

МИНИСТЕРСТВО СЕЛЬСКОГО ХОЗЯЙСТВА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ФГБОУ ВПО «Кубанский государственный
аграрный университет»

Л. Ф. Нетишинская

ЗАЛОГ КАК СПОСОБ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА: ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Учебное пособие

Краснодар
КубГАУ
2015

УДК 347.466(075.8)

ББК 67.99(2)32

Н57

Рецензенты:

Н. Д. Терещенко – доцент кафедры конституционного и муниципального права Кубанского государственного университета, канд. юр. наук;

Ю. Г. Лескова – д-р юр. наук, профессор Кубанского государственного аграрного университета

Нетишинская Л. Ф.

Н57 Залог как способ обеспечения исполнения обязательства: общие положения : учеб. пособие / Л. Ф. Нетишинская. – Краснодар : КубГАУ, 2015. – 89 с.

ISBN 978-5-94672-897-3

В учебном пособии содержится материал, охватывающий часть учебной дисциплины «Предпринимательское право». Освещены общие положения о залоге; изложены вопросы о понятии, правовой природе и субъектах залогового правоотношения; содержании залогового правоотношения; основаниях возникновения залога; основаниях и порядке обращения взыскания на заложенное имущество; о реализации заложенного имущества при обращении на него взыскания в судебном порядке и во внесудебном порядке.

Предназначено для студентов-бакалавров направления 40.03.01 «Юриспруденция» и студентов-магистрантов направления 40.04.01 «Юриспруденция».

УДК 347.466(075.8)

ББК 67.99(2)32

© Нетишинская Л. Ф., 2015

© ФГБОУ ВПО «Кубанский
государственный аграрный
университет», 2015

ISBN 978-5-94672-897-3

ВВЕДЕНИЕ

Курс предпринимательского права в качестве самостоятельной учебной дисциплины должен освещать комплексную правовую регламентацию предпринимательского оборота, профессионального предпринимательского оборота, являющегося составной частью единого гражданского оборота. Комплексная правовая регламентация предпринимательского оборота представляет собой учет для предпринимательских правоотношений как гражданско-правовых норм, так и норм публичного права, так как рыночная экономика предполагает определенное государственное (публично-правовое) регулирование в установленных законом формах и пределах.

Предпринимательское право как учебная дисциплина имеет свою систему, в соответствии с которой курс делится на общую и специальную части. В общей части освещаются обязательства, связанные с осуществлением их сторонами предпринимательской деятельности, а также положения об обеспечении исполнения этих обязательств.

Необходимость изучения положений об обеспечении исполнения обязательств, в частности, таким способом как залог продиктована следующим: залог имущества и права занимает совершенно особое место среди всех способов обеспечения исполнения обязательств. Это один из классических гражданско-правовых институтов, имеющих многовековую историю, которые берут свое начало в римском праве. Вместе с тем необходимо отметить, что дореволюционные российские цивилисты делали различные выводы относительно природы залоговых отношений в римском праве и как следствие предлагали различные подходы к оценке правовой природы залоговых прав по российскому гражданскому праву. Дискуссии по этому вопросу в юридической литературе продолжаются до настоящего времени. В современных условиях залог занимает особое место среди других способов обеспечения исполнения обязательств в гражданском обороте и это объясняется его несомненными преимуществами по сравнению с другими

способами обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств.

Несмотря на все свои преимущества, залог до настоящего времени не получил широкого распространения в предпринимательской деятельности. Это объяснялось, в первую очередь, отсутствием системы единой государственной регистрации прав на недвижимость и сделок с недвижимым имуществом, которое в качестве предмета залога является наиболее привлекательным для кредиторов. В результате нередко случалось, что одно и то же имущество передавалось в залог неоднократно, при этом каждый последующий залогодержатель не имел представления о том, что его обязательство обеспечено залогом имущества, уже обремененного ранее заключенными договорами. В настоящее время действует Федеральный закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», в статье 2 которого устанавливаются положения о том, что государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним – юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое имущество в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации. Государственная регистрация проводится на всей территории Российской Федерации по установленной системе записей о правах на каждый объект недвижимого имущества в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Проектом Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также отдельные законодательные акты Российской Федерации», разработанным в рамках реализации Концепции развития гражданского законодательства существенно обновлены и детализированы правила о залоге (п. 3 гл. 23 ГК), имея в виду, что Гражданский кодекс Российской Федерации должен обеспечить наиболее полное регулирование залоговых правоотношений, которое исключало бы действие иных самостоятельных законов о залоге (кроме закона об ипотеке (залоге недвижимого имущества)). Наряду с развернутыми общими положениями о залоге, проект содержал детальные правила, направленные на регламентацию

таких отдельных видов залога, как залог товаров в обороте, залог обязательственных прав, залог прав по договору банковского счета залог исключительных прав, залог корпоративных прав, залог ценных бумаг.

Федеральным законом от 21.12.2013 № 367-ФЗ «О внесении изменений в ч. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов» (положений законодательных актов) Российской Федерации» (вступил в силу 01.07.2014) внесены изменения в п. 3. гл. 23 ГК РФ. Эти изменения касаются общих положений о залоге, в частности, условий договора залога владения; пользования и распоряжения предметом залога; оснований обращения взыскания на заложенное имущество.

Кроме того, введены новые нормы, в частности, о государственной регистрации и учете залога, а также предусмотрено, что правила о государственной регистрации договора ипотеки, содержащиеся в Федеральном законе «О государственной регистрации права на недвижимое имущество и сделок с ним» и Федеральном законе «Об ипотеке (залоге недвижимости)», не подлежат применению к договорам ипотеки, заключаемым после 01.07.2014; установлено специальное регулирование залога обязательственных прав, залога прав по договору банковского счета, залога прав участников юридических лиц, залога ценных бумаг. Федеральным законом от 12.03.2014 №35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» установлены новые положения о залоге исключительных прав.

Наши российские предприниматели, в основной своей массе юридически малограмотные, и население чаще всего беспомощны в освоении и практическом применении новых положений и правил о залоге как способе обеспечения исполнения обязательств. Более того, практикующие юристы совсем не в каждом случае нарушения прав залогодателей и залогодержателей неисполнением или ненадлежащим исполнением договорных обязательств способны защитить в полном объеме их права. Все вышеуказанные обстоятельства в целом оказывают негативное влияние на российскую экономику

и подрывают в определенной степени авторитет российского права.

Все вышеперечисленное с достаточной обоснованностью позволяют говорить о том, что в настоящее время сложились все условия для специального углубленного изучения института залога.

1 ПОНЯТИЕ, ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И СУБЪЕКТЫ ЗАЛОГОВОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ

1.1 Понятие и правовая природа залога

Залог имущества занимает совершенно особое место среди всех способов обеспечения исполнения обязательства. Это один из классических гражданско-правовых институтов, имеющих многовековую историю, которые берут свое начало в римском праве.

В первый период развития залога в римском праве преобладали интересы кредитора. Имущество должника (например, закладываемое имение) передавалось посредством манципации в собственность залоговому кредитору. Одновременно между сторонами заключилось соглашение в виде неформального договора, по которому залоговый кредитор давал обещание вернуть вещь при исполнении должником обязательства. Вначале это сопутствующее соглашение имело лишь моральное значение. Должник в большей степени, чем это было необходимо, обеспечивал долговое обязательство, передавая в собственность кредитору свое имущество. Такие отношения могли строиться только на доверии (*fides*). Поэтому этот вид залога получил наименование фидуции. Впоследствии должник имел иск к кредитору, не возвращавшему заложенную вещь, в соответствии с которым он мог получить лишь возмещение ущерба. Если же вещь оказывалась у третьих лиц, должник также не имел средств для ее возвращения.

Таким образом, положение должника по фидуции было крайне невыгодным. Залог в форме фидуции продолжал существовать и в классическую эпоху римского права, но

преобладающее развитие получили иные формы залога: пигнус (pignus) и ипотека (hypotheca)¹.

При залоге в форме пигнуса должник также как и при фидуции, передавал в целях обеспечения обязательства свое имущество кредитору, но не в собственность, а во владение и это упрочило положение должника. Что касается кредитора, то он располагал лишь поссessorной защитой (поссessorная (владельческая) защита представляла собой процедуру разбирательства дел о владении, возбуждающихся посредством административных актов претора – интердиктов (интердикты об удержании владения и о восстановлении владения)². И если предмет залога оказывался у третьего лица, кредитор не мог предъявить виндикационный иск о возвращении заложенной вещи. Таким образом, по мнению М. Х. Хутыза, пигнус, с другой стороны, ослабил позиции кредитора. В сущности, продолжал он, ни фидуция, ни пигнус не представляли собой залогового права: в первом случае имело место перенесение права собственности, во втором – владения, точнее, держания, пользующегося владельческой защитой. Обе формы залога были экономически невыгодны для должника, поскольку лишали его господства над предметом залога (например, земельным участком), ограничивая хозяйственные возможности³.

С развитием товарооборота и увеличением числа сделок с недвижимостью насущной стала потребность регулирования такой формы залога, при которой заложенная вещь оставалась у должника. Такой формой явилась ипотека⁴, заимствованная из греческого права. В отличие от пигнуса при ипотеке к залоговому кредитору не переходило право владения заложенным имуществом, которое сохранялось за должником. Основным правом залогового кредитора в случае неисполнения должником

¹ Римское частное право : учебник / под ред. И. Б. Новицкого и И. С. Перетерского. М., 1996. С. 340; Римское частное право : курс лекций / Хутыз М. Х. Краснодар, 1993. С. 119.

² Римское частное право : курс лекций / Хутыз М. Х. Краснодар, 1993. С. 90.

³ Римское частное право: курс лекций / Хутыз М. Х. Краснодар, 1993. С. 119.

⁴ Римское частное право : учебник / под ред. И. Б. Новицкого и И. С. Перетерского. М., 1996. С. 341; Римское частное право : курс лекций / Хутыз М. Х. Краснодар, 1993. С. 120.

обязательства в установленный срок являлась продажа заложенного имущества.

Как отмечает В. В. Витрянский российские цивилисты – исследователи римского права делали различные выводы относительно природы залоговых отношений в римском праве и как следствие предлагали различные подходы к оценке правовой природы залоговых прав по российскому гражданскому праву. Дискуссии по этому поводу в юридической литературе продолжаются уже свыше ста последних лет, однако до настоящего времени в доктрине этот вопрос не получил своего разрешения¹.

Подводя итоги имевшей место в юридической литературе конца прошлого века дискуссии по поводу природы залогового права К. Анненков замечает, что различия между взглядами российских цивилистов проявляются главным образом в том, что по мнению некоторых из них² залог представляет собой право, приближающееся к праву личному (т. е. обязательственному), между тем как, по мнению других³, напротив, залоговое право должно быть почитаемо безусловно за право вещное, а по мнению третьих, оно хотя и должно быть характеризуемо как право вещное, но что такой его характер в законе представляется невыдержанным⁴. Сам же К. Анненков полагал, что следует склониться к признанию за правом залога «скорее характера права личного, чем вещного с некоторыми разве немногими чертами последнего, заключающимися в том, что при обращении взыскания на заложенное имущество оно имеет силу против третьих лиц, а также в том, что им ограничивается право собственника заложенного имущества на распоряжение им»⁵.

¹ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. 1. Общие положения. М., 2001. С.493.

² Мейер Д. И. Римское гражданское право. В 2 ч. Ч. 2. // Классика российской цивилистики. М., 1997. С. 198.

³ Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М., 1995. С. 240; Победоносцев К. П. Курс гражданского права. Ч 1. Вотчинные права. Классика российской цивилистики. М., 2002. С. 632.

⁴ Анненков К. Система русского гражданского права. Т. 3. Права обязательственные. СПб., 1901. С. 496.

⁵ Анненков К. Указ.соч. С. 345.

По мнению В. В. Витрянского, по современному российскому гражданскому законодательству залоговое право представляет собой обязательственное право. Об этом свидетельствует, в частности, и структурное расположение норм о залоге в Гражданском кодексе Российской Федерации: правила о залоге помещены в § 3 гл. 23 «Обеспечение исполнения обязательств» подразд. 1 «Общие положения об обязательствах» разд. III «Общая часть обязательственного права». В разд. 2 ГК «Право собственности и другие вещные права» отсутствуют какие-либо нормы, регулирующие залоговые отношения. Обязательственно-правовой характер залога подтверждается также включением в текст Кодекса некоторых особых правил, регламентирующих залоговые отношения: во-первых, в соответствии с п. 1 ст. 336 ГК РФ предметом залога могут быть не только вещи, но и имущественные права (требования). Как известно имущественное право само по себе в качестве самостоятельного объекта ни при каких условиях не может служить предметом вещных прав.

Во-вторых, договором о залоге либо законом может быть предусмотрен залог вещей и имущественных прав, которые залогодатель приобретет в будущем (п. 6 ст. 340 ГК РФ). Иными словами, залоговое право может быть установлено на будущую вещь, в отношении которой не может быть установлено ни право собственности, ни любое другое вещное право со стороны какого-нибудь субъекта. Ведь право собственности у приобретателя вещи возникает с момента ее передачи (п. 1 ст. 223 ГК РФ), а если речь идет о вновь создаваемом недвижимом имуществе, которое нередко используется в качестве предмета залога, обеспечивающего инвестиции, право собственности на него возникает с момента его государственной регистрации (ст. 219 ГК РФ).

В-третьих, только с позиции обязательственно-правового характера залога можно объяснить применительно к залоговым отношениям правило, содержащееся в п. 2 ст. 313 ГК РФ, согласно которому третье лицо, подвергающееся опасности утратить свое право на имущество должника (право аренды, залога и др.) вследствие обращения кредитором взыскания на это

имущество, может за свой счет удовлетворить требование кредитора без согласия должника.

В-четвертых, в случае гибели предмета залога залогодатель вправе заменить его другим равноценным имуществом (п. 2 ст. 345 ГК РФ). Аналогичное правило невозможно представить в отношении имущества, принадлежащего кому-либо на вещном праве.

В-пятых, залогодатель вправе передать свои права по договору о залоге другому лицу с соблюдением правил о передаче прав кредитора путем уступки требования, предусмотренных ст. 382–390. Между тем уступка прав требования – чисто обязательственно-правовой институт. Вещные права не могут передаваться другому лицу в порядке цессии.

В-шестых, только обязательственно-правовой природой залоговых отношений можно объяснить то обстоятельство, что при ликвидации должника (юридического лица), в том числе в порядке банкротства, имущество, служившее в качестве предмета залога, не исключается из общей массы имущества должника (конкурсной массы), а требования кредитора-залогодержателя в обеспеченной части подлежат удовлетворению в привилегированную очередь за счет любого имущества должника, в том числе и не передававшегося в залог (ст. 64–65 ГК РФ).

И наконец, в-седьмых, требования кредитора – залогодержателя могут быть удовлетворены лишь путем продажи заложенного имущества на открытых торгах (ст. 350 ГК РФ). Кодекс исключает возможность приобретения залогодержателем права собственности на предмет залога¹.

Следует отметить, что вступившие в силу с 01.07.2014 положения Федерального закона от 21.12.2013 № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» существенно, а во многих случаях и

¹ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Указ.соч. С. 501.

коренным образом, изменили действовавшие ранее нормы Гражданского кодекса Российской Федерации о залоге, в частности, в настоящее время п. 1 ст. 334 ГК РФ устанавливает, что залогодержатель имеет право в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обязательства, обеспеченного залогом, получать удовлетворение не только из стоимости заложенного имущества, но и путем передачи предмета залога залогодержателю (оставление у залогодержателя), но в целом следует признать обоснованность аргументов В. В. Витрянского по поводу того, что залоговое право представляет собой обязательственное право. Представляется также, что следует присоединиться к мнению В. В. Витрянского о том, что «можно говорить лишь о распространении некоторых норм о вещно-правовых способах защиты на залоговые отношения, но не о вещно-правовой природе самих залоговых отношений»¹.

В современной юридической литературе имеют место и иные позиции на природу залоговых правоотношений. Так, А. А. Вишневский считает, что особенность залога в сравнении с большинством других способов обеспечения исполнения обязательств состоит в том, что он носит вещно-правовой характер. Вместе с тем А. А. Вишневский все же обращал внимание на то, что залог не является вещным правом в той степени, в которой вещным правом является, например, право собственности или хозяйственного ведения. «Вещность залога существует лишь постольку, поскольку она в состоянии обеспечить основное обязательство. Поэтому спор о вещно-правовом или обязательственно-правовом характере залога должен быть решен в форме признания двойственной природы залога»². Ту же мысль выражает Д. А. Медведев: «Представляется, что выпячивание одного из элементов залогового права обедняет второе. Залог порождает два вида отношений – между залогодателем и залогодержателем, и между залогодержателем и вещью, т. е. с одной стороны, залог – это способ обеспечения обязательства должника путем установления относительной правовой связи с кредитором, а с другой – *jura in*

¹ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Указ. соч. С. 504.

² Вишневский А. А. Залоговое право : учеб. и практ. пособие. М., 1995. С. 8.

re aliena, непосредственная правовая связь залогодержателя и вещи. Поэтому залог может быть охарактеризован как вещный способ обеспечения обязательства»¹.

С 01.07.2014 вступают в силу положения Федерального закона от 21.12.2013 № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации», которые существенно, а во многих случаях и коренным образом, изменяют действующие в настоящее время нормы Гражданского кодекса Российской Федерации о залоге.

П. 1 ст. 334 ГК РФ устанавливает, что залогодержатель имеет право в случае неисполнения должником обязательства, обеспеченного залогом, получать удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя) или путем передачи предмета залога в собственность залогодержателя, но только в случаях и в порядке, которые установлены законом.

Новая редакция п. 1 ст. 334 ГК РФ также оставляет действующим положение о том, что залогодержатель имеет право в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обязательства, обеспеченного залогом, получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества (предмета залога) преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит заложенное имущество (залогодателя), но в случаях и в порядке, которые предусмотрены законом, залогодержатель имеет право потребовать передать ему предмет залога (оставить его у себя). О каких же случаях, установленных законом, идет речь и что означает положение закона о том, что требование залогодержателя может быть удовлетворено путем передачи предмета залога залогодержателю (оставления у залогодержателя)?

Прежде всего, это возможно в случае, если взыскание на заложенное имущество обращается во внесудебном порядке и если залогодателем является лицо, осуществляющее

¹ Медведев Д. А. Российский закон о залоге // Правоведение. 1992. № 5. С. 14.

предпринимательскую деятельность. При таких условиях соглашением между залогодателем и залогодержателем может быть предусмотрено, что реализация заложенного имущества осуществляется путем оставления залогодержателем предмета залога за собой, в том числе посредством поступления предмета залога в собственность залогодержателя (абз. 1 и 2 п. 2 ст. 350.1 ГК РФ), следовательно, оставление залогодержателем предмета за собой предполагает не только передачу предмета залога в собственность залогодержателя.

