



УСТУПКА ТРЕБОВАНИЯ ПО КРЕДИТНЫМ ДОГОВОРАМ: ПРОЙДУТ ЛИ КОЛЛЕКТОРЫ?

Постановление Пленума ВС РФ от 28.06.2012 № 17, казалось бы, должно было решить наболевший вопрос о допустимости передачи прав и обязанностей по кредитному договору с потребителями лицам, не имеющим лицензии на осуществление банковской деятельности. Эта проблема напрямую затрагивает правовую основу деятельности коллекторов, которые, как известно, в основном занимаются взысканием банковских долгов. Пленум ВС РФ, с одной стороны, вопрос решил — согласно п. 51 Постановления передача таких прав требования допустима с согласия заемщика. С другой стороны, остается открытым вопрос, как будут суды воспринимать практику повсеместного включения подобного условия в кредитные договоры, — а в том, что оно будет повсеместным, мало кто сомневается. Высказываются опасения, что соответствующие положения договоров будут оспариваться уже после заключения договора с банком. Мы обратились к экспертам и практикующим юристам с просьбой прокомментировать предложенное Верховным Судом РФ решение проблемы и поделиться своими ожиданиями по поводу применения п. 51 Постановления Пленума ВС № 17, а также поинтересовались, как они решили бы этот вопрос.



Александр Турбанов,

генеральный директор Агентства по страхованию вкладов, научный руководитель Института финансового и банковского права МГЮА им. О.Е. Кутафина

— Начну с того, что данное Постановление, скорее всего, отрицательно повлияет на результативность нашей деятельности в качестве корпоративного конкурсного управляющего — согласно предложенному Верховным Судом РФ толкованию действующих законодательных норм Агентство по страхованию вкладов сможет продавать лицам, не имеющим банковской лицензии, права требования банков-банкротов к заемщикам-физлицам, только если соответствующие договоры содержат согласие последних. В то время как Федеральный закон от 25.02.1999 № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» ограничений подобного рода не содержит!

Безусловно, решение Верховного Суда — паллиатив. Другое дело, что в условиях действующего законодательства фактически любой судебный вердикт по данному вопросу обречен оставаться неполным. Почему? Да потому, что небольшие лакуны или мнимые противоречия, которые при особом желании

можно обнаружить во всей совокупности законодательных актов, так или иначе затрагивающих коллекторскую деятельность, различные субъекты права, в том числе органы государственной власти, истолковывают по-разному и зачастую противоречиво. Наличие же таких противоречий — плодородная почва для популистских спекуляций, что, как принято говорить, «не добавляет конструктива».

Поясню. Коллекторская деятельность в качестве самостоятельного направления бизнеса возникла как непосредственная реакция на сформировавшуюся потребность рынка. В то же время действующие законодательные нормы если прямо и не препятствуют, то уж во всяком случае и не способствуют институциональному обособлению деятельности по взысканию просроченной задолженности. А значит, окончательно разрешен этот конфликт интересов может быть только на уровне законодательной власти, ведь у нас, в отличие от стран с англосаксонской системой права, суд не обладает правотворческой функцией.

При этом все стороны правоотношений в сфере коллекторской деятельности (банки, заемщики, сами коллекторы) хотя бы в публичных дискуссиях согласны с тем, что данная деятельность должна осуществляться в цивилизованных формах. Следовательно, необходим специальный закон, «легализующий» само понятие коллекторской деятельности, четко регламентирующий порядок работы коллекторов, их права, обязанности и ответственность. Причем, как мне думается, принятие такого закона не требует внесения принципиальных изменений в банковское законодательство — никакой правовой коллизии в вопросе об институционализации коллекторской деятельности я не вижу, поскольку коллекторы занимаются только взысканием задолженности, они не выдают кредиты. Соответственно, банковская лицензия им не нужна.

Если же запретить банкам при взыскании задолженности использовать коллекторов, в проигрыше останутся как вкладчики и другие клиенты действующих банков (поскольку стоимость ряда банковских операций возрастает), так и кредиторы тех банков, которые уже лишились лицензий. Более того, в конечном счете внакладе останется и все общество, поскольку указанный запрет неизбежно загоняет коллекторские услуги «в тень». А значит, возникают весомые риски появления и откровенно криминальных схем.

