

***«Развитие нормативного правового регулирования института центрального контрагента в России»***

На сегодняшний день институт центрального контрагента никак не закреплен в законодательстве РФ.

Финансовый рынок остро нуждается в наличии Центрального контрагента (далее – ЦК) и в законодательном урегулировании его деятельности. Денежными властями признано, что ЦК является дополнительным фактором финансовой стабильности.

В России активно ведется работа по созданию прочной правовой основы для законодательного регулирования института Центрального контрагента. Так, в январе 2009 года Государственной думой в первом чтении был принят законопроект «О клиринге и клиринговой деятельности», которым вводится институт центрального контрагента. Законом допускается существование ЦК как отдельной инфраструктурной единицы на финансовом рынке.

***На сегодняшний день законодательного регулирования требуют следующие аспекты деятельности ЦК.***

- Поскольку ЦК непосредственно заключает сделки на торгах, соответственно он несет все риски, в том числе риск неисполнения обязательств по каждой сделке на торгах с каждым участником торгов. И в случае неисполнения ЦК перед участником клиринга своих обязательств, например, по причине неисполнения обязательств перед ним другим участником клиринга, в целях недопущения неисполнения сделок ЦК необходимо иметь для принятия «оперативного» решения различные «рычаги» воздействия, в том числе, такие как гарантийный фонд, депонированные средства и собственные средства.

Если у ЦК будут отсутствовать такие «рычаги» воздействия, такая ситуация может привести к увеличению рисков неисполнения обязательств по сделкам, включенным в клиринговый пул на организованных торгах.

- В текущей ситуации правовой статус депонированных средств и средств гарантийного фонда неясен и достаточно спорен, поскольку они, как правило, перечисляются в качестве таковых до того, как сделка на торгах заключена и поэтому в подобных случаях такие средства «не привязаны» заранее к конкретному обязательству. Таким образом, до заключения сделки

на торгах невозможно определить, какие же обязательства обеспечивают гарантийный фонд и депонированные средства.

Законопроект «О клиринге и клиринговой деятельности» справедливо ввел новый способ обеспечения обязательств - «клиринговое» обеспечение. Однако, такое обеспечение (депонированные средства и гарантийный фонд) формируется не ЦК, а клиринговой организацией, в связи с чем, риски неисполнения обязательств на торгах возрастают.

В практике существуют два варианта формирования гарантийного фонда: за счет участников торгов или/и за счет клиринговой организации. И в том и в другом случае возникает правовая проблема «обоснования» возможности погашения долга третьего лица, в случае если клиринговая организация и/или участник торгов не нарушали своих обязательств. Возникает вопрос: почему клиринговая организация или участник торгов, добросовестно исполнившие свои обязательства на торгах, обязаны «возмещать» убытки третьей стороне из-за неисполнения обязательств «недобросовестным» участником торгов.

- Поскольку Центральному контрагенту необходимо управлять депонированными средствами и гарантийным фондом, то есть обеспечением обязательств, указанное имущество целесообразно обособить от иного имущества ЦК и участника торгов, в том числе в целях избегания наложения на такое имущество взыскания, арестов. В связи с чем целесообразно ввести спецсчета, на которых бы учитывалось такое имущество.

В законопроекте «О клиринге и клиринговой деятельности» и в других нормативных актах такого спецсчета для ЦК не предусмотрено.

В ст. 17 законопроекта «О клиринге и клиринговой деятельности» предусмотрено открытие торговых счетов, однако в статье не указано, кому открывается такой счет. Целесообразно в законе указать на то, кому открывается такой счет, который однозначно должен открываться участнику клиринга. Имущество с торгового счета списывается (зачисляется) с согласия/распоряжения клиринговой организации. Поскольку ЦК необходимо самостоятельно распоряжаться обеспечением, режим торгового счета для центрального контрагента не подходит.

