

**Модернизацию законодательства и практик в сфере защиты частной собственности
в Республике Беларусь**

Аналитическая записка

Авторы:

Знак Максим Александрович, к.ю.н.,
адвокат, управляющий партнер, АБ «Боровцов
и Салей БИС», доцент кафедры гражданского
права юридического факультета БГУ

Знак Надежда Михайловна, адвокат,
партнёр, АБ «Боровцов и Салей БИС»,

Акулич Анастасия Анатольевна, юрист,
помощник адвоката

Козиков Юрий Евгеньевич, юрист,
помощник адвоката

Козикова Ирина Александровна, юрист,
помощник адвоката

Подготовлено в рамках проекта «Через модернизацию Беларуси к конкурентоспособному
обществу» (РЕФОРУМ) при поддержке Европейского Союза

Содержание

Содержание	2
Резюме	3
Введение	3
Раздел I	
ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ СОБСТВЕННОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ	4
1.1. Роль института собственности при формировании системы гражданских прав	4
1.1.1. Частная собственность как основополагающий институт, положивший начало формированию человеческого общества	4
1.1.2. Частная собственность как основополагающий институт гражданского права	4
1.2. История становления института собственности на территории Республики Беларусь	5
1.3. Общая характеристика и источники регулирования отношений собственности в Республике Беларусь	5
1.3.1. Полномочия собственника	5
1.3.2. Обязанности собственника и правомерное ограничение прав	6
1.3.3. Дуализм частной и государственной собственности	6
1.3.4. Основания возникновения и прекращения права собственности, защита права собственности	7
1.4. Источники правового регулирования частной собственности	7
1.5. Нормативные предпосылки к реформированию сложившейся системы правового регулирования отношений собственности в Республике Беларусь	8
1.7. Ущемление прав собственника: классификация и наиболее актуальные проблемы .	10
1.7.1. Классификация вариантов ущемления прав собственника	10
1.7.2. Наиболее актуальные проблемы ущемления прав собственника	11
Аналитическая часть:	11
анализ специальных норм и предложения по совершенствованию законодательства	11
Раздел II	
ОТДЕЛЬНЫЕ АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ СОБСТВЕННОСТИ	11
2.1. Правовое регулирование внесудебного взыскания на средства субъекта по требованию государственных органов	12
2.3. Правовое регулирование внесудебного взыскания через исполнительную надпись нотариуса в интересах третьих лиц	13
2.3.1. Правовая природа и процедура совершения исполнительной надписи нотариуса	13
2.4. Возможность применения конфискации, национализации, реквизиции к добросовестным собственникам и механизмы компенсации потерь собственника	14
2.5. Проблемы приобретения права собственности в силу приобретательной давности и иные аспекты прав добросовестного владельца	16
2.6. Косвенное ограничение прав собственника при реализации властных полномочий.	18
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	18

Резюме

В работе «Защита частной собственности в Республике Беларусь: актуальные проблемы юридического характера» рассматривается правовое регулирование отношений собственности в Республике Беларусь и выявляются случаи необоснованного ущемления прав лиц, владеющих частной собственностью. Работа выполнена на 107 страницах, состоит из введения, заключения, общей и аналитической части. Два раздела работы включают 13 подразделов, в каждом из которых рассматривается отдельный вопрос. Подразделы состоят из 2-4 параграфов, раскрывающих различные аспекты рассматриваемого вопроса.

В настоящей аналитической записке приводятся основные тезисы и выводы, сделанные в ходе исследования.

Введение

История человечества неразрывно связана с развитием отношений собственности.

Правовое регулирование отношений собственности сегодня стало межнациональным, и включает в себя также регулирование корпоративных отношений, международных финансовых инструментов и других сложных конструкций, которые, в конечном счете, влияют на состав и стоимость имущества, принадлежащего конкретному лицу.

Пределы осуществления прав собственника, а также возможность лишения собственника своих прав на вещь либо иное имущество – это центральный вопрос в регулировании отношений собственности. Наделение собственника абсолютными правами по владению, пользованию и распоряжению своей собственностью – юридическая фикция.

Рассматривая историю становления института собственности от права Древнего Рима до современного времени (через нормы Статутов Великого княжества Литовского, законов Российской Империи, законодательства СССР и нормативных правовых актов Республики Беларусь), можно увидеть, как изменялись подходы к правовому регулированию обозначенных выше пределов. При этом, отправной точкой для формирования правовых норм становились идеологические предпосылки, которые и сегодня являются основой текущих проблем защиты частной собственности в Беларуси.

Факторы, осложняющие защиту права частной собственности:

во-первых, государство остаётся самым крупным собственником, причем собственником, активно ведущим хозяйственную деятельность;

во-вторых, государством разработан ряд механизмов, которые позволяют в оперативном порядке вмешиваться в хозяйственную деятельность организаций, владеющих имуществом на праве частной собственности. Данные механизмы включают также косвенные и ненормативные ограничения.

Особую обеспокоенность вызывают также последние тенденции, в которых пределы

осуществления прав собственника определяются через абстрактное общее благо (в частности, обосновывается запрет на отчуждение части имущества правомерно и безусловно приобретенных в собственность предприятий (колхозов)).

При этом одновременно в нормативных документах программного характера постоянно идет речь об обеспечении надлежащей защиты собственности, однако данные инициативы не получают развития в виде каких-либо конкретных предложений по совершенствованию законодательства, проектах нормативных правовых актов и т.п.