**Андрей Габов,**

заведующий отделом гражданского законодательства и процесса Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, доктор юридических наук

— Вопрос о том, может ли лицо, чье право возникло из договора, возможность заключения которого обусловлена наличием специального разрешения (лицензии или иного документа, выдаваемого в рамках разрешительных процедур), уступить это право организации, не имеющей соответствующего специального разрешения, — предмет многолетних дискуссий. Имеется довольно много как судебных постановлений, так и разъяснений (обобщений) судебной практики, в которых правоприменительные органы дают оценку различным аспектам этого вопроса (к примеру, п. 16 Обзора судебной практики по некоторым вопросам, связанным с применением к банкам административной ответственности за нарушение законодательства о защите прав потребителей при заключении кредитных договоров (Информационное письмо ВАС РФ от 13.09.2011 № 146) и п. 2 Обзора практики применения арбитражными судами положений главы 24 Гражданского кодекса РФ (Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 30.10.2007 № 120) и т.д.). И единых подходов я пока не вижу. По существу же понятно, что за всем этим стоит: проблема правового регулирования коллекторской деятельности в стране. И любое ее решение скажется на развитии этого бизнеса самым серьезным образом.

Представляется, что решать ее надо на уровне закона. Тем более что проблема «нащупана» судебной практикой давно и хорошо было бы ее решить законодательно. Например, в рамках обсуждаемой в настоящее время модернизации гражданского законодательства (проект изменений в ГК) предлагается, как хорошо известно специалистам, новая ст. 821 — «Потребительский кредит». Но, к сожалению, в ней никакого регулирования указанного вопроса мы не находим. Не находим мы никаких общих положений относительно указанного дискуссионного вопроса и в части предлагаемых изменений главы 24 ГК. Если и искать решение проблемы сегодня на уровне разъяснений (обобщений) судебной практики, я бы предложил нашим высшим судам вернуться к практике принятия совместных постановлений, дабы позиция судов была единой. Вот тогда действительно даже при отсутствии закона мы бы получили серьезный ориентир.

Не думаю, что в обсуждаемом вопросе данным Постановлением ВС РФ поставлена точка. Скорее многоточие. Предлагаемое решение явно компромиссно: оно в мягкой форме говорит о необходимости специального законодательного регулирования (видимо, на уровне закона, регулирующего коллекторскую деятельность, или в рамках Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» (далее — Закон о защите прав потребителей)), но не исключает и решения этого вопроса на уровне договора. При этом, полагаю, практика включения в договоры присоединения соответствующих условий станет повсеместной, а реальных средств защиты от этого у потребителей нет.

В общем, нужен закон, в котором все эти проблемы будут урегулированы внятно и непротиворечиво с учетом баланса интересов бизнеса и потребителей.



Алексей Курбатов,

профессор кафедры
предпринимательского права
факультета права НИУ ВШЭ,
доктор юридических наук

— По данному вопросу необходимо выделить четыре аспекта.

1. Уступка кредитными организациями прав требований по кредитным договорам организациям, не имеющим лицензии на осуществление банковских операций, законодательством не запрещена. Во-первых, правовое регулирование гражданско-правовых отношений строится на общедозволительном принципе (разрешено все, что не запрещено), поэтому отсутствие запрета означает разрешение. Во-вторых, с позиций публично-правового регулирования к банковским операциям, осуществление которых требует получения лицензии Банка России, относится размещение средств, привлеченных на счета и во вклады (ч. 1 ст. 5 Закона РФ от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (далее — Закон о банках и банковской деятельности)). Именно по данному критерию в целях лицензирования разграничивается банковское и небанковское кредитование. Уступка требования и взыскание долгов к банковским операциям не относятся.

Не случайно такого подхода придерживается Президиум ВАС РФ (п. 2 Информационного письма от 30.10.2007 № 120).

2. Проблему ограничения деятельности так называемых коллекторов, которые часто работают на основании соглашений с кредитными организациями об уступке прав требований, подобным путем не решить. Коллекторы могут действовать на основании других договоров с кредитными организациями (например, договоров поручения); заемщиками могут быть как физические, так и юридические лица; задолженность может возникать не только из кредитных договоров.

Для упорядочения деятельности коллекторов требуется специальное законодательство. Здесь напрашивается необходимость признания взыскания долгов услугой отдельного вида. Кроме того, требуется определение соотношения деятельности коллекторов и судебных приставов-исполнителей.