Кроме того, указанным пунктом статьи 17 законопроекта предусмотрено зачисление денежных средств на торговый счет без распоряжений клиента. Однако ст. 849 ГК РФ предусмотрена безусловная обязанность банка зачислять поступившие денежные средства на счет клиента не позже следующего за днем поступления в банк, а в ст. 856 ГК РФ предусмотрена ответственность за несвоевременное зачисление на счет денежных средств в виде уплаты процентов по ст. 395 ГК РФ.

Таким образом, п. 2 ст. 17 законопроекта на наш взгляд вступает в конфликт со ст. 849 и ст. 856 ГК РФ.

- Также, поскольку при неисполнении обязательств участниками клиринга ЦК несет риск неисполнения своих обязательств перед другими участниками, как ранее уже было сказано, Центральный контрагент должен обладать различными инструментами по управлению рисками, в том числе позволяющими ему «оперативно» исполнить обязательство перед добросовестным участником клиринга в случае неисполнения перед ним другим участником клиринга своих обязательств. Таким инструментом, как ранее было уже сказано, является обеспечение (депонированные средства, гарантийный фонд). Кроме обеспечения необходимо, чтобы ЦК имел собственные средства для предоставления, например, займа участникам клиринга в случае риска неисполнения обязательств, а также для погашения своих обязательств перед «добросовестным» участником торгов, в случае неисполнения своих обязательств «недобросовестным» участником торгов. В связи с чем у ЦК должен быть источник дохода, позволяющий обеспечить такую возможность управления рисками.

В законопроекте «О клиринге и клиринговой деятельности» не определено, кому и какую оказывает ЦК свою услугу и, соответственно, от кого он получает вознаграждение за ее оказание.

Как указано в проекте закона «О клиринге и клиринговой деятельности», ЦК совершает сделки на торгах в целях прекращения обязательства, а не в целях получения прибыли. ЦК, по модели законопроекта, является хозяйственным обществом, которое в соответствии с Гражданским кодексом признается коммерческой организацией, то есть организацией, преследующей в качестве основной своей деятельности извлечение прибыли. Таким образом, получается, что центральный контрагент заключает сделки на торгах и является ЦК «не в целях получения прибыли». Здесь возникает серьезная коллизия, суть которой такова: возможно ли такую деятельность ЦК признать услугой, за которую возможно получать вознаграждение? В связи с этим, в законе четко необходимо определить, кому оказывает и какие услуги ЦК при осуществлении им функций центрального контрагента.

Однако, даже если в законопроекте «О клиринге и клиринговой деятельности» будет предусмотрена норма о том, что ЦК все-таки оказывает услуги клиринговой организации, а значит, и получает за оказанные услуги от клиринговой организации вознаграждение, ЦК, при этом, по умолчанию также должен оплатить услуги биржи за участие в торгах и клиринговой организации за клиринг. При такой конструкции не понятно, а на какие средства вообще возможно будет существовать Центральному контрагенту, если он сможет получать вознаграждение только от клиринговой организации, которое, скорее всего, будет «зачтено» клиринговой

организацией в счет оплаты ЦК клиринговых услуг. То есть ЦК может остаться без основного источника собственных средств.

- Также необходимо отметить, что поскольку у ЦК концентрируются все риски, у центрального контрагента должна быть возможность потребовать необходимые документы от участников торгов, для оценки рисков, в том числе, кредитных. Однако, например, п.2 ст. 3 законопроекта «О клиринге и клиринговой деятельности» обязывает участника клиринга предоставлять все необходимые документы клиринговой организации, а не ЦК. Но поскольку именно ЦК несет все риски по сделкам, прежде всего он (а не клиринговая организация) должен для себя оценить риски по каждому контрагенту. Следовательно, именно ЦК в таком случае должен определять перечень таких документов, и они должны направляться участником клиринга (участниками торгов) именно центральному контрагенту.