Для реализации заложенного имущества путем оставления залогодержателем предмета залога за собой законодатель предусмотрел следующие правила.

Во-первых, если стоимость оставляемого за залогодержателем имущества превышает размер неисполненного обязательства, обеспеченного залогом, разница подлежит выплате залогодателю (абз. 3 п. 2 ст. 350.1 ГК РФ).

Во-вторых, в целях реализации заложенного имущества, залогодержатель имеет право:

- 1) совершать необходимые для этого сделки;
- 2) требовать передачи ему заложенного имущества залогодателем;

- 3) потребовать от третьего лица передачи ему предмета залога, представляющего собой заложенную движимую вещь, оставленную у залогодателя и переданную им во владение и пользование этому третьему лицу (абз. 1, 2 п. 4 ст. 350.1 ГК РФ).

В-третьих, если залогодатель отказывается передать залогодержателю заложенное имущество для целей его реализации, то предмет залога может быть изъят и передан залогодержателю по исполнительной надписи нотариуса в соответствии со ст. 89 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате¹ (абз. 3 п. 4 ст. 350.1 ГК РФ).

В-четвертых, залогодатель имеет право обратиться в суд с требованием о прекращении обращения взыскания на предмет залога во внесудебном порядке и если будет доказано, что при обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном

¹ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате : федер. закон от 11.02.1993 // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 10. Ст. 357.

порядке имело место нарушение прав залогодателя или наличие существенного риска такого нарушения, то суд может прекратить обращение взыскания на предмет залога во внесудебном порядке и вынести решение об обращении взыскания на предмет залога путем продажи заложенного имущества с публичных торгов (п. 3 ст. 350.1 ГК РФ).

В случае оставления залогодержателем предмета залога за собой залогодержатель вправе выступить участником торгов, проводимых на основании решения суда или при обращении взыскания во внесудебном порядке при реализации заложенного имущества, не относящегося к недвижимым вещам. Если при этом залогодержатель выиграл торги, подлежащая уплате им покупная цена зачитывается в счет погашения обязательства, обеспеченного залогом (п. 3 ст. 350.2 ГК РФ).

Положения закона о праве залогодержателя оставить предмет залога за собой встречаются и при рассмотрении порядка проведения торгов при реализации заложенного имущества, не относящегося к недвижимым вещам, а именно: при объявлении несостоявшимися повторных торгов залогодержатель вправе оставить предмет залога за собой с оценкой его в сумме на десять процентов ниже начальной продажной цены на повторных торгах, если более высокая оценка не установлена соглашением сторон. Для этого залогодержатель в течение месяца со дня объявления повторных торгов несостоявшимися должен направить залогодателю и организатору торгов или, если обращение взыскания осуществлялось в судебном порядке, залогодателю, организатору торгов и судебному приставу-исполнителю заявление в письменной форме об оставлении имущества за собой. С момента получения в письменной форме залогодателем заявления залогодержателя об оставлении имущества за собой залогодержатель, которому движимая вещь была передана по договору залога, приобретает право собственности на предмет залога, оставленный им за собой, если законом не установлен иной момент возникновения права собственности на движимые вещи соответствующего вида (п. 5 ст. 350.2 ГК РФ). Так, например, п. 12 ст. 21 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной

ответственностью»¹ предусматривается положение о том, что доля или часть доли в уставном капитале общества переходит к ее приобретателю с момента нотариального удостоверения сделки, направленной на отчуждение доли или части доли в уставном капитале общества, либо в случаях, не требующих нотариального удостоверения, с момента внесения в единый государственный реестр юридических лиц соответствующих изменений на основании правоустанавливающих документов.

Кроме того, законодатель в новой редакции ст. 334 ГК РФ предусмотрел еще одно важное для залогодержателя положение: если раньше залогодержатель имел право преимущественно перед другими кредиторами залогодателя получить удовлетворение лишь из страхового возмещения за утрату или повреждение заложенного имущества, то теперь залогодержатель имеет право получать удовлетворение и за счет других источников, перечисленных исчерпывающим образом в п. 2 ст. 334 ГК РФ, например, за счет причитающихся залогодателю или залогодержателю доходов от использования заложенного имущества третьими лицами или за счет имущества, причитающегося залогодателю при исполнении третьими лицами обязательства, право требовать исполнения которого является предметом залога.

1.2 Субъекты залогового правоотношения

При внесении изменений в § 3 Залог законодатель не оставил без внимания важнейших субъектов залогового правоотношения – залогодателя – лица, предоставившего имущество в залог, и залогодержателя – лица принявшего имущество в залог.

Новая редакция п. 1 ст. 335 ГК РФ, как и раньше предусматривает, что залогодателем может быть как сам должник, так и третье лицо, но в новой редакции п. 1 ст. 335 ГК РФ устанавливается важное правило для участников гражданского оборота, в частности, для третьего лица,

¹Об обществах с ограниченной ответственностью: федер. закон РФ от 08.02.1998. № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

являющегося залогодателем, о том, что если залогодателем является третье лицо, то к отношениям между залогодателем, должником и залогодержателем применяются положения о поручительстве: ст. 364. Право поручителя на возражения против требования кредитора; ст. 365. Право поручителя, исполнившего обязательство; ст. 366. Извещение поручителя об исполнении обязательства должником; ст. 367. Прекращение поручительства. На основании вышеизложенного, считаем, что теперь правовое положение третьего лица – залогодателя более устойчиво и стабильно в гражданском обороте, поскольку его права определены законом.

Кроме того, если раньше залогодателем вещи мог быть ее собственник либо лицо, имеющее на нее право хозяйственного ведения, то теперь право передачи вещи в залог принадлежит не только собственнику вещи, но и лицу, имеющему на нее иное вещное право. Это означает, что право передачи вещи в залог принадлежит и лицам, имеющим ограниченные вещные права на вещь, в частности, право хозяйственного ведения и право оперативного управления. Расширяя круг лиц, имеющих право на передачу вещи в залог, законодатель предлагает ограничить возможность передачи вещи в залог не собственниками: они имеют право передать вещь в залог только в случаях, предусмотренных Гражданским кодексом Российской Федерации.

Предусмотрены ли такие случаи действующим Гражданским кодексом Российской Федерации? Если учесть, что перечень ограниченных вещных прав исчерпывающим образом прямо предусмотрен исключительно законом, то анализ действующих в настоящее время норм Гражданского кодекса Российской Федерации об ограниченных вещных прав, в частности, регулирующих содержание ограниченных вещных прав, позволил выявить следующее: лица, имеющие право ограниченного пользования чужим земельным участком (сервитута), право пожизненного (наследуемого) владения и право постоянного (бессрочного) пользования земельными участками не имеют права передачи их в залог (п. 2 ст. 275, ст. 267, 270 ГК РФ); лица, обладающие правом пожизненного пользования жилым помещением, которое возникло у них в силу

завещательного отказа либо на основании договора пожизненного содержания с иждивением не имеют права передачи вещи в залог, так как содержание данного права определено законом и заключается только в возможности проживания в жилом помещении (п. 1 ст. 601, п. 1 ст. 602 ГК РФ, ст. 34 ЖК РФ; п. 2 ст. 1137 ГК РФ, ст. 33 ЖК РФ); члены семьи собственника жилого помещения имеют только право пользования этим жилым помещением (п. 1 ст. 292 ГК РФ, п. 4 ст. 31 ЖК РФ), поэтому не имеют права передачи вещи в залог. Если рассмотреть права субъектов права хозяйственного ведения и оперативного управления, то можно сделать вывод о том, что Гражданский кодекс Российской Федерации не предусматривает ни одного случая передачи вещи в залог такими субъектами, за исключением случая, установленного в п. 2 ст. 295 ГК РФ, когда унитарное предприятие, за которым имущество закреплено на праве хозяйственного ведения, вправе отдавать в залог недвижимое имущество, но при условии согласия собственника этого имущества. Следует, конечно, учитывать, что у субъектов права хозяйственного ведения и оперативного управления имеется правомочие распоряжения, но возможности реализовать это правомочие весьма ограничены (абз. 2 п. 2 ст. 295, ст. 297, 298 ГК РФ).

Итак, в настоящее время Гражданский кодекс Российской Федерации не предусматривает случаев, когда лицо, имеющее иное вещное право, могло бы передать вещь в залог, за исключением случая, предусмотренного п. 2 ст. 295 ГК РФ.

В новой редакции ст. 335 ГК РФ появилось понятие «добросовестный залогодержатель» – залогодержатель, который не знал и не должен был знать о том, что вещь передана ему в залог лицом, которое не являлось ее собственником или иным образом не было надлежаще управомочено распоряжаться имуществом. Если выяснится, что залогодержатель – добросовестный залогодержатель, то собственник заложенного имущества имеет права и несет обязанности залогодателя, предусмотренные Гражданским кодексом Российской Федерации, другими законами и договором залога (абз. 2 п. 2 ст. 335 ГК РФ). Если же вещь, переданная в залог, была утеряна до этого собственником или лицом, которому вещь была передана

собственником во владение, либо похищена у того или другого, либо выбыла из их владения иным путем помимо их воли, то правила, предусмотренные абз. 2 п. 2 ст. 335 ГК РФ не применяются, т. е. собственник заложенного имущества не будет иметь права и нести обязанности залогодателя (абз. 3 п. 2 ст. 335 ГК РФ).

Новый п. 3 ст. 336 ГК РФ предусматривает положение о том, что договором залога, а если речь идет о залоге, возникающем на основании закона, то законом может быть предусмотрен залог имущества, которое залогодатель приобретет в будущем.

В новом п. 4 ст. 336 ГК РФ устанавливается новая обязанность залогодателя – при заключении договора залога предупредить в письменной форме залогодержателя о всех известных ему к моменту заключения договора правах третьих лиц на предмет залога (вещных правах, правах, возникающих из договоров аренды, ссуды и т. п.). Неисполнение этой обязанности залогодателем влечет для него неблагоприятные правовые последствия, так как у залогодержателя в таком случае возникает право потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства или изменения условий договора залога, если иное не предусмотрено законом или договором.

2 СОДЕРЖАНИЕ И ФОРМА ДОГОВОРА ЗАЛОГА

Новая редакция ст. 339 ГК РФ устанавливает новые правила, касающиеся условий и формы договора залога. Их исследование является необходимым и важным, так как именно с момента заключения договора залога, по общему правилу, возникают права залогодержателя в отношении с залогодателем (п. 1 ст. 341 ГК РФ). По сравнению со старой редакцией ст. 341 ГК РФ залогодатель предусмотрел новые положения, а именно: во-первых, если предметом залога является имущество, которое будет создано или приобретено залогодателем в будущем, залог возникает у залогодержателя с момента создания или приобретения залогодателем соответствующего имущества (п. 2 ст. 341 ГК РФ); во-вторых, если основное обязательство, обеспечиваемое

залогом, возникнет в будущем после заключения договора залога, залог возникает с момента, определенного договором, но не ранее возникновения этого обязательства (п. 3 ст. 341 ГК РФ); в-третьих, законом в отношении залога недвижимого имущества может быть предусмотрено, что залог считается возникшим, существует и прекращается независимо от возникновения, существования и прекращения обеспеченного залогом обязательства (п. 4 ст. 341 ГК РФ).

Следует отметить, что законодатель предусмотрел более обширный, по сравнению с другими гражданско-правовыми договорами, перечень условий договора залога, которые признаются существенными. Значение существенных условий всякого гражданско-правового договора заключается в том, что договор не может считаться заключенным, если сторонами не достигнуто соглашение по каждому из них (ст. 432 ГК РФ). К разряду существенных условий договора залога отнесены в настоящее время предмет залога, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом. При этом законодатель особо оговорил, что условия, относящиеся к основному обязательству, т. е. существо, размер и срок исполнения основного обязательства, считаются согласованными, если в договоре залога имеется отсылка к договору, из которого возникло или возникнет в будущем обеспечиваемое обязательство.

Из перечня существенных условий, которые ранее были установлены в ст. 339 ГК РФ, законодатель изъял условие об оценке предмета залога и условие, содержащее указание на то, у какой из сторон находится заложенное имущество. Задолго до внесения изменений в § 3 гл. 23 Гражданского кодекса Российской Федерации В. В. Витрянский высказывал свое мнение о том, что условие об оценке предмета залога, как правило, не имеет самостоятельного значения, поскольку в случае неисполнения должником обязательства, обеспеченного залогом, заложенное имущество, на которое обращено взыскание, подлежит продаже с публичных торгов и продается лицу, предложившему на торгах наивысшую цену. Более того, даже начальная продажная цена заложенного имущества, с которой начинаются торги, определяется решением суда в случае

обращения взыскания на имущество в судебном порядке, либо соглашением залогодержателя с залогодателем в остальных случаях (п. 3 ст. 350 ГК РФ). При этом вовсе не обязательно при определении начальной продажной цены суд или стороны будут исходить из оценки предмета залога, данной в договоре¹.

Для разрешения вопросов, связанных с оценкой предмета залога, законодатель изложил ст. 340 ГК РФ в новой редакции и назвал ее «Стоимость предмета залога». В ней устанавливается положение о том, что стоимость предмета залога определяется по соглашению сторон, если иное не предусмотрено законом. Хотя законодатель не устанавливает этого ни в ст. 339 ГК РФ, ни в ст. 340 ГК РФ, представляется, что соглашение сторон о стоимости предмета залога должно быть определено именно в договоре залога, поскольку стоимость предмета залога имеет в некоторых случаях решающее значение как для залогодателя, так и для залогодержателя. Во-первых, в п. 3 ст. 340 ГК РФ устанавливается правило о том, что согласованная сторонами стоимость предмета признается ценой реализации (начальной продажной ценой) предмета залога при обращении на него взыскания, если иное не предусмотрено законом, соглашением сторон или решением суда, а во-вторых, в соответствии с п. 2 ст. 348 ГК РФ обращение взыскания на заложенное имущество не допускается, если допущенное должником нарушение обеспеченного залогом обязательства незначительно и размер требований залогодержателя вследствие этого явно несоразмерен стоимости заложенного имущества.

В. В. Витрянский обращал также внимание и на то, что отсутствие в тексте договора залога условия, содержащего указание на то, у какой из сторон находится заложенное имущество, не влечет признания его незаключенным, поскольку Кодекс содержит ряд правил, позволяющих определить данное условие договора и при отсутствии такового в его тексте².

¹ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. 1. Общие положения. М., 2001. С. 523.

² Брагинский М. И., Витрянский В. В. Указ. соч. С. 523.

Итак, к разряду существенных условий договора залога отнесены предмет залога, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом.

Предметом залога может быть всякое имущество, в том числе вещи и имущественные права, за исключением имущества, на которое не допускается обращение взыскания, требований, неразрывно связанных с личностью кредитора, в частности, требований об алиментах, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и иных прав, уступка которых другому лицу запрещена законом. Залог отдельных видов имущества может быть ограничен или запрещен законом (п. 1 ст. 336 ГК РФ).

Следует обратить внимание на то обстоятельство, что п. 4 ст. 336 ГК РФ устанавливается обязанность залогодателя перед заключением договора залога предупредить в письменной форме будущего залогодержателя о всех известных ему к моменту заключения договора правах третьих лиц на предмет залога (вещных правах, правах возникающих из договоров аренды, ссуды и т. п.). При этом законодатель в этом же п. 4 ст. 336 ГК РФ устанавливает неблагоприятные правовые последствия для залогодателя в случае неисполнения им этой обязанности, а именно: по требованию залогодержателя залогодатель должен будет досрочно исполнить обеспеченное залогом обязательство или изменить условия договора залога, если иное не предусмотрено законом или договором.

При рассмотрении вопроса о предмете залога следует обратить внимание и на следующее обстоятельство: если ранее ст. 335 ГК РФ устанавливала положение о том, что залогодателем вещи может быть ее собственник либо лицо, имеющее на нее право хозяйственного ведения, то в настоящее время ст. 335 ГК РФ содержит новые правила, гораздо качественнее и подробнее регулирующие право передачи вещи в залог: во-первых, право передачи вещи в залог принадлежит собственнику вещи, а лицо, имеющее иное вещное право (например, право хозяйственного ведения, право оперативного управления, ст. 216 ГК РФ) может передавать вещь в залог в случаях, предусмотренных Гражданским кодексом Российской Федерации (абз. 1 п. 2 ст. 335); во-вторых, если вещь передана в залог залогодержателю

лицом, которое не является ее собственником или иным образом не было надлежаще управомочено распоряжаться имуществом, о чем залогодержатель не знал и не должен был знать (добросовестный залогодержатель), собственник заложенного имущества имеет права и несет обязанности залогодателя, предусмотренные ГК РФ, другими законами и договором залога.

Эти правила не применяются, если вещь переданная в залог, была утеряна до этого собственником или лицом, которому вещь была передана собственником во владение, либо была похищена у того или другого, либо выбыла из их владения иным путем помимо их воли (абз. 2 и 3 п. 2 ст. 335 ГК РФ).

В-третьих, если предмет залога является имущество, на отчуждение которого требуется согласие или разрешение другого лица либо уполномоченного органа, такое же согласие или такое же разрешение необходимо для передачи этого имущества в залог за исключением случаев, когда залог возникает в силу закона (п. 3 ст. 335 ГК РФ). Здесь следует напомнить, что с 1 сентября 2013 г. в гл. 9. «Сделки» части 1 ГК РФ введена специальная ст. 157.1. «Согласие на совершение сделки», а также ст. 173.1, содержащая положения о недействительности сделки, совершенной без необходимого в силу закона согласия третьего лица, органа юридического лица или государственного органа либо органа местного самоуправления.

В-четвертых, в случае, если имущество залогодателя, являющееся предметом залога, перешло в порядке правоприменения к нескольким лицам, каждый из правоприменителей (приобретателей имущества) несет вытекающие из залога последствия неисполнения обеспеченного залогом обязательства соразмерно перешедшей к нему части указанного имущества, а если предмет залога неделим или по иным основаниям остается в общей собственности правоприменителей, они становятся залогодателями (п. 4 ст. 335 ГК РФ).

Как считают многие ученые – цивилисты условие договора о предмете залога будет считаться согласованным, если залогодатель и залогодержатель внесут в него данные, позволяющие однозначно идентифицировать предмет залога¹.

¹ Российское гражданское право : учебник. В 2 т. Т. 2. / отв. ред. Е. А. Суханов.М., 2010. С. 116 (автор главы В. С. Ем); Брагинский М. И., Витрянский В. В. Указ. соч. С. 511.

