

Утверждена Научно-консультативной
комиссией (протокол от 25.12.2020 г. № 5)

Аналитическая справка

**по вопросу о возможности сохранения членства индивидуального
предпринимателя в саморегулируемой организации в случае временного
прекращения им статуса индивидуального предпринимателя**

Аналитическая справка подготовлена рабочей группой,
сформированной в следующем составе:

Члены рабочей группы:

- 1) А.В. Максимов – руководитель рабочей группы;
- 2) Н.В. Андреев;
- 3) Ю.Ю. Бунина;
- 4) А.В. Мешалов;
- 5) В.В. Панарина;
- 6) В.В. Попова;
- 7) Н.М. Разумова;
- 8) В.И. Сало;
- 9) М.Г. Шацкая;
- 10) А.М. Шериева.

Поставленный вопрос:

имеет ли право индивидуальный предприниматель сохранить членство
в саморегулируемой организации в случае возобновления (повторной
регистрации) статуса индивидуального предпринимателя после прекращения

ранее осуществления деятельности в таком статусе? (по запросу СРО «Союз «Строители Ямало-Ненецкого автономного округа»)

Описательно-мотивировочная часть

Научно-консультативной комиссией Ассоциации «Национальное объединение строителей» (далее – Научно-консультативная комиссия) проведено исследование по указанному вопросу.

При проведении исследования Научно-консультативная комиссия проанализировала нормы Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее – ГрК РФ), Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), Федерального закона от 29.12.2004 № 191-ФЗ «О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации» (далее – закон № 191-ФЗ), Федерального закона от 01.12.2007 № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» (далее – закон № 315-ФЗ), Федерального закона от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (далее – закон № 7-ФЗ), Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (далее закон № 99-ФЗ), Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (далее – закон № 129-ФЗ), а также правоприменительную практику судебных органов.

В процессе исследования Научно-консультативной комиссией учтены следующие обстоятельства.

Гражданским кодексом предусматривается право гражданина заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица (статья 23 ГК РФ). Указанное право возникает с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя (внесения записи в Единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей) и утрачивает силу после внесения записи в указанный реестр о прекращении деятельности в таком статусе по основаниям указанным в статье 22.3 закона № 129-ФЗ, в том числе и в связи с наступлением событий,

указанных в запросе СРО «Союз «Строители Ямало-Ненецкого автономного округа» (в связи с окончанием срока действия документа подтверждающего право лица временно или постоянно проживать в Российской Федерации (часть 6 статьи 22.3 закона № 129-ФЗ)).

К предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, соответственно применяются правила ГК РФ, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа правоотношения. Так, согласно части 3 статьи 49 ГК РФ, распространяющейся на индивидуальных предпринимателей, право осуществлять деятельность, для занятия которой необходимо получение специального разрешения (лицензии), членство в саморегулируемой организации или получение свидетельства саморегулируемой организации о допуске к определенному виду работ, возникает с момента получения такого разрешения (лицензии) или в указанный в нем срок либо с момента вступления юридического лица в саморегулируемую организацию или выдачи саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к определенному виду работ и прекращается при прекращении действия разрешения (лицензии), членства в саморегулируемой организации или выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к определенному виду работ.

В соответствии с частями 1 и 2 статьи 5 закона № 315-ФЗ членство субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности в саморегулируемых организациях является добровольным, но федеральными законами могут быть предусмотрены случаи обязательного членства субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности в саморегулируемых организациях. Таким специальным законом для лиц, осуществляющих работы по договорам о выполнении инженерных изысканий, о подготовке проектной документации, о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте, сносе объектов

капитального строительства, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения либо со специализированной некоммерческой организацией, которая осуществляет деятельность, направленную на обеспечение проведения капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах, является ГрК РФ. Согласно части 1 статьи 55.6 ГрК РФ в члены саморегулируемой организации могут быть приняты юридическое лицо, в том числе иностранное юридическое лицо, и индивидуальный предприниматель при условии соответствия таких юридических лиц и индивидуальных предпринимателей требованиям, установленным саморегулируемой организацией к своим членам, и уплаты такими лицами в полном объеме взносов в компенсационный фонд (компенсационные фонды) саморегулируемой организации, если иное не установлено настоящей статьей. Тем самым законодатель ограничил круг лиц имеющих право быть членами саморегулируемых организаций в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства, не допустив в качестве субъектов такого членства физических лиц, не зарегистрированных в установленном порядке в качестве индивидуального предпринимателя, самозанятых граждан, филиалы и т.д.