- При получении ЦК документов от участников торгов он неизбежно столкнется еще с одной проблемой. Она связана с исполнением ЦК закона «О персональных данных».

Так, например, ЦК в целях проверки полномочий лиц, выступающих от имени участников торгов, неизбежно будут требовать от них документы, содержащие персональные данные.

Согласно п.1 ст. 3 ФЗ «О персональных данных», персональные данные - это любая информация, относящаяся к определенному или определяемому на основании такой информации физическому лицу (субъекту персональных данных), в том числе его фамилия, имя, отчество, год, месяц, дата и место рождения, адрес, семейное, социальное, имущественное положение, образование, профессия, доходы, другая информация.

На основании ч.1 ст. 6 ФЗ «О персональных данных» обработка персональных данных может осуществляться оператором с согласия субъектов персональных данных, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 указанной статьи. При этом под обработкой - в силу п. 3 ст. 3 ФЗ «О персональных данных» - понимаются действия (операции) с персональными данными, включая сбор, систематизацию, накопление, хранение, уточнение (обновление, изменение), использование, распространение (в том числе передачу), обезличивание, блокирование, уничтожение персональных данных.

Ч.2. ст. 6 содержит исключительный перечень случаев, при которых не требуется согласие субъекта персональных данных при обработке данных оператором.

При этом при осуществлении обработки персональных данных ЦК, центральный контрагент не подпадает под указанный перечень. Сбор согласий ЦК с субъектов персональных данных в связи с необходимостью

получения документов от участников торгов является абсурдной и практически невыполнимой ситуацией, поскольку ЦК на одной площадке по одному инструменту может иметь более 400 контрагентов (по каждому контрагенту около 10 субъектов персональных данных).

Таким образом, ЦК будет поставлен в ситуацию, когда при отказе сотрудника участника торгов передавать свои персональные данные центральному контрагенту, последний не сможет оценить ни полномочия представителей участников клиринга, ни иные риски, связанные с заключением сделок с указанным контрагентом.

Необходимо в законодательстве устранить и еще одну проблему, связанную с обработкой ЦК персональных данных. При направлении документов, содержащих персональные данные, в государственные органы на основании подзаконных нормативных актов ЦК также будет обязан собирать согласия с субъектов персональных данных. При этом согласие на такие действия ЦК может и не получить. Вот наглядный пример такой абсурдной ситуации. В соответствии с законопроектом «О клиринге и клиринговой деятельности», клиринговая организация и ЦК может быть кредитной организацией. Кредитная организация обязана собирать информацию, в том числе и содержащую персональные данные, в соответствии федеральным законом № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма», а также в соответствии с Положением Банка России № 262-П. Перечень сведений, указанных в Положении Банка России № 262-П, является шире, чем перечень сведений, указанный в федеральном законе № 115-ФЗ. Таким образом, ЦК - кредитная организация - при сборе сведений от клиентов в соответствии с 262-П обязана получать согласие субъектов персональных данных, что само по себе является абсурдной ситуацией. Кроме того, если субъект персональных данных откажется передавать персональные данные в соответствии с 262-П, ссылаясь на свое право, установленное законом «О персональных данных», то Центральный контрагент - кредитная организация будет вынужден нарушить или 262-П, или закон «О персональных данных».

Таким образом, если ЦК будет запрашивать персональные данные в соответствии с подзаконными актами (актами ФСФР, банка России, налоговых и иных органов), они для этих целей должны получить от субъектов персональных данных согласие, а в случае неполучения такого согласия, ЦК всегда будет нести риск неисполнения закона о персональных данных. Кроме того в случае, если физическое лицо откажет ЦК в предоставлении документа, который необходим ЦК для оценки надежности и кредитоспособности участника клиринга, ЦК не сможет в полном объеме оценить все риски по указанному контрагенту.

- Также хотелось бы отметить проблему, связанную с введением ЦК на финансовом рынке России.

