Елена КИНДЕЕВА,
директор по правовым вопросам, ООО «Спецдепозитарий Сбербанка»

Стаж юридической работы более 30 лет, опыт работы в сфере недвижимости, ценных бумаг, государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним — более 15 лет, на рынке коллективных инвестиций — 6 лет. Автор многочисленных статей и книг по проблемам государственной регистрации прав на недвижимость. До прихода в ООО «Спецдепозитарий Сбербанка» занимала руководящие должности в государственных и коммерческих структурах. В 1982 году окончила Удмуртский государственный университет по специальности «Правоведение», кандидат юридических наук.

Специализированный депозитарий — представитель владельцев облигаций в сделках секьюритизации

Федеральным законом от 23.07.2013 № 210-ФЗ внесены изменения в Федеральный закон от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» (далее — Закон о РЦБ) и раздел III указанного закона дополнен главой 6.1, нормы которой вводят новый институт — представитель владельцев облигаций, определяют его статус и полномочия, а также компетенцию общего собрания владельцев облигаций.

Облигация является эмиссионной ценной бумагой, закрепляющей право ее владельца на получение от эмитента облигации в предусмотренный в ней срок ее номинальной стоимости или иного имущественного эквивалента, а также закрепляющей иные права ее владельца, определенные в решении о выпуске облигаций, например право на получение фиксированного в ней процента от номинальной стоимости облигации либо иные имущественные права (статья 142 ГК РФ, статья 2 Закона о РЦБ).

В соответствии с Законом о РЦБ эмитентом могут быть выпущены облигации с обеспечением, исполнение обязательств по которым полностью или в части обеспечивается:

• залогом бездокументарных ценных бумаг, обездвиженных документарных ценных бумаг, ипотекой недвижимого имущества, залогом денежных требова-

ний по обязательствам, в том числе денежных требований, которые возникнут в будущем из существующих или из будущих обязательств — облигации с залоговым обеспечением (статья 27.3.);

- поручительством (статья 27.4.);
- банковской гарантией, государственной или муниципальной гарантией (статья 27.5.);
- залогом ипотечного покрытия, сформированного в соответствии с требованиями Федерального закона от 11.11.2003 № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах» (далее — Закон об ипотечных ценных бумагах), — облигации с ипотечным покрытием.

Владельцы облигаций с обеспечением, помимо права на получение от эмитента облигаций ее номинальной стоимости или иного имущественного эквивалента, а также дохода, определенного решением о выпуске, имеют определенные права относительно предоставленного обеспечения, объем которых зависит от установленного при выпуске облигаций вида обеспечения.

Так, владельцы облигаций с ипотечным покрытием вправе требовать от их эмитента досрочного погашения таких облигаций в случаях, установленных Законом об ипотечных ценных бумагах (пункт 1 статьи 16 Закона об ипотечных ценных бумагах), а владельцы облигаций, исполнение которых обеспечено поручительством, вправе предъявлять требования не только к эмитенту, но и к поручителю (пункт 3 статьи 27.4 Закона о РЦБ) или принять решение об отказе от предъявления требований к поручителю (подпункт 3 пункта 1 статьи 27.3 Закона о РЦБ).

Если владельцы облигаций с залоговым обеспечением, действуя через своего представителя, вправе обратить взыскание на предмет залога во внесудебном порядке (пункт 7 статьи 27.3 Закона о РЦБ), то по облигациям с ипотечным покрытием обращение взыскания на требования или иное имущество, составляющее ипотечное покрытие, может быть осуществлено только в судебном порядке по иску представителя владельцев облигаций с ипотечным покрытием (статья 15 Закона об ипотечных ценных бумагах).

Владельцам облигаций предоставлено также право обращаться в суд с требованием о признании эмитента или лица, предоставившего обеспечение по облигациям эмитента, банкротами (подпункт 7.1 пункта 1 статьи 27.3 Закона о РЦБ).