При этом В. С. Ем указывает, что отмеченные требования о необходимости индивидуализации предмета залога являются следствием принципа специальности залога и ссылается на мнение классика российской цивилистики И. А. Покровского, который рассматривая вопросы, связанные с залоговым правом, его общей исторической эволюцией и основными принципами современной залоговой системы, сделал вывод о том, что новейшее право пришло с естественной необходимостью к твердому проведению того, что называется принципом специальности залога: объектом залога может быть только известная определенная вещь¹. В. В. Витрянский ссылается на то, что именно судебная практика исходит из того, что при отсутствии в договоре залога сведений, позволяющих идентифицировать заложенное имущество, существенное условие договора о его предмете является несогласованным, а сам договор залога – незаключенным².

Действительно, в п. 2 Обзора практики рассмотрения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о залоге указывается, что при отсутствии в договоре о залоге сведений, индивидуально определяющих заложенное имущество, договор о залоге не может считаться заключенным: решением арбитражного суда удовлетворены иски банка о взыскании с акционерного общества суммы задолженности по кредитному договору и со ссылкой на условия заключенного сторонами договора о залоге обращено взыскание на два автомобиля. По мнению акционерного общества, оспорившего указанное судебное решение в части обращения взыскания на принадлежащие ему транспортные средства, предметом возникших между сторонами отношений по залогоу было имущество, определенное сторонами в договоре о залоге как «автомобили и иные принадлежащие заемщику транспортные средства».

¹ Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права // Классика российской цивилистики М., 2001. С. 215.

² Брагинский М. И., Витрянский В. В. Указ. соч. С. 521.

В ходе рассмотрения спора установлено наличие в собственности акционерного общества нескольких автомобилей. Истец же полагал, что решение суда соответствует ст. 26 Закона Российской Федерации «О залоге», согласно которой в том случае, если предмет залога является несколько вещей, залогодержатель приобретает право получить удовлетворение за счет любой из них по своему выбору. При рассмотрении указанного спора следовало учитывать следующее. В соответствии с п. 1 ст. 339 ГК РФ в договоре о залоге должны быть указаны предмет залога, его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом. При отсутствии соглашения сторон хотя бы по одному из названных условий договор о залоге не может считаться заключенным.

Таким образом, исходя из существа залогового обязательства при определении в договоре предмета залога должна быть названа не только видовая принадлежность имущества (автомобиль), но и должны быть указаны индивидуальные характеристики предмета залога, позволяющие вычленить его из однородных вещей. Поскольку из представленных на рассмотрение арбитражного суда документов следовало, что при определении предмета залога стороны не применили формулировку, позволяющую достоверно определить, какое конкретно имущество являлось предметом залога (индивидуализировать заложенное имущество), удовлетворение иска путем обращения взыскания на автомобили, фактически выбранные по усмотрению залогодержателя из всего имущества залогодателя, являлось необоснованным. В этом случае договор о залоге считается незаключенным. В другом случае предметом залога выступало стационарное оборудование, расположенное по месту нахождения ремонтного участка акционерного общества (залогодателя).

Арбитражный суд признал обоснованным довод ответчика, ссылавшегося на отсутствие в договоре о залоге индивидуальных признаков заложенного имущества, расположенного на ремонтном участке. Так, в соглашении сторон не содержалось описи заложенного оборудования, его наименования, заводских номеров, а также каких-либо других количественных или качественных показателей. Как указано в судебном решении,

стационарность, т.е. неизменность места расположения имущества, ставшего предметом залога, сама по себе не является достаточным признаком, позволяющим индивидуализировать спорное оборудование.

В связи с этим договор о залоге нельзя признать состоявшимся¹.

Итак, ранее ст. 336 и 339 ГК РФ не содержали никакого упоминания о том, что условие договора о предмете залога должно содержать сведения, позволяющие идентифицировать заложенное имущество. Теперь же залогодатель предусматривает в абз. 2 п. 2 ст. 339 ГК РФ специальное правило об идентификации имущества, являющегося предметом залога, в договоре залога, залогодателем по которому является лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность. Речь идет о том, что предмет залога может быть описан любым способом, позволяющим идентифицировать имущество в качестве предмета залога на момент обращения взыскания, в том числе путем указания на залог всего имущества залогодателя или определенной части его имущества либо на залог имущества определенного рода или вида. Следует еще раз подчеркнуть, что вышеизложенное положение касается договора залога, залогодателем по которому является лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность.

Следующие три существенных условия договора залога: существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом, относятся к основному обязательству. На практике стороны залога чаще всего вместо дублирования соответствующих условий, содержащихся в основном обязательстве, в тексте договора залога просто отсылают к основному обязательству, в обеспечение которого заключается договор залога.

Если раньше такая отсылка приводила к негативным правовым последствиям, связанным с тем, что стороны в данном случае не согласовали существенные условия договора залога, и он мог быть признан незаключенным, то теперь законодатель

¹ Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о залоге: инф. письмо Президиума ВАС РФ от 15.01.1998 № 26 // Вестник ВАС РФ. 1998. № 3. С. 82.

установил в п. 1 ст. 339 ГК РФ правило о том, что условия, относящиеся к основному обязательству, считаются согласованными, если в договоре залога имеется отсылка к договору, из которого возникло обеспечиваемое обязательство. Данное правило значительно упрощает процедуру заключения договора залога, если его сторонами являются залогодержатель и залогодатель – должник, являющиеся сторонами основного обязательства. А если залогодателем является третье лицо? Представляется, что в таком случае в договоре залога обязательно должны быть указаны существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом, как существенные условия договора залога, поскольку третье лицо – залогодатель не является стороной в основном обязательстве и, следовательно, не согласовывал с кредитором вышеуказанные условия.

Некоторой спецификой из существенных условий договора залога, относящихся к основному обязательству, обладает условие о размере исполнения основного обязательства и условие о существовании обязательства. По поводу условия о размере исполнения обязательства законодатель в ст. 337 ГК РФ установил, что залог обеспечивает требование в том размере, который предусмотрен в договоре. Если же договор залога не содержит условие о размере исполнения основного обязательства, то в ст. 337 ГК РФ устанавливается, что залог обеспечивает требование в том объеме, какой оно имеет к моменту удовлетворения, в частности проценты, неустойку, возмещение убытков, причиненных просрочкой исполнения, а также возмещение необходимых расходов залогодержателя на содержание предмета залога и связанных с обращением взыскания на предмет залога и его реализацией расходов.

По поводу условия о существовании обязательства, обеспечиваемого залогом, законодатель в п. 2 ст. 339 ГК РФ также указал некоторую его характеристику, хотя и не являющуюся обязательной: в договоре залога, залогодателем по которому является лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность, обязательство, обеспечиваемое залогом, может быть описано

способом, позволяющим определить обязательство в качестве обязательства, обеспеченного залогом, на момент обращения взыскания, в том числе путем указания на обеспечение всех существующих и (или) будущих обязательств должника перед кредитором в пределах определенной суммы.

Законодатель устанавливает также положение о том, что стороны могут предусмотреть в договоре залога условие о порядке реализации заложенного имущества, взыскание на которое обращено по решению суда, или условие о возможности обращения взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке. При этом следует обратить внимание на следующие обстоятельства: во-первых, даже если соглашением сторон предусмотрен внесудебный порядок обращения взыскания на заложенное имущество, залогодержатель вправе предъявить в суд требование об обращении взыскания на заложенное имущество (абз. 2 п. 1 ст. 349 ГК РФ); во-вторых, в п. 3 ст. 349 ГК РФ предусмотрены случаи, в которых обращение взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке не допускается, а соглашения, заключенные с нарушением требований п. 3 ст. 349 ГК РФ, ничтожны.

Ранее законодатель устанавливал в п. 2 ст. 339 ГК РФ положение о том, что договор о залоге должен быть заключен в письменной форме, т. е. прямо предписывал для договора залога обязательную во всех случаях простую письменную форму, то теперь в п. 3 ст. 339 ГК РФ устанавливается диспозитивная норма: договор залога должен быть заключен в простой письменной форме, если законом или соглашением сторон не установлена нотариальная форма. В настоящее время законом, в частности, Федеральным законом «Об ипотеке (залоге недвижимости)»¹, Федеральным законом «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые

¹ Об ипотеке (залоге недвижимости) : федер. закон от 16.07.1998 // СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400.

законодательные акты Российской Федерации»¹, Федеральным законом «О ломбардах»², не установлена нотариальная форма договора залога, зато в соответствии с п. 2 ст. 22 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» договор залога доли или части доли в уставном капитале общества подлежит нотариальному удостоверению. Несоблюдение нотариальной формы указанной сделки влечет за собой ее недействительность³.

Договор залога в обеспечение исполнения обязательств по договору, который должен быть нотариально удостоверен, подлежит нотариальному удостоверению. Несоблюдение правил, содержащихся в п. 3 ст. 339 ГК РФ, влечет недействительность договора залога.

В новой ст. 339 ГК РФ отсутствуют положения о государственной регистрации договора залога недвижимого имущества (договора об ипотеке), т. е. отменена государственная регистрация договора залога недвижимого имущества. Этот вывод подтверждается п. 5 ст. 3 Федерального закона от 21.12.2013 № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации) и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» (вступает в силу с 01.07.2014), в котором указывается, что правила о государственной регистрации договора ипотеки, содержащиеся в Федеральном законе от 21.07.1997 № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» и Федеральном законе от 16.07.1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», не подлежат применению к договорам ипотеки, заключаемым после дня вступления в силу настоящего Федерального закона.

На основании вышеизложенного можно сделать еще один вывод: законодатель продолжает отменять все еще действующую

¹ Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 30.12.2004 // СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 40.

² О ломбардах : федер. закон от 19.07.2007 // СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 3992.

³ Об обществах с ограниченной ответственностью : федер. закон от 08.02.1998 // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

систему двойной регистрации (прав и сделок) в отношении объектов недвижимости. Напомним, что п. 8 ст. 2 Федерального закона от 30.12.2012 № 302-ФЗ «О внесении изменений в гл. 1, 2, 3 и 4 ч. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации» (вступил в силу с 01.03.2013) правила о государственной регистрации сделок с недвижимым имуществом, содержащиеся в ст. 558, 560, 574, 584 ГК РФ, не подлежат применению к договорам, заключенным после введения в действие вышеназванного Федерального закона.

Представляется, что и в другие федеральные законы, в которых еще сохраняются нормы, обязывающие осуществлять государственную регистрацию некоторых видов договоров, в частности, в п. 3 ст. 4 Федерального закона от 30.12.2004 «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» устанавливается правило о государственной регистрации договора участия в долевом строительстве¹, будут внесены положения, отменяющие государственную регистрацию сделок с недвижимостью.

3 ГОСУДАРСТВЕННАЯ РЕГИСТРАЦИЯ И УЧЕТ ЗАЛОГА

В § 3 гл. 23 Гражданского кодекса Российской Федерации законодатель добавил новую ст. 339.1. «Государственная регистрация и учет залога». Новая статья Гражданского кодекса Российской Федерации содержит важные положения, касающиеся момента возникновения права залога у залогодержателя, имеющие значение, прежде всего, для его отношений с третьими лицами.

В п. 1 ст. 339.1 Гражданского кодекса Российской Федерации законодатель указывает, что залог подлежит государственной регистрации. Что именно подлежит государственной регистрации и учету в качестве залога? Видимо, речь идет о праве залога – о праве кредитора по обеспеченному залогом обязательству (залогодержателя) получить удовлетворение из стоимости

¹ Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 30.12.2004 г. // СЗ РФ. 2005. № 1(ч. 1). Ст. 40.

заложенного имущества (предмета залога) преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит заложенное имущество (залогодателя) в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником этого обязательства (п. 1 ст. 334 ГК РФ). Это право залога принадлежит залогодержателю и обременяет предмет залога, более того, остающийся собственником залогодатель не вправе отчуждать предмет залога без согласия залогодержателя, если иное не предусмотрено законом или договором и не вытекает из существа залога (п. 1 ст. 346 ГК РФ).

Итак, как устанавливается п. 1 ст. 339.1 ГК РФ, залог подлежит государственной регистрации и возникает с момента такой регистрации в определенных законом следующих случаях:

Во-первых, если в соответствии с законом права, закрепляющие принадлежность имущества определенному лицу, подлежат государственной регистрации (ст. 8.1 ГК РФ). Здесь следует отметить несколько важных аспектов. Говоря об имуществе, принадлежность которого определенному лицу закрепляется правами, подлежащими государственной регистрации, законодатель видимо имел в виду, прежде всего, вещи, причем вещи недвижимые, что подтверждается п. 4 той же ст. 339.1 ГК РФ, в котором устанавливается порядок учета залога иного имущества, не относящегося к недвижимым вещам.

Права, закрепляющие принадлежность имущества определенному лицу – это вещные права. На сегодня в соответствии с законом (п. 1 ст. 131 ГК РФ) подлежат государственной регистрации право собственности и другие вещные права на недвижимое имущество. Ст. 8.1 ГК РФ предусматривает, что в закрепленных законом случаях осуществляется государственная регистрация не только прав на недвижимое имущество, но и прав на другие виды имущества, а также то, что права на имущество, подлежащие государственной регистрации, возникают, изменяются и прекращаются с момента внесения соответствующей записи в государственный реестр, если иное не установлено законом.

Во-вторых, залог подлежит государственной регистрации и возникает с момента такой регистрации, если предметом залога

являются права участника (учредителя) общества с ограниченной ответственностью. В п. 1 ст. 358.15 ГК РФ устанавливается, что залог прав участника общества с ограниченной ответственностью осуществляется посредством залога принадлежащей ему доли в уставном капитале общества в соответствии с правилами, установленными ГК РФ и законами о хозяйственных обществах.

Законом (ст. 22 Федерального закона от 08.02.1998 №14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»¹) предусматривается право участника общества с ограниченной ответственностью передать в залог принадлежащую ему долю или часть доли в уставном капитале другому участнику общества или, если это не запрещено уставом общества, с согласия общего собрания участников общества третьему лицу. При этом договор залога доли или части доли в уставном капитале общества подлежит нотариальному удостоверению.

В срок не позднее чем в течение трех дней с момента нотариального удостоверения договора залога доли или части доли в уставном капитале общества нотариус, совершивший нотариальное удостоверение сделки, осуществляет нотариальное действие по передаче в орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц, заявления о внесении соответствующих изменений в единый государственный реестр юридических лиц, подписанного участником общества – залогодателем.

В трехдневный срок после получения указанного заявления орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц, вносит запись в единый государственный реестр юридических лиц об обременении залогом соответствующей доли или части доли в уставном капитале общества с указанием срока, в течение которого такое обременение действует.

Государственной регистрации подлежит также залог исключительных прав (ст. 358.18 ГК РФ, п. 2 ст. 1232 ГК РФ). В соответствии с п. 2 ст. 358.18 ГК РФ государственная регистрация залога исключительных прав осуществляется в

¹ Об обществах с ограниченной ответственностью : федер. закон от 08.02.1998 // СЗ РФ. 1998. № 7 Ст. 785.

соответствии с правилами разд. 7 ГК РФ. П. 2 ст. 1232 ГК РФ устанавливает положения о том, что если результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации подлежит в соответствии с ГК РФ государственной регистрации, залог этого права также подлежит государственной регистрации, порядок и условия которой устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Однако на настоящий момент продолжают действовать положения постановления Правительства Российской Федерации от 24.12.2008 № 1020 «О государственной регистрации договоров о распоряжении исключительным правом на изобретение, полезную модель, промышленный образец, зарегистрированные топологию интегральной микросхемы, программу для ЭВМ, базу данных и перехода без договора исключительного права на изобретение, полезную модель, промышленный образец, товарный знак, знак обслуживания, наименование место происхождения товара, зарегистрированные топологию интегральной микросхемы, программу для ЭВМ, базу данных».

По нашему мнению положения вышеуказанного постановления Правительства Российской Федерации являются устаревшими, поскольку с 01.10.2014 вступил в силу Федеральный закон от 12.03.2014 № 35 «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», которым внесены существенные изменения и дополнения в ст. 1232 ГК РФ.

В соответствии с п. 3 ст. 1232 ГК РФ государственная регистрация залога исключительного права осуществляется по заявлению сторон договора, причем заявление может быть подано сторонами договора или одной из сторон договора. В случае подачи заявления подачи заявления одной из сторон договора к заявлению должен быть приложен по выбору заявителя один из следующих документов:

- подписанное сторонами договора уведомление о состоявшемся распоряжении исключительным правом;
- удостоверенная нотариусом выписка из договора;
- сам договор.

В заявлении сторон договора или в документе, приложенном к заявлению одной из сторон договора, должны быть указаны:

- вид договора;
- сведения о сторонах договора;
- предмет договора с указанием номера документа, удостоверяющего исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации;
- срок действия договора залога;
- ограничения права залогодателя использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации либо распоряжаться исключительным правом на такой результат или на такое средство.

С учетом положения п. 6 ст. 1232 ГК РФ о том, что при несоблюдении требования о государственной регистрации залога исключительного права, залог исключительного права считается несостоявшимся, можно сделать вывод о том, что залог исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации в случаях, когда результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации подлежит в соответствии с ГК РФ государственной регистрации, возникает с момента государственной регистрации залога этого исключительного права.

П. 2 рассматриваемой ст. 339.1 указывает, что записи о залоге ценных бумаг совершаются в соответствии с правилами ГК РФ и других законов о ценных бумагах. Так, в п. 1 ст. 358.16 ГК РФ устанавливается положение о том, что залог документарной ценной бумаги возникает с момента передачи ее залогодержателю, если иное не установлено законом или договором. П. 9 ст. 146 ГК РФ предусматриваются правила, в соответствии с которыми при учете прав на именную документарную ценную бумагу права переходят к лицу, указанному в ценной бумаге, в момент внесения в учетные записи отметки о переходе прав. Отметка вносится на основании передаточного акта, совершенного сторонами в присутствии лица, осуществляющего учет в соответствии с п. 4 ст. 143 ГК РФ, или на основании передаточного акта, нотариально удостоверенного, который предъявляется одной из сторон лицу, осуществляющему учет. В соответствии со ст. 7 Федерального

закона от 22.04.1996 № 39 «О рынке ценных бумаг»¹ оказание услуг по учету и переходу прав на ценные бумаги осуществляется депозитарием, в обязанности которого входит регистрация фактов обременения ценных бумаг лица, пользующегося услугами депозитария (депонента), обязательствами. В соответствии с п. 6 и 11 ст. 8.2 того же Федерального закона учет права собственности и иных вещных прав на ценные бумаги осуществляется по лицевому счету (счету депо) владельца ценных бумаг. Учет прав лиц в отношении ценных бумаг, которые являются обеспечением исполнения обязательств перед такими лицами, а также учет иных обременений ценных бумаг осуществляются путем внесения соответствующей записи по лицевому счету (счету депо) владельца этих ценных бумаг.

