МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Института права
(наименование института полностью)

Кафедра «Гражданское право и процесс»
(наименование)

40.03.01 Юриспруденция
(код и наименование направления подготовки, специальности)

Гражданско-правовая
(направленность (профиль) / специализация)

# ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА (БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА)

на тему «Займ и кредит»

Студент Ю.О. Даниленко _____
(И.О. Фамилия) (личная подпись)

Руководитель Канд. Юр. наук, доцент Соломеник Н.Л.
(ученая степень, звание, И.О. Фамилия)

Тольятти 2020

# Аннотация

Тема исследования «Займ и кредит».

Работа посвящена анализу гражданско-правового регулирования договоров займа и кредита, а также проблем гражданско-правовой ответственности по данным договорам.

Структурно работа состоит из введения, двух глав, включающих пять параграфов, заключения и списка используемой литературы и используемых источников.

Введение посвящено обоснованию актуальности, выбранной для выпускной квалификационной работы темы, определению целей и задач, объекта и предмета исследования.

В первой главе проведено правовое регулирование договоров займа и кредита в истории и на современном этапе развития российского государства.

Во второй главе проанализированы особенности договора займа и кредита в современном гражданском праве, а также рассмотрены особенности гражданско-правовой ответственности по договорам займа и кредита.

Заключение предполагает краткое подведение итогов выпускной квалификационной работы.

## Оглавление

Введение ..... 4
Глава 1 Правовое регулирование договоров займа и кредита ..... 8
1.1 Правовое регулирование договора займа в истории и на современном этапе развития учения о договоре займа ..... 8
1.2 Правовое регулирование договора кредита в истории и на современном этапе развития учения о договоре кредита ..... 20
Глава 2 Договор займа и кредита в современном гражданском праве ..... 27
2.1 Договор займа и его юридические признаки ..... 27
2.2 Договор кредита и его юридические признаки ..... 36
2.3 Меры гражданско-правовой ответственности по договору займа и кредита ..... 41
Заключение ..... 54
Список используемой литературы ..... 57

# Введение

В настоящее время особой актуальностью обладают вопросы правового регулирования в сфере кредитно-заемных отношений. Гражданский оборот в современном обществе немыслим без кредитно-заемных отношений, а регулятивные возможности, которые содержатся в заемном обязательстве, используются многими гражданско-правовыми институтами, оформляющими денежное обязательство. Это такие институты, как кредитный договор, вексель, облигация, банковская гарантия, банковский вклад, поручительство.

Существует очень много противоречий и спорных вопросов в этой сфере. В связи с этим возникает необходимость полного и всестороннего анализа как теоретической базы кредитования и займа, так и ее правовой основы. А именно регулирование кредитного договора и договора займа, в том числе обязательств, возникающих впоследствии, изучение сущности других правовых категорий, которые связаны с оборотом денег от банка к клиенту и обратно. Именно этим и определяется актуальность данной темы.

Понятия договора займа и кредита широко используется в юридической науке и правоприменительной практике, что обусловлено распространенностью данных договоров в гражданском обороте. При этом необходимо отметить, что, несмотря на одинаковую экономическую природу указанных договоров и, как следствие, схожего правового режима, договор займа и кредитный договор являются самостоятельными институтами гражданского права. Разграничение между двумя этими договорами имеет не только теоретическое, но и практическое значение.

По вопросам изучения правового регулирования договора займа и кредита имеются труды следующих ученых и специалистов: Б.М. Гонгало, Е.А. Суханова, В.В. Витрянского, М.И. Брагинского, С.А. Хохлова, Д.И. Шабунина и других.

В историческом аспекте разработанность выбранной темы показана в трудах следующих ученых: Г.Ф. Шершеневича, И.Б. Новицкого, Д.И. Мейера, Ч. Санфилиппо, С.А.Уразовой и других.

Целью выпускной квалификационной работы является комплексный теоретико-правовой анализ договоров займа и кредита, выявление современных особенностей их правового регулирования.

Для достижения цели в данной выпускной квалификационной работе поэтапно решаются следующие задачи:

– Изучить правовое регулирование договора займа в истории и на современном этапе развития учения о договоре займа;

– Изучить правовое регулирование договора кредита в истории и на современном этапе развития учения о договоре кредита;

– Дать определение договору займа и охарактеризовать его юридические признаки;

– Дать определение договору кредита и охарактеризовать его юридические признаки;

– Обозначить меры гражданско-правовой ответственности по договору займа и кредита.

Объектом исследования выпускной квалификационной работы выступает сфера гражданско-правовых отношений, вытекающих из договора займа и кредита.

Предмет исследования выпускной квалификационной работы – нормы действующего гражданского законодательства, регулирующие вопросы займа и кредита, а также материалы судебной практики по теме исследуемых договоров.

Специфика работы, а также поставленные в ней цели и задачи предопределили использование различных методов познания. Для достижения поставленных в настоящей работе задач применялись как общенаучные, так и частно-научные методы познания. Определяющее значение отводится общенаучным: диалектическому методу как всеобщему

методу познания действительности и системно-структурному методу, который исходит из того, что каждый объект познания, в том числе и общественные отношения, возникающие при реализации института договора займа и кредита, будучи единым, целостным, имеет внутреннюю структуру, разделяется на составные элементы, отдельные части, и задача заключалась в том, чтобы определить их число, порядок организации, связи и взаимодействие между ними. Только после этого возможно полно и всесторонне познать объект как целостное образование. В целях получения достоверных и научно-обоснованных результатов применялись также частно-научные методы исследования: логический метод в сочетании с комплексным анализом исследуемых явлений; метод анализа и обобщения законодательства и практики его применения и другие.

В процессе научного исследования применялись такие логические приемы, как анализ, под которым понимается процесс мысленного разложения целого на составные части, установление характера взаимосвязи и отличие между ними, и синтез – воссоединение целого из составных частей, входящих в него и взаимодействующих друг с другом элементов. Использовались также такие приемы формальной логики, как сравнение, аналогия и др. С помощью метода конкретно-социологических исследований осуществлялся отбор, накопление, обработка и анализ достоверной информации о судебной практике по разрешению споров, вытекающих из договора займа и кредита. Этот метод предполагает использование большого числа конкретных приемов исследования. Главные среди них – это анализ письменных, в первую очередь официальных, документов, информационных обобщений, материалов судебной практики.

Эмпирическую базу исследования составляют Конституция РФ [21], Гражданский кодекс РФ, Федеральный закон «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [54] и другие федеральные

законы и подзаконные акты; результаты анализа судебной практики, а также электронные ресурсы удаленного доступа.

Теоретическую основу исследования составили положения, сформулированные в работах отечественных ученых-специалистов по гражданскому праву.

Структура выпускной квалификационной работы включает в себя введение, две главы, заключение, список используемой литературы.

# Глава 1 Правовое регулирование договоров займа и кредита

## 1.1 Правовое регулирование договора займа в истории и на современном этапе развития учения о договоре займа

В отечественном обязательственном праве о договоре займа впервые упоминается в древнерусском государстве в Русской Правде (XI век). Русская Правда наиболее полно регулирует договор займа: в ней были определены форма договора займа, порядок взыскания процентов и их размер, ответственность за неисполнение сторонами условий договора.

Предметами по договору займа могли быть продукты сельского хозяйства, деньги. Одним из обязательных условий заключения договора займа в тот период служило наличие свидетелей при заключении указанного договора, который мог дать показания, если между сторонами возникал спор. В случае, если договор займа заключался на большую сумму в отсутствие послухов (свидетелей), то займодавец лишался права требовать от должника возврата долга.

Так же в Русской Правде закреплено, что если договор займа заключался между купцами, то наличие послухов не требовалось, а возникший спор решался на личной присяге кредитора [70, С. 121].

Таким образом, мы видим, что в древнерусском государстве существовало несколько видов договоров займа, а именно: обычный заем; заем, который заключался между купцами с упрощенными формальностями заключения договора, а также существовал заем с самозакладом.

В древнерусском государстве договоры займа заключались как процентные, так и беспроцентные. В большей массе договоры займа заключались процентные. Такие займы предполагали наличие свидетелей при заключении договора, превышающего три гривны.

Процент по договору займа называли резом. Рез это проценты с денег, отданных в рост. Процент в отношении меда назывался наставом, зерна

присопом. «Кто дает куны в рез, медв настав или жито в присоп, то ставить ему послухов; как он рядился, так ему и брать рост» [70, С. 122].

