

**ТЕМА НОМЕРА**

**ПРАВО НА ИЛЛЮЗИЮ**

В связи с быстрым развитием информационных технологий, и прежде всего сети Интернет, широкую популярность стали приобретать многопользовательские онлайн-игры, в которых пользователи могут покупать виртуальную собственность не только за виртуальные, но и за реальные деньги. Отсюда возникает вопрос: а может ли виртуальная собственность выступать объектом гражданского оборота? Если да, то какими нормами права регулируется оборот таких объектов? С помощью каких правовых средств собственник может защитить принадлежащую ему виртуальную собственность?



3 >>>

**АКТУАЛЬНО**



В последнее время то и дело обнаруживаются несанкционированные свалки в укромных местах нашей необъятной родины. Безусловно, это свидетельствует о необходимости более детальной регламентации вопросов утилизации отходов и контроля за действиями хозяйствующих субъектов, образующих свалки там, где им вздумается. Надеемся, что сигналы из жизни в ближайшем будущем дойдут до законодателя, и на правовом уровне проблема будет решаться. Но это в перспективе. А что делать сейчас с уже существующими несанкционированными свалками? Кто должен нести ответственность и убирать их? Здравый смысл подсказывает,

что собственник земли, которая завалена отходами. Но не все так однозначно. Закон, разграничивая федеральную и муниципальную собственность, предусматривает определенную компетенцию органов местного самоуправления по обеспечению утилизации отходов.

За одну из несанкционированных свалок, обнаруженных в Якутии, прокуратура г. Нерюнгри, например, возложила ответственность на муниципальную администрацию, суды выразили солидарность с правоохранителями. Но КС РФ, рассматривая вопрос о соответствии Конституции РФ п. 18 ч. 1 ст. 14 и п. 14 ч. 1 ст. 15 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих

**Кто ответит за мусор?**

принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», с ними не согласился.

КС РФ признал вышеуказанные нормы, устанавливающие обязанности органов местного самоуправления по сбору и утилизации отходов, конституционными. А по поводу того, кто и на какие деньги должен ликвидировать свалку, высказал следующее мнение. То, что закон возлагает сбор, вывоз, утилизацию и переработку бытовых и промышленных отходов на органы местного самоуправления, не означает возложение на них всей полноты ответственности за несанкционированные свалки на лесных участках, находящихся в федеральной собственности. Другими словами, не порождает их обязанности ликвидировать за счет средств местного бюджета несанкционированное складирование бытовых и промышленных отходов, размещенных неустановленными лицами на лесных участках.

КС РФ постановил пересмотреть судебные решения, принятые по

делу с участием администрации муниципального образования «Нерюнгринский район». При этом судам необходимо учесть, что требования проведения организационных мероприятий по очистке расположенных на территории муниципального образования лесных участков, входящих в состав земель лесного фонда, от загрязнения отходами производства и потребления и осуществления соответствующих материально-финансовых затрат могут быть обращены к органам местного самоуправления при условии передачи им в установленном порядке отдельных государственных полномочий в области использования, охраны, защиты, воспроизводства лесов, имея, в частности, в виду полномочия Российской Федерации, переданные органам государственной власти субъектов Российской Федерации, что в силу ч. 2 ст. 132 Конституции РФ должно сопровождаться предоставлением необходимых для реализации этих полномочий материально-финансовых средств.

**ПРАВОВАЯ ШКОЛА БИЗНЕСМЕНА**

**ФАКТОРИНГ В ГОСЗАКУПКАХ: СНАЧАЛА СТУЛЬЯ, ПОТОМ ДЕНЬГИ**

Несмотря на то что факторинг не является для российской правовой системы новым институтом, он по-прежнему нечасто применяется российскими компаниями, а его использование в сфере госзакупок носит единичный характер и в большинстве случаев не обходится без судебных разбирательств на стадии исполнения. Разберемся почему.

13 >>>

**КОНКУРС**

**«Делу» время**



Год назад на страницах газеты «ЭЖ-ЮРИСТ» стартовал конкурс «Дело года – 2014». Мы попросили юристов и адвокатов поделиться прецедентными делами, уникальными

ситуациями, необычными стратегиями защиты, новыми аргументами в судебном споре. И наши конкурсанты не подкачали. Представленные на конкурс материалы были опубликованы в газете и на сайте [www.gazeta-yurist.ru](http://www.gazeta-yurist.ru). Работы вызвали большой интерес у юридического сообщества.

Но вот итоги подведены, победители награждены (подробнее об этом см. «ЭЖ-ЮРИСТ» № 6-7, 2016). Что дальше?

А дальше новый конкурс: «Дело года – 2015».