Что касается учета залога бездокументарных ценных бумаг, то ГК РФ устанавливает следующие правила:

1. Залог бездокументарной ценной бумаги возникает с момента внесения записи о залоге по счету, на котором учитываются права владельца бездокументарных ценных бумаг, или в случаях, установленных законом, по счету иного лица, если законом или договором не установлено, что залог возникает позднее (абз. 2 п. 1 ст. 358.16 ГК РФ).

2. Залог бездокументарных ценных бумаг возникает после внесения лицом, осуществляющим учет прав, соответствующей записи о залоге по счету правообладателя либо в установленных законом случаях по счету иного лица (абз. 1 п. 3 ст. 149.2).

3. Обременение бездокументарных ценных бумаг может также возникать с момента их зачисления на счет, на котором в соответствии с законом учитываются права на обремененные бездокументарные ценные бумаги (абз. 2 п. 3 ст. 149.2).

4. Внесение записей о залоге производится на основании залогового распоряжения правообладателя, если иное не предусмотрено законом (абз. 3 п. 3 ст. 149.2).

5. Если лицо, предоставляющее ценные бумаги в обеспечение исполнения обязательства, уклоняется от предоставления лицу, осуществляющему учет прав на бездокументарные ценные

¹ О рынке ценных бумаг : федер. закон от 22.04.1996 // СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

бумаги, распоряжения о проведении операции по счету лицо, в пользу которого устанавливается обременение бездокументарных ценных бумаг, вправе требовать в судебном порядке внесения записей о залоге бездокументарных ценных бумаг на условиях, предусмотренных договором с лицом, предоставляющим ценные бумаги в залог (п. 4 ст. 149.2).

б. Уклонение или отказ лица, осуществляющего учет прав на бездокументарные ценные бумаги, от проведения операции по счету могут быть оспорены в суде (п. 6 ст. 149.2).

П. 3 исследуемой ст. 339.1 ГК РФ устанавливает положение о том, что сведения о залоге прав по договору банковского счета учитываются в соответствии с правилами ст. 358.11 ГК РФ, а именно: залог на основании договора залога по договору банковского счета возникает с момента уведомления банка о залоге прав и предоставления ему копии договора залога. В случае, если залогодержателем является банк, заключивший с клиентом (залогодателем) договор залогового счета, залог возникает с момента заключения договора залога прав по банковскому счету.

П. 4 ст. 339.1 ГК РФ устанавливает порядок учета и момент возникновения залога иного имущества, не относящегося к недвижимым вещам, а именно: залог иного имущества, не относящегося к вещам может быть учтен путем регистрации уведомлений о залоге, поступивших от залогодателя, залогодержателя или в случаях, установленных законодательством о нотариате, от другого лица, в реестре уведомлений о залоге такого имущества. Реестр уведомлений о залоге движимого имущества ведется в порядке, установленном законодательством о нотариате. Если залог, в отношении которого зарегистрировано уведомление о залоге, изменился или прекратился, залогодержатель обязан направить в порядке, установленном законодательством о нотариате, уведомление об изменении залога или об исключении сведений о залоге в течение трех рабочих дней, с момента, когда он узнал или должен был узнать об изменении или прекращении залога.

Следует отметить, что в настоящее время Федеральным законом от 21.12.2013 № 379 «О внесении изменений в

отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹ в Основы законодательства РФ о нотариате² внесены изменения, касающиеся регистрации уведомлений о залоге движимого имущества, в частности, ст. 103.1 устанавливаются положения о том, что регистрацией уведомления о залоге движимого имущества (далее также – уведомление о залоге) признается внесение нотариусом в реестр уведомлений о залоге движимого имущества сведений, содержащихся в уведомлении о залоге движимого имущества, направленном нотариусу.

В подтверждение регистрации уведомления о залоге заявителю выдается свидетельство о регистрации уведомления о залоге движимого имущества в реестре уведомлений о залоге движимого имущества. Кроме того Гражданский кодекс Российской Федерации (абз. 2 п. 4 ст. 339.1) предусматривает специальный императивный срок (в течение трех дней), в который залогодержатель обязан направить уведомление об изменении залога или об исключении сведений о залоге, причем срок начинает течь с момента (со дня), когда залогодержатель узнал или должен был узнать об изменении или о прекращении залога. Залогодатель вправе требовать от залогодержателя совершения всех необходимых действий, направленных на внесение записи о прекращении залога (абз. 2 п. 2 ст. 352 ГК РФ).

В отношениях залогодержателя и третьих лиц важное значение имеет момент совершения записи об учете залога, поскольку по общему правилу, только с этого момента залогодержатель имеет право в отношениях с третьими лицами ссылаться на принадлежащее ему право залога (абз. 3 п. 4 ст. 339.1 ГК РФ). Для отношений залогодателя с залогодержателем отсутствие записи об учете залога не имеет никакого значения (абз. 3 п. 4 ст. 339.1 ГК РФ).

Итак, исходя из вышеизложенного, можно сделать следующие выводы:

¹ О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ : федер. закон от 21.12.2013 // СЗ РФ. 23.12.2013. № 51. Ст. 6699.

² Основы законодательства Российской Федерации о нотариате : федер. закон от 11.02.1993 г. // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 10. Ст. 357.

1) залог имущества, в том числе ценных бумаг, залог права участника (учредителя) общества с ограниченной ответственностью и залог прав по договору банковского счета подлежат государственной регистрации и учету;

2) право залога у залогодержателя возникает:

– на недвижимые вещи – с момента государственной регистрации залога недвижимых вещей (с момента внесения соответствующей записи в государственный реестр, п. 2 ст. 8.1 ГК РФ); датой государственной регистрации прав является день внесения соответствующих записей о правах в Единый государственный реестр прав (п. 3 ст. 2 ФЗ от 21.07.1997 № 122 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»¹);

– на иное имущество, не относящееся к недвижимым вещам, – с момента регистрации уведомления о залоге в реестре уведомлений о залоге движимого имущества, который ведется в порядке, установленном законодательством о нотариате;

– на документарные ценные бумаги – с момента передачи документарной ценной бумаги залогодержателю, если иное не установлено законом или договором;

– на бездокументарные ценные бумаги – с момента внесения записи о залоге по счету, на котором учитываются права владельца бездокументарных ценных бумаг, или в случаях, установленных законом, по счету иного лица, если законом или договором не установлено, что залог возникает позднее;

– на права участника (учредителя) общества с ограниченной ответственностью – с момента внесения записи в Единый государственный реестр юридических лиц об обременении залогом соответствующей доли или части доли в уставном капитале общества с указанием срока, в течение которого такое обременение действует, или порядка его определения органом, осуществляющим государственную регистрацию юридических лиц;

– на права по договору банковского счета – с момента уведомления банка о залоге прав и предоставления ему копии

¹ О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним : федер. закон от 21.07.1997 // СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3594.

договора залога по договору банковского счета, а если залогодержателем является банк, заключивший с клиентом (залогодателем) договор залогового счета, – с момента заключения договора залога прав по банковскому счету.

3) запись об учете залога, а возможно и государственная регистрация залога, хотя законодатель прямо на это не указывает, имеют значение для отношений залогодержателя с третьими лицами: именно в отношениях с третьими лицами залогодержатель имеет право залога только с момента государственной регистрации залога и с момента совершения записи об учете залога. Этот вывод косвенно подтверждается тем, что для отношений залогодержателя с залогодателем законодатель предусматривает другие правила. Первое правило: в отношениях с залогодателем права залогодержателя возникают с момента заключения договора залога, если иное не установлено договором, Гражданским кодексом Российской Федерации и другими законами (п. 1 ст. 341 ГК РФ). Считаем необходимым напомнить, что общие положения о моменте заключения гражданско-правового договора устанавливаются Гражданским кодексом Российской Федерации в ст. 433, а именно:

1) договор признается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта;

2) договор считается заключенным с момента передачи имущества, если в соответствии с законом для заключения договора необходима также передача соответствующего имущества;

3) договор, подлежащий государственной регистрации, считается заключенным для третьих лиц с момента его регистрации, если иное не установлено законом.

Если предметом залога является имущество, которое будет создано и приобретено залогодателем в будущем, залог возникает у залогодержателя с момента создания или приобретения залогодателем соответствующего имущества, за исключением случая, когда законом или договором предусмотрено, что оно возникнет в иной срок (п. 2 ст. 341 ГК РФ). Представляется, что для залогодержателя заключившего договор залога, предметом которого является имущество, которое будет создано или приобретено в будущем, будет полезным изучить и использовать

некоторые разъяснения Пленума ВАС РФ, данные в постановлении от 11.07.2011 № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем»¹, в частности:

– если сторонами заключен договор купли-продажи будущей недвижимой вещи, то индивидуализация предмета договора может быть осуществлена не только путем указания в договоре кадастрового номера объекта недвижимости (при его наличии), но и путем указания иных сведений, позволяющих установить недвижимое имущество, подлежащее передачи покупателю по договору (например, местонахождение возводимой недвижимости, ориентировочная площадь будущего здания или помещения, иные характеристики, свойства недвижимости, определенные, в частности, в соответствии с проектной документацией);

– такие договоры должны предусматривать цену продаваемого имущества, которая может быть установлена за единицу его площади или иным образом (п. 3 ст. 555 ГК РФ);

– право собственности на объекты недвижимости возникает у лиц, заключивших договор купли-продажи будущей недвижимой вещи, по правилам п. 2 ст. 223 ГК РФ, т. е. с момента государственной регистрации в Едином государственном реестре прав этого права за покупателем;

– продавец в судебном порядке не может быть понужден к совершению действий по приобретению или созданию вещи, подлежащей передаче покупателю в будущем. В то же время покупатель по договору вправе требовать понуждения продавца к исполнению обязательства по передаче недвижимой вещи, являющейся предметом договора (ст. 398 ГК РФ). Такой иск подлежит удовлетворению в случае, если суд установит, что спорное имущество имеется в натуре и им владеет ответчик – продавец по договору, право собственности которого на спорное

¹ О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем: постановление Пленума ВАС РФ от 11.07.2011 № 54 // Вестник ВАС РФ. 2011. № 9. С. 148.

имущество зарегистрировано в Едином государственном реестре прав.

Если у продавца отсутствует недвижимое имущество, которое он должен передать в собственность покупателя (например, недвижимое имущество не создано или создано, но передано другому лицу), либо право собственности продавца на это имущество не зарегистрировано в Едином государственном реестре прав, покупатель вправе потребовать возврата уплаченной продавцу денежной суммы и уплаты процентов на нее (п. 3 и 4 ст. 487 ГК РФ), а также возмещения причиненных ему убытков (в частности, уплаты разницы между ценой недвижимого имущества, указанной в договоре купли-продажи, и текущей рыночной стоимостью такого имущества);

– если сторонами заключен договор, поименованный ими как предварительный, в соответствии с которым они обязуются заключить в будущем на предусмотренных им условиях основной договор о продаже недвижимого имущества, которое будет создано или приобретено в последующем, но при этом предварительный договор устанавливает обязанность приобретателя имущества до заключения основного договора уплатить цену недвижимого имущества или существенную ее часть, суды должны квалифицировать его как договор купли-продажи будущей недвижимой вещи с условием о предварительной оплате.

– разъяснения, содержащиеся в постановлении Пленума ВАС РФ № 54 не подлежат применению при рассмотрении споров, связанных с созданием недвижимого имущества по закону О долевом участии в строительстве, поэтому привлечение средств граждан для строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости возможно только способами, указанными в п. 2 ст. 1 закона О долевом участии в строительстве¹, а именно:

1) на основании договора участия в долевом строительстве;

¹ Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации : федер. закон от 30.12.2004 // СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 40.

2) путем выпуска эмитентом, имеющим в собственности или на праве аренды, праве субаренды земельный участок и получившим в установленном порядке разрешение на строительстве на этом земельном участке многоквартирного дома, облигаций особого вида – жилищных сертификатов, закрепляющих право их владельцев на получение от эмитента жилых помещений в соответствии с законодательством Российской Федерации о ценных бумагах;

3) жилищно-строительными и жилищными накопительными кооперативами в соответствии с федеральными законами, регулирующими деятельность таких кооперативов;

– разъяснения, содержащиеся в постановлении Пленума ВАС № 54, подлежат применению также в случаях, когда предметом договора купли-продажи будущей недвижимой вещи, заключенного между юридическими лицами и (или) гражданами, является земельный участок, который на момент заключения договора еще не образован в порядке, установленном федеральным законом (гл. 1 Земельного кодекса Российской Федерации¹).

Второе правило: если основное обязательство, обеспечиваемое залогом, возникнет в будущем после заключения договора залога, залог возникает с момента определенного договором, но не ранее возникновения этого обязательства (п. 3 ст. 341 ГК РФ).

4 СОДЕРЖАНИЕ ЗАЛОГОВОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ

Важные изменения коснулись, в частности, норм Гражданского кодекса Российской Федерации, регулирующих в настоящее время содержание залогового правоотношения.

Законодатель в новой редакции п. 1 ст. 346 ГК РФ предусматривает положение, согласно которому залогодатель вправе пользоваться только тем предметом залога, который

¹ Земельный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 25.10.2001 // СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4147.

остается у него, и только в том случае, если иное не предусмотрено договором и не вытекает из существа залога.

Прежде всего следует выяснить, в каких случаях предмет залога остается у залогодателя.

В соответствии с п. 1 ст. 338 ГК РФ заложенное имущество остается у залогодателя:

– во-первых, если иное не предусмотрено Гражданским кодексом Российской Федерации (в некоторых случаях ГК РФ предусматривает иное, в частности, ст. 358 устанавливается, что закладываемые вещи передаются в ломбард; ст. 358.16 – что залог документарной ценной бумаги возникает с момента передачи ее залогодержателю, если иное не установлено законом или договором), другим законом (ст. 7 Федерального закона от 19.07.2007 № 196 «О ломбардах» устанавливается положение о том, что заемщик одновременно являющийся залогодателем, передает ломбарду имущество, являющееся предметом залога¹; в ст. 13 Федерального закона от 30.12.2004 №214 указывается, что предоставленный для строительства (создания) многоквартирного дома или иного недвижимого объекта, в составе которого будут находиться объекты долевого строительства, земельный участок, принадлежащий застройщику на праве собственности и строящиеся (создаваемые) на этом земельном участке многоквартирный дом или иной объект недвижимости считаются находящимися в залоге у участников долевого строительства (залогодержателей)²) или договором (п. 1 ст. 338 ГК РФ);

– во-вторых, считается оставленным у залогодателя предмет залога, переданный им на время владения или в пользование третьему лицу (п. 3 ст. 338 ГК РФ).

Однако следует подчеркнуть, что даже при оставленном предмете залога у залогодателя, он вправе им пользоваться, если иное не предусмотрено договором и не вытекает из существа залогового обязательства.

¹ О ломбардах : федер. закон Российской Федерации от 19.07.2007 №196-ФЗ в ред. от 21.12.2013 № 375-ФЗ // СЗ РФ. 2007. №31. Ст.3992; 2013. № 51. Ст. 6695.

² Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации : федер. закон Российской Федерации от 30.12.2004 № 214-ФЗ в ред. от 28.12.2013 № 414-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 1 (1). Ст. 40; 2013. № 52 (2). Ст. 6979.

Если правомочие пользования находит отражение как в названии ст. 346 ГК РФ, так и в ее содержании, то правомочие распоряжения в содержании указанной статьи представлено такими способами реализации как отчуждение заложенного имущества и передача заложенного имущества во временное владение и пользование другим лицам. Следует напомнить, что п. 2 ст. 209 ГК РФ устанавливает, что собственник, в данном случае залогодатель, вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, а также передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом, т. е. законодатель считает, что и отчуждение имущества собственником, и передача заложенного имущества во временное владение или пользование другим лицам – это означает распоряжение собственником своим имуществом.

Учитывая вышеизложенное можно сделать вывод о том, что законодатель в новой редакции ст. 346 ГК РФ оставляет за залогодателем право распоряжения заложенным имуществом. Но если ранее законодатель в п. 2 ст. 346 ГК РФ предоставлял залогодателю право отчуждать предмет залога, передавать его в аренду или безвозмездное пользование, либо иным образом распоряжаться им только с согласия залогодержателя, если иное не предусмотрено законом или договором и не вытекает из существа залога, то в новой редакции ст. 346 ГК РФ установлено другое положение – положение о том, что залогодатель не вправе отчуждать предмет залога без согласия залогодержателя, если иное не предусмотрено законом или договором и не вытекает из существа залога, т. е. правомочие распоряжения представлено только в виде отчуждения предмета залога и передачи заложенного имущества во временное владение и пользование другим лицам, а ранее оно (правомочие распоряжения) было

представлено и другими возможностями для залогодателя, в том числе завещать свое имущество.

Кроме того, законодатель в содержании и тексте п. 2 ст. 346 ГК РФ посчитал ненужным оставлять слова «передавать его в аренду или безвозмездное пользование другому лицу либо иным образом распоряжаться им», они заменены на другие – «передавать заложенное имущество во временное владение или пользование другим лицам» и помещены законодателем в п. 3 ст. 346 ГК РФ. Думается, что это сделано для того, чтобы разграничить правила, касающиеся отчуждения залогодателем заложенного имущества (п. 2 ст. 346 ГК РФ), и правила, касающиеся передачи залогодателем заложенного имущества во временное владение или пользование другим лицам (п. 3 ст. 346 ГК РФ).

Правила, касающиеся отчуждения залогодателем заложенного имущества, выглядят следующим образом:

– залогодатель не вправе отчуждать предмет залога без согласия залогодержателя, если иное не предусмотрено законом или договором и не вытекает из существа залога (так законом, (ст. 357 ГК РФ) предусмотрена возможность для залогодателя отчуждать заложенные товары в обороте без согласия залогодержателя, поскольку п. 1 ст. 357 ГК РФ залогодателю предоставляется право изменять состав и натуральную форму заложенного имущества (товарных запасов, сырья, материалов, полуфабрикатов, готовой продукции и т. п.), ст. 358.12 ГК РФ залогодателю предоставляется право распоряжаться свободно денежными средствами на залоговом счете, если иное не предусмотрено договором залога прав по соответствующему договору банковского счета);

– если залогодатель нарушает требования, предусмотренные абз. 1 п. 2 ст. 346 ГК РФ, и отчуждает заложенное имущество без согласия залогодержателя, для него наступают отрицательные правовые последствия, а именно:

а) залогодержатель вправе потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства и обратиться взыскание на предмет залога (пп. 3 п. 3 ст. 351 ГК РФ);

б) залогодатель также обязан возместить убытки, причиненные залогодержателю в результате отчуждения

заложенного имущества (абз. 2 п. 2 ст. 346 ГК РФ). В юридической литературе высказывались мнения о том, что очень сложно доказать факт наличия убытков и их размер¹, а также о том, что действующий ГК РФ не содержит норм (помимо положений об используемых ценах), которые бы детально регулировали порядок исчисления убытков, и в правовом регулировании возмещения убытков явно не хватает общей нормы, которая определяла бы предел и размер взыскиваемых убытков².