Проценты делились на месячные, которые взимались на небольшой срок и были самыми высокими; третный он был по величине средний и составлял 50%; годовой процент был самым минимальным и не мог превышать 20 % от пятой части предмета договора займа.

И.Ф. Эверс перевел Русскую Правду на немецкий язык. И. Платонов в свою очередь, опираясь на перевод И.Ф. Эверса, выражение «Дадят ему куны в треть» передал следующим образом: «заимодавец берет третные росты» [69, С. 245].

В.О. Ключевский считал, что это следует понимать как: «Месячный рост по уговору брать, если заем сделан на мало дней, на непродолжительное время; если же капитал залежится до того же года, до той же годины или того же числа следующего года, то заимодавцу взять со своего капитала рост в третий, т. е. на два третий» [6, С, 19].

В Русской Правде по договору займа предусмотрено три вида несостоятельности должника: несчастная несостоятельность, неосторожная несостоятельность и злостное банкротство. Рассмотрим более подробно каждый вид несостоятельности должника:

– Несчастная несостоятельность, которая вызвана случайной гибелью товара из-за нападения разбойников, пожара, аварии судна, стихийного бедствия. В данном случае должник имел право на рассрочку платежа в том объеме, в котором он сможет.

– Неосторожная несостоятельность, имевшая место, когда купец либо пропил товар, либо присвоил его себе. В данном случае кредитор сам решал судьбу должника, он мог как продать в рабство должника, так и дать ему отсрочку в выплате долга.

– Злостное банкротство, когда несостоятельный купец намеренно берет в долг у нескольких кредиторов, иностранца или купца, живущего в другом городе и не выплачивает долг. В данном случае, должник привлекался к

самой строгой ответственности, а именно его продавали со всем его имуществом на публичных торгах. Из полученных денег первоначально возвращался долг иногородним или иностранным купцам (по причине того, что, отдавая товар должнику, они не знали его финансового положения), а оставшаяся часть шла князю и местным кредиторам [67, С. 171].

Таким образом, в Русской Правде были определены форма договора займа, порядок взыскания процентов и их размер, ответственность за неисполнение сторонами условий, указанных в договоре займа.

Рассмотрение особенностей договора займа в Российской Империи конца XIX–начала XX века начнем с понятия договора займа и его признаков.

В российском дореволюционном гражданском праве (последняя четверть XIX начало XX века) не было законного (легального) определения договора займа. В юридической же литературе существовало несколько мнений относительно правовой природы договора займа.

По мнению Д.И. Мейера, договор займа представляет собой «соглашение воли двух лиц, по которому одно лицо, веритель или займодавец, обязывается безвозмездно или за известное вознаграждение предоставить другому в собственность какой-либо предмет, определяемый не индивидуально, а мерой, весом или счетом; а другое лицо, должник или заемщик, в известный срок – возвратить ему такой же предмет, не тот же самый, а того же качества и в том же количестве» [27, С. 80].

Целью заключения договора займа рассматривалось приобретение права собственности на заменимые вещи. Поэтому лицо, взявшее заменимые вещи, могло ими распоряжаться, как посчитает нужным, а лицо, давшее данные заменимые вещи, не могло требовать возврата именно этих вещей, а имело право требовать проценты в случае невыплаты долга в срок. Содержанием обязательства по договору займа является передача именно заменимых вещей и право у займодавца требовать не ту вещи, которую он

передал, а такого же рода и в том же количестве, передавались вещи без индивидуальных признаков.

В Гражданском уложении обращается внимание на то, что недостаточно только соглашения сторон на заключение договора займа, необходима передача денежных средств либо иных заменимых вещей от одной стороны к другой. Гражданское уложение предусматривает, что договор займа это односторонний реальный договор, который обусловлен передачей денежных средств либо иных заменимых вещей. В нем имеется одностороннее обязательство по возврату долга должником, а кредитор только имеет право требовать возврата долга, т.е. исполнения обязательства по договору займа.

Появление в проекте Гражданского уложения предварительного договора займа объясняется таким образом. Предварительный договор представляет собой обещание в будущем заключить договор займа, который не подчиняется общим правилам договорного права. Для лица, обещающего принять займ безвозмездно, предварительный договор означал, что оно может отказаться от принятия в будущем от предмета договора займа. В случае, если договор займа предварительно предусматривает проценты, в данном случае отказ лица, обещавшего принять заемные вещи либо денежные средства, нарушает правакредитора на получение процентов, следовательно, лицо, обещавшее принять займ, должно понести имущественную ответственность за отказ от принятия предмета договора займа.

Письменная форма заключения предварительного договора займа должна рассматриваться, как средство для его удостоверения, придаваемое заемным письмам. Любая переписка между сторонами о намерении заключить договор займа служит доказательством обещания в будущем заключить данный договор. Но, тем не менее, в случае обещания в будущем заключить процентный договор займа, необходимо письменное изложение данного обещания, чтобы стороны находились в равном положении.

Изменение обстоятельств не может являться основанием для отмены договора как предварительного, так и самого договора займа.

В советский период истории нашего государства договор займа прошел четыре этапа правового развития. Рассмотрим подробно каждый из этапов.

Первый этап связан с принятием и введением в действие 1 января 1923 года Гражданского Кодекса РСФСР 1922 года [24]. Гражданский кодекс РСФСР 1922 года был схож с проектом Гражданского уложения дореволюционного периода. Общими моментами являлось то, что как в проекте Гражданского уложения, так и в Гражданском кодексе РСФСР 1922 года по согласованию сторон любой долг можно было облечь в форму заемного обязательства. Кроме того, в обоих случаях была предусмотрена возможность заключения предварительного договора займа. В Гражданском кодексе РСФСР 1922 года было предусмотрено, что предварительный договор должен быть заключен в письменной форме независимо от суммы займа. Займодавец, заключивший предварительный договор, может потребовать его расторжения, если ему станет известно, что положение заемщика значительно ухудшилось.

Договор займа на сумму более 50 рублей также должен был заключаться в письменной форме, иначе при возникновении спора стороны не могли ссылаться на показания свидетелей, а только приводить письменные доказательства.

В Гражданском кодексе РСФСР 1922 года, как и проекте Гражданского уложения, предусмотрено заключение договора как процентного, так и беспроцентного. Но, согласно Гражданскому кодексу РСФСР 1922 года, проценты возможно требовать лишь в том случае, если это прямо предусмотрено в договоре. Общими моментами прослеживаются и правила начисления процентов на основной долг, и воспрещение начисления процентов на проценты [24].

Кроме того, общим правилом являлось право заемщика на выплату займа досрочно в случае заключения беспроцентного займа. В данном случае

займодавец обязан был принять от заемщика платеж еще до наступления срока указанного в договоре займа. Относительно возмездного договора следует указать, что займодавец имел право отказаться от принятия платежа досрочно, а заемщик имел право досрочно освободить себя от обязательства путем уведомления займодавца за 3 месяца либо уплатив займодавцу проценты за месяц вперед.

Схожими являются также и правила оспаривания договора займа по безденежности путем доказывания неполучения части или в полном объеме суммы займа либо заменимых вещей. В случае, если договор займа заключен был в письменной форме, не допускалось его оспаривание по безденежности, кроме уголовно-наказуемых деяний.

Второй этап правового регулирования связан с кредитной реформой, которая была проведена в 1930-1931 годах. Постановлением СНК СССР «О кредитной реформе» [34] было запрещено социалистическим организациям вступать в заемные отношения между собой.

Третий этап развития учения о договоре займа в советский период нашей истории связан со второй кодификацией гражданского законодательства (начало 1960-х годов). В этот период были приняты Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик [45] и Гражданский Кодекс РСФСР 1964 г. [46].

В соответствии с Конституцией СССР 1936 года, нормы о договоре займа отсутствовали в Основах гражданского законодательства СССР 1961 года, так как регулирование отношений по договору займа не входило в ведение СССР, а относилось к ведению союзных республик.

Согласно Гражданскому кодексу РСФСР 1964 года, проценты по договору займа взимались только в тех случаях, если они были установлены законодательством СССР либо по заемным операциям ломбардов и касс взаимопомощи. Кроме того допускалось оспаривание договора займа по безденежности, заемщик должен был доказать, что вещи или денежные средства ему не передавались, либо передавались не в том количестве, как

было указано в договоре займа [16, С. 94], за исключением деяний уголовно-наказуемых свидетельские показания не допускались.

