



ИМЕНЕМ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ
Р Е Ш Е Н И Е
КОНСТИТУЦИОННОЙ ПАЛАТЫ ВЕРХОВНОГО СУДА
КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

по делу о проверке конституционности подпункта 9 пункта 21 Положения о минимальных требованиях к порядку предоставления финансовых услуг и рассмотрения обращений потребителей, утвержденного постановлением Правления Национального банка Кыргызской Республики от 24 июня 2015 года № 35/10 в связи с обращением Турдубекова Улукбека Бактыбековича

30 октября 2019 года

город Бишкек

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики в составе: председательствующего Дуйшеева К.А., судей Айдарбековой Ч.А., Бобукеевой М.Р., Касымалиева М.Ш., Киргизбаева К.М., Мамырова Э.Т., Нарынбековой А.О., Осконбаева Э.Ж., Осмоновой Ч.О., Саалаева Ж.И., при секретаре Джолгокпаевой С.А., с участием:

обращающейся стороны – Турдубекова Улукбека Бактыбековича;

стороны-ответчика – Майтпасова Мирлана Эшенкуловича, Темирова Каната Абайылдаевича, Абдыразакова Эрлана Орозобековича, представителей Национального банка Кыргызской Республики по доверенности;

иного лица – Аленкиной Натальи Борисовны, представителя Международного третейского суда при Торгово-промышленной палате Кыргызской Республики по доверенности,

руководствуясь частями 1, 6 статьи 97 Конституции Кыргызской Республики, статьями 4, 18, 19, 37, 42 конституционного Закона Кыргызской Республики «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики», рассмотрела в открытом судебном заседании дело о проверке конституционности подпункта 9 пункта 21 Положения о минимальных требованиях к порядку предоставления финансовых услуг и рассмотрения обращений потребителей, утвержденного постановлением Правления Национального банка Кыргызской Республики от 24 июня 2015 года № 35/10.

Поводом к рассмотрению данного дела явилось ходатайство Турдубекова Улукбека Бактыбековича.

Основанием к рассмотрению данного дела явилась обнаружившаяся неопределенность в вопросе о том, соответствует ли Конституции Кыргызской Республики подпункт 9 пункта 21 Положения о минимальных требованиях к порядку предоставления финансовых услуг и рассмотрения обращений потребителей, утвержденного постановлением Правления Национального банка Кыргызской Республики от 24 июня 2015 года № 35/10.

Заслушав информацию судьи-докладчика Айдарбековой Ч.А., проводившей подготовку дела к судебному заседанию, и исследовав представленные материалы, Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики

У С Т А Н О В И Л А:

В Конституционную палату Верховного суда Кыргызской Республики 16 апреля 2019 года поступило ходатайство Турдубекова У.Б. о проверке соответствия подпункта 9 пункта 21 Положения о минимальных требованиях к порядку предоставления финансовых услуг и рассмотрения обращений потребителей, утвержденного постановлением Правления Национального банка Кыргызской Республики от 24 июля 2015 года № 35/10 части 2 статьи

20, статье 40, частям 1, 2 статьи 42 и статье 58 Конституции Кыргызской Республики.

Как следует из обращения, оспариваемая норма предусматривает безусловный запрет на включение в договоры и соглашения, заключаемые между заемщиками и финансово-кредитными организациями, арбитражной (третейской) оговорки об обращении взыскания на предмет залога, если он является у заемщика единственным жилым помещением. Такая норма, по мнению субъекта обращения, ограничивает право граждан, имеющих единственное жилое помещение, получать кредиты в банковских учреждениях, ограничивает право коммерческих банков и иных финансовых учреждений на кредитование граждан, а также создает ограничение третейским судам рассматривать споры между гражданами и банковскими учреждениями.

По мнению заявителя, оспариваемая норма противоречит частям 1 и 2 статьи 42 Конституции Кыргызской Республики, согласно которым каждый имеет право на распоряжение своим имуществом, результатами своей деятельности, право на экономическую свободу и свободное распоряжение своим имуществом для любой экономической деятельности, не запрещенной законом. Коммерческие банки в соответствии с оспариваемой нормой отказывают гражданам во включении в договоры и соглашения арбитражной (третейской) оговорки об обращении взыскания на предмет залога, что противоречит принципу свободы договора. Граждане и юридические лица свободны в заключении договора; понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена законом или добровольно принятым обязательством.

Оспариваемая норма, как считает Турдубеков У.Б., нарушает и положения статьи 58 Конституции Кыргызской Республики, согласно которой для внесудебного разрешения споров, возникающих из гражданских правоотношений, могут учреждаться третейские суды, полномочия и компетенция которых определяются законом. Принятый в реализацию

данной конституционной нормы Закон Кыргызской Республики «О третейских судах в Кыргызской Республике» не содержит запрета на рассмотрение третейскими судами дел, связанных с кредитными договорами и соглашениями, обеспеченных залоговым имуществом в виде единственного жилого помещения у заемщика.

По мнению субъекта обращения, оспариваемая норма ограничила не только полномочия третейских судов, но и права граждан, коммерческих банков и иных финансовых учреждений заключать третейские соглашения и разрешать споры, вытекающие из кредитных договоров и соглашений, в третейских судах, что противоречит части 2 статьи 20 Конституции Кыргызской Республики, определяющей допустимость ограничения прав граждан только в конституционно установленных целях.

Также, по мнению Турдубекова У.Б., оспариваемая норма вступает в противоречие со статьей 40 Конституции Кыргызской Республики, согласно которой каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод, предусмотренных Конституцией, законами, международными договорами, участницей которых является Кыргызская Республика, общепризнанными принципами и нормами международного права; государство обеспечивает развитие внесудебных и досудебных методов, форм и способов защиты прав и свобод человека и гражданина; каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом.

На основании вышеизложенного, заявитель просит признать оспариваемую норму противоречащей Конституции Кыргызской Республики.