Основная проблема в сфере защиты частной собственности – проблема реформирования отношения к собственнику, и развитию уважения к институту права собственности. Если право собственности в действительности будет восприниматься и государством, и обществом как абсолютное, то правоприменительная практика должна существенно измениться. Вместе с тем, первым шагом на этом пути, безусловно, должно стать изменение норм, которые явно ущемляют права собственника, и лишают его возможности на осуществление защиты своих прав.

Раздел I

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ СОБСТВЕННОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

1.1. Роль института собственности при формировании системы гражданских прав

1.1.1. Частная собственность как основополагающий институт, положивший начало формированию человеческого общества

Историю возникновения права собственности многие тесно связывают с историей происхождения человеческого общества и государства. Абсолютно разные по своей направленности теории подчеркивают, что именно собственность и отношения собственности являлись той составляющей, которая вызывала необходимость перехода человеческого общества на уровень некоего государственного образования и создания системы норм права. В этом смысле можно назвать право частной собственности одним из ключевых факторов, определяющих поведение отдельных членов общества и больших социальных групп.

Роль государства как гаранта защиты права собственности, а также роль реализации своего права частной собственности в жизни каждого субъекта права должна учитываться при принятии и применении любой нормы права, касающейся частной собственности.

1.1.2. Частная собственность как основополагающий институт гражданского права

С регулирования отношений собственности начиналось формирование гражданского права.

Древнеримскими цивилистами было раскрыто содержание триады прав собственника: права владения, пользования и распоряжения. Пределы осуществления этих прав, а также возможность лишения собственника своих прав на вещь либо иное имущество – это центральный вопрос в регулировании отношений собственности.

Без института права собственности теряет свою актуальность подавляющее большинство норм, включенных в Гражданский кодекс Республики Беларусь. Ни нормы о производных от права собственности вещных правах, ни нормы об обязательствах (в том числе, предполагающих переход права собственности на имущество в силу произведения расчета), ни даже нормы о лицах (в части юридических лиц, основным признаком которых называют наличие обособленного имущества) не могут существовать без норм о праве собственности.

Таким образом, при реформировании системы собственности происходит реформирование всех связанных институтов, а ущемление прав собственника неизбежно отражается и на связанных группах правоотношений, что должно учитываться при формировании правоприменительной практики.

1.2. История становления института собственности на территории Республики Беларусь

Вопрос о пределах реализации правомочий собственника по-разному решался на разных исторических этапах существования белорусского государства.

Рассматривая институт права частной собственности в Республике Беларусь на современном этапе, необходимо принимать во внимание исторический контекст: переход от общеевропейских принципов регулирования собственности (Статуты ВКЛ, Конституция 1791 г.) к особенностям регулирования собственности в Российской империи, с последующим искажением системы собственности в период СССР и, наконец, двумя этапами регулирования прав собственности на современном этапе (1991-1996 гг., 1996-2016 гг.).

Введение в СССР новой системы права собственности, в которой сосуществовали и переплетались понятия общественной, личной, государственной, колхозно-кооперативной, коллективной собственности, привели к тому, что фактически гражданские отношения строились на платформе перераспределения общественных благ, при этом перечень объектов, который мог находиться в личной собственности граждан, а также количество таких объектов были регламентированы. Использование идеологической основы построения социалистического государства, исключающего частную собственность (иногда она определялась, как часть личной собственности, полученной прямо либо косвенно от эксплуатации других людей) с одновременным сохранением естественного для человека стремления к приобретению и накоплению материальных благ, приводили к реформированию и расшатыванию существующей системы.

Ущерб, причинённый восприятием частной собственности как враждебного обществу и в некотором роде преступного явления, можно рассматривать и в плоскости экономики, и в плоскости права, а также в иных сферах. Ситуация с распределением государственной и частной собственности, а также общие проблемы приватизации в Беларуси – это также последствия ранее утвержденных государством подходов и сформировавшихся практик.

1.3. Общая характеристика и источники регулирования отношений собственности в Республике Беларусь

1.3.1. Полномочия собственника

Право собственности в Республике Беларусь занимает центральное место в системе вещных прав и является правом, сущность которого заключается в удовлетворении субъектом своих интересов путем непосредственного воздействия на вещь, а не обращения к другому лицу с целью требования совершения отдельных действий или для недопущения их совершения (что свойственно обязательственному праву).

Иные вещные права и правомочия лиц, полученные в обязательственных правоотношениях, являются производными от права собственности. Отсутствие прав у собственника означает отсутствие производных прав у соответствующего лица, владеющего вещным правом.

Оценивая объем действительных полномочий собственника в зависимости от использования им своего права по распоряжению имуществом, можно прийти к выводу о том, что практически все полномочия могут передаваться третьим лицам на основании сделок с ними. При этом не происходит ущемления прав собственника, а реализуется его право на распоряжение своим имуществом (до тех пор, пока собственник добровольно и действуя в собственных интересах заключает соответствующие сделки).

Под нарушением прав собственника следует понимать исключительно недобровольное и **не санкционированное собственником ущемление прав собственника или утрату собственником своих полномочий.**

1.3.2. Обязанности собственника и правомерное ограничение прав

Помимо полномочий (прав), законодательство возлагает на собственника отдельные обязанности (в частности, ст.ст. 211, 212 ГК).

Нормами законодательства установлены пределы осуществления прав собственности. Определено, что действия собственника:

- не должны противоречить законодательству,
- не должны противоречить общественной пользе и безопасности,
- не должны приносить вред окружающей среде,
- не должны приносить вред историко-культурным ценностям
- не должны нарушать права и защищаемые законом интересы других лиц (частный интерес).

Последний критерий можно использовать в качестве базового при последующей оценке тех ограничений, которые действуют в отношении собственника в различных группах правоотношений. Прямые и косвенные ограничения прав собственника содержатся не только (и не столько) в ГК, как в иных актах законодательства.