Если сравнивать Гражданский кодекс РСФСР 1922 года и Гражданский кодекс РСФСР 1964 года, то из определения договора займа видно, что Гражданский кодекс РСФСР 1964 года не включал уплаты процентов по договору займа, а включал только выплату основного долга. Отсутствует право облекать какое-либо долговое обязательство в форму займа, на которые бы распространялись правила о займе. При сравнении данных кодексов юристы высказывались следующим образом: «В связи с тем, что Гражданским кодексом РСФСР 1922 года организациям было запрещено взаимное кредитование, замена любого иного обязательства договором займа считалась бы противоправной, а в случаях с гражданами, где осуществима такая возможность, она может производиться по правилам новации, поэтому не было необходимости указывать такое же правило в главе, регулирующей договор займа» [17, С. 68].

Четвертый этап правового регулирования договора займа являлся самым коротким (1992-1996 гг.), и связан он с принятием Основ гражданского законодательства СССР 1991 года [22]. Основы Гражданского Законодательства Союза ССР и республик 1991 года, принятые 31 мая 1991 года, в законную силу должны были вступить с 1 января 1992 года, но этого так и не произошло в связи с тем, что государства с таким названием уже не существовало. Но по согласованию стран СНГ данные законы временно работали (до того момента, когда были принятые новые кодексы).

Согласно определению договора займа, данного Основами Гражданского Законодательства Союза ССР и республик 1991 года, данный договор является реальным и односторонним, предметом договора займа могли быть как заменимые вещи, так и денежные средства, т.е. Основы Гражданского Законодательства Союза ССР и республик 1991 года остановились на классической модели договора займа.

Следует отметить, что Основы Гражданского Законодательства Союза ССР и республик 1991 года, значительно отличаются от Гражданских кодексов 1922, 1964 годов, они более приближены к проекту Гражданского уложения дореволюционного периода, что касается разрешения вопроса о процентах по договору займа, то в договорах займа между гражданами присутствует безвозмездность, а в случае, если кредитором выступает лицо, занимающее предпринимательской деятельностью, подлежат уплате проценты, даже не установленные договором (в таком случае применяется средняя банковская ставка).

Договор займа и кредитный договор Основами Гражданского Законодательства Союза ССР и республик 1991 года признаются синонимами, кредитный договор является видом договора займа, вопросы, не разрешаемые правилами о кредитных договорах, могут разрешаться общими правилами договора займа. По кредитному договору может быть предусмотрена обязанность банка либо лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность предоставлять кредит на условиях, в размере и в сроки предусмотренные сторонами договора. Учитывая вышеизложенное, можно выделить три признака кредитного договора, которые позволяют отделить его в отдельный вид договора займа: специфика субъектного состава, характер договора и возмездность. Таким образом, в советский период договор займа прошел четыре этапа правового развития. Договор займа считался договором реальным и односторонним, был обличен в письменную форму и считался заключенным в момент передачи вещей или денег.

На современном этапе развития учения о договоре займа в науке и законодательстве появились новые положения.

В соответствии с частью 4 статьи 15 Конституции РФ [21] общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы, и если международным договором Российской

Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора. Аналогичное положение закреплено и в статье 7 ГК РФ [7].

Нормы обязательственного права сосредоточены в статьях 307-419 ГК РФ и являются составной и неотъемлемой частью договорных отношений. К договорным обязательствам применяют общие положения права, если иное не предусматривают нормы кодекса об отдельных видах договоров, а при отсутствии таких специальных правил общими положениями о договоре (ч. 1 ст. 307.1 ГК РФ). В частности, к отношениям, вытекающим из договора займа, нужно применять статьи 807-818 ГК РФ. Но если что-то не урегулировано в ней, нужно обращаться к нормам общей части. Это следует из ч. 1 ст. 307.1 ГК РФ. Так, специальные нормы о займе, регулирующие последствия нарушения заемщиком договора займа в ст. 811 ГК РФ, содержат отсылку к общим положениям о договоре – ч. 1 ст. 395 ГК РФ («ответственность за неисполнение денежного обязательства»), правила которого применяются, если иной размер процентов не установлен законом или договором. В ст. 327.1 ГК РФ введено положение (в виде презумпции), наделяющее кредитора по денежному обязательству, сторонами которого являются коммерческие организации, правом на получение с должника законных процентов на сумму долга за период пользования денежными средствами. В отличие от процентов, предусмотренных ст. 395 ГК РФ, применяемых как мера ответственности за просрочку денежного обязательства, данные проценты взимаются в качестве платы за пользование чужими денежными средствами. «В связи с этим при разрешении споров о взыскании процентов суду необходимо установить, является требование истца об уплате процентов требованием платы за пользование денежными средствами либо требование заявлено о применении ответственности за неисполнение или просрочку исполнения денежного обязательства» [45].

Ч. 3 ст. 37.1 ГК РФ предусматривает общие положения об обязательствах применяются также к требованиям, связанным с

применением последствий недействительности сделки. При этом правила общей части не применяются, если отношения урегулированы специальными нормами. Если договор урегулирован специальными нормами, то в первую очередь судам необходимо применять именно их [18, С. 20].

Таким образом, чтобы определить, какую норму права нужно применять к условию договора займа, необходимо проверить, нет ли специальных норм, которые регулируют эти правоотношения.

Нормативно-правовыми актами, регулирующими правоотношения, вытекающие из договора займа, являются также иные федеральные законы, в частности Федеральный закон от 2 июля 2010 г. № 151-ФЗ «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях» [49], Федеральный закон от 21 декабря 2013 г. № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» [50] и др.

Для того, чтобы применить к правоотношениям по договору займа Закон РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» [53] необходимо наличие следующих признаков: одной стороной по договору займа должен быть гражданин, второй стороной организация (индивидуальный предприниматель); гражданин, выступая в роли потребителя, должен заказывать финансовую услугу по предоставлению займа исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности; взаимоотношения сторон должны строиться на возмездной основе.

В настоящее время определение договора займа содержит незначительные изменения относительно закрепленного в Гражданском кодексе РСФСР 1964 года и в Основах гражданского законодательства 1991 года, а если провести анализ главы 42 «Заем и кредит» Гражданского кодекса РФ, можно сделать вывод, что договор займа, возникнув из римского права, сохраняет модель регулировании заемных отношений. Определение договора займа закреплено статьей 807 ГК РФ, из которой видно, что договор займа

является реальным, потому что заключенным договор считается с того момента, когда заменимые вещи или денежные средства были переданы. Кроме того, рассматриваемый нами договор является односторонним по причине того, что, передав заменимые вещи или деньги, займодавец становится свободен от обязанностей, и имеет только право требовать от заемщика исполнения обязательств, а заемщик в свою очередь несет обязанность по возврату платежа по договору займа [22, С. 81].

Гражданский кодекс РФ предусматривает такие виды договоров займа, как целевой и государственный заем [7]. Кроме того согласно ч. 3 ст. 809 ГК РФ, договор займа может быть как процентный, так и беспроцентный (в случаях: если договор заключен между гражданами на сумму, не превышающую пятидесятикратного установленного законом минимального размера оплаты труда, и не связан с осуществлением предпринимательской деятельности хотя бы одной из сторон; если по договору заемщику передаются не деньги, а другие вещи, определенные родовыми признаками. Кредитор имеет право на получение от должника процентов по договору займа даже если данное условие прямо не прописано в договоре. В данном случае размер процентов определяется банковской ставкой рефинансирования, существующей в месте нахождения займодавца на день уплаты долга.

Если отсутствует какое-либо иное соглашение, то проценты должны выплачиваться должником ежемесячно до полного погашения суммы займа.

Доказательством заключения договора займа может являться расписка или иной документ, который подтверждает передачу денежных средств или определенного количества заменимых вещей. Исполненным договор считается в момент, когда займодавцу передана вся сумма долга, либо когда произведено зачисление на счет займодавца через банк. После исполнения обязательств заемщику должна быть возвращена расписка, в которой имелась бы отметка об исполнении обязательств. При этом заемные обязательства по

согласованию сторон могут быть оформлены выдачей векселя, выпуском и продажей облигаций [68, С. 75].