Нормами пункта 5) части 1.2. статьи 15 закона № 7-ФЗ устанавливается запрет являться членом некоммерческой организации (ассоциации, союза, некоммерческого партнерства) лицам, которые не соответствует предъявляемым к членам некоммерческой организации требованиям федеральных законов, определяющих правовое положение, порядок создания, деятельности, реорганизации и ликвидации некоммерческих организаций отдельных видов.

Исходя из изложенного, индивидуальный предприниматель, в отношении которого в Единый государственный реестр предпринимателей (далее – ЕГРИП) внесены сведения о прекращении деятельности, утрачивает

право быть членом саморегулируемой организации в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства с момента внесения такой записи, поскольку утрачивает предпринимательский статус и не соответствует требованиям части 1 статьи 23 ГК РФ и части 1 статьи 55.6 ГрК РФ. Аналогичные нормы действуют и в отношении лицензирования отдельных видов деятельности. Согласно пункту 2) части 13 статьи 20 закона № 99-ФЗ действие лицензии прекращается в связи с прекращением вида деятельности лицензиата, на который предоставлена лицензия, в случае прекращения физическим лицом деятельности в качестве индивидуального предпринимателя в соответствии законодательством Российской Федерации о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Тем самым закрепляется утрата специальной правоспособности предпринимателя (лицензия, членство в СРО) одновременно с прекращением предпринимательской правоспособности.

В соответствии с частью 3 статьи 55.7 членство в саморегулируемой организации считается прекращенным с даты внесения соответствующих сведений в реестр членов саморегулируемой организации. Порядок ведения реестра, а также требования к содержанию информации в реестре устанавливаются нормами статей 55.17 ГрК РФ и 7.1 закона № 315-ФЗ. Так, подпункт б) пункта 1 части 3 статьи 7.1 закона № 315-ФЗ предписывает указывать в реестре «фамилию, имя, отчество, место жительства, дату и место рождения, паспортные данные, номера контактных телефонов, идентификационный номер налогоплательщика, дату государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя, государственный регистрационный номер записи о государственной регистрации индивидуального предпринимателя, место фактического осуществления деятельности (для индивидуального предпринимателя)». В отношении лиц, прекративших свое членство в саморегулируемой

организации, в реестре членов саморегулируемой организации также должна содержаться подлежащая размещению на официальном сайте информация о дате прекращения членства в саморегулируемой организации и об основаниях такого прекращения. Часть 7 статьи 7.1 закона № 315-ФЗ обязывает члена саморегулируемой организации уведомлять саморегулируемую организацию в письменной форме или путем направления электронного документа о наступлении любых событий, влекущих за собой изменение информации, содержащейся в реестре членов саморегулируемой организации, в течение трех рабочих дней со дня, следующего за днем наступления таких событий. Тем самым физическое лицо, в отношении которого в ЕГРИП внесены сведения о прекращении деятельности в качестве индивидуального предпринимателя, обязано в течение трех рабочих дней уведомить саморегулируемую организацию, членом которой оно являлось, осуществляя деятельность в качестве индивидуального предпринимателя, об утрате предпринимательского статуса. В свою очередь саморегулируемая организация обязана обеспечить внесение в реестр своих членов сведений о прекращении членства в ней такого лица (статья 55.17 ГрК РФ).