При **ревизии** указанных ограничений (складывавшихся, в том числе, под влиянием факторов, актуальных на момент принятия соответствующих норм), необходимо понять, **введены ли они для защиты от возможных злоупотреблений со стороны собственника либо же сами по себе являются злоупотреблением со стороны государства.**

1.3.3. Дуализм частной и государственной собственности

Согласно ст. 13 Конституции Республики Беларусь (далее - Конституции) и п. 1 ст. 213 ГК, собственность может быть государственной и частной.

Согласно ч. 2 ст. 13 Конституции, государство предоставляет всем равные права для осуществления хозяйственной и иной деятельности, а также гарантирует равную защиту и равные условия для развития всех форм собственности.

Дуалистическую систему собственности необходимо иметь в виду прежде всего в связи с тем, что правовое регулирование различных ветвей системы может существенным образом отличаться. В частности, для принятия решений по отчуждению государственной собственности (в том числе, коммунальной собственности) установлен специальный порядок. В отношении юридических лиц государственной собственности (в том числе, при наличии не 100% собственности, а доли собственности государства в уставном фонде) действует отдельный и весьма обширный массив нормативных правовых актов. Учитывая, что контрагентами предприятий с долей собственности государства могут выступать

организации частной формы собственности, в конечном счете ответственность за соблюдение соответствующих норм законодательства, возлагается на частного собственника.

В рамках работы не проведена оценка ключевых различий при регулировании частной и государственной собственности, равно как и в полной мере не будут затрагиваться вопросы обеспечения равенства прав двух форм собственности (и соответствующих лиц). Однако сложившаяся практика непрозрачного перекрестного субсидирования, особенности проведения государственных закупок, ценового регулирования, антимонопольной политики не позволяют в полной мере говорить о полном равенстве для двух форм собственности.

Отдельные ограничения по правам собственника (или дополнительные процедуры согласования) могут устанавливаться также по видам субъектов (юридических лиц). В работе приведено схематическое отображение существующей системы юридических лиц по праву Республики Беларусь с отражением особенностей в области собственности.

1.3.4. Основания возникновения и прекращения права собственности, защита права собственности

В ходе анализа возможных **оснований возникновения и прекращения права собственности** на вещь, сделан вывод о том, что **наиболее проблемным вопросом** в сфере правового регулирования приобретения права собственности является вопрос о приобретении права собственности на бесхозяйное имущество и приобретения права собственности в силу приобретательной давности. Явные преимущества для такого приобретения установлены для государства, как собственника. Вместе с тем, возникает множество практических ситуаций, в которых может потребоваться защита интересов субъекта права частной собственности.

При рассмотрении оснований прекращения права собственности сделан вывод о том, что законодательные акты Республики Беларусь должны содержать исчерпывающий перечень легальных оснований для принудительного изъятия вещи у ее собственника.

Наиболее **актуальными вопросами** применительно к основаниям прекращения права собственности являются вопросы о допустимых случаях конфискации собственности, а также об адекватном механизме полной компенсации собственнику потерь от изъятия его собственности. Также актуальным является вопрос о порядке приватизации государственной собственности и последствиях перехода государственной собственности в частную, однако он выходит за рамки данного исследования.

При рассмотрении норм о защите права собственности сделан вывод о том, что, исходя из сложившейся практики применения ст. 283 ГК, наиболее **актуальным** является вопрос о допустимости истребования имущества у добросовестного приобретателя в тех случаях, когда изначальное отчуждение собственности было осуществлено по недействительной сделке, однако лицо, заключившее такую сделку, фактически осуществляло функции владельца соответствующего имущества.

1.4. Источники правового регулирования частной собственности

В ходе анализа источников правового регулирования отношений собственности обращено внимание на то, что на основании ст. 137 Конституции, ст. 10 Закона о НПА, в случае расхождения декрета или указа с законом закон имеет верховенство лишь тогда,

когда полномочия на издание декрета или указа были предоставлены законом. Учитывая тот факт, что на настоящий момент изданы исключительно декреты и указы, полномочия на издание которых специальным образом не делегировались, соответственно юридическая сила таких актов выше силы закона (в том числе Гражданского кодекса), а, следовательно, при коллизии норм правоприменители руководствуются положениями декретов (указов).

В работе перечислены основные законодательные акты и иные акты законодательства, регулирующие отношения собственности.

Обращено внимание на то, что помимо нормативных правовых актов, на правовую систему, регулиющую институт права собственности могут влиять отдельные ненормативные правовые акты (рассчитанные на определенный круг лиц или (и) на однократное применение). Соответствующие документы не входят в систему права с точки зрения доктрины, т.к. носят ненормативный характер, однако могут иметь весьма существенное значение при разрешении конкретного спора либо ситуации. Среди таких актов можно назвать отдельные распоряжения Президента Республики Беларусь или местных органов управления и самоуправления, как правило, направленные на реализацию полномочий собственника при осуществлении отдельных действий с государственной (республиканской либо коммунальной) собственностью.

Судебный прецедент не признается источником права в Республике Беларусь, однако обобщенная судебная практика, закрепленная в постановлениях Пленума Верховного Суда Республики Беларусь, является источником права и признается нормативным правовым документом. При этом, требование об обеспечении единообразия судебной практики иногда приводит к квази-прецедентному порядку рассмотрения дел. Например, если суду, рассматривающему спор, станет известно о рассмотрении спора с аналогичной фактурой, то им будут приложены все усилия для того, чтобы принимаемое им решение не нанесло ущерба единообразию судебной практики.