3. Что касается соблюдения банковской тайны, рассматриваемый случай не упомянут ни в ст. 857 ГК РФ, ни в ст. 26 Закона о банках и банковской деятельности. Поэтому возникает вопрос: может ли отсутствие прямого разрешения передавать сведения, составляющие банковскую тайну, и одновременно означать запрет совершать гражданско-правовые сделки? Я думаю, что нет. Если законом уступка прав разрешается, одновременно это означает и возможность передачи новому кредитору сведений, составляющих банковскую тайну, поскольку одно без другого невозможно (подобный вопрос возникает в отношении персональных данных при любой уступке прав). В данном случае реализуется субъективное гражданское право на уступку прав требования, поэтому должен быть запрет на реализацию именно этого права.

Подход, выработанный по этому вопросу Пленумом ВС РФ, согласно которому уступка прав по кредитным договорам с потребителями допускается, если это предусмотрено кредитным договором при его заключении (п. 51 Постановления № 17), является бессистемным и юридически некорректным. Закон о защите прав потребителей эти вопросы вообще не регулирует и не должен

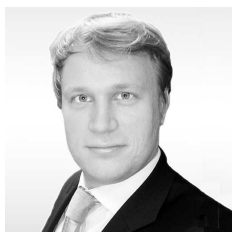


устанавливать дополнительное разрешение того, что разрешено ГК РФ. Помимо этого, для защиты прав потребителей данный подход не будет иметь никакого значения, поскольку в будущем такое условие будет включено банками в формы используемых ими договоров. То, что сделал Верховный Суд, — пример установления обязанностей, не предусмотренных законом, что является созданием новых норм права, чем суды заниматься не вправе. Не случайно Пленум ВС РФ не сослался ни на одну норму, из которой можно было бы сделать подобный вывод. Кроме того, возникло противоречие с указанным выше подходом Президиума ВАС РФ. В связи с этим требуется принятие совместного акта Пленумов ВС РФ и ВАС РФ.

4. Настойчиво внедряемое в последнее время в правоприменительную практику мнение о том, что высшие суды осуществляют нормотворчество, а не толкование норм права, порождает неопределенность, связанную с действием положений судебных актов во времени.

По моему мнению, российские суды не вправе создавать новые нормы, они осуществляют толкование существующих, что в отдельных случаях (при общезначимости результатов толкования) можно назвать правотворчеством. У результатов толкования норм права не может быть собственного времени действия, они действуют в том же временном промежутке, что и толкуемая норма. Поэтому суды могут не обратную силу результатам толкования придавать, а, наоборот, в отдельных случаях ограничивать их обратное действие во времени. В данном случае этого нет, что порождает вопросы о действительности сделок об уступке прав требований по кредитным договорам с потребителями, совершенных до принятия указанного Постановления Пленума ВС РФ.

В итоге вместо решения проблем произошло их усугубление.



Владимир Драгунов,

партнер московского офиса
международной юридической
фирмы *Baker & McKenzie*

— Позиция Пленума ВС РФ, изложенная в Постановлении № 17, представляется недостаточно обоснованной, поскольку содержит ссылку на отсутствие в Законе о защите прав потребителей возможности банка уступать требования. Вместе с тем ГК РФ не запрещает уступать права по кредитному договору в пользу лиц, не имеющих банковской лицензии.

Более того, позиция Пленума ВС РФ идет вразрез с позицией Президиума ВАС, который неоднократно подтверждал возможность уступки прав по кредитному договору в пользу лиц, не имеющих банковской лицензии, поскольку действующее законодательство лицензирует выдачу кредитов, а не сбор платежей по ним.

Уже давно назрел вопрос о принятии специального закона о потребительском кредитовании и регулировании деятельности коллекторов. Такой закон поставил бы точку в данных противоречиях. Коммерческим банкам в нынешней ситуации, конечно, рекомендуется вносить изменения в стандартные формы кредитных договоров, которые бы содержали прямое согласие потребителей на уступку прав кредитора третьим лицам, не имеющим банковской лицензии, во избежание последующих споров.



Роман Бевзенко,

начальник управления частного
права ВАС РФ, кандидат
юридических наук

— Думается, что борьба гражданско-правовыми мерами с административными или уголовными правонарушениями, которые иногда совершаются коллекторами, вряд ли будет эффективна. Ведь гражданское право не рассчитано на то, чтобы защитить кого-то от «мужика с дубиной», оно может лишь помочь возместить вред, причиненный этим самым «мужиком». Поэтому изначально позиция Роспотребнадзора, который считал, что достаточно запретить уступку требований долгов коллекторам и проблема отпадет, мне казалась ошибочной. Я уж не говорю о том, что она основывается на неверном толковании положений ГК об уступке, от которого ВАС РФ давно уже отказался. Но даже если банки откажутся от уступки, в практике появятся договоры об оказании услуг, агентские договоры или что-то в этом роде. И все равно будет кто-то, кто будет дергать должника, будут звонки, бейсбольные биты, венки у дверей и т.п. Тем более что позиция ВС оказалась скорее в пользу уступки, чем против нее...