Определением коллегии судей Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики от 28 мая 2019 года ходатайство Турдубекова У.Б. было принято к производству в части проверки соответствия оспариваемой нормы части 2 статьи 20, частям 1, 2 статьи 42, статье 58 Конституции Кыргызской Республики. Относительно проверки на

соответствие статьи 40 Конституции Кыргызской Республики было отказано ввиду отсутствия соответствующих правовых аргументов.

В судебном заседании обращающаяся сторона поддержала свои требования и просила их удовлетворить.

Представитель стороны-ответчика Абдыразаков Э.О. считает доводы заявителя не состоятельными по следующим основаниям.

В соответствии с Законом Кыргызской Республики «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики» от 4 февраля 2014 года № 27 были внесены изменения и дополнения в Гражданский кодекс Кыргызской Республики и Закон Кыргызской Республики «О залоге», предусматривающие, что в случае если предмет залога является единственное жилье, принадлежащее на праве собственности физическому лицу, и приобретенное или построенное не за счет выданного кредита, взыскание на него может быть обращено только по решению суда (часть 4 статьи 335 Гражданского кодекса и статья 62 Закона «О залоге»).

В этой связи для приведения в соответствие с требованиями указанных нормативных правовых актов, а также в целях защиты прав потребителей банковских и микрофинансовых услуг постановлением Правления Национального банка «О внесении изменений и дополнений в постановление Правления Национального банка Кыргызской Республики «Об утверждении Положения «О минимальных требованиях к порядку предоставления финансовых услуг и рассмотрения обращений потребителей» от 24 июня 2015 года № 35/10» от 24 августа 2016 года №35/3 были внесены соответствующие изменения и дополнения.

Абдыразаков Э.О. отметил, что на практике некоторые финансово-кредитные организации предусматривают возможность обращения взыскания на единственное жилье не в судебном порядке, а через третейские суды, включив третейскую оговорку, что не соответствует вышеуказанным нормам Гражданского кодекса Кыргызской Республики и Закона Кыргызской

Республики «О залоге». Являющееся предметом залога единственное жилье должно взыскиваться только в судебном порядке, то есть через суды общей юрисдикции. Согласно преамбуле Закона Кыргызской Республики «О третейских судах в Кыргызской Республике» данный Закон определяет порядок образования внесудебных органов, а также регулирует их деятельность по разрешению споров. Вместе с тем обращение взыскания на предмет залога не является спором, и поэтому оно не может быть предметом рассмотрения третейского суда.

Кредитная деятельность коммерческих банков регулируется Положением о минимальных требованиях по управлению кредитным риском в коммерческих банках и других финансово-кредитных учреждениях, лицензируемых Национальным банком Кыргызской Республики, утвержденным постановлением Правления Национального банка от 30 июня 2010 года №52/4.

Согласно требованиям пункта 12 вышеуказанного Положения внутренняя политика банка должна предусматривать требования по проверке фактов, свидетельствующих о том, что предмет залога является единственным жильем заемщика/залогодателя на момент принятия решения о его взыскании во внесудебном порядке. В случае если на момент взыскания предмета залога заложенное недвижимое имущество является единственным жильем заемщика/залогодателя, то обращение взыскания на это имущество должно осуществляться по решению суда.

Кроме того, в соответствии с требованиями пункта 53 указанного Положения в случае принятия от заемщика в качестве залога недвижимого имущества - квартиры или дома, принадлежащего заемщику на праве собственности и являющегося единственным жильем, согласно представленной письменной информации заемщика, в котором также проживают и прописаны члены его семьи, банку следует обратить особое внимание на трудоустройство и доходы членов семьи заемщика, достигших

трудоспособного возраста, а также на различные риски, связанные с выдачей кредитов в указанном случае.

Таким образом, нормативные правовые акты Национального банка Кыргызской Республики не ограничивают права граждан, имеющих единственное жилье, получать кредиты, а также не ограничивают права финансово-кредитных организаций на кредитование граждан.

Относительно утверждения заявителя о том, что для третейских судов создается ограничение в рассмотрении споров между гражданами и финансово-кредитными организациями и создания Национальным банком Кыргызской Республики условий для неисполнения Закона Кыргызской Республики «О третейских судах в Кыргызской Республике», Абдыразаков Э.О. отмечает, что Конституция Кыргызской Республики допускает возможность разрешения гражданско-правовых споров по процедуре третейского разбирательства посредством третейских судов, учрежденных для решения ограниченного числа споров, при неизменном условии, что ими соблюдаются необходимые гарантии, наделенных публично значимыми функциями.

Государство обеспечивает развитие внесудебных и досудебных методов, форм и способов защиты прав и свобод человека и гражданина.

Кроме того, на внесудебный характер разрешения гражданских споров третейскими судами прямо указывает статья 58 Конституции Кыргызской Республики, согласно которой для внесудебного разрешения споров, возникающих из гражданских правоотношений, могут учреждаться третейские суды. Полномочия, порядок образования и деятельность третейских судов определяются законом.

Согласно пункту 2 статьи 45 Закона Кыргызской Республики «О третейских судах в Кыргызской Республике», в третейских судах не могут рассматриваться споры, в отношении которых законом установлена невозможность их передачи на разрешение третейского суда.

В соответствии с требованиями пунктов 4 и 6 статьи 2 Гражданского кодекса Кыргызской Республики нормы гражданского законодательства, содержащиеся в других нормативных правовых актах, должны соответствовать указанному Кодексу и в случае противоречия норм гражданского права, содержащихся в актах, указанных в пункте 4 отмеченной статьи, положениям Гражданского кодекса, применяются положения Кодекса.

Таким образом, учитывая, что третейские суды являются органом внесудебного урегулирования споров, в случае, если на момент взыскания предмета залога заложенное недвижимое имущество является единственным жильем заемщика/залогодателя, то обращение взыскания на это имущество должно осуществляться только по решению суда общей юрисдикции. В этой связи, оспариваемая норма устанавливается во исполнение норм вышеуказанных законов.