1.5. Нормативные предпосылки к реформированию сложившейся системы правового регулирования отношений собственности в Республике Беларусь

Директива Президента Республики Беларусь от 31.12.2010 № 4 «О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь», регулирует, в том числе отношения собственности.

Согласно Директиве №4, Президентом поручено:

- обеспечить дальнейшее развитие добросовестной конкуренции субъектов предпринимательской деятельности **независимо от формы собственности;**
- принимать самые серьезные меры по **защите и развитию частной собственности;**
- создавать условия для беспрепятственного осуществления предпринимательской деятельности, в том числе, гарантировать **добросовестным приобретателям имущества сохранение прав собственности и пользования этим имуществом.**

Несмотря на декларативный характер вышеприведенных норм, в Директиве №4 приводятся ряд мер, которые раскрывают содержание защиты права собственности. В частности, предусмотрено:

□ **исключить** принятие (издание) нормативных правовых актов, предусматривающих возможность **конфискации** имущества при совершении административных правонарушений, если эти правонарушения не связаны с незаконным оборотом такого имущества;

□ **запретить конфискацию**, иное изъятие имущества у субъектов предпринимательской деятельности, являющихся его **добросовестными приобретателями**. При наличии спора о добросовестности приобретателя данную категорию дел рассматривать в судах в первоочередном порядке;

□ **запретить действия**, направленные на лишение (прекращение) имущественных прав субъектов предпринимательской деятельности, в том числе принудительное списание денежных средств со счетов (за исключением взыскания налогов, сборов (пошлин), иных платежей в бюджет, государственные внебюджетные фонды или платежей, осуществляемых в соответствии с международными договорами Республики Беларусь), **при отсутствии вступившего в законную силу решения (постановления) суда**;

□ **гарантировать необратимость приватизации** государственного имущества при условии соблюдения субъектом приватизации требований законодательства.

Однако необходимо отметить, что Директива №4 не стала документом, положения которого были реализованы. Последующая правоприменительная практика показала, что о многих положениях Директивы №4 сегодня можно забыть.

Подтверждением актуальности вопросов, поставленных в 2011 году, может служить принятие схожего по содержанию с Директивой - Указа Президента Республики Беларусь от 23.02.2016 № 78 «О мерах по повышению эффективности социально-экономического комплекса Республики Беларусь» (далее – Указ № 78).

Указом № 78, помимо прочего, установлено требование по обеспечению неприкосновенности собственности. Поручение направлено в первую очередь генеральной прокуратуре и судам с целью **«обеспечения безусловного и неукоснительного соблюдения предусмотренной Конституцией Республики Беларусь гарантии защиты собственности»**.

Отсутствие какой-либо конкретики в обозначенной декларации позволяет сомневаться в том, что на базе данной общей нормы Указа № 78, в дальнейшем будут подготовлены проекты нормативных правовых актов для исполнения данного поручения.

Таким образом, можно констатировать следующее:

- законодателем признается наличие проблем в сфере защиты права частной собственности в Республике Беларусь;
- законодатель обращает внимание на необходимость обеспечения действительного равенства для государственной и частной собственности в Республике Беларусь;
- законодатель реагирует на недоверие к правоприменителям в части сомнения в обеспечении надлежащей защиты права собственности;
- законодатель считает необходимым принять меры по недопущению произвольной конфискации либо иного изъятия собственности, внесудебной конфискации средств, ревизии результатов приватизации;

- инициативы законодателя существуют на уровне декларации без конкретных сроков реализации и без проектов нормативных правовых актов.

Полная корректировка законодательной базы, исключая любое упоминание о соответствующих правовых инструментах, которые должны быть исключены, исходя из Директивы № 4, может потребовать значительного времени и принятия решения множеством уполномоченных государственных органов. Вместе с тем, при наличии политической воли все инициативы, озвученные в Директиве № 4, а также иные меры, необходимые для обеспечения более полной защиты интересов собственника, могут быть приняты посредством издания Декрета или Указа (причем только путем издания актов Президентом, поскольку отдельные нормы, ущемляющие права собственника, могут быть закреплены на уровне указов, что делает невозможным их корректировку парламентом).

1.7. Ущемление прав собственника: классификация и наиболее актуальные проблемы

1.7.1. Классификация вариантов ущемления прав собственника

По объекту направленности можно выделить следующие группы ограничений прав собственника:

- 1) направленные на лишение всех полномочий собственника (изъятие собственности, в том числе, конфискация, национализация, реквизиция);
- 2) направленные на ограничение всех или отдельных полномочий собственника.

С точки зрения источника соответствующей практики можно выделить три группы.

В первую группу можно выделить проблемы, которые связаны с ущемлением прав собственника на уровне законодательных актов (Конституции, Декретов, Законов), формирующих концепцию системы права собственности в Республике Беларусь. Соответствующие ограничения могут быть устранены только с помощью издания новых законодательных актов. При этом в законодательных актах заложены концептуальные основы регулирования соответствующих отношений, поэтому устранение проблем первой группы, в случае их выявления, является наиболее трудоемкой задачей). В работе вносятся предложения по изменению ГК, КоАП, НК и ряда указов президента.

Ко второй группе следует отнести те ограничения, которые установлены актами второго уровня системы законодательства Республики Беларусь, а также теми законодательными актами, которые имеют узконаправленный характер, и не касаются системы права собственности в целом (к примеру, Указ по конкретной отрасли промышленности, Закон, касающийся отдельных вопросов государственных закупок и т.п.). Как правило, для снятия указанных ограничений также необходимо принятие нормативного правового акта, однако процедура его принятия не осложнена необходимостью изменения концептуальных подходов. В отношении актов второго уровня теоретически также возможно принятие решения на основе более высокой нормы, однако на практике суды не реализуют свое право на вынесение решения на основании вышестоящей нормы.