С 1 июня 2018 года вступил в силу Федеральный закон от 26 июля 2017 г. № 212 «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты» [27] (далее – Закон № 212), который вносит важные поправки в положения ГК РФ, касающиеся договора займа (в частности, признает утратившими силу статью 815 ГК РФ («Вексель») и статью 816 ГК РФ (Облигация). Прежде всего, Законом № 212 изменено само понятие договора займа. После 1 июня 2018 г. предметом договора займа могут быть не только деньги или вещи, определенные родовыми признаками, но и ценные бумаги. Указанное правило конкретизируется в п. 4 ст. 807 ГК РФ: договор займа может быть заключен путем размещения облигаций. Если договор займа заключен путем размещения облигаций, в облигации или в закрепляющем права по облигации документе указывается право ее держателя на получение в предусмотренный ею срок от лица, выпустившего облигацию, номинальной стоимости облигации или иного имущественного эквивалента. Заметим, что сейчас заключение договора займа предусмотрено только в письменной форме, а когда согласно договору займодавцем является юридическое лицо, то письменная форма обязательна, не зависимо от суммы займа. Исключением является заключение договора займа между физическими лицами на сумму менее десятикратного минимального размер оплаты труда (МРОТ). Этот лимит Закон № 212 тоже меняет. В новой редакции ст. 808 ГК РФ указано, что письменная форма сделки обязательна для договора займа, заключенного между гражданами на сумму более 10 000 руб.

Кроме того, с 1 июня 2018 года появилась возможность заключения договора займа с юридическими лицами по консенсуальной модели, т.е. договор будет считаться заключенным с момента достижения сторонами соглашения о предоставлении заемщику – юридическому лицу денежных средств, вещей, определенных родовыми признаками, или ценных бумаг.

Современное отечественное обязательственное право с незначительными редакционными изменениями воспроизводит определение договора займа, ранее закрепленное в статье 269 ГК РСФСР 1964 г. и пункте 1 статьи 113 Основ гражданского законодательства 1991 г., а проведенный анализ содержания 42 главы действующего ГК РФ позволяет сделать вывод о том, что заем, возникнув из римского контракта mutuum, и сегодня сохраняет значение общей модели, по которой строится регулирование всех заемных отношений. Между тем, в современном российском законодательстве нет запрета на начисление сложных процентов, существовавшего в дореволюционном и советском законодательстве, что позволяет сделать вывод о допустимости заключения сторонами договора займа соглашения об их начислении.

## 1.2 Правовое регулирование договора кредита в истории и на современном этапе развития учения о договоре кредита

Анализируя историю становления и развития сектора потребительского кредитования в России, необходимо выделить несколько периодов:

– IX в. - первая треть XVIII в. – добанковский период;
– первая треть XVIII в. - 1917 г. - период становления и развития
– банковского кредитования;
– 1917 г. - 1991 г. - советский период;
– с 1991 г. по настоящее время - правовое регулирование и тенденции потребительского кредитования на современном этапе [25, С. 12-13].

Кредит в период существования древней Руси – явление довольно неоднозначное и противоречивое. Почти девять веков истории государства российского приходится на так называемый «добанковский период». Но это вовсе не означает, что в период с IX в. – по XVIII населению нашей страны не были известны кредитные отношения. Они существовали, но в несколько ином обличии, нежели существуют сейчас. В сравнении с европейскими

государствами, кредитование в России в это время не было организовано в банковские организации.

Крестьяне в деревнях, которые являлись зажиточными также могли заниматься ростовщическим кредитом, но такие кредиты они выдавали под залог земли. Залогом мог быть не только земельный участок, но и, например, члены семьи заемщика или же он сам. Фактически, при непогашении кредиты данные люди превращались в рабов.

В скором времени появились «ломбарды» где в качестве залога предоставлялось движимое имущество. Таким имуществом могли быть какие-либо ценные вещи, например, драгоценные металлы или же какой-либо товар.

Значение ростовщического кредита двояко. Положительным моментом в его появлении нужно считать то, что именно он создал предпосылку для зарождения в государстве кредитной системы в целом и развития экономических отношений. Но есть и отрицательная сторона. Она проявляется в том, что ростовщический кредит во многом усилил расслоение в обществе, создав условия для рабовладельческого строя.

Подобные кредитные отношения просуществовали вплоть до XVIII в. С появлением кредитных организаций, в частности банков, все существенно изменилось.

II период (первая треть XVIII в. - 1917 г.) - это совершенно новый период в формирование кредитной системы в нашем государстве. В российском государстве существовала Монетная контора, которая в 1733 г. начала выдавать кредиты под залог. Срок таких кредитов составлял не менее 3-х лет. Процентная ставка варьировалась от 3-до 4 процентов годовых. В качестве залога служили драгоценные металлы, а именно золото и серебро. Монетная контора выдавала кредиты не всем лицам, а только наиболее почтенным- придворным.

В середине 18 века в Российском государстве появились два очень важных банка: «Дворянский заемный банк» в Москве и Санкт-Петербурге и «Купеческий банк» в Санкт-Петербурге.

Дворянский заемный банк выдавал кредиты исключительно лицам дворянского сословия. Максимальная сумма выдачи составляла 10 тысяч рублей. Процентная ставка - 6 % годовых. Залог был обязательным инструментом для выдачи денежных средств. Воспользоваться услугами данного банка могли не только русские дворяне, но и иностранные. Однако главным условием для выдачи денег иностранным лицам являлась их присяга на вечное подданство и наличие недвижимого имущества в Российском государстве.

Что касается второго банка, то процентная ставка у него была аналогичной что и у дворянского банка. Но его деятельность была менее успешной, потому что чаще всего купцы добровольно не возвращали долги и приходилось прибегать к принудительному взысканию [1, С. 7].

Несколько позже Купеческий и Дворянский банки были упразднены, но вскоре появился Государственный заемный банк. Он стал выдавать кредиты на более продолжительный срок – 20 лет. Этот банк пользовался огромной популярностью среди населения. Всего за несколько лет было выдано огромное количество кредитов, но вот их возврат не всегда имел место.

Можно сделать вывод, что кредитные организации того периода были далеки от совершенства, однако они послужили хорошим фундаментом для дальнейшего формирования кредитной системы в стране.

В период реформы в 1861 году в России закрепляются такие понятия как « ссуда», « кредит» и «заем».

Особое значение для формирования кредитной системы в России сыграли волостные и сельские банки. Данные банки, начиная с 1883 года выдавали кредиты крестьянам для удовлетворения потребностей их хозяйства.

Самым крупным банком для всех категорий крестьян был Крестьянский поземельный банк, образованный в 1882 году. Его целью была выдача денежных средств для покупки земли. Что касается дворян, то крупным банком для них являлся Государственный дворянский земельный банк, утвержденный в 1885 году.

В конце XIX в. Развиваются организации мелкого кредита, которые и завершили формирование системы кредитных учреждений кооперативного типа.

Подводя итоги можно прийти к выводу, что дореволюционный период в России был охарактеризован тем, что государство всеми силами старалось сравнять уровень доходов крестьян на всей территории страны. Кредиты в тот период предоставлялись на личные цели: покрытие долгов, покупку земли, и др. За счет выдаваемых денежных средств крестьянам удалось избежать влияния со стороны ростовщиков и недобросовестных торговцев, что несомненно является плюсом того времени.

В связи с существенными изменениями в стране произошла национализация всех существующих в стране банков. Был образован единый народный республики. Полностью упразднено ипотечное кредитование. Один за одним банки переходили в собственность государства. Обособленные подразделения иностранных банков были ликвидированы.

Но несмотря на это, В.И. Ленин полагал, что построение кредитной системы в стране даст начало развитию социализма и поэтому начиная с 1920-х годов, власть возобновила кредитование населения. Особенностью кредитов первой половины 20 века было то, что в основном они носили натуральный характер. Связано это с тем, что деньги были довольно неустойчивы, и их выдача носила рисковый характер. Кредитование осуществлялось для потребительских целей и строительство жилых домов [1, С. 8].

После гражданской войны и иностранной интервенции наша страна приступила к восстановлению народного хозяйства (1921 - 1925 гг.).

Особое место в системе учреждений кредитования занимала рабочая кооперация, сокращенно называемая «рабкооп». Она могла предоставлять кредиты двух видов – долгосрочные и мелколавочные. В рамках мелколавочного кредита выдавались предметы первой необходимости и продукты питания. Срок такого кредита определялся периодом от одной зарплаты до другой (один месяц).