Как усматривается из вышеизложенного, закон наделяет владельцев облигаций правами, позволяющими влиять на исполнение обязательств по облигациям, реализовать которые владельцы облигаций могут только по решению общего собрания. Безусловно, если владельцами облигаций являются несколько лиц, а их количество может быть достаточно большим, то реализация принятых на собрании решений невозможна без представителя владельцев облигаций.

НАЗНАЧЕНИЕ (ИЗБРАНИЕ) ПРЕДСТАВИТЕЛЯ ВЛАДЕЛЬЦЕВ ОБЛИГАЦИЙ

Представитель владельцев облигаций определяется эмитентом облигаций или избирается общим собранием владельцев облигаций.

Эмитент облигаций вправе определить представителя облигаций непосредственно в решении о выпуске облигаций, а также после регистрации решения о выпуске или присвоения выпуску облигаций идентификационного номера, но до начала размещения облигаций, путем внесения изменений в решение о выпуске облигаций.

После начала размещения облигаций эмитент вправе определить представителя владельцев облигаций только при условии одобрения такого представителя решением общего собрания владельцев облигаций (часть 3 статьи 29.1 Закона о РЦБ).

Общим собранием владельцев облигаций может быть избран представитель владельцев облигаций, в том числе новый представитель владельцев облигаций, если ранее таковой был определен эмитентом или избран общим собранием владельцев облигаций (подпункт 7 пункта 1 статьи 29.7 Закона о РЦБ).

Для принятия решения об избрании представителя владельцев облигаций не требуется квалифицированное большинство голосов. Решение принимается на общем собрании владельцев облигаций

большинством голосов, которыми обладают лица, имеющие право голоса на общем собрании владельцев облигаций.

Как в случае определения представителя владельцев облигаций эмитентом, в том числе нового представителя, так и в случае избрания представителя владельцев облигаций общим собранием владельцев облигаций, сведения о представителе должны быть внесены в решение о выпуске облигаций. Сведения о представителе владельцев облигаций, указываемые в решении о выпуске облигаций, должны включать: полное фирменное наименование юридического лица, место его нахождения, а также иные данные, позволяющие идентифицировать представителя владельцев облигаций, к которым следует отнести ОГРН, ИНН, а также сведения о лицензиях, если таковые имеются (пункт 5 статьи 29.1 Закона о РЦБ).

Внесение изменений в решение о выпуске облигаций в части представителя владельцев облигаций осуществляется путем направления эмитентом уведомления, содержащего сведения о представителе владельцев облигаций, в регистрирующий орган или на биржу, присвоившей выпуску облигаций идентификационный номер. Изменения считаются зарегистрированными по истечении семи рабочих дней с даты получения регистрирующим органом уведомления, если в течение указанного срока не принимается решение об отказе в их регистрации.

Представитель владельцев облигаций действует на основании договора, который заключает с ним эмитент облигаций. Услуги представителя владельцев облигаций оплачиваются эмитентом. Представитель владельцев облигаций представляет владельцам облигаций годовой отчет о своей деятельности. Отчет может представляться и чаще по требованию владельцев облигаций, владеющих в совокупности не менее 10% общего количества находящихся в обращении облигаций соответствующего выпуска (подпункт 7 пункта 11 статьи 29.1 Закона о РЦБ).

Следует отметить, что в настоящее время при любом выпуске облигаций назначение представителя владельцев облигаций — это право, а не обязанность эмитента. Начиная с 1 июля 2016 года[1] эмитент будет обязан назначить представителя владельцев облигаций в случае:

- размещения облигаций путем открытой подписки или путем закрытой подписки среди лиц, число которых без учета лиц, являющихся квалифицированными инвесторами, превышает 500;
- допуска облигаций к организованным торгам, за исключением облигаций, предназначенных для квалифицированных инвесторов.