К третьей группе следует отнести те ограничения, которые сформировались в ходе правоприменительной практики. Для искоренения соответствующих практик должно быть достаточно прямого применения норм законодательства.

1.7.2. Наиболее актуальные проблемы ущемления прав собственника

В первую очередь необходимо обратить внимание на нормы и практики, влекущие прекращение права собственности, при этом большее внимание уделить проблемам, вызванных действием нормативных правовых актов второго уровня и необоснованной правоприменительной практикой.

Во-первых, необходимо предоставить собственнику возможность надлежащей защиты при обращении взыскания на его имущество. В этой связи в специальной части исследования предлагается подробно рассмотреть случаи обращения внесудебного взыскания на имущество:

- списание денежных средств по инициативе государственных органов со счета субъекта хозяйствования;
- списание денежных средств по инициативе государственных органов со счета дебиторов субъекта хозяйствования;
- внесудебное взыскание на основании исполнительной надписи нотариуса.

Во-вторых, необходимо принять меры по недопущению конфискации имущества при отсутствии виновных действий собственника, а в случае изъятия имущества в публичных интересах – обеспечить надлежащую защиту интересов собственника. В связи с этим необходимо проанализировать:

- случаи конфискации имущества при отсутствии виновных действий собственника;
- механизм компенсации потерь добросовестного собственника при изъятии имущества.

В-третьих, следует обратить внимание на отдельные наиболее сложные проблемы, которые требуют изменения закрепленной в законодательных актах концепции либо изменения подходов правоприменителями. В этой связи в специальной части исследования будут рассмотрены:

- обеспечение равных прав для субъектов государственной и частной собственности при приобретении права собственности;
- защита добросовестного приобретателя бывшей государственной собственности;
- косвенные ограничения прав собственника и меры по их недопущению.

Аналитическая часть:

анализ специальных норм и предложения по совершенствованию законодательства

Раздел II

ОТДЕЛЬНЫЕ АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ СОБСТВЕННОСТИ

В аналитической части будут последовательно рассмотрены вопросы внесудебного взыскания в интересах государства, в том числе со счетов третьих лиц, взыскания через исполнительную надпись нотариуса, некоторых случаев принудительного изъятия собственности и адекватности компенсационных механизмов. Также проанализированы теоретические проблемы прав приобретательной давности и соотношении требований о виндикации, реституции и кондикции, и неправовые аспекты косвенного ущемления прав собственника, которые имеют обширное распространение.

2.1. Правовое регулирование внесудебного взыскания на средства субъекта по требованию государственных органов

Действующее законодательство предусматривает возможность внесудебного взыскания с плательщика налогов, сборов, пошлин, взносов в пользу государства. Органами, осуществляющими взыскание, являются налоговые и таможенные органы (далее – налоговые органы), органы Фонда социальной защиты населения. Существуют два законодательно закрепленных пути взыскания денежных средств в пользу государства: непосредственно с плательщика налогов, взносов, пошлин либо с его дебиторов.

Взыскание задолженности с плательщика, осуществляемое налоговыми, таможенными органами, органами ФСЗН, представляет собой механизм воздействия на собственность субъектов хозяйствования. Взыскание органами производится в бесспорном порядке, вследствие чего у субъекта отсутствует возможность заявить свои возражения либо исполнить обязанность в добровольном порядке, банк осуществляет списание денежных средств в бюджет в первоочередном порядке и в кратчайшие сроки.

Полагаем, что необходимо четко разграничивать случаи, в которых сведения о наличии задолженности стали известны в связи с подачей декларации плательщиком либо в результате проверки.

Представляется, что до издания решения о взыскании денежных средств и передачи решения на исполнение в банк, плательщик должен быть письменно предупрежден о планируемом взыскании в связи с тем, что при блокировании счета у субъекта хозяйствования останавливается хозяйственная деятельность, вследствие чего у него отсутствует возможность осуществлять иные платежи, например, выплату заработной платы работникам, что может привести к дополнительным судебным процессам.

Сделаны следующие выводы в отношении института внесудебного взыскания денежных средств за счет средств дебиторов.

- 1) Отсутствие законодательно определенного перечня документов вызывает проблемы при правоприменении и ущемляет права третьих лиц (предполагаемых дебиторов).
- 2) Механизм взыскания не предусматривает наличия претензионного порядка либо иную возможность заявления возражений до взыскания, что лишает предполагаемого дебитора возможности своевременной защиты своих прав.
- 3) Механизм взыскания предоставляет необоснованные привилегии плательщику, в частности: отсутствие необходимости уведомления дебитора; получение возможности взыскания со всех имеющихся счетов дебитора, взыскание в первоочередном порядке, сложность в отмене принятого решения и последующей защиты нарушенных прав.

Исходя из проведенного анализа механизма внесудебного взыскания денежных средств по инициативе либо с помощью налоговых, таможенных органов, органов ФСЗН, предлагается внести следующие изменения в действующее законодательство:

- п.1 ст. 56 Налогового кодекса Республики Беларусь после слов *«таможенного органа»* дополнить словами: *«но не ранее чем через 5 календарных дней после уведомления плательщика о необходимости погашения возникшей задолженности»*.
- ст. 58 Налогового кодекса – исключить.

