Борис ЧЕРКАССКИЙ,**

*начальник группы развития Депозитарно-клиринговой компании*

*Вступив в силу ФЗ “О рынке ценных бумаг” легально закрепил возможность отнесения безналичных ценных бумаг к объектам права собственности и других вещных прав. Также существенную ясность в природу безналичных ценных бумаг внесла практика наложения ареста и обращения взыскания на них. Однако незаслуженно остались в стороне более детальные, но не менее важные вопросы. В их числе вопрос о категориях и видах ценных бумаг, учет прав на которые может осуществляться в виде записей по счетам депо в депозитарии.*

### **Закон вовсе не запрещает**

Тема депозитарного учета неэмиссионных ценных бумаг напрямую затрагивает векселя, чеки, депозитные и сберегательные сертификаты, закладные и некоторые другие виды ценных бумаг. В частности, проблема безналичных, или согласно ст.149 ГК РФ «бездокументарных», ценных бумаг «не касается... обычно и таких ценных бумаг, как векселя, чеки, депозитные и сберегательные сертификаты, коносаменты, варранты, закладные, даже если они являются именными. Речь идет практически исключительно об акциях и облигациях, которые в силу своего строго именного характера допускают “безбумажную форму” закрепления удостоверяемых ими прав. П.1 ст.149 ГК разрешает такой способ фиксации прав, обычно удостоверяемых ценной бумагой, только в случаях, прямо предусмотренных законом, а не подзаконным актом”.<sup>1</sup>

Вызывают целый ряд вопросов и так называемые бездокументарные векселя. Так, до сих пор не отменено утвержденное Постановлением ФКЦБ России №5 от 21.03.96 Положение «Об обращении бездокументарных простых векселей на основе учета прав их держателей», хотя очевидно его противоречие ФЗ “О переводном и простом векселе”, поскольку оно не предусматривает выдачу векселей на бумажном носителе.

Изложенное вовсе не исключает возможность депозитарного учета неэмиссионных ценных бумаг. Приведенная выше теоретическая позиция относительно возможности учета только акций и облигаций основана на достаточно упрощенном представлении существующих моделей депозитарного учета. Содержащийся в ст.149 ГК РФ термин “бездокументарные ценные бумаги” нельзя в настоящее время признать удачным. По существу, с позиций указанной статьи любая ценная бумага, способ фиксации прав на которую отличен от документа (сертификата) рассматривается как бездокументарная.

Учет прав на ценные бумаги в депозитарии вовсе не означает, что ценной бумаги не существует в материальной форме. По устоявшейся терминологии, основывающейся на рекомендациях Группы 30 (неправительственной группы экспертов по вопросам международной финансовой системы), подготовленных еще в конце 80-х годов, применительно к документарным ценным бумагам в депозитарии происходит их обездвиживание (иммобилизация). А в дальнейшем может происходить и полная дематериализация.

---

<sup>1</sup> Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей, Москва, авт. коллектив: М.И.Брагинский и др., изд. Фонд «Правовая культура», 1995 г., стр. 187

Согласно ст.16 ФЗ “О рынке ценных бумаг” существуют две формы выпуска эмиссионных ценных бумаг – документарная и бездокументарная. Следуя терминологии указанного закона не только бездокументарные, но и документарные ценные бумаги могут помещаться в депозитарий. В результате этой операции происходит изменение способа фиксации прав на ценные бумаги — документ (сертификат) заменяется записью по счету депо.

Неэмиссионные ценные бумаги, процесс выпуска (выдачи) которых не регулируется данным законом, при отсутствии специального законодательного регулирования должны рассматриваться как ценные бумаги, обязанные иметь материальный (бумажный) носитель.<sup>2</sup> И их депозитарный учет также возможен.

В соответствии со ст.149 ГК РФ в случаях, определенных законом или в установленном им порядке, лицо, получившее специальную лицензию, может производить фиксацию прав, закрепляемых именной или ордерной ценной бумагой в том числе в бездокументарной форме. Права, удостоверяемые путем указанной фиксации, порядок официальной фиксации прав и правообладателей, порядок документального подтверждения записей и порядок совершения операций с бездокументарными ценными бумагами определяются законом или в установленном им порядке. Это означает, что ГК РФ признает легитимным регулирование этих вопросов подзаконными нормативными актами, принятыми в соответствии с законом. В частности, п.3 ст.42 ФЗ “О рынке ценных бумаг” относит разработку и утверждение единых требований к правилам осуществления профессиональной деятельности с ценными бумагами к компетенции ФКЦБ России.