Предлагаем вам поделиться с коллегами наиболее значимыми для правоприменения делами, которые вы завершили в прошлом году. Направляйте свои статьи на почту [irina.suslova@ideg.ru](mailto:irina.suslova@ideg.ru). В теме письма не забывайте указать: конкурс «Дело года».

Ваши материалы будут опубликованы на страницах газеты и на сайте [www.gazeta-yurist.ru](http://www.gazeta-yurist.ru), в рубрике «Дело года». Подведение итогов пройдет в ноябре 2016 года. Победители определятся путем сложения результатов голосования посетителей сайта и членов экспертного совета конкурса. По итогам голосования будут присуждены первое, второе и третье места. Победителей ждут призы.

Последний день приема работ – 1 октября 2016 года.

&gt;&gt;&gt; Распечаткой скриншота можно подтвердить сведения о месте фактического нахождения &gt;&gt;&gt;

ПРАВОВАЯ ШКОЛА БИЗНЕСМЕНА

**Несмотря на то что факторинг не является для российской правовой системы новым институтом, он по-прежнему нечасто применяется российскими компаниями, а его использование в сфере госзакупок носит единичный характер и в большинстве случаев не обходится без судебных разбирательств на стадии исполнения. Разберемся почему.**

**Ирина АФАНАСЬЕВА,**  
юрист практики «Недвижимость. Земля. Строительство»,  
юридическая фирма  
VEGAS LEX,  
г. Москва

### Правовые аспекты

Причинами непопулярности факторинга<sup>1</sup> в сфере госзакупок во многом являются недостаточная правовая регламентация и отсутствие единообразия в правоприменительной практике. И хотя с правовой точки зрения запрета на использование инструмента финансирования под уступку денежного требования в госзакупках нет, на практике данный инструмент в госсекторе не работает в связи с наличием бюджетных ограничений, которые не позволяют перечислять денежные средства третьим лицам, не являющимся стороной контракта.

Применительно к закупкам для государственных и муниципальных нужд исполнение обязательств, вытекающих из договора факторинга, должно осуществляться с соблюдением норм Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

При оценке правомерности применения факторинга в рамках контрактной системы ключевым является вопрос о возможности уступки финансовому агенту денежного требования исполнителя (поставщика, подрядчика) к государственному или муниципальному заказчику за выполненные работы (оказанные услуги, поставленный товар) по контракту.

Согласно специальным требованиям, предусмотренным п. 5 ст. 95 Закона № 44-ФЗ, не допускается перемена поставщика (подрядчика, исполнителя) в обязательстве, за исключением случаев, если новый поставщик (подрядчик, исполнитель) является правопреемником поставщика (подрядчика, исполнителя) по такому контракту вследствие реорганизации юридического лица в форме преобразования, слияния или присоединения (универсальное правопреемство). При этом возможность уступки права требования по госконтракту Законом № 44-ФЗ не ограничивается.

Вместе с тем исполнение договора факторинга неизбежно влечет необходимость изменения условий оплаты по контракту с заказчиком, вследствие чего применение инструмента факторинга предполагает возникновение трехсторонних правоотношений, в которые, помимо фактора и его клиента, вовлекается заказчик. Именно на данной стадии исполнения заказчиком третьему лицу (фактору), как правило, и возникают основные проблемы.

Учитывая положения ст. 830 ГК РФ, заказчик обязан произвести платеж финансовому агенту при условии, что он получил от контрагента по контракту либо от финансового агента письменное уведомление об уступке денежного требования данному финансовому агенту. Соответственно согласно действующим требованиям уведомлять заказчика о переуступке может и его контрагент, и третье лицо, которому переуступлено де-

нежное требование, – финансовый агент (фактор). Оба варианта являются допустимыми.

Такая вариативность на практике порождает значительное количество споров. Так, государственные заказчики отказываются перечислять денежные средства финансовому агенту на основании уведомления об уступке права требования, ссылаясь на отсутствие соглашения с контрагентом об изменении условий оплаты по контракту и на положения п. 2 ст. 34 Закона № 44-ФЗ, согласно которым при заключении и исполнении

исходит из того, что уступка денежного требования по контракту для публичных нужд не противоречит действующему законодательству.

### Мнения госорганов

Позиции регуляторов в отношении возможности уступки прав денежных требований, вытекающих из государственных и муниципальных контрактов, расходятся.

Минфин России придерживается позиции, согласно которой уступка денежного требования к заказчику по государственному или муниципальному контракту не допускается с учетом действующего бюджетного нормативно-правового регулирования (письма Минфина России от 11.03.2016 № 02-02-04/13740, от 26.07.2010 № 02-03-11/2688, от 29.05.2012 № 02-11-05/1904, от 11.03.2015 № 02-02-08/12916).

