Три года назад Министерство финансов РФ разработало Концепцию создания международного финансового центра в Российской Федерации (далее — Концепция), которая содержит детальный план мероприятий, направленных на создание МФЦ. Мы проанализировали реализованные законодательные инициативы по созданию МФЦ, а также рассмотрели возможные мероприятия, связанные с дальнейшим совершенствованием существующего законодательства.

Правовой КОКТЕЙЛЬ

Большое внимание разработчики Концепции уделили вопросам совершенствования законодательного регулирования финансовых рынков в России, а также проблемам разрешения судебных споров между участниками сделок.

В частности, согласно п. 2.2 Концепции, среди критериев конкурентоспособности МФЦ определяются такие компоненты, как законодательство (охват, прозрачность, гибкость системы регулирования, соответствие принципам открытости и конкуренции); судебная система и практика правоприменения; корпоративное управление.

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

Планы, которые были обозначены при подготовке Концепции в 2007 году, в части законодательного регулирования финансовых рынков уже частично реализованы.

1. На стадии принятия находится законопроект о биржах и организованных торгах. Постановлением Государственной Думы РФ № 121-5 ГД от 13 февраля 2008 г. был принят в первом чтении проект Федерального закона № 498603-4 «О биржах и организованных торгах», внесенный депутатом В. М. Резником. Законопроект предполагает введение единообразного правового регулирования деятельности бирж и иных организаторов торговли, а также информационных брокеров, осуществляющих распространение ценовой информации.

Достоинством проекта является попытка устранить пробелы, имеющиеся в регулировании деятельности по организации торговли, ввести единую для организованных рынков терминологию. Его авторы предлагают определение организованных торгов, выделяют их виды, существенные условия договора, заключаемого на организованных торгах, виды организаторов торговли, требования к ним, порядок проведения торгов на организованном рынке, порядок лицензирования деятельности организаторов торговли, осуществления государственного регулирования и контроля в области организованных рынков.

Авторами законопроекта учтена современная практика организованной торговли. Так, предлагается ввести общее требование заключения договоров на организованных торгах на основании письменных заявок, подаваемых участниками торгов по установленной форме, регистрируемых организаторами торговли в специальном реестре, содержащих предложение участника торгов заключить договор и его согласие принять предложение о заключении договора на условиях, указанных в заявке. Организатор торговли на основании содержания поданных заявок определяет встречные предложения участников торгов и регистрирует сделку в реестре заключенных на торгах договоров. Такой порядок заключения сделок в настоящее время обязателен на организованном фондовом рынке, который подробно регулируется нормативными актами ФСФР России.

Виктор ЮЗЕФОВИЧ,
старший юрист, юридическая фирма «Вегас-Лекс»

2. На стадии принятия находится законопроект о противодействии неправомерному использованию инсайдерской информации и манипулированию рынком.

Предлагаемые законопроектом меры направлены на обеспечение рыночного механизма ценообразования на организованных рынках, укрепление доверия как отечественных, так и зарубежных инвесторов, обеспечение эффективного развития указанных рынков и повышение их конкурентоспособности.

Указанные законы действительно должны сделать правоотношения в сфере финансовых рынков России более понятными и прозрачными, в том числе для мирового финансового сообщества, которое должно увидеть в России потенциал для создания МФЦ. Однако многое до сих пор не сделано — в данном случае речь идет о необходимости повышения эффективности судебной системы, но об этом позже. Для начала все же необходимо понять, насколько действующее российское законодательство отвечает критериям конкурентоспособности МФЦ спустя три года после разработки Концепции.

В 2007 году разработчики Концепции указали на то, что существующий в российском законодательстве принцип *«запрещено все, что не разрешено», в отличие от западной модели «разрешено все, что не запрещено»*, в существенной мере ограничивает появление инноваций в финансовой сфере — создание новых видов ценных бумаг или производных финансовых инструментов, предложение новых видов услуг клиентам, внедрение новых инфраструктурных технологий, организацию взаимодействия с иностранными финансовыми рынками и финансовыми институтами. Действующий законодательный принцип требует специального закона для каждого нового вида финансовых инструментов или, по крайней мере, поправки в один из действующих законов.

Между тем, устранить этот принцип просто невозможно в силу того, что российское законодательство основано на романо-германской системе права. Мы можем лишь формировать свою нормативно-правовую базу в соответствии с практикой развитых стран, постепенно устраняя то существенное отставание, которое имело место на момент разработки Концепции и, безусловно, в определенной степени сохраняется в настоящее время.

Однако Россия, модернизируя законодательное регулирование финансовых рынков, не должна повторять ошибки лидирующих МФЦ. Так, например, разработчики Концепции указывают на *достаточно жесткое законодательство и сложную, сегментированную систему регулирования, которые препятствуют более динамичному развитию новых рынков, особенно с участием иностранных инвесторов*, как на один из недостатков американского МФЦ.

СУДЕБНАЯ СИСТЕМА

В Концепции указывается на необходимость принятия мер по повышению эффективности судебной системы. Среди прочего речь идет об изменении процессуального законодательства для повышения эффективности правоприменения в финансовой сфере и изменении институциональной структуры судебной системы.

При этом, по мнению разработчиков Концепции, целесообразным является создание специализированного суда в структуре арбитражных судов, разрешающего исключительно споры, возникшие в рамках финансового рынка.