- абз. 1 п. 19 Указа Президента Республики Беларусь от 16.01.2009 № 40 после слов «в судебном порядке» дополнить словами: «но не ранее чем через 5 календарных дней после письменного уведомления плательщика о необходимости погашения возникшей задолженности».
- п. 22 Указа Президента Республики Беларусь от 16.01.2009 N 40 исключить.

2.3. Правовое регулирование внесудебного взыскания через исполнительную надпись нотариуса в интересах третьих лиц

2.3.1. Правовая природа и процедура совершения исполнительной надписи нотариуса

В настоящее время в Республике Беларусь особую популярность среди субъектов хозяйствования приобретают упрощенные процедуры взыскания задолженности (более дешевые и оперативные, нежели классические исковые судебные производства).

К таким процедурам относится приказное производство, использование примирительной процедуры или медиации, а также внесудебное взыскание долга путем получения кредитором (взыскателем) исполнительной надписи нотариуса. Широкое применение исполнительной надписи нотариуса в качестве средства защиты интереса кредитора в хозяйственных отношениях началось с 2015 года, и на практике возникло немало вопросов относительно правомерности применяемых процедур.

Исполнительная надпись нотариуса является исполнительным документом, который подлежит исполнению в порядке, установленном законодательством аналогично судебным постановлениям (добровольно и принудительно). Совершение исполнительной надписи производится нотариусом во внесудебном порядке при наличии установленных законодательством оснований и документов по бесспорным делам, связанным со взысканием задолженности.

Законодательно закреплены отдельные механизмы защиты прав сторон при совершении исполнительной надписи нотариуса: для кредитора (возможность подачи заявления на совершение исполнительной надписи и обжалование действий (бездействий) нотариуса, в случае отказа в совершении исполнительной надписи) и для должника (возможность подачи иска о признании не подлежащим исполнению исполнительного документа, по которому взыскание производится в бесспорном порядке и жалобы на действия нотариуса, в случае совершения исполнительной надписи).

На практике выявлены отдельные проблемы правоприменения института исполнительной надписи нотариусов: необходимость унификации правоприменительной практики судов и органов нотариата; отсутствие детального разграничения компетенции суда и органов нотариата; отсутствие единого подхода к перечню документов, необходимых для совершения исполнительной надписи; проблема злоупотребления недобросовестными кредиторами и должниками своими правами. Негативными последствиями наличия указанных проблем являются нарушения прав добросовестных субъектов, необходимость осуществления дополнительных расходов с целью восстановления прав и интересов.

Для решения указанных проблем представляется целесообразным внесение изменений и дополнений на законодательном уровне с целью исключения различного толкования и применения норм Указа № 366 и Перечня документов судами и органами нотариата, и выработке единой практики применения института исполнительной надписи,

а также формулирования нормативных положений для обеспечения дополнительной защиты сторон от неправомерных злоупотреблений.

Наиболее простым и не требующим дополнительной проработки является предложение редакции нормы, расширяющей применение исполнительной надписи нотариуса. Предлагается внести изменения в абз. 26 ч. 1 п. 1 Указа № 366 от 11.08.2011 «О некоторых вопросах нотариальной деятельности», изложив его в следующей редакции:

«по требованиям юридических лиц (индивидуальных предпринимателей) задолженности по гражданско-правовым договорам, неустойки (штрафа, пени) в связи с такой задолженностью, если ее уплата предусмотрена законодательством или договором, признанных должником в письменной форме, если иной порядок совершения исполнительной надписи не предусмотрен настоящим Указом».

В целях недопущения злоупотреблений со стороны кредиторов, предлагается дополнить п. 1 Указа № 366 от 11.08.2011 «О некоторых вопросах нотариальной деятельности» следующими положениями:

«До момента обращения к нотариусу с заявлением о совершении исполнительной надписи, но не позднее чем за 7 рабочих дней, взыскатель обязан направить должнику письменное предупреждение о необходимости уплаты денежных средств и намерении обратиться за совершением исполнительной надписи.

В письменном предупреждении взыскатель обязан указать орган нотариата, конкретного нотариуса и его почтовый адрес. В случае направления должником возражений по существу требований, исполнительная надпись нотариусом не совершается.

В случае совершения исполнительной надписи на основании документов, не соответствующих действительности или при предоставлении взыскателем недостоверных сведений по требованию должника со взыскателя помимо возмещаемых убытков может быть взыскана неустойка в размере 15 процентов от неправомерно взысканной суммы на основании исполнительной надписи нотариуса.»

2.4. Возможность применения конфискации, национализации, реквизиции к добросовестным собственникам и механизмы компенсации потерь собственника

Согласно ст. 236 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее - ГК), принудительное прекращение права собственности производится при наличии оснований, предусмотренных законом, а также согласно постановлению суда, в том числе случаях реквизиции, конфискации, национализации.

Дополнительно можно выделить также следующие встречающиеся на практике случаи изъятия имущества:

- отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка;
- изъятие жилого помещения у собственника.

При рассмотрении конфискации установлено, что она может применяться в том числе при отсутствии вины собственника.

Кодекс об административных правонарушениях Республики Беларусь содержит более 30 статей, санкции которых предусматривают возможность наложения на юридическое лицо дополнительного административного взыскания в виде конфискации. Часть указанных статей предусматривает обязательную конфискацию, а другая часть – возможность применения или неприменения конфискации. Наиболее распространенные

составы, по которым производится конфискация, – это административные правонарушения в области предпринимательской деятельности и административные правонарушения против порядка таможенного регулирования (административные таможенные правонарушения).

Оборот *«независимо от того, в чьей собственности они находятся»* используется в КоАП около 20 раз – и это случаи, когда в связи с совершением определенного правонарушения конфискации может быть подвергнуто имущество третьих лиц.