В связи с вышеуказанным в Концепции совершенствования общих положений обязательственного права России предлагалось ввести в Гражданский кодекс Российской Федерации правила, позволяющие определять размер убытков «с разумной степенью достоверности», а в необходимых случаях по усмотрению суда; в договорных отношениях предлагалось также допустить взыскание так называемых «абстрактных убытков» в виде разницы между ценой товара, предусмотренной нарушенным договором, и текущей (рыночной) ценой, по которой можно приобрести аналогичный товар³. Образцом для таких предложений стали общепринятые в международном коммерческом обороте аналогичные правила п. 3 ст. 7.4.3 и 7.4.6 Принципов международных коммерческих договоров⁴.

В Законопроекте № 47438-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» ст. 393 ГК РФ дополнялась п. 5, в соответствии с которым суд обязан установить размер подлежащих возмещению убытков с разумной степенью достоверности. Если его определить с разумной степенью достоверности не представляется возможным, то такой размер

¹ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. 1. Общие положения. М., 2001. С. 645; Лукьянцев А. А. Применение гражданско-правовой ответственности при осуществлении предпринимательской деятельности: теория и судебная практика. Ростов н/Д, 2005. С. 186; Российское гражданское право : учебник: В 2 т. Т. 1. / ответ. редактор Е. А. Суханов. М., 2010. С. 457.

² Брагинский М. И., Витрянский В. В. Указ. соч. С. 643–644.

³ Концепция совершенствования общих положений обязательственного права России : проект // Хозяйство и право. 2009. № 3 (приложение). С. 43.

⁴ Принципы международных коммерческих договоров ; перевод с англ. А. С. Комарова. М., 1996. С. 229–230, 234.

определяется судом с учетом всех обстоятельств исходя из принципа справедливости и соразмерности ответственности допущенному нарушению обязательству, т. е. по усмотрению суда¹. Ст. 393.1 ГК РФ Законопроекта № 47538-6 устанавливались правила возмещения убытков при прекращении договора, а именно: если потерпевшая сторона прекратила договор и совершила заменяющую сделку в разумный срок и разумным способом, она может получить разницу между договорной ценой и ценой такой сделки, а также возмещение любого последующего ущерба (п. 1 и 3 ст. 393.1 ГК РФ); если кредитор не совершил заменяющей сделки, но в отношении предусмотренного прекращенным договором исполнения имеется текущая цена на сопоставимые товары, работы, услуги, кредитор вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и текущей ценой.

С 01.07.2015 вступил в силу Федеральный закон Российской Федерации от 08.03.2015 № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского Кодекса Российской Федерации», который внес изменения в гл. 25. Ответственность за нарушения обязательств. Прежде всего, следует отметить, что ст. 393 ГК РФ дополнена п. 5, который устанавливает важнейшее положение для ответа на вопрос: как должен поступить суд в ситуации, когда факт нарушения должником обязательства и, вследствие этого причинения кредитору убытков не вызывает сомнения, но размер убытков, требование о взыскании которых предъявлено кредитором, не подтвержден надлежащими доказательствами? Так вот, п. 5 ст. 393 ГК РФ устанавливает, что размер подлежащих возмещению убытков должен быть установлен с разумной степенью достоверности.

Суд не может отказать в удовлетворении требования кредитора о возмещении убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, только на том основании, что размер убытков не может быть установлен с

¹ Система Гарант, официальный сайт Комитета Государственной Думы ФСРФ по гражданскому, уголовному и процессуальному законодательству. URL: <http://www.komitet2-10.km.duma.gov.ru>

разумной степенью достоверности. В этом случае размер подлежащих возмещению убытков определяется судом с учетом всех обстоятельств дела исходя из принципа справедливости и соразмерности ответственности допущенному нарушению обязательства. Кроме того, гл. 25 ГК РФ дополнена не менее важной новой ст. 393.1 «Возмещение убытков при прекращении договора», которая содержит правила об исчислении убытков при досрочном прекращении договора в связи с его неисполнением или ненадлежащим исполнением должником с учетом двух ситуаций:

1) если кредитор заключил взамен досрочно прекращенного договора аналогичный договор, то он вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и ценой на сопоставимые товары, работы или услуги по условиям договора, заключенного взамен прекращенного договора;

2) если кредитор не заключил аналогичный договор взамен прекращенного договора, но в отношении предусмотренного прекращенным договором исполнения имеется текущая цена на сопоставимые товары, работы или услуги, кредитор вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и текущей ценой. При этом, под текущей ценой понимается цена, взимаемая в момент прекращения договора за сопоставимые товары, работы, услуги в месте, где должен был быть исполнен договор, а при отсутствии текущей цены в указанном месте – цена, которая применялась в другом месте и может служить разумной заменой с учетом транспортных и иных дополнительных расходов.

Хотелось бы напомнить, что аналогичные правила об исчислении убытков при расторжении договора поставки устанавливаются в ст. 524 ГК РФ и еще в 2001 г. В. В. Витрянский указывал на то, что у арбитражно-судебной практики имеется принципиальная возможность применять правила, предусмотренные ст. 524 ГК РФ о порядке определения размера убытков, вызванных расторжением договора вследствие нарушения обязательств одним из контрагентов, и к иным видам

договорных обязательств при осуществлении предпринимательской деятельности¹.

В Пояснительной записке к проекту Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» отмечалось, что предлагаемые проектом изменения и дополнения правил об ответственности за нарушения обязательств (гл. 25 ГК РФ) направлены в первую очередь на активизацию применения участниками имущественного оборота такой формы ответственности, как возмещение убытков, причиненных в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств.

С другой стороны, упрощение порядка исчисления и взыскания убытков (на что сориентированы предлагаемые изменения правового регулирования) делает необходимым четкое определение понятия «полное возмещение убытков». Возмещение убытков в полном размере означает, что в результате их возмещения кредитор должен быть поставлен в то положение, в котором он находился бы, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом (п. 2 ст. 393 ГК РФ). Предложение о необходимости четкого определения понятия «полное возмещение убытков» было услышано законодателем, который дополнил п. 2 ст. 393 ГК РФ новым абзацем следующего содержания: «Возмещение убытков в полном размере означает, что в результате их возмещения кредитор должен быть поставлен в положение, в котором он находился бы, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом».

Правила, касающиеся передачи залогодателем заложенного имущества во временное владение или пользование, выглядят следующим образом:

– залогодатель имеет право без согласия залогодержателя передавать заложенное имущество во временное владение или пользование другим лицам, если иное не предусмотрено законом или договором (п. 3 ст. 346 ГК РФ). Если вспомнить предыдущую

¹ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. 1. Общие положения. М., 2001. С. 656.

редакцию п. 2 ст. 346 ГК РФ о том, что залогодатель вправе передавать предмет залога в аренду или безвозмездное пользование другому лицу только с согласия залогодержателя, то становится понятным, что теперь законодатель дает более широкую возможность залогодателю проявить свою волю в выборе решения по распоряжению заложенным имуществом в виде передачи его другим лицам;

– если залогодатель правомерно (так как иное не предусмотрено законом или договором залога) передал без согласия залогодержателя заложенное имущество во временное владение или пользование другим лицам, то в этом случае залогодатель не освобождается от исполнения обязанностей по договору залога (п. 3 ст. 346 ГК РФ). Здесь следует отметить, что положения закона о том, что залогодатель не освобождается от исполнения обязанностей по договору залога, является императивной нормой, тогда как положение п. 4 ст. 40 Федерального закона от 16.07.1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)»¹ о том, что предоставление залогодателем заложенного имущества в пользование другому лицу не освобождает залогодателя от исполнения обязанностей по договору об ипотеке, если этим договором предусмотрено иное, представляет собой диспозитивную норму;

– в некоторых случаях, установленных законом, для передачи залогодателем заложенного имущества во временное владение и пользование другим лицам необходимо согласие залогодержателя. Например, в соответствии с п. 3 ст. 40 Федерального закона от 16.07.1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», заложенное имущество может быть предоставлено в пользование третьим лицам для целей, не соответствующих назначению имущества, лишь с согласия залогодержателя.

Чтобы получить согласие залогодержателя на передачу заложенного имущества во временное владение или пользование другим лицам в тех случаях, когда это необходимо, залогодатель обязан запросить согласие у залогодержателя, который в

¹ Об ипотеке (залоге недвижимого имущества): федер. закон Российской Федерации от 16.07.1998 № 102-ФЗ в ред. от 07.05.2013 №101-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400; 2013. № 19. Ст. 2328.

соответствии с правилами п. 2 ст. 157.1 ГК РФ, вступившего в силу с 01.09.2013¹ о своем согласии или об отказе в нем сообщает залогодателю, запросившему согласие, в разумный срок после обращения лица, запросившего согласие, т. е. залогодателя. При этом в предварительном согласии на совершение сделки должен быть определен предмет сделки, на совершение которой дается согласие, а в соответствии с п. 1 ст. 173.1 ГК РФ сделка, совершенная без согласия третьего лица, необходимость получения которого предусмотрена законом, является оспоримой;

– если для передачи залогодателем заложенного имущества во временное владение и пользование другим лицам необходимо было получить согласие залогодержателя, но залогодатель нарушил это требование и передал заложенное имущество во временное владение или пользование другим лицам без согласия залогодержателя, то для залогодателя наступают отрицательные правовые последствия, предусмотренные п. 3 ст. 351 ГК РФ:

1) залогодержатель вправе потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства;

2) если это требование не будет удовлетворено залогодержатель вправе обратиться с иском на заложенное имущество, в этом случае отрицательные правовые последствия возникают у третьих лиц, которым залогодатель без согласия залогодержателя передал заложенное имущество во временное владение или пользование, а именно: вещные права, права, возникающие из договора аренды, иные права, возникающие из сделок по предоставлению имущества во владение или пользование, прекращаются (п. 4 ст. 346 ГК РФ).

Вторая сторона залогового правоотношения – залогодержатель не получил новых прав в связи с изменениями редакции ст. 346 ГК РФ, он (залогодержатель), как и ранее, вправе пользоваться переданным ему предметом залога только в случаях, предусмотренных договором и обязан представлять залогодателю отчет о пользовании. Также у залогодержателя, у которого находится или должно было находиться заложенное имущество, осталось право истребовать его из чужого

¹ О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела 1 части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации : федер. закон от 07.05.2013. № 100-ФЗ // СЗ РФ. № 19. Ст. 2327.

незаконного владения, в том числе из владения залогодателя, а также право требовать от других лиц, в том числе от залогодателя, устранения всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения и не были соединены с лишением владения, в случаях, если залогодержателю предоставлено право пользоваться переданным ему предметом залога (п. 1 и 2 ст. 347 ГК РФ).

Новым правом, которое приобрел залогодержатель в связи с внесенными в Гражданский кодекс Российской Федерации изменениями, является право требовать освобождения заложенного имущества от ареста (исключения из описи) в связи с обращением на него взыскания в порядке исполнительного производства (абз. 2 п. 2 ст. 347 ГК РФ).

5 ОБРАЩЕНИЕ ВЗЫСКАНИЯ НА ЗАЛОЖЕННОЕ ИМУЩЕСТВО

В качестве общего правила законодатель установил положение, в соответствии с которым взыскание на заложенное имущество для удовлетворения требований залогодержателя может быть обращено в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обеспеченного залогом обязательства

(п. 2 ст. 348 ГК РФ). Из этого общего правила устанавливается единственный исключительный случай недопущения обращения взыскания на заложенное имущество – незначительность допущенного должником нарушения обеспеченного залогом обязательства и вследствие этого несоразмерность размера требований залогодержателя стоимости заложенного имущества. При этом законодатель устанавливает критерий определения незначительности допущенного должником нарушения обеспеченного залогом обязательства и оповещает о появлении еще одной презумпции в гражданском праве: «если не доказано иное, предполагается, что нарушение обеспеченного залогом обязательства незначительно и размер требований залогодержателя явно несоразмерен стоимости заложенного

имущества при условии, что одновременно соблюдены следующие условия:

1) сумма неисполненного обязательства составляет менее чем пять процентов от размера стоимости заложенного имущества;

2) период просрочки исполнения обязательства, обеспеченного залогом, составляет менее чем три месяца (п. 2 ст. 348 ГК РФ).

Следует обратить внимание и на то обстоятельство, что в качестве возможности сохранить свое право собственности или иное вещное право на предмет залога законодатель предоставляет должнику и являющемуся третьим лицом залогодателю право прекратить в любое время до реализации предмета залога обращение на него взыскания и его реализацию, исполнив обеспеченное залогом обязательство или ту его часть, исполнение которой просрочено. Соглашение, ограничивающее это право, ничтожно (п. 4 ст. 348 ГК РФ).

Обращение взыскания на заложенное имущество осуществляется:

1. По решению суда (п. 1 ст. 349 ГК РФ). В случаях, предусмотренных п. 3 ст. 349 ГК РФ, взыскание на предмет залога может быть обращено только по решению суда. Кроме того, законом могут быть предусмотрены иные случаи, в которых обращение взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке не допускается (абз. 7 п. 3 ст. 349 ГК РФ). Соглашения, заключенные с нарушением требований п. 3 ст. 349 ГК РФ, ничтожны (абз. 8 п. 3 ст. 349 ГК РФ). Реализация заложенного имущества, на которое взыскание обращено на основании решения суда осуществляется путем продажи с публичных торгов в порядке, установленном ст. 449 ГК РФ и процессуальным законодательством, если законом или соглашением между залогодателем и залогодержателем не установлено, что реализация предмета залога осуществляется путем:

1) оставления залогодержателем предмета залога за собой, в том числе посредством поступления предмета залога в собственность залогодержателя, по цене и на иных условиях,

которые определены указанным соглашением, но не ниже рыночной стоимости;

2) продажи предмета залога залогодержателем другому лицу по цене не ниже рыночной стоимости с удержанием из вырученных денег суммы обеспеченного залогом обязательства (абз. 2 и 3 п. 2 ст. 350.1 ГК РФ) (п. 1 ст. 350 ГК РФ). Кроме того, при реализации заложенного имущества, не относящегося к недвижимым вещам, законодатель предусмотрел особый порядок проведения публичных торгов, который установлен в ст. 350.2 ГК РФ.

2. Во внесудебном порядке, если он предусмотрен соглашением залогодателя и залогодержателя (п. 1 ст. 349 ГК РФ).

О начале обращения взыскания на предмет залога залогодержатель или нотариус, который производит обращение взыскания на заложенное имущество в порядке, установленном законодательством о нотариате, обязан направить уведомление залогодателю, известным им залогодержателям, а также должнику (п. 8 ст. 349 ГК РФ).

Даже если соглашением сторон предусмотрен внесудебный порядок обращения взыскания на заложенное имущество, залогодержатель вправе предъявить в суд требование об обращении взыскания на предмет залога, но в этом случае дополнительные расходы, связанные с обращением взыскания на заложенное имущество в судебном порядке, возлагается на залогодержателя, если он не докажет, что обращение взыскания на заложенное имущество или реализация предмета залога в соответствии с соглашением о внесудебном порядке обращения взыскания не были осуществлены в связи с действиями залогодателя или третьих лиц (абз. 2 п. 1 ст. 349 ГК РФ).

Если при обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке доказано нарушение прав залогодателя или наличие существенного риска такого нарушения, суд может прекратить по требованию залогодателя обращение взыскания на предмет залога во внесудебном порядке и вынести решение об обращении взыскания на предмет залога путем продажи

заложенного имущества с публичных торгов (п. 3 ст. 350.1 ГК РФ).

Следует обратить особое внимание на положение закона (п. 6 ст. 349 ГК РФ) о том, что если договор залога, содержащий условие об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке, удостоверен нотариально, а должник не исполнил или ненадлежащим образом исполнил обеспеченное залогом обязательство, то допускается обращение взыскания на предмет залога по исполнительной подписи нотариуса без обращения в суд в порядке, установленном законодательством о нотариате и законодательством Российской Федерации об исполнительном производстве.

Сразу хотелось бы отметить то обстоятельство, что гл. XVI.1 «Особенности совершения исполнительной надписи на договоре залога» (ст. 94.1–94.4) была введена в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате Федеральным законом от 6.12.2011 № 405–ФЗ, то есть до вступления в силу Федерального закона от 21.12.2013 № 367–ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации», который вступил в силу с 01.07.2014. С учетом вышеизложенного можно сделать вывод о том, что изменения, внесенные Федеральным законом № 367–ФЗ о залоге, не были учтены законодательством о нотариате (Основами законодательства Российской Федерации о нотариате). Поэтому положения Основ законодательства Российской Федерации о нотариате об особенностях совершения исполнительной надписи на договоре залога считаем устаревшими, но так как новых положений об особенностях совершения исполнительной надписи на договоре залога на данный момент не имеется (несмотря на то, что Основы законодательства Российской Федерации о нотариате рассматриваются с последним изменением, внесенным Федеральным законом от 30.03.2015 № 67–ФЗ) укажем имеющиеся на настоящее время.

Итак, в соответствии со ст. 94.1 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате взыскание задолженности и обращение взыскания на заложенное имущество по исполнительной надписи нотариуса в случаях, если такое взыскание допускается в соответствии с законодательством Российской Федерации, производится на основании следующих документов:

- 1) договор, обязательства по которому обеспечены залогом;
- 2) нотариально удостоверенный договор о залоге, который содержит условие о возможности обращения взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке;
- 3) расчет задолженности должника, подписанный залогодержателем и содержащий обязательно также информацию о суммах и датах получения исполнения в счет погашения обязательств должника по соответствующему договору;
- 4) заявление залогодержателя об установлении оценки предмета залога, определенной в договоре о залоге, в качестве начальной продажной цены (цены реализации) или в установленных федеральным законом случаях отчет об оценке заложенного имущества;
- 5) выписка из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним, выданная соответствующим органом не позднее чем за две недели до обращения к нотариусу и подтверждающая, что ипотека не прекращена, и, если взыскание обращается на заложенное недвижимое имущество в отношении воздушного судна, подлежащего государственной регистрации, выписка из Единого государственного реестра прав на воздушные суда, в отношении морского судна, судна внутреннего плавания, подлежащих государственной регистрации, выписка из соответствующего реестра судов Российской Федерации или судовой книги. Подлинники представленных документов возвращаются залогодержателю.

