На проходящих в МСС чтениях третьего цикла лекций "Курс лекций для лиц, входящих в состав коллегиального исполнительного органа объединения" в качестве раздаточного материала была предложена статья А.И. Бутовецкого " Садоводческие, огороднические и дачные некоммерческие товарищества как собственники недвижимости ( новеллы Гражданского кодекса Российской Федерации).

В данной статье А.И. Бутовецкий, на основании беглого исторического экскурса по законодательным нормам в области ведения садоводства, огородничества и дачного хозяйствования объединениями граждан и рассмотрения проблемы формального отсутствия права стать членами ТСН для не собственника земельного участка, делает выводы, что на основании изучения Федерального закона № 99-ФЗ невозможно считать решённой задачу правового регулирования деятельности садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединений граждан. Уточняя при этом, что отдельные положения нового закона существенно усложняют существование как ранее созданных, так и вновь создаваемых садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединений граждан.

Отмечая безусловную полезность данной статьи для развития теории анализа правовых отношений связанных с ведением деятельности садоводческими, огородническими и дачными некоммерческими объединениями граждан следует отметить ряд моментов, которые направили рассуждения автора в сторону от реального состояния дел.

Первым моментом, с которым автор не определился в ходе своего анализа является количество организационно-правовых форм некоммерческих объединений граждан, введённых ФЗ-66 от 15 апреля 1998г.

Статья первая ФЗ-66 от 15 апреля 1998г даёт определение ДЕВЯТИ организационно-правовых форм: "...садоводческое, огородническое или дачное некоммерческое объединение граждан (садоводческое, огородническое или дачное некоммерческое товарищество, садоводческий, огороднический или дачный потребительский кооператив, садоводческое, огородническое или дачное некоммерческое партнерство) - некоммерческая организация, учрежденная гражданами на добровольных началах для содействия ее членам в решении общих социально-хозяйственных задач ведения садоводства, огородничества и дачного хозяйства (далее - садоводческое, огородническое или дачное некоммерческое объединение)..."

Указанный закон в силу действия ст 54 ГК РФ, не позволяет говорить в целях рассмотрения деятельности некоммерческих объединений граждан в области ведения садоводства, огородничества или дачного хозяйствования о предусмотренной ФЗ-66 возможности "...создания таких некоммерческих организаций в форме некоммерческих товариществ, потребительских кооперативов и некоммерческих партнёрств..."

Текст ст 54 ГК РФ гласит "...Юридическое лицо имеет свое наименование, содержащее указание на организационно-правовую форму. Наименование некоммерческой организации и в предусмотренных законом случаях наименование коммерческой организации должны содержать указание на характер деятельности юридического лица...".Таким образом неправомочно искажать в рассуждениях организационно-правовые формы некоммерческих объединений граждан, введённых в правовой оборот ФЗ-66.

Основными проблемами ФЗ-66 являются попытки введения в правовой оборот внесистемной терминологии( территория объединения, собственность членов), неопределённость задач при создании объединения и полное отсутствие понимания с ответом на вопрос: А что потом, когда объединение выполнит задачи при создании.

При этом сам текст ФЗ-66 пытается совместить представления о коллективном садоводстве, огородничестве или дачном хозяйстве при постоянном отсыле к пониманию факта наличия индивидуального участка у члена объединения.

Далее в статье рассматривается появление новой организационно -правовой формы корпоративных некоммерческих организаций - товарищество собственников недвижимости. Автор пишет: "... Как видно из приведенного определения, товарищество собственников недвижимости может быть создано только собственниками недвижимости, в том числе собственниками дачных домов, садоводческих, огороднических и дачных земельных участков. При этом возможность создания таких некоммерческих корпоративных организаций лицами, которые обладают земельными участками на иных правах, не предусматривается..."

В данном случае ошибка автора заключается в том, что он пытается выстраивать правовую конструкцию в отрыве от задач, которые будут стоять перед объединением и местом реализации этих задач.

Так например в Жилищном кодексе рассматривая деятельность ТСЖ мы понимаем, что ТСЖ создаётся для управления и является разновидностью управляющей организации. При этом местом деятельности ТСЖ является многоквартирный дом или группа таких домов.

Если рассматривать ТСН как разновидность управляющей организации, то совершенно очевидно, что управлять эта организация может только тем, что передано ей для управления в соответствии с заключёнными договорами управления.

При этом передавать ей что то, согласно договоров управления, могут лишь собственники созданного имущества.

Связь имущества, создаваемого физическими лицами на праве общей собственности с правами на земельные участки, на котором физические лица ведут садоводство, огородничество и дачное хозяйство - не прослеживается.

Скорее всего более прослеживается связь местонахождения ОИ граждан с правами на ЗОП.

Из этого следует необязательность участия не собственников в создании ТСН. Более важным является признание прав созданного ТСН на управление ОИ, созданным собственниками и не собственниками земельных участков.