Последующее развитие кредитной системы было связано с проведением кредитной реформы, которая пришлась на 1930-1931 года. Суть реформы заключалась в «замене так называемого коммерческого кредитования одной организации другой, прямым банковским кредитованием, что было обусловлено переходом к развернутому планированию народного хозяйства». Реформа установила новые формы безналичных расчетов, появились банки долгосрочных вложений. Вся кредитная система приобрела характер административно-централизованного управления во главе которой стоял главный монополист- Государственный банк. С проведением реформы разграничились понятия «кредитный договор» и «договор займа». Правовое закрепление данная реформа получила в кодифицированном законодательстве 1960 - 1964 гг. [25, С. 12].

В 1940-х года началась активная выдача кредитов на жилищное строительство. Общий размер выданных кредитов того времени составлял примерно 35 млн. руб. В послевоенное время государство выдавало кредиты на восстановление и строительство жилых домов инвалидам, семьям военнослужащих и нуждающимся. Размер такого кредита составлял до 15 тысяч рублей сроком в 10 лет.

Новый этап в развитии кредитной системы пришёлся на 1950-1960 года. На этом этапе выдача кредитов среди населения на потребительские нужды вновь возрастает. Вновь становится популярной продажа товаров в кредит, которая возобновилась с 1958 года. На основании Постановления Совета Министров СССР от 12 августа 1959 г. № 915 «О продаже рабочим и

служащим в кредит товаров длительного пользования» эта форма торговли распространилась и на другие республики страны [25, С. 13].

Этим актом устанавливался определенный перечень товаров, который мог быть реализован в кредит. Часть денег, а именно 20-25 % оплачивалась покупателем наличными средствами. А остальная могла быть выплачена в течении 6 месяцев (иногда до 12). Существовала и процентная ставка на такие кредиты, однако размер ее был минимальный – 1-2 % от цены товара.

Современный период кредитования во много значении связан с переходом страны к рыночной экономике, что во многом поспособствовало развитию рынка кредитования. Конец XX века связан с принятием банковской реформы и специализированного банковского законодательства.

Кредитные отношения представляют собой двустороннее взаимодействие между банком-кредитором и его клиентом-заемщиком относительно движения временно заимствованной ссуды, в течение которого каждая сторона удовлетворяет свои потребности и решает поставленные задачи. Для того, чтобы кредитные отношения смогли возникнуть и развиваться, необходимо наличие обязательных условий.

Таким обязательным условиям, по нашему мнению, относится в первую очередь кредитный договор, содержащий условия кредитования и обязательства и права сторон. Именно кредитный договор является юридическим основанием начала кредитных отношений, а также соблюдению принципов кредитования.

При этом до заключения кредитного договора особенно следует отметить необходимость планирования кредитного взаимодействия. Что означает, что банк-кредитор должен заранее продумать и обосновать свой кредитный потенциал и на основе этого анализа выявить свои возможности по предоставлению того ли иного вида кредита [24, С. 271].

При этом заемщик в свою очередь должен не только определиться с суммой кредита, возможным сроком его использования, условиями погашения, санкции при неисполнении обязательств и т.п., но и иметь

возможность сравнить предложения других банков по соответствующему кредиту.

Существенным моментом для формулировки определения программы потребительского кредитования является тот факт, что после принятия ФЗ «О потребительском кредите (займе)» от 21.12.2013 № 353-ФЗ [52] банки обязаны доводить до заемщиков информацию о своих продуктах в определенной форме и публиковать ее в свободном доступе. Стандартные условия о представляемом продукте законодательно закреплены.

Таким образом, можно сделать следующий вывод: кредитный договор приобрел консенсуальный характер, не утратив при этом свою родовую принадлежность к договору займа, что предопределило возможность при отсутствии в законодательстве специальных правил о кредит-ном договоре регулировать вытекающие из него обязательства общими положениями о договоре займа.

На сегодняшний день кредитование населения прочно заняло свое место в современном мире.

# Глава 2 Договор займа и кредита в современном гражданском праве

## 2.1 Договор займа и его юридические признаки

Договор займа это односторонне обязывающий договор, так как возлагает обязанность только на заемщика, оставляя заимодавцу право требования (возврата займа, по общему правилу, с процентами). Займодавец, передав деньги или иные вещи, потому что заимодавец наделяется правами, а заемщик обязанностями. Передав заменимые вещи или деньги займодавец становится свободен далее от каких-либо обязанностей, и имеет только право требовать от заемщика исполнения обязательств, а заемщик в свою очередь несет обязанность по возврату платежа по договору займа в срок и в порядке, которые предусмотрены договором.

Договор займа до вступления в силу Закона № 212-ФЗ [54] был реальным договором, то есть считался заключенным с момента передачи денег или других вещей. Новая редакция ст. 807 ГК РФ предусматривает, что в случае, когда кредитором является гражданин, договор по умолчанию считается заключенным с момента передачи суммы займа или другого предмета договора займа заемщику или указанному им лицу.

Основные особенности такой правовой конструкции:

1. Согласно п. 5 ст. 807 ГК РФ передача вещи или денег должна быть осуществлена или заемщику, или указанному им третьему лицу [8]. В случае передачи третьему лицу она считается переданной заемщику. Обязанность возврата долга возникает у заемщика, а не у третьего лица.

2. Заемщик не вправе требовать от кредитора выполнения обязательства по передаче вещи, так как до момента заключения договора путем ее предоставления у него еще не возникает этой обязанности. Соответственно, не возникает и права на возмещение убытков, вызванных неисполнением договора.

Заключение консенсуального типа соглашений остается на долю юридических лиц. Консенсуальный договор займа с учетом новелл 2018 года предоставляет сторонам больше возможностей.

В качестве примера рассмотрим договор о предоставлении кредитной линии, когда обязательство выдать кредит возникает при заключении договора, а конкретные денежные суммы перечисляются заемщику в течение длительного времени отдельными траншами. Это делает стороны свободнее в выстраивании своих отношений в сфере бизнеса. Для выдачи займов на вышеуказанных условиях не потребуется наличие банковской лицензии.

С другой стороны, заемщик получает право требовать от кредитора предоставления средств в рамках договора, а если таковое не произойдет, требовать возмещения убытков, вызванных неисполнением договора.

Но норма п. 3 ст. 807 ГК РФ в новой редакции уточняет, что:

– кредитор вправе отказаться предоставить заем, если достоверно убежден в том, что он не будет возвращена в срок;

– заемщик, если он не является предпринимателем, также вправе отказаться от получения суммы займа, но обязательно уведомив его до установленного договором срока передачи предмета займа, если срок не установлен, то в любое время до момента получения займа.

Данная норма вводится Законодателем во избежание злоупотреблений в связи с признанием договора займа заключенным до передачи предмета займа в собственность заемщика. Это изменение в корне меняет перспективы разрешения споров, связанных с займом, поскольку теперь непередача предмета договора займа займодавцем не будет препятствовать заемщику требовать исполнения от оппонента.

Сторонами договора займа могут быть любые субъекты гражданского права, являющиеся собственниками своего имущества, – дееспособные граждане, юридические лица, публично-правовые образования. Также п.5 ст.807 ГК РФ говорит, о том, что «переданный предмет займа третьему лицу, указанному заемщиком, считается переданным заемщику».

В частности, допустимо выступление в роли займодавцев юридических лиц, не являющихся кредитными организациями. Вместе с тем, согласно ст. 10 ГК РФ, систематическое осуществление такой деятельности организациями, не являющимися кредитными, а также отдельными гражданами, в том числе индивидуальными предпринимателями, не должно превращаться в «ростовщичество», которое в данной ситуации можно рассматривать как злоупотребление правом на свободу совершения заемных операций.

Исключение составляют учреждения и унитарные предприятия, которые не являются собственниками своего имущества, что следует из их определения.

Учреждения (в том числе государственные органы и органы местного самоуправления) в соответствии с п.1 ст. 298 ГК РФ «не могут выступать в качестве займодавцев из-за отсутствия правомочия распоряжения закрепленным за ними имуществом (если только речь не идет о доходах от разрешенной им собственником деятельности, правовой режим которых бюджетным законодательством по сути приравнен к бюджетным доходам)». Из разрешенных направлений расходования бюджетных средств следует, что им также запрещено выступать и в роли заемщиков, ибо это противоречит основаниям возникновения. Согласно п.4 ст.18 Федерального закона «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» [35]от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «Унитарные предприятия могут быть займодавцами или заемщиками лишь с согласия учредителя собственника».