Все это до настоящего момента так и осталось декларацией, никаких реальных мер, шагов в этом направлении предпринято не было.

Однако даже при не очень близком знакомстве с системой арбитражных судов Российской Федерации возникает закономерный вопрос: а возможно ли создание в России специализированного финансового суда, а самое главное — нужен ли такой суд вообще?

Отвечая на первую часть вопроса, следует указать на нецелесообразность выделения такого суда из системы государственных арбитражных судов.

Во-первых, на начальном этапе создания такого института возникнет самая большая проблема — кадровая, связанная с подбором судей, имеющих высокую квалификацию и специальные познания о механизмах функционирования финансовых рынков.

Второй проблемой станет законодательная база создания и деятельности такого суда, включая сложности в формировании вопросов, ему подведомственных, процессуальной основе разрешения споров и так далее. Существует обоснованный риск того, что в условиях бурного развития финансовых рынков России и появления новых инструментов может возникнуть банальная путаница с четкими критериями отнесения того или иного спора к подведомственности арбитражных судов или специализированных финансовых судов. Это может привести к тому, что участники рынка окажутся заложниками споров о подведомственности между самими судами. Изменять законодательство по ходу возникновения проблем — значит лишь навредить участникам финансовых рынков. Необходимо комплексное одномоментное решение задачи, чтобы на выходе получить качественное регулирование.

Нужно осмысленно подходить к вопросу создания такого рода института. Должен пройти еще не один год, чтобы сфера финансовых отношений сформировалась в России на том уровне, который позволяет четко структурировать их с точки зрения классификации и возможности отнесения к «новым» инструментам правосудия — специализированным финансовым судам.

Оптимальной моделью «финансового правосудия» в текущих условиях или, по крайней мере, на ближайшие несколько лет (до решения вышеобозначенных проблем) является создание нового специализированного третейского суда с финансовой специализацией, где арбитрами будут известные юристы, финансисты и экономисты, чье мнение авторитетно в сфере российских и иностранных финансов. Другим наименее затратным способом может быть более активное использование одной из существующих площадок, например Арбитражной комиссии при ММВБ.

При этом сами же разработчики, говоря об успехе Лондона, одного из ведущих мировых МФЦ, указывают на использование специализированного суда — LCIA. Однако этот суд является не государственным, а третейским судом, тогда как по непонятным причинам для России предлагается наиболее сложный путь — создание специализированного государственного финансового суда. Такой подход откровенно вызывает удивление.

ПРАКТИКА ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

В качестве залога успеха Лондона в Концепции приводится прецедентное право. Однако не следует забывать, что прецедентное право характеризуется «ограниченным способом применения», даже если речь идет о разрешении спора в международном

лондонском арбитраже, так как, являясь негосударственным судом, он может рассматривать споры и на основании другого права, если стороны это оговорили в условиях заключенной сделки, явившейся предметом спора в последующем.

Между тем, все же нельзя не упомянуть о том, что прецедентное право в контексте разрешения судебных споров во многом наиболее эффективно и удобно, так как позволяет четче понимать перспективы того или иного спора, который по своей сути схож с одним из принятых прецедентов.

Однако события последних двух лет показывают, что российские арбитражные суды идут по пути внедрения в российскую практику правоприменения прецедента. Начало этим событиями положило одно из постановлений Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ (ВАС РФ), изданное в феврале 2008 года и создавшее основу для внедрения прецедента.

В выступлении Председателя ВАС РФ Антона Иванова на Третьих Сенатских чтениях в Конституционном суде Российской Федерации 19 марта 2010 года[1] было высказано мнение о том, что *«если мы посмотрим на нашу судебную систему с точки зрения дихотомии «прецедент — не прецедент», то окажется, что она находится где-то посередине, причем довольно давно»*.

После этого выступления ВАС РФ пошел еще дальше, разработав весной 2010 года ряд законопроектов, которые в случае их принятия в существенной мере повлияют на появление в России ряда элементов прецедентного права, которое, по мнению разработчиков Концепции, является большим конкурентным преимуществом МФЦ.

Вряд ли в России в чистом виде будет существовать прецедент, это скорее некий «квазипрецедент», который вынужден будет прижиться в романо-германской системе права. И это, надо сказать, очень интересный и не свойственный другим странам «правовой коктейль».

Здесь, однако, важен следующий момент: вряд ли ВАС РФ внедряет прецедент исключительно в целях реализации Концепции, о которой идет речь в настоящей статье. Суды, как правило, действуют в соответствии со своими целями, связанными исключительно с задачами правосудия, а не создания благоприятных условий для отдельной группы лиц, вовлеченных в те или иные правоотношения.

В любом случае движение задано в положительном ключе — иностранные инвесторы привыкли в большей степени именно к системе прецедентов, и ее зарождение в России — положительный момент.

Анализируя пройденный с момента разработки Концепции путь, можно сделать вывод о том, что положительная динамика на пути создания в России МФЦ, безусловно, существует. Между тем, многие процессы, в том числе издание необходимых законов, происходят очень медленно. Еще как минимум пять лет будет идти процесс формирования необходимой нормативной базы. Что касается создания специализированного суда, то этот процесс в России обещает быть крайне непредсказуемым.

[2] «Речь о прецеденте»