ТРЕБОВАНИЯ К ПРЕДСТАВИТЕЛЮ ВЛАДЕЛЬЦЕВ ОБЛИГАЦИЙ

Законом о РЦБ установлено, что лицами, действующими в качестве представителей владельцев облигаций, могут быть определены (избраны):

1) брокер, дилер, депозитарий, управляющий, управляющая компания акционерных инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов, кредитная организация (подпункт 1 пункта 1 статьи 29.2.);

2) иное российское юридическое лицо, которое создано в соответствии с законодательством Российской Федерации и существует не менее трех лет (подпункт 2 пункта 1 статьи 29.2.);

3) специализированный депозитарий ипотечного покрытия (пункт 17 статьи 29.1.).

Лицо, осуществляющее деятельность представителя владельцев облигаций, обязано соответствовать также следующим условиям:

- должно быть включено в список лиц, осуществляющих деятельность представителя владельцев облигаций, который ведется Банком России и размещается на официальном сайте Банка России в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»;
- в отношении конкретного выпуска облигаций не иметь ограничений, установленных пунктом 4 статьи 29.2 Закона о РЦБ.

[1] Именно с указанной даты вступает в силу п. 2 ст. 29.1 Закона о РЦБ, устанавливающий обязанность эмитента определять представителя владельцев облигаций.

Следует отметить, что оказание депозитарием услуг представителя владельцев облигаций не связано с наличием между депозитарием и владельцами облигаций депозитарных отношений. Главное условие, которое должно быть соблюдено депозитарием, — это включение его Банком России в список лиц, осуществляющих деятельность представителя владельцев облигаций.

Из положений статей 29.1 и 29.2 Закона о РЦБ, учитывая, что специализированный депозитарий всегда является депозитарием и имеет лицензию профессионального участника рынка ценных бумаг на осуществление депозитарной деятельности, можно сделать следующие выводы:

а) специализированный депозитарий, включенный в список лиц, осуществляющих деятельность представителя владельцев облигаций, вправе осуществлять указанную деятельность во всех случаях, а не только в случае, когда специализированный депозитарий осуществляет функции специализированного депозитария ипотечного покрытия;

б) специализированный депозитарий вправе являться представителем владельцев облигаций с ипотечным покрытием и в том случае, когда в отношении ипотечного покрытия этого же выпуска облигаций им осуществляются функции специализированного депозитария ипотечного покрытия. Конфликт интересов, препятствующий надлежащему исполнению обязанностей представителя владельцев облигаций, в данном случае отсутствует. Специализированный депозитарий ипотечного покрытия, осуществляя в отношении ипотечного покрытия облигаций ведение реестра ипотечного покрытия и контроль за распоряжением эмитентом имуществом, входящим в состав ипотечного покрытия, действует в конечном итоге в интересах владельцев облигаций с ипотечным покрытием. Выступая представителем владельцев облигаций с ипотечным покрытием, специализированный депозитарий будет обладать широкими полномочиями, что позволит ему более эффективно, чем если бы представителем являлось иное лицо, осуществлять защиту прав и интересов владельцев облигаций.

ПОЛНОМОЧИЯ ПРЕДСТАВИТЕЛЯ ВЛАДЕЛЬЦЕВ ОБЛИГАЦИЙ

Представитель владельцев облигаций действует от имени владельцев облигаций в силу полномочий, основанных на указаниях закона.

Так, законом определено, что представитель владельцев облигаций представляет интересы владельцев облигаций перед: а) эмитентом; б) поручителем, если в качестве обеспечения исполнения обязательств эмитента по облигациям избран такой способ обеспечения, как поручительство; лицом, предоставившим обеспечение по облигациям эмитента, в) всеми иными третьими лицами; г) органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления (пункт 9 статьи 29.1 Закона о РЦБ). Для представления интересов владельцев облигаций представителю не требуется выдавать доверенность, но при этом сведения о нем должны быть внесены в эмиссионную документацию.