В соответствии с главой XI.1 «Приобретение более 30 процентов акций открытого акционерного общества» Закона «Об акционерных обществах» при намерении приобрести более 30 процентов (ст. 84.1) , при приобретении более 30 процентов (ст. 84.1.) и т.д. установлен очень жесткий порядок, неприемлемый для центрального контрагента, в том числе, в ситуации приобретения ЦК депонированных средств в случае неисполнения, например, участником клиринга своих обязательств.

Так, в соответствии со ст. 84.2 указанного закона, «..лицо, которое приобрело более 30 процентов общего количества акций открытого общества, с учетом акций, принадлежащих этому лицу и его аффилированным лицам, в течение 35 дней с момента внесения соответствующей приходной записи по лицевому счету (счету депо) или с момента, когда это лицо узнало или должно было узнать о том, что оно самостоятельно или совместно с его аффилированными лицами владеет указанным количеством таких акций, обязано направить акционерам - владельцам остальных акций соответствующих категорий (типов) и владельцам эмиссионных ценных бумаг, конвертируемых в такие акции, публичную оферту о приобретении у них таких ценных бумаг (обязательное предложение). До истечения срока принятия обязательного предложения лицо, направившее обязательное предложение, не вправе приобретать ценные бумаги, в отношении которых сделано обязательное предложение, на условиях, отличных от условий обязательного предложения. К обязательному предложению должна быть приложена банковская гарантия. После поступления в открытое общество добровольного или обязательного предложения любое лицо вправе направить другое добровольное предложение в отношении соответствующих ценных бумаг (конкурирующее предложение)».

Из сказанного следует, что ЦК при принятии, например, депонированных средств корпоративными ценными бумагами необходимо будет мониторить «совокупную массу» корпоративных бумаг по одному эмитенту (а не участнику клиринга), что на практике осуществить достаточно сложно. В связи с этим целесообразно указанную норму закона не распространять на ЦК.

- Еще один важный блок вопросов, требующих законодательного регулирования, связан с возможностью ЦК участвовать в торгах, не будучи дилером или брокером. Так, в соответствии со ст. 12 Закона «О рынке ценных бумаг», участниками торгов на фондовой бирже могут быть только брокеры, дилеры, управляющие и Центральный банк Российской Федерации. Иные лица могут совершать операции на фондовой бирже исключительно при посредничестве брокеров, являющихся участниками торгов. В связи с этим для того, чтобы ЦК мог участвовать в торгах и заключать сделки с участниками торгов, не нарушая указанную статью, необходимо в закон внести изменение в ст. 12 Закона «О рынке ценных бумаг».

- Необходимо также законом предусмотреть право участника клиринга, у которого отозвана или приостановлена лицензия, на основании которой он совершает сделки, подлежащие клирингу, исполнить сделки, которые были совершены до отзыва лицензии и обязательства, по которым были включены в клиринговый пул, при приостановленной или отозванной лицензии.

Такая необходимость обусловлена следующим. Как известно, большинство кредитных организаций на основании лицензий об осуществлении банковской деятельности являются участниками торгов на валютном рынке, а также на основании лицензии об осуществлении профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг являются участниками торгов на рынке ценных бумаг.

В соответствии со ст. 20 Федерального закона «О банках и банковской деятельности», решение Банка России об отзыве у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций вступает в силу со дня принятия соответствующего акта Банка России. Сообщение об отзыве у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций публикуется Банком России в официальном издании Банка России в недельный срок со дня принятия соответствующего решения. То есть может сложиться ситуация, когда ЦК будет заключать сделки с участниками клиринга при отсутствии у центрального контрагента информации об отзыве у участника клиринга лицензии, что недопустимо.