Сфера регулирования ФЗ “О рынке ценных бумаг” и формулировки статей, регламентирующих профессиональную деятельность на нем, в которых употреблен термин “ценные бумаги” (а не “эмиссионные ценные бумаги”) позволяют сделать вывод о распространении профессиональной деятельности на сделки с любыми ценными бумагами. Эта позиция подтверждается также принятым ФКЦБ России Положением “О депозитарной деятельности в Российской Федерации” №36 от 16.10.97. В п.2.2 установлено, что Положение регулирует депозитарную деятельность по всем видам ценных бумаг: как эмиссионным, так и неэмиссионным, выпущенным в любой форме: как документарной, так и бездокументарной. Согласно п.2.10 указанного Положения объектами депозитарной деятельности могут быть неэмиссионные ценные бумаги, выпущенные с соблюдением установленной законодательством формы и порядка.

### **Организация депозитарного учета векселей**

В настоящее время стала актуальной проблема создания рынка коммерческих ценных бумаг, к которым могут быть отнесены и векселя. И именно для векселей возникает необходимость соблюдения норм международных договоров, воспроизведенных в нормах национального законодательства. Поэтому проблему депозитарного учета неэмиссионных ценных бумаг целесообразно рассмотреть на примере векселей.

Хотя вексельное обращение регулируется нормами национального гражданского законодательства, последние основаны на нормах Единообразного вексельного закона, установленного Женевскими вексельными конвенциями 1930 года. В гражданском законодательстве однозначно решен вопрос о приоритете норм международных договоров Российской Федерации над нормами национального законодательства (например, п.2 ст.7 ГК РФ закрепляет общий принцип, а ст.815 ГК РФ конкретизирует его для векселей).

---

<sup>2</sup> Вопрос о замене бумажного носителя ценной бумаги электронным документом, снабженным электронно-цифровой подписью, рассматриваемой как аналог собственноручной подписи, не является актуальным для рассматриваемых нами проблем, поскольку записи по счетам депо не являются воспроизведением бумажного носителя (сертификата) ценной бумаги со всеми реквизитами последней).

Однако из этого не следует невозможность применения к определенным отношениям, связанным с вексельным обращением, норм национального гражданского законодательства при соблюдении норм международных договоров. Это означает лишь, что применение норм национального законодательства не должно приводить к нарушению норм международных договоров. Изложенная позиция подтверждается практикой Высшего арбитражного суда РФ по отдельным делам, связанным с обращением, в том числе залогом, векселей (например, п.8 Информационного письма Президиума ВАС «Обзор практики разрешения споров, связанных с использованием векселей в хозяйственном обороте» № 18 от 25.07.97).

В связи с этим, важно определить, возможно ли при организованном обращении векселей, предполагающем, в частности, нахождение векселей в депозитарии, соблюсти нормы вексельного законодательства. Представляется, что на этот вопрос может быть дан положительный ответ. В обоснование этого может быть рассмотрен целый ряд обстоятельств.

Вексельное законодательство регламентирует вопросы формы и реквизитов векселя, выдачи векселя, платежа по векселю и ряд других вопросов, касающихся отношений должник-кредитор. По существу переход права собственности (иного вещного права) на вексель в процессе его обращения вексельным законодательством специально не регламентируется. Регламентируется передача прав, удостоверенных векселем.

Однако в силу природы ценной бумаги, предполагающей неразрывную связь документа и выраженного в нем права («право из документа следует за правом на документ»), правильность совершения передаточных надписей определяет возможность рассмотрения лица, владеющего документом, во-первых, в качестве собственника (обладателя иного вещного права), а во вторых, в качестве лица, имеющего право на осуществление прав, удостоверенных векселем.

Таким образом, именно этот аспект регулируется вексельным законодательством, но соблюдение требований передачи прав, удостоверенных векселем, необходимо для обеспечения возможности надлежащего перехода прав на вексель.