Мне кажется, что более перспективным является подход, который заложен в Информационном письме Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 146 (п. 16), в котором сказано, что при уступке у заемщика сохраняются все права, предоставленные Законом о защите прав потребителей, и новый кредитор не может их игнорировать. Споры между гражданами-заемщиками и кредиторами не подведомственны арбитражным судам, поэтому Президиум ВАС РФ не стал развивать эту идею. Насколько я знаю, во всем мире граждан-должников защищают именно с помощью законодательства о защите прав потребителей: безусловного права на информацию о состоянии и структуре долга, специального правила о начислении и взыскании неустойки, запрета начисления процентов на проценты, запрета ростовщических процентов и т.п. Все эти возражения могут быть выдвинуты и против нового кредитора. Это как раз та сфера, где гражданское право может быть очень эффективным инструментом, который позволит отсекать несправедливые механизмы, способствующие стремительному росту долга заемщика.

Таким образом, главный совет, который я бы дал судам общей юрисдикции, — активнее применять концепцию ничтожности несправедливых договорных условий в договорах с потребителями-заемщиками. К сожалению, я могу лишь констатировать, что сегодня этот инструментарий находится у нас в зачаточном состоянии. ВС было бы целесообразно уделить этому вопросу особое внимание при подготовке Постановления Пленума о защите прав потребителей (на мой взгляд, это вообще одна из основополагающих составляющих защиты прав потребителей), но, увы, он остался обойденным вниманием.

А с административными правонарушениями надо бороться при помощи КоАП, с уголовными — УК. Мне кажется, что достаточно 10 уголовных дел, в которых лица, угрожающие должникам расправой, будут привлечены к ответственности. Если эти акты будут широко освещены в СМИ, острота проблемы, я думаю, пойдет на спад.

**Людмила Новосёлова,**

судья ВАС РФ, доктор юридических наук

— Прежде всего мне хотелось бы отметить, что я всецело разделяю озабоченность судов в связи с распространением случаев серьезных злоупотреблений, допускаемых лицами, которые осуществляют так называемую коллекторскую деятельность, при этом очень часто с использованием грубых, а то и преступных методов.

Однако тот вариант решения, который был предложен в Постановлении Пленума ВС РФ № 17, вызывает очень большие сомнения. Смущает обоснование необходимости получения согласия потребителя на уступку. По логике Постановления для того, чтобы иметь возможность уступать права в отношении любого гражданина-потребителя по гражданско-правовому договору, необходимо, чтобы такое право было закреплено в Законе о защите прав потребителей. Однако подобная трактовка вступает в противоречие со ст. 388 ГК РФ, которая содержит общее положение о допустимости уступки. Уступка не допускается, если она противоречит закону, иному правовому акту или договору. Запрета или ограничения уступки прав в отношении потребителей Закон о защите прав потребителей не содержит.

Не совсем удачным является и указание на возможность закрепления права на уступку в договоре. Это решение не может не вызывать тех проблем, на которые обращается внимание в этом обсуждении.

Представляется, что ограничения уступки прав в отношении граждан-потребителей более корректно можно обосновать через толкование п. 2 ст. 388 ГК РФ, где указывается, что не допускается без согласия должника уступка требования по обязательству, где личность кредитора имеет существенное значение для должника.

Согласие должника в контексте данной нормы означает согласие на переход права конкретному лицу (лицам) и, следовательно, должно получаться непосредственно в связи с совершением конкретной сделки уступки.

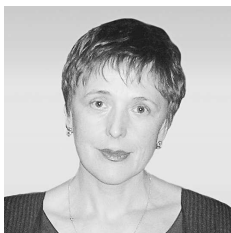
Кроме того, применение этого положения позволило бы отделить ситуации, когда положение потребителя при уступке существенно не затрагивается (например, при закрытой уступке, где должник о ней не информируется), от случаев, когда изменение кредитора влечет серьезные негативные последствия для должника и поэтому он будет возражать против данного изменения.

У потребителя есть и возможность предъявить требование к банку (в том числе и о возмещении морального ущерба) в связи с несоблюдением банковской тайны, к примеру в ситуации, когда банк сообщает коллектору телефон и адрес потребителя.