ка) по госконтракту на основании договора уступки права денежного (требования) не происходит.

Минэкономразвития России высказывает схожую с ФАС России точку зрения, согласно которой исполнитель не ограничивается в праве уступить денежное требование по государственному или муниципальному контракту третьему лицу, но дополнительно отмечает, что уступка в таком случае требует внесения изменений в госконтракт<sup>2</sup>.

Как указывает Минэкономразвития России, в связи с особенностями процедуры перечисления денежных средств, установленными бюджетным законодательством, оплата по такому контракту возможна только лицу, реквизиты которого указаны в контракте. Возможность перечисления денежных средств по платежным реквизитам, не указанным в госконтрак-

товления АС МО от 31.03.2015 № Ф05-395/2015 по делу № А40-174847/13, АС ВВО от 16.07.2015 № Ф01-2175/2015 по делу № А17-3070/2014, АС ВСО от 21.12.2015 № Ф02-5833/2015 по делу № А33-18387/2014);

– договоры уступки права требования не оспорены их сторонами, в установленном законом порядке не признаны недействительными (постановления АС ПО от 11.11.2015 № Ф06-1506/2015 по делу № А12-6813/2015, АС МО от 22.10.2015 № Ф05-14360/2015 по делу № А40-201278/14);

– дебитор (заказчик) уведомлен об уступке права денежного требования по оплате работ (услуг, товара) по контракту в пользу фактора (постановления АС МО от 07.10.2015 № Ф05-13866/2015 по делу № А40-205846/2014, от 01.04.2015 № Ф01-327/2015 по делу № А43-7263/2014).

к возможности использования данного механизма.

Вместе с тем устранение одних только процедурных ограничений не снимет ряд указанных рисков и не будет способствовать эффективному применению факторинга в сфере госзакупок, потребуются более комплексные изменения, в том числе и в Законе № 44-ФЗ. В частности, для минимизации рисков злоупотреблений целесообразно установить ограничения множественности уступок, а также предусмотреть особые требования к факторам, которые, безусловно, должны быть повышенными с учетом публичного характера правоотношений, вытекающих из госконтракта<sup>4</sup>. Кроме того, предостой урегулировать общие для факторинга вопросы взаиморасчетов при предъявлении заказчиками встречных требований, например в случае обнаружения недостатков товаров, работ, услуг после получения уведомления о состоявшейся уступке, чтобы не допустить ограничения соответствующих прав заказчика на предъявление возражений против требований кредитора.

Принимая во внимание присоединение в 2014 году России к Конвенции УНИДРУА по международным факторинговым операциям<sup>5</sup>, курс законодателя на развитие института факторинга и приведение его в соответствие с международными стандартами уже наметился. Отдельные меры процедурного характера по развитию применения данного финансового инструмента, в числе которых, например, создание единой электронной площадки, в рамках которой субъекты предпринимательства смогут уступать дебиторскую задолженность факторам, уже включены в Стратегию развития малого и среднего предпринимательства до 2030 года. Хотелось бы надеяться, что в ближайшее время будут выработаны единые подходы в нормативно-правовом регулировании применения факторинга, что будет способствовать устранению спорных вопросов правоприменения. ↘



## ФАКТОРИНГ В ГОСЗАКУПКАХ: СНАЧАЛА СТУЛЬЯ, ПОТОМ ДЕНЬГИ

контракта изменение его условий не допускается, за исключением случаев, прямо предусмотренных законом. Следует также отметить, что даже наличие в контракте условия о запрете или ограничении уступки прав требования не влечет недействительности сделки по уступке финансовому агенту денежного требования, вытекающего из такого контракта, что, однако, не освобождает сторону, нарушившую такие запрет или ограничение, от ответственности за нарушение условий контракта (ст. 828 ГК РФ).

Дополнительную правовую определенность в вопрос о возможности уступки права требования, вытекающего из госконтракта, внесли недавние изменения в ст. 448 ГК РФ, вступившие в силу с 1 июня 2015 года, согласно которым названная статья была дополнена п. 7. В соответствии с данным пунктом, если заключение договора возможно только путем проведения торгов, победитель торгов не вправе уступать права и осуществлять перевод долга по обязательствам, возникшим из заключенного на торгах договора. Следует ли из данной формулировки, что запрет распространяется только на перемену лиц в обязательстве либо среди прочего и на уступку права требования, покажет практика применения указанной нормы, которая пока только формируется. Судебная же практика пока

Минфин России указывает на потенциальные риски, которые несет себе уступка денежного требования по государственному или муниципальному контрактам для госзаказчика, связанные, в частности, с исполнением ненадлежащему лицу, в случае если денежное требование к заказчику переуступлено несколько раз (множественность уступки). Кроме того, Минфин России указывает на неурегулированность вопросов о возможности заказчика ссылаться на недостатки товара (работы, услуги), если такие недостатки обнаружены после получения уведомления о переуступке, а также о правомерности зачета встречных требований в таком случае с учетом положений ст. 386 ГК РФ.