Вместе с тем, проблема депозитарного учета векселей сопряжена с нахождением вещей, в данном случае векселей, у третьих лиц и переходом права собственности на векселя через посредство третьих лиц. Вексельное законодательство не ограничивает права собственника векселя, предоставляемые ему национальным общегражданским законодательством, передать на время векселя по какому-либо основанию третьему лицу и обеспечить с помощью этого третьего лица передачу векселя новому собственнику векселя. В рассматриваемых случаях в качестве такого третьего лица выступает депозитарий.

### **Депозитарный учет, а не хранение**

Возникает вопрос, почему необходимо вести речь именно о депозитарном учете векселей и нельзя ограничиться простым хранением? Представляется, что ответ на него напрямую не связан со спецификой векселей, а в целом касается появления в общемировом масштабе депозитарных технологий, пришедших на смену простому хранению:

- при хранении не происходит изменения способа фиксации прав на ценные бумаги на период нахождения ценной бумаги у хранителя. Поэтому ведение учетных забалансовых записей хранителем по своим юридическим последствиям не может обеспечить переход прав от владельца к владельцу, поскольку забалансовые записи в данном случае не влекут правовых последствий в виде перехода прав на ценные бумаги к другому лицу.

- нормы гражданского законодательства о договорах хранения не предусматривают возможности менять состав вещей на хранении (в том числе при хранении с

обезличением), поскольку суть хранения заключается в обеспечении хранителем сохранности вещей (тех же самых – при хранении индивидуально-определенных вещей, либо вещей того же рода и качества – при хранении вещей с обезличением (п. 1 ст. 856, ст.ст. 890, 891, 900 ГК РФ). В связи с этим, например, изменение количества вещей, находящихся по договору хранения у хранителя, возможно по общим нормам гражданского законодательства путем внесения изменений в договор в каждом конкретном случае.

Именно изменение способа фиксации прав на ценные бумаги, происходящее при передаче вещей на хранение и учет в депозитарий, позволяет решить проблему фиксации перехода прав на ценные бумаги от одного лица к другому без передачи самих ценных бумаг.

Представляется, что указанные процедуры не приводят к нарушению вексельного законодательства. Помещение документарной ценной бумаги на депозитарное хранение и учет не приводит к исчезновению документа, являвшегося способом фиксации прав на вексель до передачи его в депозитарий. Происходит лишь временное, на период нахождения в депозитарии, обездвиживание ценной бумаги как документа. В любое время владелец векселя может потребовать выдачи его в виде документа, содержащего необходимые передаточные надписи, позволяющие квалифицировать данное лицо в качестве законного векселедержателя.

В период нахождения векселя в депозитарии, то есть в период когда вексель, как документ, обездвижен, права по векселю не осуществляются. Для осуществления прав по векселю (платежа по векселю, в том числе процентов в предусмотренных случаях) с точки зрения необходимости соблюдения формальных процедур вексельного законодательства вексель необходимо физически забрать из депозитария и предъявить к платежу. Это может сделать как сам владелец векселя – законный векселедержатель, так и уполномоченное им лицо, в качестве которого может выступать и сам депозитарий. Таким образом, на период нахождения векселя в депозитарии отношения должник – кредитор, регулируемые вексельным законодательством, практически не затрагиваются. Главная задача депозитариев – обеспечить по требованию депонента счета депо владельца, на котором учитываются векселя, и выдачу векселей в “физической” форме, содержащей все необходимые передаточные надписи. С позиций вексельного законодательства следует иметь в виду, что выдача векселей в “физической” форме не может быть ограничена, в том числе условиями депозитарного договора.

Помимо специальных нормативных актов - ФЗ “О рынке ценных бумаг” и «Положения о депозитарной деятельности в Российской Федерации», устанавливающих правила осуществления депозитарной деятельности, с позиций буквального толкования ст. 149 ГК РФ “Бездокументарные ценные бумаги” возможно допустить ее применение и к вексям, как ордерным ценным бумагам (даже имеющим бланковый индоссамент), поскольку в указанной статье возможность фиксации прав лицом, имеющим специальную лицензию (то есть депозитарием) установлена в отношении ордерных ценных бумаг. Следует повториться, что изложенное не означает возможности появления бездокументарных векселей, вообще не имеющих такого способа фиксации, как документ. Это противоречило бы вексельному законодательству.

(Продолжение материала читайте в следующем номере журнала )