Оптимальным решением является включение в законодательство положений, обеспечивающих защиту должника-потребителя при уступке прав кредитором, с тем чтобы, с одной стороны, обеспечить интересы коммерческих структур по вовлечению в оборот активов в виде прав требований, а с дру-

гой — последовательно провести принцип сохранения неизменным положения должника при переходе прав другому кредитору.

Преступные же действия, совершаемые при взыскании долга, независимо от того, кем они совершены — первоначальным кредитором, коллектором или кем-либо еще, должны влечь уголовную ответственность.



Наталья Рассказова,

заведующая кафедрой
гражданского права юридического
факультета СПбГУ, кандидат
юридических наук

— Обсуждаемое решение не основано на законе, а потому его нельзя одобрить. По логике Суда в отношениях с участием потребителей можно только то, что предусмотрено законом или договором. А как же «разрешено все, что не запрещено»? Отказ от основного метода гражданско-правового регулирования не может предполагаться, он должен следовать из закона. В силу ГК РФ цессия денежного требования допустима: исполнение обязательства не связано с личностью кредитора, а прямой запрет в законе отсутствует. Банковская тайна не нарушена: ГК РФ и Закон о банках и банковской деятельности защищают тайну вкладов, счетов и операций по ним, но не кредитов. Если запрет на передачу информации пытаться вывести из норм Федерального закона от 30.12.2004 № 218-ФЗ «О кредитных историях», придется признать, что без согласия должника нельзя уступать долги по займам и кредитам вообще (ведь на них распространяется действие Закона). Но кто с этим согласится? Наличие у коллектора лицензии не требуется: лицензируется банковская операция, а ею является предоставление денежных средств, но отнюдь не их возврат (ст. 5 Закона о банках и банковской деятельности).

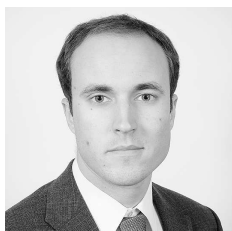
Решение Суда не только не соответствует закону, но и никуда не годится по существу. Согласие на уступку будет во всех кредитных договорах.

Суды общей юрисдикции будут защищать потребителя, признавая уступку ничтожной, а условие, допускающее ее, ненаписанным в силу правил о договорах присоединения (а арбитражные суды будут выносить противоположные решения, оглядываясь на мнение Президиума ВАС РФ (см. Информационное письмо от 13.09.2011 № 146)). Но пойдут ли потребители в суд? Как доказать причинение беспокойства и сколько придется его терпеть до вынесения решения?

Если уж запрещать, то путем прямого указания в законе. Но не думаю, что это правильно. Продажа долгов экономически выгодна кредиторам, и ее запрет идет против логики рынка. Поэтому мотивы его введения должны быть весьма убедительными, а этого нет. И как минимум запрет должен быть справедливым. Почему банки не могут продавать кредитные долги, а, например, управляющие компании многоквартирных домов долги по квартплате могут? Почему микрофинансовые организации с их полузаконным ростовщичеством свободны в своих действиях? Проблема не в уступке как таковой, а в том, что коллекторы часто ведут дела бессовестно. А если так, от них нужно защищать всех, а не только граждан, получивших банковский кредит. Нужна система мер, позволяющих оперативно пресекать нарушение личных прав должников.



А это уже не гражданское право. Ограничения, подобные «звонить должнику не более трех раз в день» (как в проекте закона о коллекторах), не внушают надежды. Массовая атрофия чувства собственного достоинства расписанием звонков не лечится. Но это уже из другой области.



Андрей Слепов,

руководитель группы по правовой
защите информации компании
Pereljaev Group

— Позиция Верховного Суда РФ, изложенная в обсуждаемом Постановлении № 17, не противоречит требованиям законодательства о персональных данных.

Согласно ст. 7 Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» (далее — Закон о персональных данных) банки как операторы персональных данных обязаны не раскрывать третьим лицам (включая коллекторов) персональные данные заемщиков без их согласия, если иное не предусмотрено федеральным законом. Одновременно с этим в соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 6 Закона о персональных данных обработка персональных данных допускается, если она необходима для исполнения договора, стороной которого (выгодоприобретателем или поручителем по нему) является субъект персональных данных. Таким образом, передача персональных данных заемщиков коллекторам допускается, (1) если от заемщиков получено согласие на передачу (причем в соответствии с Законом такое согласие не обязательно должно быть письменным¹, однако на практике доказать факт получения согласия в иной форме, например по электронной почте, достаточно сложно) либо (2) если в договоре с заемщиком четко прописано, что в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения условий договора для целей взыскания задолженности (в том числе в виде уступки требования) могут привлекаться третьи лица, что, соответственно, потребует передачи таким лицам персональных данных заемщика.