Очередной сентенцией новеллы является тезис "... Однако представляется, что далеко не все садоводческие,

огороднические и дачные некоммерческие товарищества смогут стать товариществами собственников недвижимости, поскольку Федеральный закон № 99-ФЗ не в полной мере учитывает исторические направления формирования земельных отношений, связанных с созданием таких товариществ, а также существующее правовое регулирование в данной сфере..."

Здесь следует отметить следующее: совершенно очевидно, что ФЗ-99 не предусматривает автоматическую замену ОПФ объединения, созданного в соответствии с нормами ФЗ-66 на ТСН.

Нормы законодательства РФ предусматривают процедуру выбора ОПФ некоммерческого объединения Общим Собрание м Членов объединения.

В настоящий момент объединения поставлены перед необходимостью совершения целого ряда формальных действий, предписанных законодательством.

Рассмотрим положения ФЗ-99. Заявлено: "...Внести в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации (Собрание законодательства Российской Федерации, 1994, N 32, ст. 3301; 1996, N 9, ст. 773; 1999, N 28, ст. 3471; 2002, N 12, ст. 1093; N 48, ст. 4746; 2003, N 52, ст. 5034; 2004, N 31, ст. 3233; 2005, N 1, ст. 18; N 27, ст. 2722; 2006, N 2, ст. 171; N 3, ст. 282; N 31, ст. 3437; N 45, ст. 4627; N 52, ст. 5497; 2007, N 7, ст. 834; N 49, ст. 6079; 2008, N 20, ст. 2253; 2009, N 1, ст. 20, 23; N 29, ст. 3582; N 52, ст. 6428; 2010, N 19, ст. 2291; 2011, N 49, ст. 7015; N 50, ст. 7335; 2012, N 50, ст. 6963; N 53, ст. 7607, 7627; 2013, N 7, ст. 609; N 26, ст. 3207) следующие изменения:

...б) пункт 3 изложить в следующей редакции:

"3. Юридические лица, являющиеся некоммерческими организациями, могут создаваться в организационно-правовых формах:

1) потребительских кооперативов, к которым относятся в том числе жилищные, жилищно-строительные и гаражные кооперативы, садоводческие, огороднические и дачные потребительские кооперативы, общества взаимного страхования, кредитные кооперативы, фонды проката, сельскохозяйственные потребительские кооперативы;

2) общественных организаций, к которым относятся в том числе политические партии и созданные в качестве юридических лиц профессиональные союзы (профсоюзные организации), общественные движения, органы общественной самодеятельности, территориальные общественные самоуправления;

3) ассоциаций (союзов), к которым относятся в том числе некоммерческие партнерства, саморегулируемые организации, объединения работодателей, объединения профессиональных союзов, кооперативов и общественных организаций, торгово-промышленные, нотариальные и адвокатские палаты;

4) товариществ собственников недвижимости, к которым относятся в том числе товарищества собственников жилья;

5) казачьих обществ, внесенных в государственный реестр казачьих обществ в Российской Федерации;

6) общин коренных малочисленных народов Российской Федерации;

7) фондов, к которым относятся в том числе общественные и благотворительные фонды;

8) учреждений, к которым относятся государственные учреждения (в том числе государственные академии наук), муниципальные учреждения и частные (в том числе общественные) учреждения;

9) автономных некоммерческих организаций;

10) религиозных организаций;

11) публично-правовых компаний;..."

Ни единого упоминания о том "...С 1 сентября 2014 года юридические лица создаются в организационно-правовых формах, которые предусмотрены для них главой 4 настоящего Кодекса (в редакции Федерального закона от 05.05.2014 N 99-ФЗ)..."

Это комментарии, но не текст закона. Текстом закона определена дата вступления в силу данной редакции. Но при этом формально 1-го сентября 2015 года текст ГК РФ звучит , что принят он 30.11.1994 федеральным законом N 51-ФЗ. И уже 1го сентября 2014 года формально не существует ОПФ, введённых ФЗ-66.

Из этого следует, что в течении трёх дней ( согласно ст 5 пп 5 ФЗ-129)юридическое лицо обязано сообщить в регистрирующий орган( налоговую инспекцию) об изменении организационно-правовой формы.

Была ОПФ СНТ( например), а не стало НИКАКОЙ.

Почему никакой? Потому что ОПФ СНТ не существует, а новую ОПФ собрание не приняло, не оформило в виде нотариально заверенной формы и не подало для регистрации в регистрирующий орган. Новая ОПФ вступит в действие с момента госрегистрации изменений.

Установление новой ОПФ тянет за собой внесение изменений в Устав , а его ещё нужно утверждать на Общем собрании членов организации.

То есть сообщение об изменении ОПФ организации в данном случае выглядит необходимостью.

При этом надо понимать, что отсутствии ОПФ влияет не на правоспособность юридического лица, а на дееспособность: Устав организации не может по определению содержать недостоверные сведения. На это мало кто обращает внимание, но в настоящей статье речь идёт о безусловной добросовестности юридического лица.