Универсальная норма ст. 6.10 КоАП о конфискации *«предмета административного правонарушения, орудий и средства совершения административного правонарушения независимо от того, в чьей собственности (на праве хозяйственного ведения, оперативного управления) они находятся»* позволяет изымать любое имущество, в том числе, например, транспортные средства, на которых без ведома их владельцев, произошло несанкционированное перемещение товаров.

Представляется, что необоснованным является закрепление возможности изъятия вещей у добросовестно осуществляющего свои полномочия собственника при отсутствии его вины. Заметим, что директивой Президента Республики Беларусь от 31.12.2010 № 4 введен запрет на конфискацию, иное изъятие имущества у субъектов предпринимательской деятельности, являющихся его добросовестными приобретателями.

В связи с изложенным, предлагается дополнить ст. 6.10 КоАП пунктом 4 следующего содержания:

«4. Не подлежит конфискации имущество лица, не участвовавшего в совершении административного правонарушения, за исключением случаев использования имущества в качестве предмета, орудия или средства совершения административного правонарушения с ведома такого лица».

При закреплении такой нормы не будет нарушено право государства на изъятие вещей, не вовлеченных в гражданский оборот.

При рассмотрении вопроса о **механизмах компенсации потерь собственника** установлено, что при наличии общих норм о возмещении убытков и закреплённого права на передачу дела в суд, существуют правила исчисления убытков, которые могут ущемить интересы собственника.

Представляется, что в случае изъятия имущества собственника для конечного использования в коммерческих целях (к примеру, изъятия жилого дома для строительства многоквартирного жилого дома), собственник должен иметь право на сверхкомпенсацию.

Не отрицая необходимость защиты публичного интереса, необходимо предоставить достаточную защиту собственнику – при этом, поскольку вопрос изъятия собственности всегда включает в себя ряд нематериальных аспектов, необходимо принять меры для компенсации любых возможных негативных последствий. В частности, собственник имеет право не продавать своё имущество, не менять своё место жительства, не заниматься вопросами приобретения и оформления новой недвижимости. В связи с этим представляется, что собственнику должно быть предоставлено право выбора любого эксперта для проведения независимой рыночной оценки изымаемого имущества, и собственник должен иметь возможность заблокировать соответствующее изъятие, если предлагаемая ему компенсация меньше, чем в 1.5 раза превышает стоимость изымаемого имущества.

2.5. Проблемы приобретения права собственности в силу приобретательной давности и иные аспекты прав добросовестного владельца

Текущее правовое регулирование приобретения права собственности в силу приобретательной давности и норм о бесхозяйном недвижимом имуществе позволяют сделать следующие выводы:

- для государства установлены существенные преимущества в приобретении бесхозяйной недвижимости (в том числе недвижимости «признанной» ветхой или пустующей в понимании Указа № 100 от 23.02.2012 г.);
- государственные органы обязаны вести учет соответствующей недвижимости и подавать заявления о признании на неё права коммунальной собственности;
- в случае маловероятного сценария не выявления в течение 15 лет бесхозяйного недвижимого имущества и осуществления владения, отвечающего критерию добросовестности, владелец приобретает право собственности на данное имущество.

Текущая формулировка п. 2 ст. 226 ГК делает возможным вариант толкования, что только в случае непризнания бесхозяйной недвижимости в качестве имущества, поступившего в коммунальную собственность, владелец вправе приобрести на указанную вещь право собственности в силу приобретательной давности. Подобная интерпретация является еще более дискриминирующей по отношению к частным собственникам, поскольку, во-первых, сложно представить, в каких случаях суд откажет в удовлетворении такого иска, а во-вторых, судебного отказа не будет, если не будет обращения в суд.

В целях разрешения проблемных вопросов представляется целесообразным изложить п. 3 ст. 226 ГК в следующей редакции:

«3. Бесхозяйные недвижимые вещи могут быть приняты на учет организациями по государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним по заявлению соответствующего государственного органа, если иное не предусмотрено законодательными актами. Право коммунальной собственности на бесхозяйную недвижимую вещь может быть признано судом по истечению 3 лет с момента принятия ее на учет.

До момента признания права коммунальной собственности на бесхозяйную недвижимую вещь, эта вещь может быть вновь принята во владение, пользование и распоряжение оставившим ее собственником либо приобретена в собственность в силу приобретательной давности (статья 235)».

Анализируя имеющиеся в Гражданском кодексе нормы, касающиеся истребования имущества из чужого незаконного владения и прав добросовестного приобретателя, выделены следующие проблемные блоки:

- 1) проблема соотношения прав на имущество собственника и добросовестного приобретателя;
- 2) проблема соотношения виндикационного и реституционного требований и правовых последствий удовлетворения виндикационного иска и иска о признании сделки недействительной.

Принимая во внимание невозможность сохранения ситуации, при которой существует конкуренция норм ст.ст. 167 и 283 ГК, и учитывая вытекающее из ст. 283 ГК

преимущество прав добросовестного приобретателя перед собственником, а также принимая во внимание необходимость определения момента перехода права собственности к добросовестному приобретателю, предлагается дополнить ст. 283 ГК пунктом 4 следующего содержания:

«4. При передаче лицом, которое не имело права на отчуждение, добросовестному приобретателю денег и ценных бумаг, а также при возмездной передаче добросовестному приобретателю иного имущества, за исключением выбывшего из владения собственника (иного правомерного владельца) помимо их воли, право собственности на имущество считается перешедшим к добросовестному приобретателю с момента такой передачи. К сделкам, заключенным в отношении имущества после отчуждения лицом, которое не имело права их отчуждать, применяются специальные последствия недействительности: добросовестные приобретатели сохраняют все полученное по сделке, а лица, осуществившие отчуждение имущества без наличия права на отчуждение, солидарно обязуются возместить собственнику убытки, причиненные выбытием имущества из его собственности».