Представляется, что промежуточным и достаточно эффективным вариантом с точки зрения правоприменительной практики является включение в текст договора между банком и заемщиком всех условий письменного согласия на обработку данных, в том числе целей и способов обработки данных, наименования и адреса соответствующего коллекторского агентства² (как указано в

¹ Примечательно, что некоторые суды считают, что требуется именно письменное согласие (см., напр.: апелляционное определение Кемеровского областного суда от 19.07.2012 по делу № 33-7360), однако эта позиция, на мой взгляд, не основана на законе. Тем не менее в основу указанного определения было положено именно отсутствие письменного согласия, а именно: поскольку банк, заключив договор об уступке прав требований, в нарушение требований законодательства допустил обработку персональных данных ответчика в отсутствие письменного согласия последнего, договор об уступке прав требований в отношении задолженности является ничтожным.

² Поскольку известны прецеденты (правда, в практике арбитражных судов, а не судов общей юрисдикции), когда коллекторов признавали так называемыми обработчиками персональных данных, т.е. лицами, осуществляющими обработку таких данных по поручению банка-оператора (см., напр.: решение Арбитражного суда Пермского края от 14.12.2011 по делу № А50-22009/2011; необходимо отметить, что указанное решение было изменено судом апелляционной инстанции, но не в части квалификации коллекторов как обработчиков), а в случае поручения обработки данных третьему лицу требуется указание в письменном согласии наименования и адреса такого лица.



Григорий Чернышов,

партнер, руководитель практики разрешения споров московского офиса международной юридической фирмы *White & Case*

ч. 4 ст. 9 Закона о персональных данных). Согласно этому Закону согласие на обработку персональных данных может быть дано субъектом в любой позволяющей подтвердить факт такого согласия форме, в том числе может быть вписано в текст договора.

— Я полагаю, что разъяснение, которое дал ВС РФ, не соответствует закону и вредит судебной практике, а также самим потребителям.

Несоответствие закону этого разъяснения следует из того, что в силу норм ГК РФ допускается уступка любых прав требования долга, кроме прав, неразрывно связанных с личностью кредитора, а также прав, уступка которых без согласия должника запрещена законом или договором. Очевидно, что требование возврата кредита не относится к банковской деятельности, в силу чего не может быть связано с личностью кредитора в том смысле, что это право может принадлежать только лицам, обладающим специальной правоспособностью. Стоит отметить, что ВС РФ и не ссылается на законодательство о банковской деятельности в обоснование своего разъяснения, а указывает на Закон о защите прав потребителей. При этом, видимо, ВС забыл, что Закон о защите прав потребителей не единственный закон, действующий в РФ. Есть еще Гражданский кодекс. Даже желая согласиться с ВС, признать его разъяснение законным никто бы не смог. Закон о защите прав потребителей запрещает вводить в договоры условия, ухудшающие положение потребителя. Если следовать логике ВС и заявлять, что Закон о защите прав потребителей в качестве гарантии защиты прав потребителей запрещает банкам передавать права требования небанковским организациям, включать обратное правило в договор с потребителем означает нарушать требования этого Закона. А ВС как раз разрешает устанавливать иное договором. Интересно, а организация, заключающая договоры бытового подряда, или фирма, сдающая потребителям в аренду транспортные средства, передать свое право требовать оплаты другой организации, которая не оказывает подобные услуги, тоже не может? Почему только банки попали в число «избранных»? Где, интересно, ВС в Законе о защите прав потребителей отыскал такие специальные положения о банках, выделяющих их из всех прочих организаций? В общем, как ни крути, разъяснение не соответствует закону.

Оно также вредит практике. Ведь ВАС РФ уже давно придерживается противоположного подхода, правда, в отношениях не с потребителями. Однако представляется, что в вопросе о возможности кредитора передать свое право требования иному лицу наличие у должника статуса потребителя никак не влияет на специфику данных отношений, поскольку должник с новым кредитором будет находиться ровно в таких же отношениях, как и с прежним. Да и, как уже было отмечено, Закон о защите прав потребителей ничего не говорит о запрете на уступку прав требования, в силу чего ссылка на этот Закон представляется необоснованной. Таким образом, ВС внес совершенно ненужную и необъяснимую разногласию в судебную практику. Это крайне плохо.