На договор займа распространяются общие правила Гражданского кодекса РФ о форме сделок (ст.158-163 ГК РФ) и договоров (ст.434 ГК РФ). Договор займа требует простой письменной формы в случаях:

– когда займодавцем является юридическое лицо;

– сумма договора, заключаемого между гражданами превышает десять тысяч рублей.

Действующая редакция, предусматривает по общему правилу, что займодавец имеет право на получение с заемщика процентов на сумму займа в размерах и в порядке, предусмотренном в договоре. Если договором не установлен такой порядок, то с 01.06.2018 г. размер процентов определяется по ключевой ставке ЦБ РФ. Ранее они исчислялись по ставке рефинансирования. Кроме того, определены формы, в которых можно установить размер процентов в договоре: в виде фиксированной величины, с применением ставки процентов.

Очень существенное положение закрепляется Законом № 212-ФЗ в п. 5 ст. 809 ГК РФ. В нем сказано, что «размер процентов за пользование займом по договору займа, заключенному между гражданами или между юридическим лицом, не осуществляющими профессиональной деятельности по предоставлению потребительских займов, и заемщиком-гражданином, в два и более раза превышающий обычно взимаемые в подобных случаях проценты и поэтому являющийся чрезмерно обременительным для должника (ростовщические проценты), может быть уменьшен судом до размера процентов, обычно взимаемых при сравнимых обстоятельствах».

Поправкой в статью 809 ГК РФ вводится совершенно новое понятие для российского законодательства «ростовщические проценты», под которыми понимаются «в два или более раза превышающие обычно взимаемые в подобных случаях проценты и поэтому являющиеся чрезмерно обременительными». Если займодавец устанавливает такой размер процентов, то судья на свое усмотрение может уменьшить его до размера процентов, «обычно взимаемых при сравнимых обстоятельствах». Таким образом, законодатель закрепляет лишь право суда уменьшать размер процентов, то есть суд по обстоятельствам каждого дела будет решать, применять данную норму или нет. Однако неизвестно, должны ли будут сами стороны доказывать соответствие или несоответствие размера процентов, или же суд будет руководствоваться официальными статистиками.

В действующем гражданском законодательстве многие нормы содержат оценочные категории, при использовании которых зачастую на практике возникают трудности, поскольку невозможно истолковать их однозначно. Ровным счетом и сейчас, законодатель применил расплывчатые формулировки, как «обычно взимаемые в подобных случаях проценты», «обычно взимаемые при сравнимых обстоятельствах», «чрезмерно обременительные проценты». На сегодняшний день непонятно каким должен быть процент, чтобы считаться «обычным», к чему он привязан: к ключевой ставке ЦБ РФ, средней ставке по банковским займам? В ГК РФ нельзя установить точное значение процента, так как рынок постоянно меняется. Однако, для устранения практических трудностей при применении данной нормы, необходимо Постановление Верховного Суда РФ, где будут разъяснены оценочные категории и дан порядок разрешения подобных споров.

На данный момент можно лишь провести аналогию с другими оценочными формулировками, которые используются в гражданском законодательстве.

Согласно ст. 434 ГК РФ в общих положениях о договоре содержится такая формулировка – «цена, обычно взимаемая при сравнимых обстоятельствах за аналогичные товары, работы или услуги», если цена в договоре не предусмотрена и не может быть определена. Под сравнимыми обстоятельствами понимается наличие в отношении аналогичных товаров (работ, услуг) рыночной или биржевой цены, определить которую не составит труда.

Статьей 333 ГК РФ закреплено за судом право уменьшить размер неустойки в случае ее явной несоразмерности последствиям нарушения обязательства. Для этого суд может оценить обстоятельства, не имеющие прямого отношения к последствиям нарушения обязательства, например, цену товаров, работ, сумму договора [43]. А кредитор вправе предоставить доказательства того, «какие последствия имеют подобные нарушения

обязательства для кредитора, действующего при сравнимых обстоятельствах разумно и осмотрительно, например, указать на изменение средних показателей по рынку (процентных ставок по кредитам или рыночных цен на определенные виды товаров в соответствующий период и т.д.)» [57].

Договором займа может быть предусмотрено безвозмездное предоставление суммы займа. Закон предполагает безвозмездными отношения займа вещей, определенных родовыми признаками, и бытовой заем (не связанный с осуществлением предпринимательской деятельности) между гражданами на сумму, не превышающую установленного законом пятидесятикратного минимального размера оплаты труда, причем и в этих случаях стороны могут договориться о возмездном характере своих отношений (ч. 3 ст. 809 ГК РФ). Однако и в этих случаях сторонами может быть предусмотрена в договоре уплата процентов.

Отличие безвозмездного договора займа от договора дарения состоит в том, что по договору займа переданная заемщику сумма должна быть возвращена заимодавцу через определенное время, т.е. данный договор направлен на предоставление возможности использовать сумму займа в течение определенного срока. Возврат суммы займа не рассматривается как встречное предоставление [5, С. 41].

Одним из условий безвозмездности договора займа в настоящее время является условие о том, что займ должен быть предоставлен на сумму, не превышающую установленного законом пятидесятикратного МРОТ. Статьей 3 Федерального закона от 28 декабря 2017 г. № 421-ФЗ [37] с 1 января 2018 года установлен МРОТ в сумме 9 489 рублей в месяц. Начиная с 1 января 2019 года и далее ежегодно с 1 января соответствующего года МРОТ устанавливается федеральным законом в размере величины прожиточного минимума трудоспособного населения (далее – ПМТН) в целом по Российской Федерации за второй квартал предыдущего года. Статьями 2 и 3 Федерального закона «О минимальном размере оплаты труда» [38] установлено, что МРОТ, установленный статьей 1, вводится: организациями,

финансируемыми из бюджетных источников, за счет средств соответствующих бюджетов, внебюджетных средств, а также средств, полученных от предпринимательской и иной приносящей доход деятельности; другими организациями за счет собственных средств.

При этом МРОТ, установленный статьей 1, применяется для регулирования оплаты труда и определения размеров пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, а также для иных целей обязательного социального страхования. Применение МРОТ для других целей не допускается. Напомним, что с 1 июня 2018 г. лимит суммы займа для договоров между гражданами, при превышении которого заем не считается беспроцентным по умолчанию, определен Законом № 212 в размере 100 000 рублей.

В отношениях между гражданами договор займа в сумме ниже десятикратного размера МРОТ может быть заключен и в устной форме [4, С. 1].

Таким образом, МРОТ является не только одним из условий безвозмездности договора займа, как было показано ранее, но и условием соблюдения простой письменной формы. Статьей 5 Федерального закона «О минимальном размере оплаты труда» [38] установлено, что исчисление платежей по гражданско-правовым обязательствам, установленных в зависимости от МРОТ, производится исходя из базовой суммы, равной 100 рублям. Таким образом, в настоящее время договор займа между гражданами должен быть заключен в письменной форме, если его сумма превышает или равна тысячи рублей.

В.А. Басов и Г.Ф. Крылова справедливо отмечают, что на практике сумма по договору займа между гражданами, заключенному в устной форме, часто значительно превышает установленную законом сумму. Фактически, когда договор займа заключается в условиях доверительных отношений между гражданами, будь то дружеские, родственные или иные отношения, данная правовая норма нарушается повсеместно [4, С. 2]. Поэтому, по

мнению авторов, с учетом сложившейся практики заключения договоров займа, следует увеличить денежную сумму, при которой договор займа, должен быть заключен в письменной форме.

Ч. 2 ст. 815 ГК РФ предусматривает, что правила о договоре займа применяются к возникшим в результате выдачи векселя отношениям лишь постольку, поскольку они не противоречат вексельному законодательству. В настоящее время вексельные обязательства регулируются Федеральным законом «О простом и переводном векселе» [39]. Вместе с тем, следует отметить, что еще в 1937 году в нашем государстве вступила в силу международная Конвенция о Единообразном Законе о переводном и простом векселе [41], содержащая положения о составлении и о форме переводного и простого векселя, об индоссаменте, об акцепте, об авале (вексельном поручительстве), о сроке платежа и пр.