Следует заметить, что закон оговорил и специальные полномочия представителя по представлению интересов владельцев облигаций в судебных органах. Представитель владельцев облигаций уполномочен от имени владельцев облигаций подписывать исковые заявления, отзывы на исковое заявление и заявления об обеспечении иска, передачи дела в третейский суд. Наделен он также правом полного или частичного отказа от исковых требований, признания иска, изменения основания или предмета иска, заключения мирового соглашения и соглашения по фактическим обстоятельствам, подписания заявления о пересмотре судебных актов по новым или вновь открывшимся обстоятельствам, правом обжалования судебного акта арбитражного суда, получения присужденных денежных средств или иного имущества, на основании решения о выпуске облигаций.

Обязанности и права представителя владельцев облигаций определены в пунктах 11 и 12 статьи 29.1 Закона о РЦБ. Владельцы облигаций не вправе в индивидуальном порядке осуществлять действия, которые в соответствии с Законом

о РЦБ отнесены к полномочиям их представителя, если иное не предусмотрено Законом о РЦБ, условиями выпуска облигаций или решением общего собрания владельцев облигаций.

В настоящей статье будут рассмотрены лишь некоторые из полномочий представителя владельцев облигаций, которые, на наш взгляд, представляются наиболее важными.

Возможности специализированного депозитария как представителя владельцев облигаций

Как уже отмечалось выше, в соответствии с Законом об ипотечных ценных бумагах специализированный депозитарий ипотечного покрытия обязан осуществлять учет и хранение имущества, составляющего ипотечное покрытие конкретного выпуска облигаций, контроль за распоряжением эмитентом этим имуществом, а также контроль за соблюдением эмитентом требований законов и нормативных правовых актов Российской Федерации, условий эмиссии, установленных зарегистрированным решением о выпуске облигаций.

Распоряжаться имуществом, составляющим ипотечное покрытие, эмитент может только с согласия специализированного депозитария. Списание и перечисление денежных средств, составляющих ипотечное покрытие, также осуществляется только с согласия специализированного депозитария. Специализированный депозитарий не вправе давать эмитенту облигаций с ипотечным покрытием согласие на распоряжение имуществом, составляющим ипотечное покрытие, в случае если такое распоряжение противоречит настоящему Закону об ипотечных ценных бумагах, иным нормативным правовым актам Российской Федерации либо зарегистрированному решению о выпуске таких облигаций (пункт 1 статьи 34 Закона об ипотечных ценных бумагах). Специализированный депозитарий обязан также информировать владельцев облигаций о наличии у них права требовать досрочного погашения облигаций, если отсутствуют доказательства их информирования эмитентом (пункт 2 статьи 35 Закона об ипотечных ценных бумагах).

Представитель владельцев облигаций обязан (подпункты 3–5 пункта 11 статьи 29.1 Закона о РЦБ) контролировать исполнение обязательств эмитента по облигациям, принимать меры, направленные на защиту прав и законных интересов владельцев облигаций, а также информировать владельцев облигаций:

- о выявлении обстоятельств, которые могут повлечь за собой нарушение прав и законных интересов владельцев облигаций;
- о случаях неисполнения (ненадлежащего исполнения) эмитентом своих обязательств по облигациям;
- о наступлении обстоятельств, в силу которых владельцы облигаций вправе требовать их досрочного погашения.

Очевидно, что цели и задачи специализированного депозитария ипотечного покрытия и представителя владельцев облигаций совпадают, они оба действуют исключительно в интересах владельцев облигаций.

Для выполнения своих обязанностей представитель владельцев облигаций вправе требовать от эмитента, его аудитора, оценщика, лица, предоставившего обеспечение по облигациям эмитента, его аудитора предоставления информации (подпункт 2 пункта 12 статьи 29.1 Закона о РЦБ). Следует заметить, что закон не наделил представителя владельцев облигаций правом требовать информацию от специализированного депозитария ипотечного покрытия, хотя необходимая информация у специализированного депозитария имеется.