Также Абдыразаков Э.О. отмечает, что Национальный банк Кыргызской Республики устанавливает минимальные требования к деятельности банков в связи с тем, что регулятор является одним из нормотворческих органов с правом принимать (издавать) нормативные правовые акты. В рамках осуществления надзора Национальный банк Кыргызской Республики проводит анализ деятельности банков и осуществляет мониторинг по соблюдению ими предусмотренных законодательством требований. Поэтому Национальный банк Кыргызской Республики в целях усиления защиты прав потребителей банковских и микрофинансовых услуг установил требования к выдаваемым кредитам гражданам, имеющим единственное жилье, что не запрещает и не ограничивает права таких граждан на получение кредитов и права финансово-кредитных организаций в кредитовании граждан.

С учетом изложенного, Абдыразаков Э.О. считает, что оспариваемая норма не противоречит Конституции Кыргызской Республики.

Представители стороны-ответчика Темиров К.А. и Майтпасов М.Э. поддержали доводы Абдыразаков Э.О.

Представитель Международного третейского суда при Торгово-промышленной палате Кыргызской Республики Аленкина Н.Б. относительно рассматриваемого правового вопроса пояснила следующее.

Запрет, установленный в подпункте 9 пункта 21 Положения о минимальных требованиях к порядку предоставления финансовых услуг и рассмотрения обращений потребителей, утвержденного постановлением Правления Национального банка Кыргызской Республики от 24 июля 2015 года № 35/10, нарушает конституционные пределы ограничений прав и свобод человека и гражданина. Право граждан на обращение в третейский суд для разрешения споров, возникающих из гражданских правоотношений, основано на части 2 статьи 40 во взаимосвязи с частью 2 статьи 42 Конституции Кыргызской Республики. На это, в частности, обращается внимание в Решении Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики от 9 декабря 2015 года.

Право на передачу спора третейскому суду реализуется посредством заключения третейского соглашения. Отказ от осуществления права на обращение в государственный суд основан на автономии воли сторон и их праве на свободу договора. Выбор сторон в пользу альтернативного способа защиты своих прав является проявлением свободы индивида, и как высшая ценность должен уважаться и всячески поддерживаться государством, его органами и должностными лицами, поскольку, в конечном счете, он, как указано в обозначенном Решении Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики, «расширяет возможности разрешения споров в сфере гражданского оборота».

Либерализация арбитрабельности споров, как часть процесса демократизации и усиления диспозитивных начал гражданского правосудия, зиждется на части 1 статьи 40 Конституции Кыргызской Республики, обязывающей государство обеспечивать развитие внесудебных методов,

форм, способов защиты прав и свобод человека и гражданина и части 2 статьи 20 Конституции Кыргызской Республики, запрещающей ограничение прав и свобод человека и гражданина, не иначе как Конституцией и законами в строго установленных целях. Вводимые ограничения должны быть соразмерными указанным целям.

По мнению Аленкиной Н.Б., если целью, преследуемой принятием рассматриваемой нормы Положения Национального банка Кыргызской Республики выступает защита прав потребителей, как изначально более слабой стороны по договору, то выбор инструментов защиты должен быть предопределен обозначенной социальной целью. В качестве такового средства в оспариваемой норме избрано ограничение свободы договора путем установления запрета на включение арбитражной оговорки в договоры с физическими лицами. Иными словами, нормотворческий орган посчитал, что защита интересов слабой стороны, в данном случае потребителя, более значимая ценность, в сравнении с базовыми принципами свободы договора и невмешательством в частные дела.

Аленкина Н.Б. отмечает, что безальтернативный запрет на включение арбитражной оговорки в договоры со всеми физическими лицами, включая индивидуальных предпринимателей, демонстрирует отсутствие гибкости и дифференцированного подхода к различным интересам внутри группы потребителей финансовых услуг, и, тем самым, нарушает базовые основы, на которых покоится идея ограничений прав и свобод человека. Единый для различных субъектов и разнообразных ситуаций запрет не может быть справедливым, поскольку он ставит участников оборота в неравное положение.

Помимо этого, по ее мнению, оспариваемое положение не дает возможности участникам финансовых услуг воспользоваться всеми преимуществами арбитража даже на постконфликтной стадии. Между тем, свободный, без принуждения отказ от права на обращение в суд, осуществленный после возникновения спора, является осознанным и не

оскорбляет права на судебную защиту, гарантированного Конституцией Кыргызской Республики.

В отсутствие легитимных целей ограничения прав и свобод человека и соразмерных им средств, введенное оспариваемым актом ограничение, является чрезмерным, попирающим инициативу и свободу выбора участников оборота.

Однако, какие бы цели не преследовал нормотворческий орган, в отсутствие надлежащего правового оформления таких ограничений Конституцией или законом, никакие аргументы, оправдывающие благие цели принятия данного акта, по ее мнению, не будут достаточными. В демократическом обществе подмена воли высшего законодательного органа ведомственными интересами и актами не мыслима. Это создает непосредственную угрозу защиты прав человека.

Кроме того, Аленкина Н.Б. считает, что формулировка подпункта 9 пункта 21 Положения нарушает принцип правовой определенности. Согласно статье 2 Закона Кыргызской Республики «О третейских судах в Кыргызской Республике», арбитражная (третейская) оговорка — это соглашение сторон о передаче спора на рассмотрение третейскому суду. Она касается процессуальных вопросов, связанных с отказом сторон от обращения в государственный суд и выбором альтернативной формы разрешения спора. Арбитражная оговорка не регулирует вопросы материального права, в том числе вопросы обращения взыскания на заложенное имущество. Последние, как правило, содержатся в договоре о залоге и (или) в соглашении об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке. Несмотря на то, что арбитражная (третейская) оговорка может являться частью указанных договоров, в силу принципа автономии третейского соглашения, она представляет собой отдельный договор со своим предметом и другими существенными условиями. Следовательно, формулировка «арбитражная (третейская) оговорка об обращении взыскания на заложенное имущество» заключает в

себе противоположные понятия, что противоречит принципу правовой определенности - составляющей принципа верховенства права. Кроме того, представитель Международного третейского суда при Торгово-промышленной палате Кыргызской Республики считает, что расплывчатые и неопределенные формулировки нормативного правового акта сами по себе могут приводить к нарушению прав человека, принципов равенства и верховенства закона, так как правовые предписания утрачивают характер предсказуемости и не позволяют участникам правоотношений предвидеть последствия своего поведения.