Вексель должен быть облечен в письменную форму, и иметь следующие реквизиты: наименование, простое предложение оплатить определенную сумму, наименование плательщика, срок платежа, место, в котором должен быть произведен платеж, кому произведен платеж, место и дата составления векселя, подпись векселедателя. Вексель характеризуется независимостью от того, имеются или отсутствуют основания его выдачи.

Принудительное исполнение осуществляется только в особом порядке. В случае отказа от выплаты векселя, при наличии нотариального удостоверения, судья выносит судебный приказ без разбирательства, который является исполнительным документом.

Заемные обязательства по согласованию сторон могут быть оформлены выпуском и продажей облигаций (от лат. obligatio – обязательство).

Облигация ценная бумага, согласно которой держатель имеет право на получение от выпустившего облигацию лица в указанный срок номинальной стоимости облигации или имущественного эквивалента, а также фиксированного в ней процента. Сторонами по облигации является эмитент-

должник, владелец облигации должник. Отношения, согласно ст. 816 ГК РФ, связанные с облигациями, регулируются Гражданским кодексом РФ, правилами, установленными Федеральным законом «О рынке ценных бумаг» [50] и иными специальными законами. Нормы абз. 3 ст. 816 ГК РФ о договоре займа применяются к отношениям между лицом, выпустившим облигацию, и ее держателем постольку, поскольку иное не предусмотрено законом или в установленном им порядке [8].

Существенными условия договора займа являются его предмет, сумма займа и срок.

Согласно статье 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. При этом существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение [51].

Основным из условий договора займа является его предмет, который передается заемщику в собственность и последний пользуется и распоряжается им по своему усмотрению.

При заключении договора займа могут складываться также такие ситуации, когда предмет договора займа займодавцем не передан в полном объеме, либо передан заемщику, но частично. Как мнимую данную сделку нельзя рассматривать, несмотря на ее безденежность, поскольку она несет для заемщика правовое последствие, в виде возврата заменимых вещей, либо денежных средств, предусмотренные предметом договора.

Е.А. Суханов высказывается, что «предмет по договору займа передается заемщику в собственность, так как последний использует его в личных целях, перемешивая его с аналогичным имуществом, и использует

для удовлетворения своих нужд. Собственником заемных средств становится заемщик» [11, С. 69].

Таким образом, мы получаем, что предметом договора займа может быть исключительно права, обязательственные и иные, закрепленные в эмиссионных документах лица, выпустившего ценные бумаги, т.к. бездокументарные ценные бумаги это вовсе не вещи.

Например, передача бездокументарных акций по договору займа предполагает передачу заемщику в собственность прав акционера и может привести к выбыванию займодавца из состава акционеров.

Ранее этот вопрос был спорным, могут ли являться ценные бумаги предметом займа. Рассмотрим Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 3 мая 2005 г. № Ф03-А51/05-1/872 [58], в котором Суд удовлетворил иск о применении последствий недействительности договора займа акций ЗАО, судебные акты мотивированы тем, что передача акций в заем противоречит положениям ст. 807 ГК РФ, ФЗ «О рынке ценных бумаг».

Сейчас в ГК РФ закреплено, что ценные бумаги могут быть предметом договора займа.

Таким образом, в настоящее время по своей юридической природе договор займа является классической, реальной и односторонней сделкой, которая может быть как возмездной (по общему правилу), так и безвозмездной.

### 2.2 Договор кредита и его юридические признаки

В настоящее время неотъемлемой составляющей банковской деятельности в Российской Федерации, да и в мире в целом является кредитование. Данный термин упоминается во многих кодексах и федеральных законах, таких как: Гражданский кодекс Российской Федерации, Уголовный кодекс Российской Федерации, Кодекс об

административных правонарушениях, федеральный закон «О банках и банковской деятельности», федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации» и других нормативно-правовых актах. Однако ни в одном из этих актов не содержится законодательно закрепленного определения понятия «кредитование», что является существенным упущением со стороны законодателей.

В литературе содержится огромное множество определений данного термина. Одни авторы под системой банковского кредитования понимают прежде всего совокупность взаимосвязанных элементов, определяющих организационную часть кредитного процесса и его регулирование согласно его принципам.

На сегодняшний день однозначного мнения по поводу сущности и специфики кредита в науке нет. Но в научной среде существуют несколько подходов, которые позволяют понять значение кредита. Самым распространенным из них является подход, определяющий кредит в качестве сделки. Не менее распространенным является подход, который рассматривает кредит в качестве действия [3, С. 40].

Зобов, В.А полагает что кредит – это некие общественные отношения, возникающие между участниками экономических отношений по поводу движения стоимости [14, С. 75].

Л.В Усатова, определяет кредит в качестве ссуды выдаваемой в денежной или товарной форме, предоставляемой кредитором заемщику на условиях возвратности, при условии выплаты последним процента за пользование ссудой [66, С. 210].

В законодательстве Российской Федерации кредит дифференцируется по различным видам: коммерческий кредит, банковский кредит, товарный (потребительский) кредит. Данное разделение происходит в зависимости от того, что именно предоставляется в использование другой стороне, т. е. в зависимости от предмета кредита.

Наиболее востребованным и основным видом является банковский кредит. Основанием возникновения данного кредита является кредитный договор. Так, согласно ст. 812 ГК РФ: по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуется предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее.

Данный договор является консенсуальным, срочным, формальным, возмездным, двухсторонним, обязывающим. Форма для данного договора предусмотрена письменная, ее несоблюдение порождает недействительность самого договора.

Кредитором может быть только специальный субъект, а в частности банк или иная кредитная организация. В соответствии с подп. 2 ч. 1 ст. 5 ФЗ «О банках и банковской деятельности» [30], деятельность по предоставлению кредитов рассматривается в качестве банковской операции, представляющей собой размещение от своего имени и за свой счет на условиях возвратности, платности и срочности денежных средств физических и юридических лиц, привлеченных во вклады. Эта деятельность подлежит лицензированию. В качестве заемщика может выступать как физическое лицо, так и юридическое.

В кредитном договоре выделятся следующие существенные условиями:

- предмет договора- то есть размер денежных средств;
- предоставляемых кредитором заемщику;
- срок кредита;
- размер платы за пользование кредитом в процентах годовых.

Что касается дополнительных условий этого договора, то к ним относятся прежде всего содержание договора, гарантии, которые могут быть предоставлены заемщиком, источники погашения долга, установление порядка внесения денежных средств в счет погашения кредита, целевое назначение кредита и другие условия.

Предмет договора - только денежные средства. В ст. 140 ГК РФ [7] предусмотрено, что законным платежным средством, обязательным к приему по нарицательной стоимости на всей территории России является рубль.

Отдельного внимания заслуживает такой момент как способ предоставления денежных средств, выдаваемых в кредит. Денежные средства могут быть предоставлены кредитором путем зачисления их на счет заёмщика, выдачи их наличными при помощи векселей банка или же смешанным способом, а именно часть денег перечисляется банком на счет, а часть выдается наличными с использованием векселей [2, С. 216].

Вторым существенным условием кредитного договора является срок.

Выделяют несколько таких сроков - срок заключения договора, срок исполнения, срок начисления и уплаты процентов, срок действия кредитного договора и др. Срок заключения договора определяется датой его подписания Сроки исполнения договора определяются сроками исполнения сторонами своих обязательств. Что касается срока действия самого кредитного договора, то таким сроком можно назвать, как время между моментом подписания договора и моментом окончания исполнения обязательств участниками отношений. Срок уплаты процентов по кредиту устанавливается в договоре. С этого момента кредитор вправе требовать от заемщика уплаты процентов за пользование денежными средствами. Возврат кредита осуществляется в срок, который установлен соглашением сторон. Такой возврат обычно устанавливается в приложении к договору (график платежей), где устанавливается либо единовременная выплата денежных средств, либо выплата кредита по частям.

Размер платы за пользование кредитом в процентах годовых делится на обычные проценты, уплачиваемые в пределах срока пользования кредитом, и повышенные проценты, которые взыскиваются при нарушении срока возврата кредита. Размер процентной ставки определяется по соглашению сторон.

Основным регулятором кредитования и всего банковского сектора в целом является Центральный банк Российской Федерации. Он находится во главе банковской системы и в соответствии с законодательством правомочен оказывать воздействия на нижестоящие кредитные организации. В свою очередь эти кредитные организации обязаны соблюдать адресованные им предписания Центрального банка.