В дальнейшем, участники ОСЧ некоммерческого объединения вынуждены выбрать новую ОПФ организации. Законодательство РФ не предусматривает изменение ОПФ кроме как в результате реорганизации в виде преобразования.

Таким образом нынешняя ситуация с введением новых ОПФ очень напоминает ситуацию с введением в действие ФЗ-66 и дальнейших неуклюжих попыток законодателей по выправлению перегибов и отсутствию указаний по чётким действиям юридических лиц и регистрирующих органов.

Законодательных ограничений на выбор ОПФ юридического лица из ТСН, садоводческих, огороднических и дачных потребительских кооперативов и некоммерческого партнёрства нет.

Поэтому в выборе ОПФ юридического лица члены организации могут руководствоваться только задачами, которые они ставят перед вновь создаваемым лицом.

Дале по тексту статьи видно, что автор так и не понял различия в том, чем является , садоводческие, огороднические и дачные некоммерческие объединения ( ст 1 ФЗ-66), с теми целями, которые граждане ставят при создании садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединений ( ст 4 п 1 ФЗ-66). Особенность ФЗ-66 именно в том, что законодательно внесены различия в смысл понятия садоводческого, огороднического и дачного некоммерческого объединения с задачами при его создании.

Далее по тексту статьи следует тезис: «…Уточняя составляющие правового положения изучаемых объединений, ст. 6 Федерального закона № 66-ФЗ устанавливает, что товарищество, кооператив или партнерство считается созданным с момента его государственной регистрации, имеет в собственности обособленное имущество, приходно-расходную смету, печать с полным

наименованием такого объединения на русском языке или на русском языке и государственном языке соответствующей республики, вправе в установленном порядке открывать счета в банках на территории Российской Федерации, иметь штампы и бланки со своим наименованием, а также зарегистрированную в установленном порядке эмблему. Таким образом, п. 4 ст. 49 ГК РФ не позволяет ответить на все обозначенные проблемные вопросы, поскольку, учитывая, что садоводческие, огороднические и дачные некоммерческие товарищества отнесены ГК РФ к товариществам собственников недвижимости, Федеральный закон № 66-ФЗ (исходя из содержания ст. 2 и 6) не может оперировать иными понятиями, определить субъектный состав лиц, которые могут создать товарищества собственников недвижимости, а также цели создания и деятельности таких объединений иначе, чем это сделано в ГК РФ…»

Данный тезис поднимает две проблемы с точки зрения автора:

-невозможность определения субъектного состава лиц, которые могут создать ТСН и

-отнесение садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих товариществ ГК РФ к товариществам собственников недвижимости.

По первому вопросу можно сказать, что наделение ГК РФ и ст 6 ФЗ-66 юридических лиц обособленным имуществом делает юридическое лицо , участвующее в создании юридического лица посредством реорганизации- полноправным участником создания ТСН.

По второму вопросу, об отнесении садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих товариществ ГК РФ к товариществам собственников недвижимости можно сказать следующее: ФЗ-99( и ГК РФ) не относит садоводческие, огороднические и дачные некоммерческие товарищества к товариществам собственников недвижимости.

ФЗ-99 говорит о применении норм «… главы 4 Гражданского кодекса Российской Федерации (в редакции настоящего Федерального закона):

1) к обществам с дополнительной ответственностью - об обществах с ограниченной ответственностью (статьи 87 - 90, 92 - 94);

2) к сбытовым (торговым) потребительским кооперативам - о производственных кооперативах (статьи 106.1 - 106.6);

3) к потребительским обществам, жилищным, жилищно-строительным и гаражным кооперативам, садоводческим, огородническим и дачным потребительским кооперативам, обществам взаимного страхования, кредитным кооперативам, фондам проката, сельскохозяйственным потребительским кооперативам - о потребительских кооперативах (статьи 123.2 и 123.3);

4) к политическим партиям, к созданным в качестве юридических лиц профессиональным союзам (профсоюзным организациям), общественным движениям, органам общественной самодеятельности и территориальным общественным самоуправлениям - об общественных организациях (статьи 123.4 - 123.7);

5) к некоммерческим партнерствам, объединениям работодателей, объединениям профессиональных союзов, кооперативов и общественных организаций, торгово-промышленным, нотариальным и адвокатским палатам - об ассоциациях (союзах) (статьи 123.8 - 123.11);

6) к товариществам собственников жилья, садоводческим, огородническим и дачным некоммерческим товариществам - о товариществах собственников недвижимости (статьи 123.12 - 123.14);…».

Надо сказать, что применение норм закона к некоторым разновидностям некоммерческих объединений это не одно и то же, что автоматическая смена ОПФ указанных организаций на ОПФ ТСН.

В связи с вышеизложенным хочется заметить, что автор не раскрыл проблем , связанных с введением в действие 1го сентября 2015 г отдельных положений последней редакции ГК РФ, озвученных ФЗ-99 от 5 мая 2014г "О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации и не предложил путей реального выхода из сложившегося положения.