Как отмечает Аленкина Н.Б., оспариваемая норма о неарбитрабельности споров приняты с нарушением установленного порядка принятия нормативных правовых актов. Норма, устанавливающая запрет на включение в договоры и соглашения арбитражной (третейской) оговорки об обращении взыскания на предмет залога, была включена в соответствии с изменениями от 24 августа 2016 года, вступившими в силу 1 октября 2016 года, то есть уже после принятия Конституционной палатой Верховного суда Кыргызской Республики Решения от 9 декабря 2015 года, устанавливающего, что само по себе упоминание в законе термина «суд» не означает рассмотрение спора исключительно в государственном суде. Стороны спора вправе заключать соглашение о его передаче на рассмотрение третейского суда и, тем самым, реализовывать свое право на свободу договора.

Вводя подобные ограничения, Национальный банк Кыргызской Республики умаляет права третейских судов как института демократического общества, которым государство делегировало публично значимые функции по разрешению споров. Право ограничить компетенцию третейского суда путем исключения из его компетенции определенных споров, предоставлено только законодательному органу путем принятия закона. Таким образом, оспариваемое положение противоречит Конституции Кыргызской Республики.

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики, обсудив доводы сторон, выслушав пояснения иного лица и исследовав материалы дела, пришла к следующим выводам.

1. В соответствии с частью 4 статьи 19 конституционного Закона Кыргызской Республики «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики» Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики выносит акты по предмету, затронутому в обращении, лишь в отношении той части нормативного правового акта, конституционность которой подвергается сомнению.

Таким образом, предметом рассмотрения Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики по данному делу является подпункт 9 пункта 21 Положения о минимальных требованиях к порядку предоставления финансовых услуг и рассмотрения обращений потребителей, утвержденного постановлением Правления Национального банка Кыргызской Республики от 24 июня 2015 года № 35/10, следующего содержания:

«21. При осуществлении кредитования потребителей ФКО обязаны соблюдать принципы ответственного кредитования: добросовестность, прозрачность, достоверность, партнерство по отношению к заемщикам, учет их экономических интересов и финансовых возможностей, а также обеспечить безусловное выполнение следующих требований:

9) единственное жилое помещение, выступающее предметом залога, подлежит взысканию исключительно в судебном порядке и реализуется через публичные торги, за исключением случаев, предусмотренных законодательством. Не допускается включение в договоры и соглашения арбитражной (третейской) оговорки об обращении взыскания на предмет залога.».

Положение о минимальных требованиях к порядку предоставления финансовых услуг и рассмотрения обращений потребителей, утвержденного постановлением Правления Национального банка Кыргызской Республики от

24 июня 2015 года № 35/10 было принято в соответствии с порядком, установленным законодательством, опубликовано в журнале «Нормативные акты Национального банка Кыргызской Республики» № 5/2015, внесено в Государственный реестр нормативных правовых актов Кыргызской Республики и является действующим.

2. Конституция Кыргызской Республики гарантирует каждому право на владение, пользование и распоряжение своим имуществом, результатами своей деятельности и право на экономическую свободу, свободное использование своего имущества для любой экономической деятельности, не запрещенной законом (части 1, 2 статьи 42).

Приведенные конституционные положения означают, что собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, если они не противоречат закону и не нарушают права и законные интересы других лиц, в том числе и возможность исполнения собственником своих гражданско-правовых обязательств за счет имущества, относящегося к объектам недвижимости.

Границы правомочий по владению, пользованию и распоряжению имуществом, устанавливаются законом (часть 6 статьи 12 Конституции). При этом правовое регулирование отношений, связанных с распоряжением своего имущества, должно соответствовать принципам правового государства, основанным на юридическом равенстве и справедливости и исходить из того, что право собственности, равно как и все другие права и свободы человека и гражданина, признается и гарантируется в Кыргызской Республике согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и Конституцией Кыргызской Республики.

Конституционные принципы неприкосновенности собственности и свободы договора, предполагающие равенство, автономию воли и имущественную самостоятельность участников гражданско-правовых отношений, недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в

частные дела, обуславливают свободу владения, пользования и распоряжения имуществом.

Правовая сущность свободы экономической деятельности предполагает создание государством определенных условий для деятельности граждан и их объединений, способствующих развитию экономических отношений для повышения уровня благосостояния всего общества.

По данному вопросу Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики в Решении от 23 декабря 2013 года выразила свою позицию, суть которой заключается в том, что собственник недвижимого имущества, право на которое признается и охраняется Конституцией Кыргызской Республики, вправе заниматься экономической деятельностью, не противоречащей закону, свободно распоряжаться своим имуществом в пределах, установленных законом, посредством вступления в гражданско-правовые отношения, основанные на принципах равенства, автономии воли и свободы договора, а также исполнять свои гражданско-правовые обязательства за счет своего имущества. В этой связи, собственник недвижимого имущества несет ответственность за все возможные последствия, установленные для себя гражданско-правовыми обязательствами, вытекающими из смысла и содержания договора, предусмотренного законом или не предусмотренного таковым (принцип свободы договора). Неисполнение гражданско-правовых обязательств влечет установленную законом гражданско-правовую ответственность, которая включает в себя и принудительное изъятие имущества собственника в пользу кредитора. Изъятие имущества, в том числе и жилого помещения, путем обращения взыскания по обязательствам собственника, является предусмотренным законом случаем прекращения права собственности на имущество.

3. Конституция Кыргызской Республики закрепляет право каждого защищать свои права всеми способами, не запрещенными законом, при этом

обеспечивает развитие внесудебных и досудебных методов, форм и способов защиты прав и свобод человека и гражданина (части 1 и 2 статьи 40). К числу таких способов разрешения гражданско-правовых споров относится третейское разбирательство, осуществляемое третейским судом. Право сторон на передачу гражданско-правового спора в третейский суд также основано на нормах части 2 статьи 42 Конституции Кыргызской Республики, согласно которым в Кыргызской Республике гарантируется право каждого на экономическую свободу, свободное использование своих способностей и своего имущества для любой экономической деятельности, не запрещенной законом.