Если представителем владельцев облигаций выступает специализированный депозитарий ипотечного покрытия, обладающий информацией о действиях эмитента, то такой представитель имеет возможность более оперативно и эффективно действовать в интересах владельцев облигаций.

Обладая практическим опытом осуществления ежедневного контроля, в том числе контроля за соблюдением эмитентом условий эмиссионной документации, а также имея в своем распоряжении технологии осуществления контроля и программные средства учета, специализированный депозитарий может эффективно

осуществлять функции представителя владельцев облигаций, выпущенных с любым обеспечением, а не только облигаций с ипотечным покрытием.

Так, например, представитель владельцев облигаций получает денежные средства, перечисляемые в пользу владельцев облигаций, в том числе денежные средства, присужденные владельцам облигаций судом по иску к эмитенту или поручителю, если облигации обеспечены поручительством, и аккумулирует их на специальном счете представителя владельцев облигаций (статья 29.3 Закона о РЦБ). Если представитель владельцев облигаций избран общим собранием владельцев облигаций, то обязательства эмитента перед владельцами облигаций считаются исполненными с даты поступления денежных средств на специальный счет представителя владельцев таких облигаций.

Специализированный депозитарий имеет учетные системы и инструменты, обеспечивающие учет денежных средств на специальном счете и контроль за их поступлением и движением.

Нельзя не сказать о важной роли, которую играет представитель владельцев облигаций при решении вопросов о внесении изменений в условия закладных, составляющих ипотечное покрытие, или при изменении предмета залога по облигациям с залоговым обеспечением, а также при обращении взыскания на залоговое обеспечение облигаций или на имущество, составляющее ипотечное покрытие.

Представитель владельцев облигаций вправе давать согласие от имени владельцев облигаций — на внесение эмитентом изменений в решение о выпуске (дополнительном выпуске) облигаций, если такие изменения не связаны с объемом прав по облигациям и (или) порядком их осуществления, а также на внесение эмитентом иных изменений, если такое право предоставлено представителю владельцев облигаций решением общего собрания владельцев облигаций (пункт 12 статьи 29.1 Закона о РЦБ).

Соответственно, представитель владельцев облигаций с залоговым обеспечением вправе от имени залогодержателей давать согласие эмитенту на внесение изменений в условия выпуска облигаций в части порядка и условий замены предмета залога, а представитель владельцев облигаций с ипотечным покрытием вправе давать согласие эмитенту на изменение условий закладной, не изменяющих объем прав по облигациям.

Представитель владельцев облигаций с залоговым обеспечением вправе обратить взыскание на предмет залога во внесудебном порядке. В случае отсутствия представителя владельцев облигаций с залоговым обеспечением обращение взыскания на предмет залога по таким облигациям во внесудебном порядке не допускается (пункт 7 статьи 27.3 Закона о РЦБ).

Обращение взыскания на имущество, составляющее ипотечное покрытие облигаций с ипотечным покрытием, возможно только в судебном порядке по иску представителя владельцев облигаций с ипотечным покрытием (статья 16 Закона об ипотечных ценных бумагах).

Специализированный депозитарий в силу специфики своей деятельности специализированного депозитария паевых инвестиционных фондов имеет опыт работы как с недвижимым имуществом, так и движимым имуществом, а также с ценными бумагами и знает особенности правового режима указанного имущества.

Бесспорно, наличие такого опыта позволяет специализированному депозитарию грамотно и результативно действовать при обращении взыскания на предмет залога.

ВЫВОДЫ

1. Институт представителя владельцев облигаций — действенный механизм защиты прав и законных интересов владельцев облигаций.

2. Из лиц, которые в соответствии с Законом о РЦБ могут осуществлять функции представителя владельцев облигаций, специализированный депозитарий является наиболее эффективным представителем, поскольку во всех случаях оказания им услуг специализированного депозитария его деятельность направлена на защиту прав и законных интересов инвесторов, в том числе владельцев облигаций.