ФАС России придерживается противоположной точки зрения. Так, согласно разъяснениям ФАС России, данным в Письме от 02.10.2013 № АД/38430/13, запрет заключения договоров уступки права (требования) оплаты поставленного товара (выполненной работы, оказанной услуги) по государственному контрактам третьим лицам законодательно не установлен.

При этом ФАС России подчеркивает, что при уступке денежного требования осуществляется передача только права требования с госзаказчика оплаты за поставленный товар (выполненную работу, оказанную услугу), перемена поставщика (исполнителя, подрядчи-

те, ввиду существующих ограничений процедурного характера не предусмотрена. Таким образом, в случае заключения поставщиком (исполнителем, подрядчиком) договора уступки права (требования) оплаты по госконтракту требуется внесение изменений в контракт в части реквизитов лица, которому будет произведена оплата.

### Судебная практика

В судебной практике сформировался подход, согласно которому уступка денежного требования к госзаказчику признается правомерной. При удовлетворении требований, вытекающих из договоров уступки денежных требований по государственному или муниципальному контрактам и факторинга, суды, в частности, основываются на следующих обстоятельствах:

– по договору цессии передается только право требования оплаты за выполненные по контракту работы (оказанные услуги, поставленные товары) и перемена исполнителя по контракту не происходит, сделка не противоречит требованиям законодательства о контрактной системе (Постановление АС ДО от 02.02.2016 № Ф03-5516/2015 по делу № А73-12752/2014);

– доказанность факта исполнения к моменту заключения договора уступки права требования предусмотренных госконтрактом обязательств исполнителя и отсутствие доказательств оплаты исполненного (поста-

Несмотря на противоречивую практику регуляторов, факторинг, хоть и нечасто, но применяется в сфере госзакупок, и правомерность такого применения поддерживается судами. При этом, как отмечают суды, разъяснения Минфина России, основанные на указанных выше процедурных ограничениях, сами по себе не являются основанием для ограничения прав граждан и организаций, в частности, на уступку права требования, установленных федеральными законами<sup>3</sup>.

### Перспективы снятия ограничений

Перспектива применения факторинга в сфере госзакупок представляется очень привлекательной для обеих сторон госконтракта. Так, исполнитель получает финансирование, позволяющее ему своевременно выполнить свои обязательства, а также снизить риски работы на условиях отсрочки платежа, часто применяемых в контрактах для публичных нужд. При этом услуги факторов могут быть значительно ниже стоимости кредитования, что позволяет исполнителю снизить затраты на исполнение контракта.

С учетом специфики нормативно-правового регулирования в сфере госзакупок возможность безрискового применения факторинга, безусловно, будет зависеть от адаптации существующих процедур взаиморасчетов по госконтрактам

<sup>1</sup> В настоящее время термин «факторинг» не применяется в российском гражданском законодательстве. По своей правовой природе понятие факторинга, используемое в международной практике, близко к договору финансирования под уступку денежного требования, который регулируется главой 43 ГК РФ. Сложившаяся правоприменительная практика исходит из тождественности этих понятий (Постановление Президиума ВАС РФ от 06.02.2002 № 5659/01 по делу № А02-446/2001, Письмо МНС России от 15.06.2004 № 03-2-06/1/1371/22).

<sup>2</sup> Письма Минэкономразвития России от 22.12.2009 № Д22-1625, от 29.12.2009 № Д22-1715, от 22.01.2015 № Д28и-106, от 19.10.2015 № ОГ-Д28-13772, от 02.10.2015 № ОГ-Д28-12759.

<sup>3</sup> Постановление 17 ААС от 03.02.2016 № 17АП-18184/2015-ГК по делу № А50-21460/2015.

<sup>4</sup> В настоящее время в качестве финансового агента может выступать любая коммерческая организация (ст. 825 ГК РФ). Требование о наличии лицензии для осуществления данной деятельности было исключено из этой нормы в 2009 году Федеральным законом от 09.04.2009 № 56-ФЗ «О внесении изменений...».

<sup>5</sup> Федеральный закон РФ от 05.05.2014 № 86-ФЗ «О присоединении Российской Федерации к Конвенции УНИДРУА по международным факторинговым операциям».