В соответствии со ст. 94.2 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате нотариус должен предложить залогодателю или должнику по обязательству, обеспеченному залогом, в случае, если залогодатель не является должником,

исполнить обеспеченное залогом обязательство, направив уведомление по адресу, указанному в договоре залога или в договоре, обязательства по которому обеспечены залогом (а также по адресу электронной почты в случае его указания в договоре залога), и предоставив ему семидневный срок с даты получения залогодателем указанного предложения для исполнения своих обязательств. Форма уведомления устанавливается федеральным органом юстиции. Предложение исполнить обеспеченное залогом обязательство должно содержать следующие сведения:

- 1) об обязательстве, обеспеченном залогом;
- 2) о договоре залога (если залог возник на основании договора залога);
- 3) о заложенном имуществе, за счет которого требования залогодержателя подлежат удовлетворению;
- 4) о способах реализации заложенного имущества, предусмотренных соглашением сторон или федеральным законом;
- 5) о цене или начальной продажной цене заложенного имущества, за исключением сведений о реализации ценных бумаг на организованном рынке ценных бумаг;
- 6) о совершении нотариусом исполнительной надписи на договоре залога в случае неполучения нотариусом подтверждения исполнения залогодателем своих обязательств;
- 7) требование об исполнении обеспеченного залогом обязательства и извещении нотариуса о произведенном исполнении;
- 8) предупреждение об обращении взыскания на предмет залога в случае неисполнения обеспеченного залогом обязательства;
- 9) реквизиты залогодержателя для оплаты или нотариуса при исполнении обеспеченного залогом обязательства в депозит нотариуса.

К предложению исполнить обеспеченное залогом обязательство прилагается копия задолженности должника, предусмотренная п. 3 ч. 1 ст. 94.1 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате. Статья 94.3 Основ

законодательства РФ о нотариате устанавливает условия совершения исполнительной надписи на договоре залога, а именно: нотариус совершает исполнительную надпись на договоре залога, если залогодатель в течение четырнадцати дней с даты, когда залогодатель считается получившим направленное в его адрес предложение исполнить обеспеченное залогом обязательство, не представил:

1) документы, подтверждающие факт исполнения обеспеченного залогом обязательства, отсутствия оснований для обращения взысканий на заложенное имущество или наличия оснований, по которым обращение взыскания не допускается;

2) доказательства, подтверждающие принятие судом, арбитражным судом обеспечительных мер в отношении заложенного имущества.

Если представленные залогодателем документы подтверждают исполнение только части обеспеченного залогом обязательства, нотариус совершает исполнительную надпись на неисполненную часть обеспеченного залогом обязательства, за исключением случаев наличия оснований для отказа в совершении исполнительной надписи.

В случае отмены судом обеспечительных мер нотариус по заявлению залогодержателя направляет залогодателю предложение исполнить обеспеченное залогом обязательство в порядке, установленном ст. 94.2 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате. При необходимости залогодержатель представляет нотариусу уточненный расчет задолженности должника, подписанный залогодержателем и содержащий обязательно также информацию о суммах и датах получения исполнения в счет погашения обязательства должника по соответствующему договору.

После совершения исполнительной надписи залогодателю направляется нотариально засвидетельствованная копия документа, на котором она совершена (ст. 94.2 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате).

Действия нотариуса, предусмотренные ст. 94.3 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате могут быть оспорены заинтересованными лицами, но оспаривание действий нотариуса не приостанавливает обращение взыскания на заложенное имущество и его реализацию (ст. 94.3 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате).

По нашему мнению следует особое внимание обратить на содержание и форму соглашения об обращении взыскания во внесудебном порядке, которое заключается между залогодателем и залогодержателем, хотя они вправе на основании пункта 4 ст. 349 ГК РФ включить условие о внесудебном порядке обращения взыскания на предмет залога в договор залога. Представляется, что соглашение об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке представляет собой гражданско-правовой договор со своим содержанием – существенными условиями, по которым должно быть достигнуто соглашение между залогодателем и залогодержателем (п. 1 ст. 432 ГК РФ). Итак, соглашение об обращении взыскания на предмет залога во внесудебном порядке должно содержать следующие существенные условия:

1) условие о предмете залога (п. 1 ст. 432 ГК РФ);

2) условие об указании на один или несколько способов реализации заложенного имущества, которые предусмотрены Гражданским кодексом Российской Федерации. При этом следует учесть, что если рассматриваемое соглашение предусматривает несколько способов реализации заложенного имущества, то право выбора способа реализации принадлежит залогодержателю при условии, что соглашением не предусмотрено иное (п. 7 ст. 349 ГК РФ). Гражданским кодексом Российской Федерации предусмотрены следующие способы реализации заложенного имущества при обращении на него взыскания во внесудебном порядке:

1) по общему правилу – посредством продажи с торгов, проводимых в соответствии с правилами, предусмотренными ст. 448 и 449 ГК РФ или соглашением между залогодателем и залогодержателем (п. 1 ст. 350.1 ГК РФ), если же речь идет о

реализации заложенного имущества, не относящегося к недвижимым вещам, то порядок проведения торгов устанавливается в соответствии со ст. 350.2 ГК РФ;

2) путем оставления залогодержателем предмета залога за собой, в том числе посредством поступления предмета залога в собственность залогодержателя, по цене не ниже рыночной и на иных условиях, которые определены соглашением между залогодателем, являющимся лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, и залогодержателем (п. 2 ст. 350.1 ГК РФ);

3) путем продажи предмета залога залогодержателем другому лицу по цене не ниже рыночной стоимости с удержанием из вырученных денег суммы обеспеченного залогом обязательства (п. 2 ст. 350.1 ГК РФ). Последний способ реализации заложенного имущества возможен при условии, если залогодателем является лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность (п. 2 ст. 350.1 ГК РФ).

Еще одним существенным условием соглашения об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке является стоимость (начальная продажная цена) заложенного имущества или порядок ее определения (п.7 ст.349 ГК РФ).

Что касается формы рассматриваемого соглашения, то законодатель устанавливает, что соглашение об обращении взыскания во внесудебном порядке на заложенное имущество должно быть заключено в той же форме, что и договор залога этого имущества (п. 5 ст. 349 ГК РФ).

Следует учесть также то обстоятельство, что залогодатель и залогодержатель вместо заключения соглашения о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество вправе включить условие о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество в договор залога (п. 4 ст. 349 ГК РФ).

6 РЕАЛИЗАЦИЯ ЗАЛОЖЕННОГО ИМУЩЕСТВА ПРИ ОБРАЩЕНИИ НА НЕГО ВЗЫСКАНИЯ

6.1 Реализация заложенного имущества при обращении на него взыскания в судебном порядке

Реализация заложенного имущества, на которое взыскание обращено на основании решения суда, осуществляется путем продажи с публичных торгов в порядке установленном Гражданским кодексом Российской Федерации и процессуальным законодательством, если законом или соглашением между залогодержателем и залогодателем не установлено, что реализация предмета залога осуществляется путем оставления залогодержателем предмета залога за собой, в том числе посредством поступления предмета залога в собственность залогодержателя по цене и на иных условиях, которые определены указанным соглашением, но не ниже рыночной стоимости или путем продажи предмета залога залогодержателем другому лицу по цене не ниже рыночной стоимости с удержанием из вырученных денег суммы обеспеченного залогом обязательства (п. 1 ст. 350 ГК РФ).

Итак, основным способом реализации заложенного имущества, на которое взыскание обращено на основании решения суда, является продажа с публичных торгов в порядке, установленном Гражданским кодексом Российской Федерации и процессуальным законодательством.

Прежде чем мы начнем рассматривать порядок проведения публичных торгов, установленный Гражданским кодексом Российской Федерации, хотелось бы обратить внимание на следующее обстоятельство. Федеральный закон от 16.07.1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (с изменениями на 06.04.2015) содержит положения о реализации заложенного имущества (ст. 56), о порядке проведения публичных торгов в ходе исполнительного производства (ст. 57), об объявлении публичных торгов несостоявшимися (ст. 58), но законодатель в п. 1 ст. 350 ГК РФ устанавливает правило о том, что продажа с публичных торгов заложенного имущества осуществляется в порядке, установленном Гражданским кодексом Российской Федерации и процессуальным законодательством, тем самым исключая действие в этой сфере других федеральных законов, в

том числе и Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)», хотя ст. 56–58 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» не признаны утратившими силу. Кроме того, процессуальное законодательство не содержит нормативных актов, включающих какие-либо положения о порядке проведения публичных торгов, зато положения о реализации имущества должника на торгах содержатся в Федеральном законе от 02.10.2007 № 229–ФЗ «Об исполнительном производстве» (с изменениями на 29.06.2015), но этот Федеральный закон не входит в состав процессуального законодательства.

В гл. 9 Федерального закона «Об исполнительном производстве», которая называется «Реализация имущества должника на торгах» имеются специальные положения о сроках и порядке проведения торгов (ст. 90), об объявлении торгов несостоявшимися (ст. 91), о последствиях объявления торгов несостоявшимися (ст. 92), о признании торгов недействительными (ст. 93).

Их вышеизложенного можно сделать вывод о том, что порядок проведения публичных торгов установлен только Гражданским кодексом Российской Федерации. В соответствии со ст. 449.1 ГК РФ под публичными торгами понимаются торги, проводимые в целях исполнения решения суда или исполнительных документов в порядке исполнительного производства. Организатором публичных торгов выступает лицо, уполномоченное в соответствии с законом или иным правовым актом в порядке исполнительного производства. В соответствии с п. 1 ст. 89 Федерального закона от 02.10.2007 № 229–ФЗ «Об исполнительном производстве» реализация на торгах имущества должника производится организацией или лицом, имеющим в соответствии с законодательством Российской Федерации право проводить торги по соответствующему виду имущества (далее – организатор торгов).

Далее ст. 449.1 ГК РФ устанавливает, что должник, взыскатели и лица, имеющие права на имущество, продаваемое на торгах, вправе на них присутствовать. Не могут участвовать в публичных торгах должник, организации, на которые возложены

оценка и реализация имущества должника, и работники указанных организаций, должностные лица органов государственной власти, органов местного самоуправления, чье участие в торгах может оказать влияние на условия и результаты торгов, а также члены семей соответствующих физических лиц (п. 3 и 5 ст. 449.1 ГК РФ).

Извещение о проведении торгов публикуется в порядке, предусмотренном п. 2 ст. 448 ГК РФ, а именно: извещение о проведении торгов должно быть опубликовано организатором не позднее чем за тридцать дней до их проведения, а также размещается на сайте органа, осуществляющего исполнительное производство (п. 4 ст. 449.1 ГК РФ).

Извещение должно содержать наряду со сведениями, указанными в п. 2 ст. 448 ГК РФ, а именно: о времени, месте и форме торгов, об их предмете, о существующих обременениях продаваемого имущества и о порядке проведения торгов, в том числе об оформлении участия в торгах, определении лица, выигравшего торги, а также сведения о начальной цене, указание на собственника (правообладателя) имущества (абз. 2 п. 4 ст. 449.1 ГК РФ).

В протоколе о результатах публичных торгов должны быть указаны все участники торгов, а также предложения о цене, которые они вносили (п. 6 ст. 449.1 ГК РФ).

В случае неуплаты победителем торгов покупной цены в установленный срок договор с ним считается незаключенным, а торги признаются несостоявшимися. Организатор торгов также вправе требовать возмещения причиненных ему убытков (п. 7 ст. 449.1 ГК РФ).

П. 1 ст. 350 ГК РФ устанавливается, что реализация заложенного имущества, на которое взыскание обращено на основании решения суда, осуществляется путем продажи с публичных торгов в порядке, установленном Гражданским кодексом Российской Федерации и процессуальным законодательством, если законом или соглашением между залогодержателем и залогодателем не установлено, что реализация предмета залога осуществляется путем:

1) оставления залогодержателем предмета залога за собой, в том числе посредством поступления предмета залога в собственность залогодержателя, по цене и на иных условиях, которые определены указанным соглашением, но не ниже рыночной стоимости;

2) продажи предмета залога залогодержателем другому лицу по цене не ниже рыночной стоимости с удержанием из вырученных денег суммы обеспеченного залогом обязательства (абз. 2 и 3 п. 2 ст. 350.1 ГК РФ).

Следует отметить, что если речь идет о реализации заложенного имущества при обращении на него взыскания во внесудебном порядке, то вышеуказанные способы реализации можно предусмотреть соглашением между залогодателем и залогодержателем при условии, если залогодателем является лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность (абз. 1 п. 1 ст. 350.1 ГК РФ), то есть залогодателем является коммерческая организация или индивидуальный предприниматель.

При реализации заложенного имущества, не относящегося к недвижимым вещам с публичных торгов законом (ст. 350.2 ГК РФ) предусмотрен особый порядок их проведения. Прежде всего, при реализации заложенного имущества, не относящегося к недвижимым вещам, с публичных торгов на основании решения суда судебный пристав – исполнитель обязан направить не позднее чем за десять дней до даты проведения торгов залогодержателю, залогодателю и должнику по основному обязательству уведомление в письменной форме о дате, времени и месте проведения торгов.

Далее публичные торги проводятся следующим образом:

1. Залогодержатель и залогодатель вправе выступать участниками публичных торгов. В случае если залогодержатель выиграл торги, подлежащая уплате им покупная цена засчитывается в счет погашения обязательства, обеспеченного залогом (п. 3 ст. 350.2 ГК РФ);

2. Организатор публичных торгов объявляет их несостоявшимися в следующих случаях:

а) на торги явилось менее двух покупателей;

б) на торгах не сделана надбавка против начальной продажной цены заложенного имущества; в) лицо, выигравшее торги, не внесло покупную цену в установленный срок (п. 2 ст. 350.2 ГК РФ). Законодатель требует (п. 2 ст. 350.2 ГК РФ) чтобы торги были объявлены несостоявшимися не позднее чем на следующий день после того, как имело место какое-либо из указанных обстоятельств, следовательно, организатор торгов или заинтересованные в этом вопросе лица должны зафиксировать какое-либо из указанных обстоятельств, которое имело место, в письменной форме с указанием даты имевшего места обстоятельства.

3. В течение десяти дней после объявления торгов несостоявшимися залогодержатель вправе приобрести по соглашению с залогодателем заложенное имущество и зачесть в счет покупной цены свои требования, обеспеченные залогом. К соглашению залогодержателя и залогодателя о приобретении заложенного имущества залогодержателем применяются правила о договоре купли-продажи, т. е. по такому соглашению залогодатель (продавец) обязуется передать заложенное имущество в собственность залогодержателю (покупателю) (п. 1 ст. 454 ГК РФ) (абз. 1 п. 4 ст. 350.2 ГК РФ). Если вышеуказанное соглашение о приобретении имущества залогодержателем не состоялось, не позднее чем через месяц после первых торгов проводятся повторные торги. Начальная продажная цена заложенного имущества на повторных торгах, если их проведение вызвано тем, что на торги явилось менее двух покупателей или тем, что на торгах не сделана надбавка против начальной продажной цены заложенного имущества (пп. 1 и 2 п. 2 ст. 350.2 ГК РФ), снижается на пятнадцать процентов (абз. 2 п. 4 ст. 350.2 ГК РФ).

4. При объявлении несостоявшимися повторных торгов, залогодержатель вправе оставить предмет залога за собой с оценкой его в сумме на десять процентов ниже начальной продажной цены на повторных торгах, если более высокая

оценка не установлена соглашением сторон. Залогодержатель считается воспользовавшимся указанным правом, если он в течение месяца со дня объявления повторных торгов несостоявшимися направит залогодателю, организатору торгов и судебному приставу – исполнителю заявление в письменной форме об оставлении имущества за собой. С момента получения в письменной форме залогодателем заявления залогодержателя об оставлении имущества за собой залогодержатель, которому движимая вещь была передана по договору залога, приобретает право собственности на предмет залога, оставленный им за собой, если законом не установлен иной момент возникновения права собственности на движимые вещи соответствующего вида. Залогодержатель, оставивший заложенное имущество за собой, вправе требовать передачи ему этого имущества, если оно находится у иного лица (п. 5 ст. 350.2 ГК РФ).

5. Если залогодержатель не воспользуется правом оставить за собой предмет залога в течение месяца со дня объявления повторных торгов несостоявшимися, договор залога прекращается (п. 6 ст. 350.2 ГК РФ).

6.2 Реализация заложенного имущества при обращении на него взыскания во внесудебном порядке

Реализация заложенного имущества допускается не ранее чем через десять дней с момента получения залогодателем и должником уведомления залогодержателя или нотариуса, который производит обращение взыскания на заложенное имущество в порядке, установленном законодательством о нотариате, о начале обращения взыскания на предмет залога, если иной срок не предусмотрен законом, а также если больший срок не предусмотрен соглашением между залогодержателем и залогодателем.

В случаях, предусмотренных банковским законодательством, реализация заложенного движимого имущества может быть осуществлена до истечения указанного срока при существенном

риске значительного снижения стоимости предмета залога по сравнению с ценой реализации (начальной продажной ценой), указанной в уведомлении (абз. 2 п. 8 ст. 349 ГК РФ).

Если взыскание на заложенное имущество обращается во внесудебном порядке, то его реализация осуществляется посредством продажи с торгов, проводимых в соответствии с правилами, предусмотренными Гражданским кодексом Российской Федерации в статьях 447, 448 и 449 или соглашением между залогодателем и залогодержателем. Правила проведения торгов, предусмотренных статьями 447, 448, 449 ГК РФ следующие:

1) в качестве организатора торгов могут выступать собственник вещи, обладатель иного имущественного права на нее, другое лицо, имеющее интерес в заключении договора с тем, кто выиграет торги, а также лицо, действующее на основании договора с указанными лицами и выступающее от их имени или от своего имени, если иное не предусмотрено законом (нотариус, специализированная организация и др.) (п. 2 ст. 447 ГК РФ);

2) извещение о проведении торгов должно быть опубликовано организатором не позднее чем за тридцать дней до их проведения и должно содержать сведения о времени, месте и форме торгов, об их предмете, о порядке проведения торгов, в том числе об оформлении участия в торгах, сведения о начальной цене, а также условия договора, заключаемого по результатам торгов (п. 2 и 3 ст. 448 ГК РФ);

3) если иное не предусмотрено в законе или в извещении о проведении торгов, организатор открытых торгов, опубликовавший извещение, вправе отказаться от проведения аукциона в любое время, но не позднее чем за три дня до наступления даты его проведения, а от проведения конкурса – не позднее чем за тридцать дней до проведения конкурса (п. 4 ст. 448 ГК РФ);

4) участники торгов вносят задаток в размере, в сроки и в порядке, которые указаны в извещении о проведении торгов. Если торги не состоялись, задаток подлежит возврату, он

возвращается также лицам, которые участвовали в торгах, но не выиграли их. При заключении договора с лицом, выигравшим торги, сумма внесенного им задатка засчитывается в счет исполнения обязательств по заключенному договору (п. 5 ст. 448 ГК РФ).