Третейские суды, исходя из их конституционно-правового статуса, установленного статьей 58 Конституции Кыргызской Республики, являются образованиями, не входящими в судебную систему Кыргызской Республики. Это означает, что они относятся к внесудебным органам, специализирующимся на разрешении споров, вытекающих из гражданско-правовых отношений, полномочия, порядок образования и деятельность которых определяются законом. В этой связи Конституция Кыргызской Республики допускает возможность разрешения гражданско-правовых споров между частными лицами третейскими судами, действующими в качестве институтов гражданского общества, наделенных публично значимыми функциями. Такая же правовая позиция была выражена Конституционной палатой Верховного суда Кыргызской Республики в Решении от 9 декабря 2015 года.

Стороны спора, заключая соглашение о его передаче на рассмотрение третейского суда в виде арбитражной (третейской) оговорки, и реализуя, тем самым, свое право на свободу договора, не прибегая к рассмотрению дела государственным судом, вправе разрешить спор путем третейского разбирательства. Такой отказ от права на рассмотрение дела третейским судом не нарушает конституционное право каждого на судебную защиту при условии, что он совершается без принуждения.

Содержание такого способа разрешения споров, вытекающих из гражданских правоотношений, как третейское разбирательство, предполагает согласно Закону «О третейских судах в Кыргызской Республике» процесс рассмотрения спора арбитрами в определенном порядке, предусматривающим всестороннее, объективное исследование всех обстоятельств дела с вынесением законного и обоснованного решения, принудительное исполнение которого обеспечивается государством.

Третейские суды, имея конституционно-правовой статус как образования, способствующие разрешению споров, вытекающих из гражданских правоотношений, могут рассматривать споры по соглашению сторон только в случае, если круг таких дел не имеет законодательного запрета на рассмотрение их третейскими судами.

Такое понимание, вытекающее из норм вышеуказанных законов во взаимосвязи с положениями статьи 58 Конституции Кыргызской Республики, обусловлено тем, что, несмотря на то, что третейское разбирательство осуществляется на основе принципов равенства сторон перед законом и третейским судом, состязательности и обязательности исполнения решения третейского суда, их проявление имеет свои особенности, вытекающие из частной, негосударственной природы третейского суда.

4. Согласно части 4 статьи 335 Гражданского кодекса Кыргызской Республики и части 1 статьи 62 Закона Кыргызской Республики «О залоге» обращение взыскания на заложенное имущество производится во внесудебном и судебном порядках. Взыскание на предмет залога может быть обращено только по решению суда в случае, если заложенное имущество отнесено в установленном законодательством порядке к имуществу, имеющему историческую, художественную или иную культурную ценность для общества, а также, если предметом залога является единственное жилое помещение, принадлежащее на праве собственности физическому лицу на момент взыскания.

Использование внесудебного порядка, с одной стороны, оправданное исключение из общих правил судебной защиты, способствующее упрощению и ускорению процедуры защиты интересов залогодержателя и минимизации возможных судебных расходов, но с другой стороны, по мнению законодателя, залогодатель лишается возможности использования комплекса мер по охране его прав и законных интересов, которые могут быть реализованы только судом.

Таким образом, законодатель, устанавливая исключительно судебный порядок обращения взыскания на указанные предметы залога, исходит из их особой социальной значимости, тем самым, исключая возможность разрешения таких вопросов во внесудебном порядке.

Содержание и методы правового регулирования порядка реализации прав собственников могут быть поставлены в определенную зависимость от объекта собственности, конституционно-правовой статус которого влияет на пределы осуществления права собственности. Право собственности на жилое помещение, являющееся для гражданина и членов его семьи единственным для проживания, не может рассматриваться как исключительно экономическое право, поскольку выполняет социально значимую функцию и обеспечивает гражданину реализацию ряда основных прав и свобод, гарантированных Конституцией Кыргызской Республики.

Кыргызская Республика, как социальное государство, обязано проявлять заботу о социальной защищенности своих граждан, закрепляя право каждого на жилище и, при этом, не снимая ответственности самих граждан к его осуществлению, одновременно возлагает на органы государственной власти обязанность создавать для этого необходимые условия, в том числе, путем принятия законов, направленных на охрану и защиту этого права.

При регулировании прав на жилое помещение, в том числе, при переходе права собственности на жилое помещение, государство должно учитывать интересы всех участников этих отношений, включая членов семьи

собственника жилого помещения, а также возможности различной оценки возникающих жизненных ситуаций с тем, чтобы избежать необоснованного ограничения их конституционных прав и свобод.

Соответственно, при установлении правового механизма обращения взыскания на имущество, в случае неисполнения собственником имущества гражданско-правовых обязательств, законодатель, следуя принципам правового социального государства, призванного создавать условия, обеспечивающие достойную жизнь и свободное развитие человека, правомочен определить особенности обращения взыскания на жилое помещение, являющееся единственным с тем, чтобы обеспечить их права в жилищной сфере на уровне, позволяющем реализовать естественную потребность в жилище, как необходимом средстве жизнеобеспечения.

Установление законодателем только судебного порядка обращения взыскания на заложенное жилое помещение, являющееся для гражданина единственным для проживания, предполагает повышенную охрану прав членов семьи собственника, носит не только экономический характер, а еще и обусловлено социальной значимостью указанного предмета залога. В этой связи, преследуя цели правового социального государства, с учетом свойств предмета залога, государство, вправе установить специальную подсудность вопросов и споров, вытекающих из договорных отношений.

5. В соответствии со статьей 105 Конституции Кыргызской Республики Национальный банк осуществляет надзор за банковской системой Кыргызской Республики, определяет и проводит денежно-кредитную политику в Кыргызской Республике, разрабатывает и осуществляет единую валютную политику, обладает исключительным правом проведения эмиссии денежных знаков, реализует различные формы и принципы банковского финансирования.