Недопустимая с точки зрения выполнения ЦК своих функций ситуация возникает и тогда, когда Банк России, действуя в соответствии с законом, не позднее рабочего дня, следующего за днем отзыва лицензии на осуществление банковских операций, назначает в кредитную организацию временную администрацию, а в течение 15 дней со дня отзыва - обязан обратиться в арбитражный суд с требованием о ликвидации кредитной организации. При отсутствии у ЦК информации об отзыве лицензии у участника клиринга может создаться ситуация, когда центральный контрагент будет заключать сделки с участником клиринга, от имени которого будет выступать не уполномоченное лицо участника клиринга - исполнительный орган кредитной организации, вместо временной администрации, а значит, такие сделки могут быть признаны недействительными.

Прописанные в законе юридические последствия, возникающие с момента отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций, в случае, если ЦК не информирован об отзыве лицензии у участника, могут свести на нет усилия центрального контрагента по обеспечению выполнения своих обязательств перед добросовестными участниками. В этой связи обратим внимание на следующее. Известно, что с

момента отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций:

- считается наступившим срок исполнения обязательств кредитной организации, возникших до дня отзыва лицензии на осуществление банковских операций. При этом размер денежных обязательств и обязанностей по уплате обязательных платежей кредитной организации, выраженных в иностранной валюте, определяется в рублях по курсу, установленному Банком России на день отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций;

- до дня вступления в силу решения арбитражного суда о признании кредитной организации несостоятельной (банкротом) или о ликвидации кредитной организации запрещается совершение сделок с имуществом кредитной организации, в том числе исполнение кредитной организацией обязательств, за исключением сделок, связанных с текущими обязательствами кредитной организации, определяемыми в соответствии с настоящей статьей, а также прекращение обязательств перед кредитной организацией путем зачета встречных однородных требований.

Из этого следует, что при отсутствии у центрального контрагента информации об отзыве лицензии у участника при заключении ЦК с ним клиринговых сделок, исполнение таких сделок участниками клиринга будет считаться незаконным, и зачет обязательств ЦК также не сможет.

Изложенное выше в равной степени относится и к случаю аннулирования лицензии у кредитной организации. При приостановке и отзыве лицензии на осуществление профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг в соответствии со ст. 38 Закона «О рынке ценных бумаг» запрещается осуществление деятельности без лицензии.

***Приведенный выше анализ аспектов деятельности ЦК, которые требуют четкого законодательного регулирования, делают целесообразным внесение следующих изменений в законодательство РФ в целях обеспечения правовую базы для выполнения центральным контрагентом своих функций:***

- Поскольку ЦК непосредственно заключает сделки на торгах, необходимо в законодательстве определить особый статус ЦК, отличный от статуса обычного участника торгов (в том числе, о том, что ЦК подтверждает заявки участников клиринга при условии, если указанные заявки отвечают определенными признаками).

В связи с тем, что ЦК заключает все сделки на организованных торгах и несет все риски, целесообразно в законодательстве закрепить возможность управления ЦК депонированными средствами и гарантийным фондом, в том числе предоставить возможность перечисления

депонированных средств участников клиринга на спецсчет ЦК, а также предусмотреть возможность формирования ЦК гарантийного фонда.

При этом в законодательстве целесообразно указать на то, что требования по перечислению средств в гарантийный взнос и депонированных средств не распространяется на ЦК.

- Определить правовой статус спецсчета ЦК с невозможностью наложения ареста имущества, учитываемого на спецсчете ЦК по долгам ЦК и участников клиринга, с возможностью без распоряжения и согласия клиринговых организаций и участников клиринга распоряжаться гарантийным фондом и депонированными средствами при неисполнении участником клиринга своих обязательств.

- Определить и закрепить правовой статус депонированных средств и средств гарантийного фонда с учетом следующего:

Признать депонированные средства и средства гарантийного фонда средствами, переданными в обеспечение исполнения обязательств. Законом целесообразно ввести новый способ обеспечения обязательств «отличный» от способов обеспечения обязательств, перечисленных в Гражданском кодексе РФ. Такое обеспечение целесообразно подробно описать по модели «залога», но без реализации имущества на публичных торгах.