5) если иное не установлено законом, лицо, выигравшее торги, и организатор торгов подписывают в день проведения аукциона или конкурса протокол о результатах торгов, который имеет силу договора (п. 6 ст. 448 ГК РФ).

При нарушении правил, установленных в ст. 448 ГК РФ, законом предусматриваются отрицательные правовые последствия для участников торгов. Так, если организатор торгов отказался от их проведения с нарушением указанных сроков, он обязан возместить участникам понесенный ими реальный ущерб (абз. 2 и 3 п. 4 ст. 448 ГК РФ). Лицо, уклонившееся от подписания протокола о результатах торгов, обязано возместить причиненный этим убытки в части, превышающей размер предоставленного обеспечения (абз. 2 п. 6 ст. 448 ГК РФ). Если в соответствии с законом заключение договора возможно только путем проведения торгов, при уклонении организатора торгов от подписания протокола победитель торгов вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор, а также о возмещении убытков, вызванных уклонением от его заключения (абз. 3 п. 6 ст. 448 ГК РФ).

Кроме вышеуказанных отрицательных правовых последствий для участников торгов, законодатель предусмотрел в ст. 449 ГК РФ основания и последствия признания торгов недействительными. В п. 1 ст. 449 ГК РФ устанавливается: «Торги могут быть признаны недействительными в случае, если:

- 1) кто-либо необоснованно был отстранен от участия в торгах;
- 2) на торгах неосновательно была не принята высшая предложенная цена;
- 3) продажа была произведена ранее указанного в извещении срока;

4) были допущены иные существенные нарушения порядка проведения торгов, повлекшие неправильное определение цены продажи;

5) были допущены иные нарушения правил, установленных законом».

Последствия признания торгов недействительными установлены в п. 2 ст. 449 ГК РФ:

1) недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги;

2) применение последствий, предусмотренных ст. 167 ГК РФ, а именно: в соответствии с п. 2 ст. 167 ГК РФ при недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость, если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

Следует отметить, что законодатель подразделяет заложенное имущество на движимые и недвижимые вещи, поскольку он устанавливает в ст. 350.2 ГК РФ специальный порядок проведения торгов при реализации заложенного имущества, не относящегося к недвижимым вещам.

Итак, *во-первых*, при реализации заложенного имущества, не относящегося к недвижимым вещам, с торгов, проводимых при обращении взыскания во внесудебном порядке, обязанность по уведомлению залогодателя и должника несет залогодержатель (п. 1 ст. 350.2 ГК РФ).

Во-вторых, организатор торгов объявляет их несостоявшимися в случаях, если:

1) на торги явилось менее двух покупателей;

2) на торгах не сделана надбавка против начальной продажной цены заложенного имущества;

3) лицо, выигравшее торги, не внесло покупную цену в установленный срок.

При этом торги должны быть объявлены несостоявшимися не позднее чем на следующий день после того, как имело место какое-либо из указанных обстоятельств (п. 2 ст. 350.2 ГК РФ).

В-третьих, в течение десяти дней после объявления торгов несостоявшимися залогодержатель вправе приобрести по соглашению с залогодателем заложенное имущество, не относящееся к недвижимым вещам, и зачесть в счет покупной цены свои требования, обеспеченные залогом. К такому соглашению применяются правила о договоре купли-продажи (абз. 1 п.4 ст.350 ГК РФ).

В-четвертых, если вышеуказанное соглашение о приобретении имущества залогодержателем не состоялось, не позднее чем через месяц после первых торгов проводятся повторные торги. Если проведение повторных торгов вызвано тем, что на торги явилось менее двух покупателей или тем, что на торгах не сделана надбавка против начальной продажной цены заложенного имущества, то начальная продажная цена на повторных торгах снижается на пятнадцать процентов, но соглашением сторон может быть предусмотрено, что если торги были объявлены несостоявшимися по указанным причинам, повторные торги проводятся путем последовательного снижения цены от начальной продажной цены на первых торгах (п. 4 ст. 350.2 ГК РФ).

В-пятых, при объявлении несостоявшимися повторных торгов залогодержатель вправе оставить предмет залога за собой с оценкой его в сумме на десять процентов ниже начальной продажной цены на повторных торгах, если более высокая оценка не установлена соглашением сторон. Залогодержатель считается воспользовавшимся указанным правом, когда в течении месяца со дня объявления повторных торгов несостоявшимися направит залогодателю и организатору торгов заявление в письменной форме об оставлении имущества за собой. С момента получения в письменной форме залогодателем заявления залогодержателя об оставлении имущества за собой, залогодержатель, которому движимая вещь была передана по

договору залога, приобретает право собственности на предмет залога, оставленный им за собой, если законом не установлен иной момент возникновения права собственности на движимые вещи соответствующего вида. Залогодержатель, оставивший заложенное имущество за собой, вправе требовать передачи ему этого имущества, если оно находится у иного лица (п. 5 ст. 350.2 ГК РФ).

В-шестых, если залогодержатель не воспользуется правом оставить за собой предмет залога в течение месяца со дня объявления повторных торгов несостоявшимися, договор залога прекращается (п.6 ст. 350.2 ГК РФ).

В-седьмых, залогодержатель и залогодатель вправе выступать участниками торгов и в случае, если залогодержатель выиграл торги, то подлежащая уплате им покупная цена засчитывается в счет погашения обязательства, обеспеченного залогом (абз. 1 п. 3 ст. 350.2 ГК РФ).

Если залогодателем является лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность, то законодатель в п.2 ст. 350.1 ГК РФ разрешает предусмотреть в соглашении между залогодателем и залогодержателем и другие способы реализации заложенного имущества, а именно:

1) путем оставления залогодержателем предмета залога за собой, в том числе посредством поступления предмета залога в собственность залогодержателя, по цене и на иных условиях, которые определены указанным соглашением, но не ниже рыночной стоимости;

2) путем продажи предмета залога залогодержателем другому лицу по цене не ниже рыночной стоимости с удержанием из вырученных денег суммы обеспеченного залогом обязательства. Если при продаже предмета залога залогодержателем другому лицу этим предметом залога окажется имущество, не относящееся недвижимым вещам, то залогодержатель обязан направить залогодателю заключенный с таким лицом договор купли-продажи (п. 5 ст. 350.1 ГК РФ).

Следует обратить внимание на то обстоятельство, что при реализации заложенного имущества последними двумя способами законодатель защищает интересы залогодателя, так как устанавливает правило о том, что в случае, если стоимость оставляемого за залогодержателем или отчуждаемого третьему лицу имущества превышает размер неисполненного обязательства, обеспеченного залогом, разница подлежит выплате залогодателю (абз. 4 п. 2 ст. 350.1 ГК РФ).

Для целей реализации заложенного имущества законодатель в п. 4 ст. 350.1 ГК РФ предоставляет залогодержателю ряд прав:

1) право совершать необходимые для реализации заложенного имущества сделки;

2) право требовать передачи ему заложенного имущества залогодателем;

3) право требовать от третьего лица, которому залогодатель передал во владение или в пользование оставленную у него заложенную движимую вещь, передачи предмета залога. В случае отказа передать залогодержателю заложенное имущество для целей его реализации предмет залога может быть изъят и передан залогодержателю по исполнительной надписи нотариуса в соответствии с законодательством о нотариате.

ТЕСТОВЫЕ ЗАДАНИЯ

1. Требование залогодержателя может быть удовлетворено путем передачи предмета залога залогодержателю (оставление у залогодержателя) в следующих случаях:

- в случаях и в порядке, предусмотренных договором залога
- в случаях и в порядке, предусмотренных обязательством, обеспеченным залогом
- + в случаях и в порядке, предусмотренных законом
- в случаях и в порядке, предусмотренных соглашением залогодателя и залогодержателя

2. Залог между залогодателем и залогодержателем возникает:

- на основании трудового договора
- на основании исполнительной надписи нотариуса
- на основании кредитного договора
- + на основании договора залога

3. Право передачи вещи в залог принадлежит:

- лицу, имеющему на неё корпоративное право
- лицу, имеющему на неё обязательственное право
- + лицу, имеющему на неё право собственности
- лицу, имеющему на неё право пользования

4. Лицо, имеющее иное, кроме права собственности, вещное право на вещь, может передать вещь в залог в следующих случаях:

- в случаях, предусмотренных ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)»
- в случаях, предусмотренных договором
- + в случаях, предусмотренных Гражданским кодексом РФ
- в случаях, предусмотренных ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»

5. Предметом залога могут быть:

- + вещи и имущественные права
- имущество, изъятое из оборота
- требования об алиментах
- требования о возмещении вреда здоровью

6. Залог не обеспечивает следующие требования, возникающие к моменту удовлетворения:

- проценты, неустойку
- возмещение убытков
- возмещение понесенных залогодержателем расходов
- + возврат имущества в натуре

7. Если предмет залога неделим и перешел в порядке правопреемства к нескольким лицам, то они становятся:

- + солидарными созалогодателями
- солидарными созалогодержателями
- долевыми созалогодателями
- долевыми созалогодержателями

8. Каждый из созалогодержателей самостоятельно осуществляет права и обязанности залогодержателя если:

- + иное не установлено законом или соглашением между созалогодержателями
- иное не установлено соглашением между залогодателем и залогодержателем
- если иное не установлено обязательством, обеспеченным залогом
- если иное не предусмотрено договором залога

9. На полученных в результате использования заложенного имущества плоды, продукцию и доходы залог распространяется в случаях:

- предусмотренных процессуальным законодательством
- предусмотренных только законом
- предусмотренных только договором
- + предусмотренных законом и договором

10. Заложенное имущество остается у залогодателя:

- во всех случаях
- на время действия обязательства, обеспеченного залогом
- на срок действия договора залога
- + если иное не предусмотрено законом или договором

11. Предмет залога, переданный залогодателем на время во владение или в пользование третьему лицу, считается:

- переданным залогодержателю
- + оставленным у залогодателя
- переданным хранителю
- переданным в аренду

12. По общему правилу договор залога заключается в форме:

- нотариальной
- + простой письменной
- устной
- электронной

13. Существенными условиями договора залога являются следующие:

- условие о порядке реализации заложенного имущества
- условие о возможности обращения взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке
- условие о сроке действия договора залога
- + условие о сроке исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом

14. Реестр уведомлений о залоге движимого имущества ведется в порядке, установленном:

- гражданским законодательством
- Федеральным законом «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»
- процессуальным законодательством
- + законодательством о нотариате

15. Основания обращения взыскания на заложенное имущество:

- совершение действий, которые могут повлечь утрату заложенного имущества
- непринятие мер, необходимых для защиты заложенного имущества от посягательства со стороны третьих лиц
- + неисполнение должником обеспеченного залогом обязательства
- неуведомление другой стороны о возникновении угрозы утраты заложенного имущества

16. По договору управления залогом, управляющим залога может быть:

- фонд
- учреждение
- унитарное предприятие
- + акционерное общество

17. Старшинство залогов может быть изменено:

- + соглашением между залогодержателями
- соглашением между залогодателями
- по требованию одного из залогодержателей
- по требованию третьего лица

18. Очередность удовлетворения требований залогодержателей устанавливается в зависимости от момента возникновения каждого залога, если:

– соглашением между залогодателем и залогодержателем не установлено иное

+ Гражданским кодексом РФ или другим законом не предусмотрено иное

– обязательством, обеспечиваемым залогом, предусмотрено иное

– договором залога устанавливается иное

19. Предмет залога может быть заменен другим имуществом:

– если это будет предусмотрено основным обязательством

– по соглашению залогодержателей

– по соглашению между залогодержателем и третьим лицом

+ по соглашению залогодателя и залогодержателя

20. Случаи, в которых залогодатель вправе заменить предмет залога без согласия залогодержателя могут быть предусмотрены:

– гражданским законодательством

– процессуальным законодательством

– основным обязательством

+ договором залога

21. Залогодатель не вправе отчуждать предмет залога без согласия залогодержателя, если:

–: иное не предусмотрено только законом

–: иное не предусмотрено только договором

–: иное не вытекает только из существа залога

+ : иное не предусмотрено законом или договором и не вытекает из существа залога

22. Залогодатель, у которого осталось заложенное имущество, вправе передавать без согласия залогодержателя заложенное имущество во временное владение другим лицам, если:

– иное не предусмотрено обязательством, обеспеченным залогом

– иное не предусмотрено только договором залога

– иное не установлено только договором залога

+ иное не предусмотрено законом или договором залога

23. Залогодержатель вправе пользоваться переданным ему предметом залога только в случаях:

– предусмотренных основным обязательством

– предусмотренных Гражданским кодексом РФ

– предусмотренных законом

+ предусмотренных договором

24. С момента возникновения залога залогодержатель, у которого находилось заложенное имущество:

+ вправе истребовать его из чужого незаконного владения
– не вправе без согласия кредитора по основному обязательству истребовать заложенное имущество из чужого незаконного владения

– вправе истребовать заложенное имущество из чужого незаконного владения только, если об этом прямо указано в договоре залога

– вправе истребовать заложенное имущество из чужого незаконного владения с согласия залогодателя

25. В случае неисполнения должником обеспеченного залогом обязательства:

– акцессорное обязательство прекращается

– залог прекращается

– залогодержатель может потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства

+ залогодержатель может обратиться с иском на заложенное имущество

26. Обращение с иском на заложенное имущество не допускается, если:

– не наступил срок, указанный в договоре залога

– имеется соглашение между залогодателем и третьим лицом по этому вопросу

– залогодержатель признан несостоятельным (банкротом)

+ допущенное должником нарушение обеспеченного залогом обязательства незначительно и размер требований залогодержателя вследствие этого явно несоразмерен стоимости заложенного имущества.

27. Иск на предмет залога может быть обращен только по решению суда в случаях, если:

– залогодержатель находится в длительной командировке

– предметом залога является недвижимое имущество

– над залогодателем установлен патронаж

+ залогодержатель – физическое лицо в установленном порядке признано безвестно отсутствующим

28. Соглашение об обращении с иском на заложенное имущество во внесудебном порядке должно содержать:

– срок проведения торгов

- сумму договора залога
- качество заложенного имущества
- + указание на способ реализации заложенного имущества

29. Если соглашение об обращении взыскания на заложенное имущество предусматривает несколько способов реализации заложенного имущества, право выбора способа реализации принадлежит при условии, что соглашением не предусмотрено иное:

- залогодателю
- + залогодержателю
- нотариусу
- кредитору по основному обязательству

30. Соглашением между залогодателем и залогодержателем может быть предусмотрено, что реализация заложенного имущества осуществляется путем продажи предмета залога залогодержателем другому лицу, если:

- залогодержателем является индивидуальный предприниматель
- залогодержателем является коммерческая организация
- + залогодержателем является лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность
- залогодателем является гражданин, признанный судом безвестно отсутствующим.

31. При реализации заложенного имущества с торгов, проводимых при обращении взыскания на имущество во внесудебном порядке, обязанность по уведомлению залогодателя и должника несет:

- + залогодержатель
- организатор торгов
- налоговый орган
- судебный пристав – исполнитель

32. Порядок проведения торгов при реализации заложенного имущества, не относящегося к недвижимым вещам, устанавливается:

- гражданским законодательством
- процессуальным законодательством
- ФЗ «Об ипотеке (зalog недвижимости)»
- + Гражданским кодексом РФ

33. Залогодержатель, оставивший заложенное имущество за собой вправе:

- обратиться в суд с заявлением о признании за ним права собственности на это имущество

- требовать ареста этого имущества

- + требовать передачи ему этого имущества, если оно находится у иного лица

- обратиться к нотариусу за исполнительной надписью

34. С прекращением обеспеченного залогом обязательства:

- залог сохраняется

- обязательство, обеспеченное залогом, досрочно исполняется

- + залог прекращается

- обращается взыскание на заложенное имущество

35. Договор управления залогом заключается между:

- залогодателем и залогодержателем

- кредитором и должником

- кредиторами по обеспечиваемому залогом обязательству

- + управляющим залогом и кредитором по обеспечиваемому залогом обязательству, исполнение которого связано с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности

36. Управляющим залога может быть:

- гражданин

- нотариус

- залогодержатель

- + индивидуальный предприниматель

37. Имущество, полученное управляющим залогом в интересах кредиторов, являющихся сторонами договорами управления, подлежит продаже:

- по согласию всех кредиторов

- + по требованию любого из кредиторов

- по соглашению между управляющим залогом и одним из кредиторов

- по соглашению сторон договора управления залогом

38. Договор управления залогом прекращается вследствие:

- признания управляющего залогом ограниченно дееспособным

- установления над управляющим залогом патронажа

– установления над управляющим залогом попечительства
+ признания управляющего залогом несостоятельным
(банкротом)

ОБЗОР ПРАКТИКИ РАССМОТРЕНИЯ СПОРОВ, СВЯЗАННЫХ С ПРИМЕНЕНИЕМ АРБИТРАЖНЫМИ СУДАМИ НОРМ ГК РФ О ЗАЛОГЕ

1. При отсутствии в договоре о залоге сведений, индивидуально определяющих заложенное имущество, договор о залоге не может считаться заключенным.

Решением арбитражного суда удовлетворены иски о взыскании с акционерного общества суммы задолженности по кредитному договору и со ссылкой на условия заключенного сторонами договора о залоге обращено взыскание на два автомобиля.

По мнению акционерного общества, оспорившего указанное судебное решение в части обращения взыскания на принадлежащие ему транспортные средства, предметов возникших между сторонами отношений по залогу было имущество, определенное сторонами в договоре о залоге как «автомобили и иные принадлежащие заемщику транспортные средства». В ходе рассмотрения спора установлено наличие в собственности акционерного общества нескольких автомобилей.

Истец же полагал, что решение суда соответствует ст. 26 Закона Российской Федерации «О залоге», согласно которой в том случае, если предмет залога является несколько вещей, залогодержатель приобретает право получить удовлетворение за счет любой из них по своему выбору.

При рассмотрении указанного спора следовало учитывать следующее.

В соответствии с п. 1 ст. 339 ГК РФ в договоре о залоге должны быть указаны предмет залога, его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом. При отсутствии соглашения сторон хотя бы по одному из названных условий договора о залоге не может считаться заключенным. Таким образом, исходя из существа залогового обязательства при определении в договоре предмета залога

должна быть названа не только видовая принадлежность имущества (автомобиль), но и должны быть указаны индивидуальные характеристики предмета залога, позволяющие вычленил его из однородных вещей.