В реализацию функций надзора Национальный банк Кыргызской Республики в соответствии со статьями 17, 20 Закона Кыргызской Республики «О Национальном банке Кыргызской Республики, банках и

банковской деятельности» наделен правом издавать нормативные правовые акты, обязательные для всех банков и иных юридических лиц, поднадзорных Национальному банку Кыргызской Республики.

Оспариваемое нормативное положение, адресованное коммерческим банкам и иным юридическим лицам, поднадзорным Национальному банку Кыргызской Республики, предусматривает запрет на включение арбитражной (третейской) оговорки в договоры и соглашения об обращении взыскания на предмет залога.

Формулировка оспариваемой нормы, предусматривающей запрет на включение арбитражной оговорки, не выходит за рамки предмета регулирования части 4 статьи 335 Гражданского кодекса Кыргызской Республики и части 1 статьи 62 Закона Кыргызская Республика «О залоге». В силу указанных норм вопросы обращения взыскания на определенные предметы залога законодателем отнесены исключительно к ведению судов, правомочных отправлять правосудие, тем самым, исключены все формы внесудебного разрешения этих вопросов, в том числе, посредством третейского суда.

Ссылка заявителя на Решение Конституционной палаты Верховного суда Кыргызская Республика от 9 декабря 2015 года является не уместной, вследствие неверного истолкования смысла правовой позиции, выработанной при разрешении вопроса конституционности отдельной нормы Закона Кыргызской Республики «О третейских судах в Кыргызской Республике».

Соответственно, данный запрет о включении арбитражной оговорки не может рассматриваться как превышение полномочий Национальным банком Кыргызской Республики, как нормотворческого органа, так как не содержит положений ограничительного характера и принято в реализацию вышеуказанных норм Гражданского кодекса Кыргызской Республики и Закона Кыргызской Республики «О залоге» и не нарушает требований части 2 статьи 20 Конституции Кыргызской Республики.

На основании вышеизложенного, руководствуясь пунктом 1 части 6, частями 8 и 9 статьи 97 Конституции Кыргызской Республики, статьями 46, 47, 48, 51 и 52 конституционного Закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики», Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики

Р Е Ш И Л А:

1. Признать подпункт 9 пункта 21 Положения о минимальных требованиях к порядку предоставления финансовых услуг и рассмотрения обращений потребителей, утвержденного постановлением Правления Национального банка Кыргызской Республики от 24 июня 2015 года № 35/10, не противоречащим части 2 статьи 20, частям 1, 2 статьи 42, статье 58 Конституции Кыргызской Республики.

2. Решение окончательное и обжалованию не подлежит, вступает в силу с момента провозглашения.

3. Решение обязательно для всех государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, общественных объединений, юридических и физических лиц и подлежит исполнению на всей территории республики.

4. Опубликовать настоящее решение в официальных изданиях органов государственной власти, на официальном сайте Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики и в «Вестнике Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики».

КОНСТИТУЦИОННАЯ ПАЛАТА ВЕРХОВНОГО СУДА КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

По данному делу имеется особое мнение судьи Айдарбековой Ч.А. (см. ниже).

Особое мнение

судьи Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики Айдарбековой Ч.А. по делу о проверке конституционности подпункта 9 пункта 21 Положения о минимальных требованиях к порядку предоставления финансовых услуг и рассмотрения обращений потребителей, утвержденного постановлением Правления Национального банка Кыргызской Республики от 24 июня 2015 года № 35/10 в связи с обращением Турдубекова Улукбека Бактыбековича

По вынесенному решению Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики по делу о проверке конституционности подпункта 9 пункта 21 Положения о минимальных требованиях к порядку предоставления финансовых услуг и рассмотрения обращений потребителей, утвержденного постановлением Правления Национального банка Кыргызской Республики от 24 июня 2015 года № 35/10 в связи с обращением Турдубекова У.Б. имею особое мнение по мотивировочной части решения, которое основывается на следующих правовых позициях.

1. Конституция Кыргызской Республики гарантирует каждому право на владение, пользование и распоряжение своим имуществом, результатами своей деятельности и право на экономическую свободу, свободное использование своего имущества для любой экономической деятельности, не запрещенной законом, которые могут быть ограничены Конституцией и законами соразмерно конституционно определенным целям (части 1, 2 статьи 42, часть 2 статьи 20).

Из смысла приведенных положений Конституции Кыргызской Республики, предопределяющих правовое положение участников гражданского оборота, в том числе при осуществлении сделок с недвижимым имуществом, вытекает требование о необходимости соотнесения принадлежащего лицу права собственности с правами и свободами других лиц, которое означает, что собственник вправе по своему усмотрению

совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, если они не противоречат закону и не нарушают права и законные интересы других лиц.

В пределах предоставленной законом свободы собственник имущества вправе вступать в гражданско-правовые отношения, основанные на принципах равенства, автономии воли и свободы договора. Принцип свободы договора, будучи элементом конституционного права на экономическую свободу, свободное использование своего имущества для любой экономической деятельности, означает свободу заключения договора, свободу в выборе партнера при заключении договора, свободу выбора вида договора, предусмотренного и непредусмотренного законодательством, а также свободу определений условий договора. Тем самым, любое ограничение или запрет на свободу в заключении договора, в том числе и при совершении сделок с недвижимым имуществом, имеет непосредственное воздействие на содержание права на экономическую свободу и свободное использование своего имущества.

В этой связи, оспариваемое нормативное положение подпункта 9 пункта 21 Положения о минимальных требованиях к порядку предоставления финансовых услуг и рассмотрения обращений потребителей, утвержденного постановлением Правления Национального банка Кыргызской Республики от 24 июня 2015 года № 35/10, предусматривающее запрет на включение в договоры и соглашения, заключаемые между заемщиками и финансово-кредитными организациями, арбитражной (третейской) оговорки об обращении взыскания на предмет залога, если он является у заемщика единственным жилым помещением, является ограничением права на свободу договора и соответственно права на экономическую свободу, свободное использование своего имущества для любой экономической деятельности.