Депонированные средства и имущество гарантийного фонда целесообразно обособить от иного имущества ЦК и участника торгов в целях избегания наложения на такое имущество взыскания, арестов, а, следовательно, целесообразно ввести спецсчета, на которых бы учитывалось такое имущество.

Необходимо также в законодательстве, включая и законопроект «О клиринге и клиринговой деятельности», определить счет ЦК, на котором в том числе такое обеспечение будет учитываться, определив специальный режим такого счета.

При зачислении депонированных средств и средств гарантийного фонда (вместе – средства) на счет, у участника торгов (участника клиринга) должно отсутствовать право «расторгнуть» заключенную на торгах сделку и право отозвать депонированные средства и средства гарантийного фонда.

ЦК должен иметь право удерживать средства до полного исполнения участником клиринга своих обязательств и, в случае неисполнения участником клиринга своих обязательств, обладать правом отчуждать имущество в целях исполнения обязательств другим участникам торгов.

- В законодательстве целесообразно описать субсидиарную солидарную ответственность участников клиринга для того, чтобы средства гарантийного фонда добросовестных участников торгов могли

использоваться на законных основаниях, не отдавая это на откуп Правил клиринга или договора, поскольку теоретически может возникнуть ситуация, когда участники клиринга не захотят заключать с ЦК договор, в котором описана субсидиарная ответственность.

Установление солидарно субсидиарной ответственности влечет некоторые трудности для реализации этой нормы на финансовом рынке, поскольку согласно ст. 323 ГК РФ при солидарной обязанности должников кредитор (например, ЦК) вправе по своему выбору предъявлять требования как ко всем должникам, так и к одному. Причем эта норма императивна и в ней не предусмотрено установление иной нормы законом или договором. В связи с чем, установив, например, в законе или в Правилах клиринга, или в договоре норму о том, что кредитор (например, ЦК) предъявляет требования ко всем участникам клиринга одновременно, а не к одному кредитору, такая норма будет «не рабочей» без изменения ГК РФ, поскольку ГК РФ все равно предоставляет такое право кредитору. «Рынок», скорее всего, будет против такой нормы. В связи с чем, необходимо также внести изменения в ст. 323 ГК РФ, дав возможность «иное» установить законом.

- В законопроекте необходимо четко определить, с кем и какие договоры заключает ЦК, кому и какие услуги он оказывает, поскольку на сегодняшний день достаточно сложно доказать, что ЦК при заключении сделок с участниками торгов оказывает кому-то какие-то услуги, в связи с чем получение ЦК вознаграждения будет достаточно оспоримым. В законопроекте ЦК заключает договор «о взаимодействии» с клиринговой организацией, при этом договор о взаимодействии не обязательно возможно определить как договор возмездного оказания услуг.

- В связи с вступлением в силу федерального закона «О персональных данных» и в целях оптимизации исполнения клиринговой организацией и центральным контрагентом защиты персональных данных, получаемых от участников клиринга, целесообразно в законопроект внести изменения, касающиеся осуществления клиринговой организацией и центральным контрагентом обработки персональных данных не на основании собранных согласий с субъектов персональных данных, а на основании закона.

В соответствии с ч.2 ст.6 Федерального закона «О персональных данных» согласие субъекта персональных данных, предусмотренного ч.1 ст.6 Федерального закона «О персональных данных», не требуется, в том числе, в следующих случаях:

- 1) обработка персональных данных осуществляется на основании федерального закона, устанавливающего ее цель, условия получения персональных данных и круг субъектов, персональные данные которых подлежат обработке, а также определяющего полномочия оператора;

2) обработка персональных данных осуществляется в целях исполнения договора, одной из сторон которого является субъект персональных данных.