Поскольку из представленных на рассмотрение арбитражного суда документов следовало, что при определении предмета залога стороны не применили формулировку, позволяющую достоверно определить, какое конкретно имущество являлось предметом залога (индивидуализировать заложенное имущество), удовлетворение иска путем обращения взыскания на автомобиль, фактически выбранные по усмотрению залогодержателя из всего имущества залогодателя, являлось необоснованным. В этом случае договор о залоге считается незаключенным.

В другом случае предметом залога выступало стационарное оборудование, расположенное по месту нахождения ремонтного участка акционерного общества (залогодателя).

Арбитражный суд признал обоснованным довод ответчика, ссылавшегося на отсутствие в договоре о залоге индивидуальных признаков заложенного имущества, расположенного на ремонтном участке. Так, в соглашении сторон не содержалось описи заложенного оборудования, его наименования, заводских номеров, а также каких-либо других количественных или качественных показателей.

Как указано в судебном решении, стационарность, т. е. неизменность места расположения имущества, ставшего предметом залога, сама по себе не является достаточным признаком, позволяющим индивидуализировать спорное оборудование. В связи с этим договор о залоге нельзя признать состоявшимся.

2. Предмет залога не может быть определен как «денежные средства, находящиеся на банковском счете».

Сбербанк России обратился в арбитражный суд с иском о признании недействительным договора о залоге, заключенного с коммерческим банком в обеспечение кредитного договора, поскольку предметом залога являлось имущество, определенное

в договоре, как «денежные средства, хранящиеся на корреспондентном счете».

Арбитражный суд в удовлетворении исковых требований отказал, ссылаясь на заключение договора о залоге в соответствии с действующим законодательством.

Постановлением апелляционной инстанции решение оставлено без изменения.

На состоявшиеся судебные акты принесен протест, в котором предлагалось их отменить, договор о залоге признать недействительным.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации протест удовлетворил по следующим основаниям.

В соответствии со ст. 334 ГК РФ в силу залога кредитора по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества.

При этом согласно ст. 349 и 350 Кодекса удовлетворение требований осуществляется путем продажи заложенного имущества с публичных торгов с направлением вырученной суммы в погашение долга.

Таким образом, одним из существенных признаков договора о залоге имущества является возможность реализации предмета залога.

Исходя из природы «безналичных денег», они не могут быть переданы в залог по правилам, регулирующим залог вещей.

3. По договору о залоге, заключенному на основании п. 6 ст. 340 ГК РФ, право залога возникает у залогодержателя с момента приобретения залогодателем соответствующего имущества.

Коммерческий банк обратился в арбитражный суд с иском к индивидуальному частному предприятию об обращении взыскания на заложенное имущество в счет погашения задолженности ответчика по кредитному договору.

Как было установлено судом, предметом договора о залоге являлся кирпич силикатный, подлежащий передаче залогодателю

в соответствии с договором поставки, заключенным им с конкретным поставщиком. К моменту заключения договора о залоге обязательства поставщиком исполнены не были.

Возражая против иска, предприятие указало на то обстоятельство, что к моменту заключения договора о залоге спорное имущество не находилось в его собственности и, следовательно, договор о залоге является недействительным.

Арбитражный суд удовлетворил исковые требования со ссылкой на п. 6 ст. 340 ГК РФ, согласно которому договором о залоге может быть предусмотрен залог вещей, которые залогодатель приобретет в будущем.

Кассационная инстанция, правомерно отменив решение суда первой инстанции об обращении взыскания на предмет залога указала, что по договору о залоге, заключенному на основании п. 6 статьи 340 Кодекса, право залога возникает у залогодержателя только с момента приобретения залогодателем соответствующего имущества.

Кроме того, в постановлении кассационной инстанции обращено внимание сторон на отсутствие в договоре о залоге условий, регламентирующих порядок и способ отграничения кирпича, являвшегося предметом залога, в случае его поступления в адрес залогодателя.

4. Требование кредитора к залогодателю, не являющемуся должником по основному договору, ограничивается суммой, вырученной от реализации предмета залога.

Коммерческий банк обратился в арбитражный суд с иском к индивидуальному частному предприятию и обществу с ограниченной ответственностью о взыскании 8 млрд руб. задолженности по кредитному договору и обращении взыскания на заложенное имущество.

Как следовало из материалов дела, кредит в сумме 1,5 млрд руб. был выдан индивидуальному частному предприятию, а залогодателем выступило общество, предоставив

в качестве предмета залога речное судно, оцененное сторонами по договору в 2 млрд руб.

Арбитражный суд удовлетворил требования истца полностью за счет залогодателя, указав в резолютивной части решения: обратить взыскание на имущество общества с ограниченной ответственностью, стоимость которого составляет в сумме 8 млрд руб.

Отменяя данное решение, кассационная инстанция указала, что характер обязательства лица, предоставившего кредитору обеспечение на случай неисполнительности должника, обусловлен характером избранного способа обеспечения.

В частности, сущность залога как способа обеспечения исполнения основного обязательства состоит в праве кредитора (залогодержателя) потребовать реализации предмета залога и передачи ему вырученных по такой реализации денежных средств в размере, не превышающем суммы задолженности по обеспеченному обязательству.

При недостаточности вырученных средств для покрытия требований кредитора (залогодержателя) последний имеет право, при отсутствии иного указания в законе или договоре, получить недостающую сумму из прочего имущества должника (п. 5 ст. 350 ГК РФ).

Таким образом, при рассмотрении данного спора необходимо было исходить из следующего. Поскольку залогодателем выступило третье лицо, не являющееся должником по основному договору, его обязательства перед залогодержателем не могли превышать сумму, вырученную от реализации заложенного имущества.

В связи с этим в резолютивной части постановления кассационной инстанции указано о взыскании с индивидуального частного предприятия 8 млрд руб. задолженности и обращении взыскания на заложенное имущество, принадлежащее обществу, в счет погашения этой задолженности.

Задачи

Задача 1

Супруги Михайловы нуждались в денежных средствах для завершения строительства дачного дома. Для этого один из супругов заключил с предпринимателем Ивановым возмездный договор займа на сумму 500 тыс. рублей. В обеспечение надлежащего исполнения своего обязательства по договору займа Михайлов заключил договор залога, по которому он заложил жилой дом, в котором они проживали вместе с супругой Михайловой. Михайлов долг не возвратил. Иванов предъявил в суд иск об обращении взыскания на заложенный дом с надворными постройками и устройствами (летняя кухня, сарай, погреб, колодец). В судебном заседании ответчик возражал против обращения взыскания на надворные постройки и устройства, так как они не были названы в договоре залога в качестве предмета залога. В качестве третьего лица в дело вступила супруга Михайлова, которая просила признать заключенную между истцом и ответчиком сделку о залоге жилого дома недействительной как заключенную без ее согласия.

Как разрешить спор?

Задача 2

Гражданин Петров с семьей проживал в приватизированной трехкомнатной квартире в г. Краснодаре. С целью улучшения жилищных условий семьи он взял в банке кредит. В обеспечение исполнения кредитного договора заемщиком банк потребовал от него передачи права собственности на квартиру по договору купли-продажи в пользу гражданина Куропаткина, являвшегося работником данного банка. Договор купли-продажи был заключен и Куропаткин зарегистрировал право собственности на жилое помещение в органе, осуществляющем государственную регистрацию прав на недвижимость. За несколько дней до истечения срока возврата кредита гражданин Петров обратился в банк с просьбой принять от него исполнение по кредитному договору. Однако сотрудники банка уклонились от получения исполнения, сославшись на формальные обстоятельства, и предложили должнику явиться через несколько дней, заверив, что, несмотря на истечение к тому времени срока возврата кредита, примут исполнение и произведут обратную передачу собственности на квартиру на имя заемщика. Когда же Петров явился вновь, юрист банка заявил, что поскольку срок исполнения кредитного договора должником нарушен, то его прежний титул собственника на проданное жилое помещение восстановлению не подлежит. Петров предъявил иск о признании сделки купли-продажи недействительной.

Как разрешить спор?

Задача 3

Собственник известной картины Иванов, которому срочно потребовались деньги, попросил в долг у индивидуального предпринимателя Петрова 100 тыс. руб. на 6 месяцев. Они подписали безвозмездный договор займа и договор залога картины в качестве способа обеспечения надлежащего исполнения договора займа, оценив стоимость картины в 200 тыс. руб. Картина была передана залогодержателю. Через 7 месяцев Иванов возвратил полностью весь долг Петрову, однако Петров принять деньги отказался, заявив, что поскольку должник

просрочил возврат долга, то вещь переданная им в залог, стала собственностью Петрова. При этом Петров предложил Иванову получить разницу в стоимости картины и суммы долга, т. е. 100 тыс. руб. Иванов не согласился этим и внес 100 тыс. руб. в депозит нотариуса для вручения этой суммы кредитору, а также обратился в суд с иском об истребовании у Петрова картины.

Как разрешить спор?

Задача 4

Акционерное общество «Красный мак» обратилось в банк «Актив» с предложением о заключении кредитного договора. При заключении кредитного договора банк, со своей стороны, предложил обеспечить исполнение обязательства акционерного общества по возврату кредита. Акционерное общество предложила в качестве способа обеспечения обязательства включить в кредитный договор условие о том, что исполнение обязательства заемщика, т. е. акционерного общества «Красный мак» обеспечивается всем принадлежащим ему имуществом. Однако представитель банка посчитал, что необходимо в договоре залога указать конкретное имущество заемщика, на которое будет обращено взыскание в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения основного обязательства должником.

Справедлив ли довод представителя банка и обоснован ли законом?

Задача 5

Производственный кооператив «Строитель» предоставил своему работнику Иванову заем под залог принадлежащей ему картины, имеющей значительную художественную ценность. В обусловленный срок сумма займа Ивановым не была возвращена. Производственный кооператив решил оставить картину за собой и зачесть в счет ее стоимости долг заемщика.

В каких случаях залогодержатель может оставить предмет залога за собой?

Какие права имеет Иванов как залогодатель в сложившейся ситуации?

Задача 6

Банк «Авангард» предоставил акционерному обществу «Клевер» кредит в сумме 30 тыс. руб. под залог недвижимого имущества – здания, принадлежащего заемщику. В назначенный в кредитном договоре срок сумма кредита с процентами не была возвращена. Банк «Авангард» решил, что реализация заложенного имущества будет осуществляться путем оставления предмета залога за собой – посредством поступления здания в собственность банка «Авангард».

Законно ли решение банка «Авангард»?

Задача 7

Крестьянское (фермерское) хозяйство «Свекла», созданное в качестве юридического лица, обратилось к обществу с ограниченной ответственностью «Порядок» с просьбой о займе 100 тыс. рублей под залог земельного участка сельскохозяйственного назначения, принадлежащего одному из членов крестьянского (фермерского) хозяйства Сидорову на праве собственности. В банк был передан проект договора залога следующего содержания: Залогодатель – крестьянское (фермерское) хозяйство «Свекла» предоставляет ООО «Порядок», как залогодержателю, земельный участок сельскохозяйственного назначения стоимостью 200 тыс. рублей в обеспечение обязательства по возврату 100 тыс. рублей, полученных залогодателем – крестьянским (фермерским) хозяйством «Свекла» по договору займа, заключенному с ООО «Порядок» 01.04.2015. Подписи: Генеральный директор ООО «Порядок», директор крестьянского (фермерского) хозяйства «Свекла».

Кто имеет право передать вещь в залог?

Все ли существенные условия договора залога предусмотрены в представленном проекте?

Какие правовые последствия будут иметь место, если договор залога будет заключен?

Задача 8

В обеспечение исключения обязательства по кредитному договору между банком «Континент» и гражданином Петровым был заключен договор залога, по которому Петров передал в залог садовый дом. По мнению банка «Континент» договор залога садового дома подлежит государственной регистрации, так как садовый дом – это недвижимое имущество, и будет считаться заключенным и вступит в силу с момента его государственной регистрации.

Основано ли на законе мнение банка «Континент»?

В каких случаях залог подлежит государственной регистрации?

Задача 9

В обеспечение исполнения обязательства по договору займа между индивидуальным предпринимателем Семеновым и гражданином Петровым был заключен договор залога, по которому в качестве предмета договора залога значился автомобиль, который остался у залогодателя Петрова. Юрисконсульт, работающий у индивидуального предпринимателя Семенова, предложил ему совершить запись об учете залога для подтверждения принадлежащего ему права залога автомобиля в отношениях с третьими лицами.

Что такое учет залога?

В чем отличие учета залога от государственной регистрации залога?

Что такое регистрация уведомления о залоге движимого имущества?

Задача 10

По договору залога залогодатель ООО «Трикотажная фабрика» в качестве предмета залога передала залогодержателю (акционерному обществу «Швейник») 10 тыс. м ткани. В результате неправильного хранения ткани все 10 тыс. м были испорчены молью. Залогодатель был возмущен и потребовал от залогодержателя возмещения за утрату предмета залога.

Имеет ли такие права залогодатель в случае утраты предмета залога залогодержателем?

Может ли быть освобожден от ответственности в данном случае залогодержатель?

Какие еще права имеет залогодатель в указанной ситуации?

Задача 11

Иванов и Сидоров заключили договор займа, по которому Сидоров получил от Иванова денежную сумму в размере 40 тыс. руб. Сидоров обязался возвратить деньги не позднее 01.01.2014. В обеспечении исполнения обязательства заемщика был заключен договор залога автомобиля, стоимость которого была определена в 40 тыс. руб. В договоре залога было предусмотрено, что при неисполнении залогодателем обязательства по возврату полученной денежной суммы автомобиль передается в собственность залогодержателя.

К указанному в договоре залога сроку долг Сидоровым возвращен не был, в связи с ним Иванов обратился в суд с иском о признании права собственности на заложенный автомобиль. Суд удовлетворил иск, признав право собственности на автомобиль за истцом.

Соответствует ли закону решение суда?

Каков порядок реализации заложенного имущества, на которое обращено взыскание?

Задача 12

Петров обратился в банк за кредитом и получил его под залог принадлежащих ему дома и прилегающего к дому земельного

участка. Между сторонами были заключены два договора – кредитный договор и договор залога дома и земельного участка.

Однако вскоре Петрову было предложено заменить договор залога дома и земельного участка договором купли-продажи дома и земельного участка. Целесообразность такой замены представитель банка объяснял тем, что залог дома и земельного участка потребует двойной регистрации, а в случае невозврата кредита – получение решения суда на их продажу. Это связано с большими хлопотами и дополнительными затратами. Подписание одновременно с кредитным договором договора купли-продажи дома и земельного участка в большей мере устраивает банк, а интересы Петрова будут гарантированы тем, что в договор будет включено условие, по которому банк принимает на себя обязательство совершить обратную продажу дома Петрову, если он своевременно погасит долг перед банком.

Соответствует ли законодательству предлагаемый способ обеспечения исполнения кредитного договора?

Задача 13

Акционерное общество «Коммерсант» купило оборудование у акционерного общества «Завод № 7». В договоре купли-продажи было предусмотрено условие об отсрочке оплаты на месяц. АО «Коммерсант» получило оборудование и начало его использовать. Однако через месяц покупатель вместо платежа направил продавцу письмо, в котором описал проблемы, вставшие перед обществом, и пообещал перечислить нужную сумму в течение двух недель. В ответ было получено исковое заявление об обращении взыскания на оборудование как на предмет залога. Заявление вызвало удивление и недоумение у руководства АО «Коммерсант», поскольку договор залога оборудования с АО «Завод № 7» не заключался.

Из каких юридических фактов возникает залоговое правоотношение?

Назовите примеры возникновения залога в силу закона. Является ли АО «Завод № 7» залогодержателем оборудования?

Задача 14

В обеспечение возврата выданного обществу с ограниченной ответственностью «Землемер» (далее – ООО «Землемер») кредита акционерное общество «Земельный банк» (далее – АО «Земельный банк») заключил с ООО «Землемер» договор залога принадлежащего последнему автомобиля. Кроме того, стороны договора залога решили предусмотреть внесудебный порядок обращения на заложенное имущество.

Какие правила установлены законом в отношении содержания и формы соглашения об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке?

Могут ли стороны договора залога включить условие о внесудебном порядке обращения взыскания в договор залога?

Вправе ли залогодержатель предъявить в суд требование об обращении взыскания на заложенное имущество, если соглашением сторон предусмотрен внесудебный порядок обращения взыскания на заложенное имущество?

Задача 15. Между займодавцем – акционерным обществом «Виктория» и заемщиком – гражданином Андреевым заключен договор залога автомобиля, а также соглашение, предусматривающее внесудебный порядок обращения взыскания на заложенное имущество. В соглашении об обращении взыскания на заложенное имущество содержалось указание о том, что реализация заложенного имущества осуществляется путем оставления залогодержателем предмета залога за собой, в том числе посредством поступления предмета залога в собственность залогодержателя, по цене и на иных условиях, которые определены указанным соглашением, но не ниже рыночной стоимости.

Соответствует ли данное условие соглашения об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке требованиям закона?

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	3
1 ПОНЯТИЕ, ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И СУБЪЕКТЫ ЗАЛОГОВОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ.....	6
1.1 Понятие и правовая природа залога.....	6
1.2 Субъекты залогового правоотношения.....	14
2 СОДЕРЖАНИЕ И ФОРМА ДОГОВОРА ЗАЛОГА.....	17
3 ГОСУДАРСТВЕННАЯ РЕГИСТРАЦИЯ И УЧЕТ ЗАЛОГ.	28
4 СОДЕРЖАНИЕ ЗАЛОГОВОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ....	39
5 ОБРАЩЕНИЕ ВЗЫСКАНИЯ НА ЗАЛОЖЕННОЕ ИМУЩЕСТВО.....	48
6 РЕАЛИЗАЦИЯ ЗАЛОЖЕННОГО ИМУЩЕСТВА	

ПРИ ОБРАЩЕНИИ НА НЕГО ВЗЫСКАНИЯ.....	56
6.1 Реализация заложенного имущества при обращении на него взыскания в судебном порядке.....	56
6.2 Реализация заложенного имущества при обращении на него взыскания во внесудебном порядке.....	62
ТЕСТОВЫЕ ЗАДАНИЯ.....	68
ОБЗОР ПРАКТИКИ РАССМОТРЕНИЯ СПОРОВ, СВЯЗАННЫХ С ПРИМЕНЕНИЕМ АРБИТРАЖНЫМИ СУДАМИ НОРМ ГК РФ О ЗАЛОГЕ.....	75
ЗАДАЧИ.....	80

У ч е б н о е и з д а н и е

Нетишинская Любовь Федоровна

**ЗАЛОГ КАК СПОСОБ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА: ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ**

Учебное пособие

В авторской редакции

Подписано в печать 2015. Формат 60 × 84 ¹/₁₆.

Усл. печ. л – 5,1. Уч.-изд. л. – 4,0.

Тираж 100 экз. Заказ № .

Типография Кубанского государственного аграрного университета.
350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13