Подобный подход одновременно решает проблему конкуренции реституционного и виндикационного требований, защищает права добросовестного приобретателя, определяет момент приобретения последним права собственности, а также предусматривает механизм компенсации потерь собственника.

Особое внимание обращено на имеющееся в постановлениях высших судебных органов расширительное толкование возможных оснований выбытия имущества из владения собственника помимо его воли (использование оборота «в частности»), что приводит к невероятному повышению уровню риска для любых сделок с недвижимым имуществом, и особенно – для приватизационных сделок, в отношении которых установлены специальные процедуры, точность соблюдения которых зачастую проверить невозможно.

С учетом необходимости устранения рисков добросовестных приобретателей, а также принимая во внимание установки, содержащиеся в Директиве № 4 (в части недопущения отмены приватизационных сделок), предлагается включить в постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 28 октября 2005 г. № 26 и постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26 марта 2003 г. № 2 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с правом собственности на жилые помещения» разъяснение в следующей редакции:

«К выбывшему помимо воли относится имущество по недействительным сделкам, совершенным, в частности, под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой или вследствие стечения тяжелых обстоятельств (ст. 180 ГК), гражданином, признанным недееспособным (статья 172 ГК), а также не способным понимать значение своих действий и руководить ими (статья 177 ГК).

К выбывшему помимо воли не относится имущество по недействительным сделкам, не имеющих пороков воли (в частности, статьи 169-171, 174-175 ГК)».

Закрепление такого разъяснения является целесообразным, поскольку оно хотя напрямую и вытекает из ст. 283 ГК, однако учитывая уже сформировавшуюся судебную практику и ранее доведенные разъяснения, влечет необходимость четко указать на случаи,

когда воля собственника на выбытие имущества имелась в наличии, однако сделка являлась недействительной по другим причинам.

2.6. Косвенное ограничение прав собственника при реализации властных полномочий

Среди косвенных ограничений следует выделить две группы: случаи, когда правовое регулирование определенной сферы в качестве своей основы подразумевает ограничение определенных прав собственника, и случаи, когда ограничения прав собственника не имеют нормативного основания, однако проявляются на практике.

В работе обзорно рассмотрены нормы, касающиеся валютного регулирования и распоряжения акциями, полученными в ходе приватизации. Общие сведения о правовом регулировании в данных сферах, и анализ приведенных норм с точки зрения ущемления прав собственника, позволяют понять, с какими проблемами, ставшими уже привычными для белорусских субъектов хозяйствования, придется столкнуться при проведении последовательной политики, направленной на уменьшение случаев ограничения права собственности.

Некоторые основные проблемы, с которыми может столкнуться собственник в Республике Беларусь, не могут быть оценены при проведении правового анализа, поскольку они находятся вне нормативной сферы.

Прежде всего речь идет о тех ненормативных ограничениях, с которыми сталкиваются субъекты хозяйствования в процессе осуществления своей деятельности. Форма проявления таких ограничений может быть разная, однако их суть проявляется в одной из двух форм: собственнику предлагается добровольно отказаться от части собственности под угрозой наступления неблагоприятных последствий, либо собственнику предписывается осуществлять распоряжение своим имуществом определенным образом (опять же, под угрозой наступления неких неблагоприятных последствий). В качестве примеров рассмотрены ценовые ограничения 2015 года и затронуты вопросы проводимой политики импортозамещения (на примере фармацевтической отрасли).

Приведенные примеры ограничений прав собственника, носящие ненормативный характер, находятся за рамками правового поля. Однако субъекты хозяйствования выполняют соответствующие властные распоряжения не в силу правовой безграмотности, а в связи с теми неблагоприятными последствиями, которые они предвидят в случае их невыполнения. Поскольку затронутая проблема имеет идеологическую основу – именно в этой сфере необходимо применять меры реагирования. Из сферы практического правоприменения действенным средством может стать привлечение виновных должностных лиц к уголовной ответственности (ст. 426 УК – превышение власти и служебных полномочий) и взыскания с таких лиц ущерба, причиненного собственнику.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В заключении подводятся общие выводы исследования.

Сложная история становления права собственности на территории Республики Беларусь, а также противоречивые подходы, существующие на современном этапе, вызывают необходимость рассмотрения указанных проблем не только, и не столько на нормативном, сколько на идеологическом уровне. Одновременно с введением изменений в акты законодательства, необходимо применять комплекс мер, направленных на развитие

уважения к праву частной собственности, прежде всего, со стороны уполномоченных государственных органов и их должностных лиц, а также исключить применение порочных практик косвенного нарушения прав собственника.

При рассмотрении вопроса об определении стоимости возможных нововведений делается вывод о том, что стоимостной эффект принятия каждого изменения можно рассчитать отдельно, и в первом приближении у большинства из предлагаемых изменений он будет отрицательный – то есть от принятия соответствующих предложений бюджет скорее проиграет. Однако если говорить о принятии всего комплекса мер и развитии института права собственности в целом, то увеличение экономической активности скажется на росте налоговых поступлений. Общая концепция функционирования государства предполагает максимизацию налоговых, а не штрафных поступлений, то есть пополнение бюджета должно происходить добровольно, а не в карательном порядке. При этом любые негативные последствия для бюджета можно нивелировать путем заблаговременного принятия мер реагирования для компенсации возможных негативных последствий.