Рассматривая перечень оснований для прекращения членства в саморегулируемой организации, Научно-консультативная комиссия отмечает, что с принятием закона № 372-ФЗ из ГрК РФ и закона № 315-ФЗ исключены императивные основания, влекущие безусловное прекращение членства в саморегулируемой организации, такие как ликвидация юридического лица, смерть индивидуального предпринимателя и т.д. В соответствии с действующими редакциями указанных НПА такие основания должны быть предусмотрены внутренними документами саморегулируемой организации (часть 1 статьи 55.7 ГрК РФ, пункт 6 части 7 статьи 17 закона № 315-ФЗ). Вместе с тем, в силу части 3 статьи 55.5 ГрК РФ, внутренние документы саморегулируемой организации, в том числе положение о членстве, о реестре членов, не могут противоречить законодательству Российской Федерации и уставу некоммерческой организации. Это обязывает саморегулируемые

организации учесть во внутренних документах в качестве оснований прекращения членства события, с которыми законодательство императивно связывает прекращение общей и специальной правоспособности. Например, такие как ликвидация юридического лица либо прекращение деятельности в качестве индивидуального предпринимателя (часть 3 статьи 23, часть 3 статьи 49 ГК РФ), изменение местонахождения юридического лица или регистрации индивидуального предпринимателя за пределы субъекта регистрации саморегулируемой организации в области строительства (за исключением случаев, указанных в части 3 статьи 55.6 ГрК РФ).

Научно-консультативная комиссия отмечает, что в законодательстве о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей отсутствует понятие «возобновление» или «повторная регистрация» индивидуального предпринимателя. В случае, если после прекращения осуществления деятельности в качестве индивидуального предпринимателя физическое лицо решит возобновить свою деятельность в таком качестве, ему надлежит обратиться в регистрирующий орган в общем порядке, предусмотренном для регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя. При этом в случае принятия регистрирующим органом положительного решения по заявлению такого лица в ЕГРИП будет внесена запись с присвоением основного государственного регистрационного номера (далее - ОГРНИП) и датой его присвоения отличной от ОГРНИП и даты, присвоенной такому лицу при предыдущей регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. Тем самым в ЕГРИП разделяются периоды предпринимательской активности граждан. Указанное делает невозможным использование в реестре членов саморегулируемой организации сведений об индивидуальном предпринимателе в части его предыдущего ОГРНИП, поскольку в ЕГРИП содержатся сведения о прекращении предпринимательской активности физического лица, зарегистрированным за таким ОГРНИП, с указанием даты начала такой активности и её окончания (пункты «к»), «л») части 2 статьи 5 закона № 129-

ФЗ). Использование нового ОГРНИП также невозможно поскольку будет содержать сведения о более ранней дате начала членства в саморегулируемой организации, чем дата начала предпринимательской активности. Указанные противоречия способны ввести в заблуждение лиц, для которых сведения из реестра членов саморегулируемой организации являются существенными при вступлении в те или иные правоотношения с такими лицами. В целях отражения достоверных сведений в реестре членов саморегулируемой организации рекомендуется проведение саморегулируемыми организациями регулярного мониторинга относительно наличия у своих членов-индивидуальных предпринимателей предпринимательской правоспособности.

Исходя из изложенного, Научно-консультативная комиссия приходит к выводу о невозможности сохранения членства в саморегулируемой организации индивидуальным предпринимателем, в отношении которого в ЕГРИП внесена запись о прекращении осуществления деятельности в качестве индивидуального предпринимателя, при последующем возобновлении предпринимательской деятельности. В случае, если физическое лицо вновь регистрируется в качестве индивидуального предпринимателя и примет решение о вступлении в саморегулируемую организацию, такое вступление должно происходить на общих основаниях с обязательным внесением взносов, предусмотренных законом, при соответствии обязательным требованиям, предъявляемым к членам саморегулируемой организации. При этом саморегулируемая организация, получившая сведения о новой регистрации индивидуального предпринимателя, обязана внести в реестр своих членов сведения о прекращении членства такого индивидуального предпринимателя, в отношении ОГРНИП которого в ЕГРИП внесены сведения о прекращении деятельности в качестве индивидуального предпринимателя. Иное толкование привело бы к созданию необоснованного преимущества индивидуального предпринимателя перед юридическими лицами в вопросах возобновления членства. Так, юридическое лицо, принявшее решение о прекращении

членства в саморегулируемой организации и впоследствии решившее такое членство возобновить, не освобождается от соблюдения процедуры вступления на общих основаниях с исполнением обязанности по формированию компенсационных фондов.

Руководитель Научно-консультативной комиссии

М.В. Федорченко

Руководитель рабочей группы

А.В. Максимов