Таким образом, в законе «О клиринге и клиринговой деятельности» целесообразно внести изменения о том, что клиринговая организация и ЦК вправе запрашивать документы, содержащие персональные данные с описанием в законе того, что требуется в ст. 6 закона «О персональных данных». Тогда клиринговая организация и ЦК снизят риски невыполнения ими закона «О персональных данных» и будут иметь возможность «без согласия» физических лиц требовать документы, необходимые для оценки кредитоспособности и надежности участников торгов.

Указанную проблему возможно решить и иным путем, а именно путем внесения изменений непосредственно в закон «О персональных данных».

Поскольку Клиринговая организация будет получать сведения о персональных данных не от субъектов персональных данных, а от самих участников клиринга, целесообразно в закон «О персональных данных» в ст. 6 внести изменения о том, что оператор (т.е. ЦК и клиринговая организация) осуществляет обработку персональных данных без согласия субъекта персональных данных не только в связи с тем, что субъект персональных данных является стороной по договору, но и в связи с тем, что стороной по договору является оператор - участник клиринга, передающий сведения о персональных данных по договору.

На основании изложенного выше, предлагаем следующие изменения в ст. 6 закона «О персональных данных»:

«1. Обработка персональных данных может осуществляться оператором с согласия субъектов персональных данных, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

2. Согласия субъекта персональных данных, предусмотренного частью 1 настоящей статьи, не требуется в следующих случаях:

1) обработка персональных данных осуществляется на основании федерального закона, Постановления Правительства РФ, нормативных правовых актов Банка России и федеральных органов исполнительной;

2) обработка персональных данных осуществляется в целях исполнения договора, одной из сторон которого является субъект персональных данных или оператор таких персональных данных».

В соответствии с п. 4 ст. 6 закона «О персональных данных», «в случае, если оператор на основании договора поручает обработку персональных данных другому лицу, существенным условием договора является обязанность обеспечения указанным лицом конфиденциальности персональных данных». Поскольку поручение в силу Гражданского законодательства РФ рассматривается как самостоятельный договор, а в силу

того же ГК РФ, дарение между юрлицами запрещено, то при оставлении такой формулировке в законе «О персональных данных», ЦК и участники торгов, получая от участников клиринга по договору сведения о персональных данных, вынуждены будут устанавливать цену такого договора за такую услугу по обработке, т.к. вероятнее всего налоговые органы будут расценивать такое поручение в договоре на обработку как реализацию услуги. Чтобы избежать такого толкования закона, целесообразно заменить в тексте закона слова «поручение на обработку» на слова «передачу персональных данных по договору».

- Кроме того, в законодательстве также необходимо предусмотреть возможность ЦК реализовывать имущество, переданное в гарантийный фонд, при неисполнении участником клиринга своих обязательств, а также участвовать в торгах без получения ЦК каких-либо лицензий (например, дилерской).

Так, в соответствии со ст. 12 Закона «О рынке ценных бумаг» участниками торгов на фондовой бирже могут быть только брокеры, дилеры, управляющие и Центральный банк Российской Федерации. При этом участием в биржевых торгах не признается заключение клиринговой организацией на торгах фондовой биржи договоров, если соответствующие договоры заключаются клиринговой организацией в соответствии с правилами осуществления клиринговой деятельности в целях создания условий для исполнения участниками торгов обязательств по таким договорам. Иные лица могут совершать операции на фондовой бирже исключительно при посредничестве брокеров, являющихся участниками торгов. В связи с чем, в указанной статье целесообразно после слов «клиринговой организацией» добавить слова «центральным контрагентом».

Следует отметить, что законодательное закрепление клиринга, клиринговой деятельности и деятельности ЦК даже в рассмотренном выше законопроекте уже является серьезным шагом вперед на пути к созданию в России адекватной потребности инфраструктуры на сегодняшний день. Тем не менее, автор выражает надежду на то, что этим шагом движение вперед не закончится и решение поставленных в данной статье проблем повысит эффективность регулирования и снизит системные риски.