Вред от этого разъяснения для потребителей заключается, во-первых, в том, что банки обоснованно смогут повысить плату за потребительские кредиты, поскольку известно, что плата за кредит пропорциональна степени риска его невозврата и стоимости действий по возврату. Во-вторых, едва ли стоит сомневаться в том, что это разъяснение ВС будет легко нивелировано путем включения в каждый договор оговорки о том, что банк может уступить право требования иному лицу. Здесь банкам нужно подумать, как избежать впоследствии споров на основании ст. 428 ГК РФ — ведь потребители, уже наученные практикой ВАС, вполне могут доказывать, что в действительности они были лишены возможности обсуждать условия договора, а приняли то, что утвердил банк в стандартном бланке.

Гораздо правильнее было бы не лишать кредит свойственной ему мобильности, а дать свободу банкам в передаче принадлежащих им прав требования иным лицам. ВС следовало бы сосредоточиться на слишком агрессивных действиях коллекторов и на установлении запрета на такие действия, а также на пропаганде соответствующих разъяснений среди широкой публики, чтобы потребители не пугались коллекторов. Сейчас разъяснение ВС выглядит как поощрение неплательщиков и возложение на кредитора дополнительных расходов.



Александр Евдокимов,

руководитель Арбитражно-судебной практики Московской коллегии адвокатов «Юридическая фирма „ЮСТ“»

— Прежде всего следует отметить, что в гражданско-правовом аспекте, по моему мнению, не существует проблемы уступки требований по кредитным обязательствам потребителей (физических лиц) в пользу небанковских организаций (коллекторов). Если в этой области и есть какая-то проблема, она скорее является проблемой уголовно-правового характера, связанной с неправомерными действиями коллекторов в отношении граждан-должников. Поэтому и разрешать такую проблему следует с использованием соответствующих способов в сфере уголовно-правовой защиты охраняемых законом интересов граждан, а не с помощью не всегда юридически безупречных шагов в сфере частного права.

В п. 51 Постановления № 17 Пленум ВС РФ вслед за ВАС РФ фактически встал на позицию, согласно которой в отношениях с участием потребителей не действуют общегражданские нормы о свободе договора, предусмотренные п. 2 ст. 1, ст. 423 ГК РФ. По общему правилу, закрепленному в п. 2 ст. 382 ГК РФ, для перехода к другому лицу прав кредитора (уступки требований) не требуется согласия должника, если иное не предусмотрено законом или договором. Верховный Суд РФ дал иное, противоположное толкование норм закона, употребив, как и ВАС РФ, конструкцию «*Законом о защите прав потребителей не предусмотрено...*». Данная позиция в целом вызывает обоснованные сомнения в том, что под ней имеется достаточный нормативно-правовой фундамент, а не только судебное усмотрение, продиктованное социальным заказом.

При этом очевидно, что предложенная Верховным Судом правовая конструкция на практике не будет способствовать защите прав граждан-должников от

неправомерных действий коллекторов, так как условия, предусматривающие право банка по своему усмотрению передавать право требования по кредитному договору с потребителем третьим лицам, не являющимся кредитными организациями, как правило, включались банками и ранее в соответствующие кредитные договоры и будут включаться в них впредь «по праву» экономически более сильного субъекта.

Разрешить же рассматриваемую проблему может и должен законодатель в рамках законотворческого процесса, обеспечивающего взвешенный и всесторонний подход при анализе соответствующего вопроса. В случае установления необходимости в разрешении проблемы уступки прав требования в пользу коллекторских организаций, по моему мнению, следует внести соответствующие изменения в законодательство, направленные на ограничение права банков передавать требования в отношении физических лиц коллекторским организациям, не отвечающим критериям, необходимым для работы по истребованию долгов с физических лиц.



Сергей Рахманин,

президент Ассоциации
по развитию коллекторского
бизнеса

— На мой взгляд, это условие, выработанное с участием представителей Ассоциации российских банков, является действительно компромиссным, в полной мере обеспечивающим баланс частных и публичных интересов, потребителей и банков.

Условие об уступке должно быть именно согласовано сторонами. Гражданин, подписывая договор кредитования, должен четко осознавать, что банк, предлагающий ему кредит, может передать права на взыскание просроченной задолженности третьим лицам.