2. Учитывая, что конституционное право на экономическую свободу, свободное использование своего имущества для любой экономической деятельности не является абсолютным и может быть ограничено законом,

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики в своих решениях от 21 сентября 2016 года, 30 мая 2018 года неоднократно напоминала законодателю, что вводимые ограничения должны отвечать критериям пропорциональности и соразмерности, с тем, чтобы был обеспечен баланс прав и законных интересов всех участников правоотношений, а также требованиям справедливости, быть адекватными, не иметь обратной силы и не затрагивать существа данных конституционных прав, а сама необходимость ограничений и их характер должны обуславливаться необходимостью защиты конституционно значимых ценностей, установленных частью 2 статьи 20 Конституции Кыргызской Республики.

В этой связи, ограничение, предусмотренное оспариваемой нормой должно соответствовать вышеотмеченным ценностям, чтобы не нарушать конституционные права лиц, вовлеченных в процесс правоотношений, где в качестве одного из правовых последствий может стать обращение взыскания на имущество, предоставленное по договору о залоге на недвижимое имущество.

Вместе с этим при проверке конституционности оспариваемой нормы должен учитываться запрет на принятие подзаконных нормативных правовых актов, ограничивающих права и свободы человека и гражданина, предусмотренный частью 1 статьи 20 Конституции Кыргызской Республики. Следовательно, необходимо положения оспариваемой нормы соотнести с положениями законов, регулирующих правоотношения, возникающие при предоставлении имущества в качестве залога, как способа обеспечения обязательств, поскольку подзаконные нормативные правовые акты должны приниматься на основе и во исполнение нормативных правовых актов, имеющих более высокую юридическую силу.

Таковыми законами, по мнению стороны-ответчика, являются Гражданский кодекс Кыргызской Республики и Закон Кыргызской

Республики «О залоге», предусматривающие возможность обращения взыскания на предмет залога в судебном и во внесудебном порядке.

3. Поставленный перед Конституционной палатой правовой вопрос, имеет тесную взаимосвязь с содержанием понятий обращения взыскания на заложенное имущество во внесудебном и судебном порядке.

Согласно Закону Кыргызской Республики «О залоге», обращение взыскания на заложенное имущество производится во внесудебном и судебном порядке (статья 62).

Внесудебный порядок обращения взыскания на заложенное имущество, по смыслу норм вышеотмеченного закона, предполагает при возникновении оснований для обращения взыскания на заложенное имущество переход инициативы по распоряжению заложенным имуществом залогодержателю, который вправе определять способы реализации этого имущества в соответствии с соглашением о порядке обращения взыскания на предмет залога во внесудебном порядке, включая возможность приобретения данного имущества в собственность залогодержателя. Данный порядок не предусматривает возможность разрешения споров, возникших между залогодателем и залогодержателем в процессе исполнения основного обязательства и обращения взыскания на заложенное имущество, а содержит лишь способ удовлетворения требований кредитора/залогодержателя, основанных на заключенном договоре. Использование внесудебного порядка, с одной стороны, оправданное исключение из общих правил судебной защиты, способствующее упрощению и ускорению процедуры защиты интересов залогодержателя и позволяющее залогодателю избежать возможных судебных расходов. С другой стороны, залогодатель лишается возможности использования комплекса мер по охране его прав и законных интересов, которые могут быть реализованы только судом.

Такой порядок обращения взыскания на заложенное имущество, предусмотренный вышеуказанным законом, нельзя отождествлять с внесудебным способом разрешения споров, вытекающих из гражданских

правоотношений, который осуществляется третейскими судами, выступающими как альтернативная форма судебному порядку разрешения споров.

Судебный порядок обращения взыскания на заложенное имущество осуществляется во всяком случае, если только в договоре о залоге не предусмотрена возможность обращения взыскания на предмет залога во внесудебном порядке. В рамках судебного порядка суд разрешает вопросы: размера сумм, подлежащих уплате залогодержателю из стоимости предмета залога; предмета залога, из стоимости которого должны быть удовлетворены требования залогодержателя; способа реализации предмета залога, на который обращено взыскание; начальной (стартовой) стоимости предмета залога при его реализации; мер по обеспечению сохранности предмета залога до его реализации, если таковые необходимы; порядка и очередности распределения выручки от торгов и другие, по процедуре, установленной процессуальными нормами (статья 63 Закона «О залоге»). Соответственно, судебный порядок обращения взыскания на заложенное имущество, инициируемый как залогодержателем, так и залогодателем, при действенной силе принципа равноправия и состязательности сторон, в большей степени направлен на защиту прав и законных интересов сторон договора о залоге недвижимого имущества, в случае возникновения оснований для обращения взыскания на заложенное имущество.

Таким образом, положения специального закона о залоге, предусматривая два способа обращения взыскания на заложенное имущество, вполне ясно определили, что внесудебный порядок предусматривает переход права распоряжения заложенным имуществом залогодержателю, в рассматриваемом случае банкам и иным юридическим лицам, поднадзорным Национальному банку Кыргызской Республики, где заемщики/получатели кредита не могут изменить сложившееся положение, в случае возникновения различных жизненных ситуаций, требующих учета мнения других собственников имущества. В то же время под судебным

порядком имеется ввиду суд общей юрисдикции, которому подсудно рассмотрение такой категории дел.

Вместе с этим, по мнению обращающейся стороны, споры, подведомственные государственному суду могут передаваться на рассмотрение третейским судам, если Законом Кыргызской Республики «О третейских судах в Кыргызской Республике» отсутствует запрет на передачу дел для рассмотрения третейскими судами.

4. Третейские суды, конституционно-правовой статус которых установлен статьей 58 Конституции Кыргызской Республики, не входят в судебную систему, являются внесудебными органами, специализирующимися на разрешении споров, вытекающих из гражданско-правовых отношений, полномочия и порядок образования и деятельность которых определяются законом. В этой связи Конституция Кыргызской Республики допускает возможность разрешения гражданско-правовых споров между частными лицами по процедуре третейского разбирательства посредством третейских судов, действующих в качестве институтов гражданского общества, наделенных публично значимыми функциями (Решение Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики от 15 декабря 2015 года).