У добросовестных заемщиков этот пункт не вызовет никакого негатива. Для мошенников, которые изначально не собирались кредит возвращать, тоже практически ничего не изменится — этим пунктом их не напугать. Кстати, по оценке Ассоциации по развитию коллекторского бизнеса, на сегодняшний день уровень мошенничества в кредитно-долговой сфере с 2006 г. увеличился в 4—5 раз. Не исключено, что появятся недобросовестные заемщики, которые будут пытаться по суду признать подобный пункт кредитного договора кабальным. Выражаю надежду на то, что суды в данном случае все-таки будут стоять на стороне кредитора, иначе это будет полностью противоречить данному решению Пленума Верховного Суда РФ, что само по себе абсурдно.



Комментарии пользователей портала *Zakon.ru*



Дмитрий Жданухин,

президент Ассоциации
корпоративного коллекторства,
генеральный директор Центра
развития коллекторства,
кандидат юридических наук
http://pr_law.zakon.ru/

— Пункт 51 Постановления Пленума ВС № 17 стал частью *PR*-кампании Роспотребнадзора. По моему мнению, последний пункт письма Роспотребнадзора от 23.07.2012 № 01/8179-12-32 на основе возможности, предоставленной Верховным Судом РФ, создает условия для удорожания потребительских кредитов и вытеснения части коллекторского рынка в тень. По сути, предлагается провоцировать обжалование договоров цессии между банками и коллекторскими агентствами. «Неэкологичность» такого шага (т.е. системные неблагоприятные последствия), как мне кажется, очевидна, но также понятен популистский потенциал, который, видимо, интересует Геннадия Онищенко намного больше, чем эффективное системное регулирование экономических отношений в стране.

Расхождение позиций ВС и ВАС по поводу цессии может уменьшать доверие к высшим судебным органам, ведет к все большему превращению обязательного для судов толкования закона в инструмент *PR*.

Коллекторским агентствам, полагаю, необходимо с помощью научно-консультационных заключений известных цивилистов и *PR*-сопровождения бороться за то, чтобы судебная практика не развивалась в негативном для них направлении (возможность оспаривания уже заключенных договоров цессии и т.д.). Начать эту работу стоит в отдельных регионах, где уже появляются опасные для коллекторского бизнеса «прецеденты».



Евгений Горбунов,

аспирант кафедры гражданского
права факультета права НИУ ВШЭ
<http://eugor.zakon.ru/>

— Полагаю, что решение проблемы взаимоотношений заемщиков-потребителей и кредиторов (независимо от того, кто выступает в этом качестве — банк или коллектор) лежит в плоскости совершенствования законодательства о защите прав потребителей.

Порой самая незначительная просрочка вызывает шквал звонков от банка. Причем сотрудники банка не в состоянии иногда объяснить происхождение суммы просрочки, а вся их функция сводится к банальному запугиванию («передадим информацию в бюро кредитных историй» и т.п.).

Распространенной является практика указания в кредитном договоре телефона и адреса только отделения банка, а не дополнительного офиса, в котором заключался договор, в результате чего оперативно дозвониться кредитному инспектору не получается.

Необходимо нормативно установить сроки информирования заемщика-потребителя о просрочке. В противном случае у банка есть соблазн умолчать о просрочке в целях накопления неустойки.

Все эти проблемы требуют разрешения. Очевидно, что запрет уступки прав кредитора их не решает. Нужна четкая регламентация кредиторских обязанностей, которые должны переходить вместе с уступленными правами кредитора и обременять в том числе и коллектора.

Формула, предложенная ВС РФ, не защищает заемщика от включения в кредитный договор условия о возможности уступки прав требования третьим лицам.

Можно вспомнить в связи с этим практику применения положений п. 3 ст. 5 Федерального закона от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» (действительность третейского соглашения в связи с договором присоединения, если такое соглашение заключено только после возникновения оснований для предъявления иска) к договорам участия в долевом строительстве. Редко удается доказать, что такие договоры могли быть подписаны другой стороной не иначе как с условием присоединения к предложенному договору в целом. Поэтому отказаться от третейской оговорки потребитель не всегда может.

Представляется, что банки будут включать условие о возможности уступки прав кредитора в свои стандартные договоры, а ссылки заемщика на то, что он был против этого условия, будут опровергаться наличием подписи заемщика под соответствующей страницей договора. Возможно, что предусмотрительные банки будут особо выделять условие о возможности уступки (жирный шрифт, подчеркивание), чтобы избежать потом обвинений в маскировке условия.