Стороны спора, заключая соглашение о его передаче на рассмотрение третейского суда в виде арбитражной (третейской) оговорки, и реализуя тем самым свое право на свободу договора, не прибегая к рассмотрению дела государственным судом, вправе разрешить спор путем третейского разбирательства. Такой отказ от права на рассмотрение дела третейским судом не нарушает конституционное право на судебную защиту при условии, что он совершается без принуждения.

Содержание такого способа разрешения споров, вытекающих из гражданских правоотношений, как третейское разбирательство, предполагает согласно Закону «О третейских судах в Кыргызской Республике» процесс рассмотрения спора арбитрами в определенном порядке,

предусматривающим всестороннее, объективное исследование всех обстоятельств дела с вынесением законного и обоснованного решения, принудительное исполнение которого обеспечивается государством.

Гражданский процессуальный кодекс Кыргызской Республики предусматривает возможность передачи по соглашению сторон, подведомственного суду спора, возникающего из гражданских правоотношений, до принятия судом решения по существу, на рассмотрение третейского суда (статья 27). Законом «О третейских судах в Кыргызской Республике» также определено, что на разрешение третейского суда может быть передан спор, рассматриваемый государственным судом, но только до принятия этим судом решения по существу спора или заключения сторонами мирового соглашения; на разрешение третейского суда могут быть переданы любые споры, возникающие из гражданских правоотношений, включая инвестиционные споры, подведомственные государственному суду, за исключением споров, установленных данным Законом (статья 5).

В этой связи, взаимосвязанные положения Гражданского процессуального кодекса Кыргызской Республики, Закона Кыргызской Республики «О третейских судах в Кыргызской Республике», Закона Кыргызской Республики «О залоге», предусматривающие возможность рассмотрения вопроса об обращении взыскания на предмет залога, вытекающего из гражданских правоотношений, в судебном порядке, а именно в компетентном государственном суде, не исключает передачу рассмотрения такого вопроса третейскому суду, который рассматривает такие споры по установленной процедуре третейского разбирательства, включающие в себя принципы состязательности и равноправия сторон, объективности рассмотрения дел, законности и обоснованности принимаемых им решений, а также принудительное исполнение его решений по исполнительному листу, выдаваемому государственным судом.

В этой связи, под судебным порядком обращения взыскания на недвижимое имущество, в том числе и на жилое помещение,

предусмотренного положениями Закона «О залоге», понимается и возможность разрешения такого вопроса третейским судом, при наличии арбитражной (третейской) оговорки в соглашении, составленном сторонами добровольно, что вполне согласуется с конституционными положениями, гарантирующими права собственности, установленные статьей 42 Конституции Кыргызской Республики.

5. Права и законные интересы участников гражданского оборота реализуются в пределах правового регулирования, осуществляемого законодателем в рамках своей дискреции, позволяющего производить определенные ограничения этих прав с целью сохранения баланса конституционно-значимых ценностей.

Применительно к требованию Закона Кыргызской Республики «О залоге», устанавливающего только судебный порядок обращения взыскания на заложенное единственное жилое помещение, принадлежащее на праве собственности физическому лицу (часть 1 статьи 62), законодатель исходил из социальной значимости предмета залога, который может быть связан с интересами такой категории граждан, которые по своим возможностям ограничены в защите своих прав во внесудебном порядке.

Для обеспечения баланса признаваемых конституционно-значимых ценностей, таких как право на свободу договора, которое само по себе предусматривает возможность его ограничения законом, и право на жилище, гарантия которого, в особенности малоимущим и иным нуждающимся лицам, возложена на государство, законодатель вправе установить приоритет одних ценностей над другими в конкретном случае и в конкретных правоотношениях.

В этой связи, учитывая правовое свойство предмета залога, государство, преследуя цели правового социального государства, вправе установить предметную (объектную) подсудность вопросов и споров, вытекающих из договорных отношений. Соответственно, обращение взыскания на жилое помещение, являющееся для гражданина единственным

для проживания, должно осуществляться только в судебном порядке, который подразумевает только суд общей юрисдикции. Публичность, приданная законодателем предмету залога, не позволяет передачу таких споров на рассмотрение в третейский суд, исключая их из его ведения.

Таким образом, ограничение прав субъектов договорных отношений, реализующих право на свободу договора, принятое законодателем на уровне закона в целях защиты прав и свобод других лиц, под которыми законодатель увидел, в первую очередь, членов семьи собственника единственного жилого помещения, в числе которых могут быть и несовершеннолетние, принято в соответствие с законом и соразмерно конституционно-значимым целям.

б. Во исполнение функций надзора за банковской системой Кыргызской Республики Национальный банк Кыргызской Республики согласно Конституции Кыргызской Республики и Закону Кыргызской Республики «О Национальном банке Кыргызской Республики, банках и банковской деятельности», выполняет функцию банковского надзора, в рамках которого он вправе издавать нормативные правовые акты, обязательные для всех банков и иных юридических лиц, поднадзорных Национальному банку (статьи 17, 20 Закона).

Оспариваемое нормативное положение, адресованное коммерческим банкам и иным юридическим лицам, поднадзорным Национальному банку, и предусматривающее запрет на включение арбитражной (третейской) оговорки в договоры и соглашения об обращении взыскания на предмет залога, имеет системную взаимосвязь с требованием статьи 62 Закона Кыргызской Республики «О залоге», устанавливающим только судебный порядок обращения взыскания на заложенное единственное жилое помещение, принадлежащее на праве собственности физическому лицу, а значит не позволяет третейским судам рассматривать такую категорию вопросов и споров.

В этой связи, оспариваемая норма принята нормотворческим органом в соответствие с законом и в рамках полномочий, установленных законом, что

не нарушает требований части 2 статьи 20 Конституции Кыргызской Республики, предусматривающих запрет на принятие подзаконных нормативных правовых актов, ограничивающих права и свободы человека и гражданина.

Судья

Ч.А. Айдарбекова