Затрагивая вопрос о правовом регулировании кредитного договора, хочется остановиться, более подробно на вопросе о правомерности взимания с заемщика комиссий за совершение отдельных операций.

Самостоятельной услугой не являются стандартные действия, без совершения которых банк не смог бы заключить и исполнить кредитный договор. Поэтому взимание платы за них незаконно [43]. Таким образом, используя указанные критерии, должник может сам определить, имеются ли у банка основания для взимания платы или нет.

Следует иметь ввиду тот факт, что добровольная уплата заемщиком незаконной комиссии не дает банку права настаивать на правомерности ее взимания. Объясняется это тем, что данное обстоятельство не свидетельствует о правоте банка и не имеет никакого значения при решении вопроса о законности комиссии [59].

Наиболее распространенным нарушением со стороны банка является установление комиссии за выдачу кредита (за открытие и ведение ссудного счета), которая является стандартным действием банка и не может рассматриваться как самостоятельная услуга, поскольку само по себе такое действие для клиента никакого полезного эффекта не создает. Такая позиция в настоящее время сформирована в судебной практике и применяется единообразно [60].

Комиссия за досрочный возврат кредита, если заемщиком является физическое лицо, будет незаконной. Подобные действия банка нарушают права потребителей. Такой вывод следует из п. 12 Обзора судебной практики по некоторым вопросам, связанным с применением к банкам

административной ответственности за нарушение законодательства о защите прав потребителей при заключении кредитных договоров [15, С. 41].

Комиссию за изменение кредитного договора банки часто взимают, позиционируя это как отдельную банковскую услугу. Правомерность своей позиции они обосновывают тем, что идут на определенные уступки своим заемщикам, например, устанавливая в кредитном договоре льготные условия заимствования. Поэтому получение комиссии, по их мнению, допустимо.

Закон действительно не содержит положений, запрещающих банку устанавливать по соглашению с заемщиком условия о взимании комиссии за пролонгацию или иное переоформление кредитного договора. Само по себе такое условие закону не противоречит и, следовательно, считается допустимым в силу принципа свободы договора [61].

Суды подчеркивают, что без заключения дополнительного соглашения и уплаты комиссии заемщик был бы не вправе рассчитывать на улучшение условий кредитного договора. Поэтому признание комиссии неосновательным обогащением при сохранении соглашения об изменении условий кредитного договора нарушает баланс интересов сторон [62].

Таким образом, можно сделать вывод, что система кредитования в России целиком и полностью не урегулирована нормами законодательства.

Отсутствуют юридические понятия основных категорий данной темы, не закреплена структура и специфические особенности основных институтов.

Сама система кредитования регулируется как общими для всех условиями предоставлениями денежных средств, так и индивидуальными. Именно это позволяет создать наиболее выгодные условия как для заемщика, так и для кредитора.

## 2.3 Меры гражданско-правовой ответственности по договору займа и кредита

Основаниями ответственности по договору займа являются:

– несвоевременный возврат суммы займа;

– нарушение срока возврата очередной части займа, если договором предусмотрено возвращение займа частями.

Общие положения о возмещении убытков изложены в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г., согласно п. 1 которых должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства. Если иное не предусмотрено законом или договором, убытки подлежат возмещению в полном размере: в результате их возмещения кредитор должен быть поставлен в положение, в котором он находился бы, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом. Если иное не установлено законом, использование кредитором иных способов защиты нарушенных прав, предусмотренных законом или договором, не лишает его права требовать от должника возмещения убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства.

В п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7 [57] разъяснено, что согласно статьям 15, 393 ГК РФ в состав убытков входят реальный ущерб и упущенная выгода. Под реальным ущербом понимаются расходы, которые кредитор произвел или должен будет произвести для восстановления нарушенного права, а также утрата или повреждение его имущества. Упущенной выгодой являются не полученные кредитором доходы, которые он получил бы с учетом разумных расходов на их получение при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено. Согласно ч. 2 ст. 15 ГК РФ, если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, лицо, право которого нарушено, может требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы.

Согласно ч. 5 ст. 393 ГК РФ 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 разумной степенью достоверности. В этом случае размер подлежащих возмещению убытков определяется с учетом всех обстоятельств дела исходя из принципов справедливости и соразмерности ответственности допущенному нарушению обязательства [57].

В целях обеспечения правильного и единообразного применения судами положений Гражданского кодекса РФ о процентах за пользование чужими денежными средствами, а также учитывая, что у судов возникли вопросы, требующие разрешения, Пленум Верховного Суда РФ постановил дать следующие разъяснения. Проценты, предусмотренные ч. 1 ст. 395 ГК РФ, по своей природе отличаются от процентов, подлежащих уплате за пользование денежными средствами, предоставленными по договору займа. Поэтому, согласно ст. 395 ГК РФ, при разрешении споров о взыскании процентов годовых суд должен определить, требует ли истец уплаты процентов за пользование денежными средствами, предоставленными в качестве займа, либо существо требования составляет применение ответственности за неисполнение или просрочку исполнения денежного обязательства [32].

Для защиты прав заемщика в случае, когда предмет договора займа займодавцем не передан в полном объеме, либо передан заемщику, но частично, Гражданский кодекс РФ предусматривает такой вид защиты, как оспаривание по безденежности такого договора займа. Если при оспаривании будет доказано, что заемщик не получал денежные средства или иные заменимые вещи в полном объеме от займодавца, данный договор будет признан незаключенным. А при неполучении вещей или денежных средств в неполном объеме, договор будут признан заключенным только на ту сумму денег, либо иных вещей, которые были переданы заемщику займодавцем.

Таким образом, основаниями ответственности по договору займа являются несвоевременный возврат суммы займа либо нарушение срока возврата очередной части займа, если договором

предусмотрено возвращение займа частями. К нарушителю заемного обязательства могут быть применены такие способы защиты гражданских прав, как присуждение к исполнению обязательства в натуре, возмещение убытков, взыскание неустойки, прекращение или изменение правоотношения.

Способы урегулирования споров, вытекающих из договора займа, в зависимости от органа, их разрешающего, следующие:

1) обращение в правоохранительные органы с заявлением о возбуждении уголовного дела (например, по ст. 159 Уголовного кодекса Российской Федерации);

2) урегулирование спора с участием специального посредника медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения. Правовой основой осуществления этого способа урегулирования споров является Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193- ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» [33];

3) обращение за разрешением спора в третейский суд;

4) нотариальный способ;

5) судебный способ урегулирования.

Второй из вышеназванных способов процедура медиации может выступать как самостоятельный способ урегулирования споров, вытекающих из договора займа, так и вспомогательный способ, который стороны могут применить в любой момент до принятия решения по спору судом.

При рассмотрении споров суд принимает меры для примирения сторон, содействует им в урегулировании спора (п. 5 ч. 1 ст. 150, ст. 172 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее ГПК РФ)) [9].

Право на обращение за разрешением спора в третейский суд, образованный сторонами для разрешения конкретного спора, зафиксировано в п. 5 ч. 1 ст. 150 ГПК РФ. Согласно п. 3 ст. 1 Федерального закона от 29

декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» [40] (далее – Закон № 382) в третейское разбирательство по соглашению сторон могут передаваться споры между сторонами гражданско-правовых отношений, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Третейское соглашение может быть заключено в виде третейской оговорки в договоре займа или в виде отдельного соглашения к договору (п. 1 ст. 7 Закона № 382). Суд, в который подано исковое заявление по вопросу, являющемуся предметом третейское соглашения, должен при условии, что любая из сторон заявит об этом не позднее представления своего первого заявления по существу спора, оставить исковое заявление без рассмотрения, если не найдет, что третейское соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено (п. 1 ст. 8 Закона № 382). Третейский суд разрешает спор в соответствии с нормами российского права или в случаях, если в соответствии с российским правом стороны могут избрать к своим правоотношениям в качестве применимого иностранное право, в соответствии с нормами права, которые стороны указали в качестве применимых к существу спора.

Нотариальный способ урегулирования споров по договору займа осуществляется путем совершения нотариальных сделок. Так, в соответствии с положениями Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, нотариусы удостоверяют сделки по займу по желанию сторон, поскольку для данных сделок законодательством Российской Федерации не установлена обязательная нотариальная форма; в случаях, предусмотренных гражданским законодательством Российской Федерации, а также соглашением между должником и кредитором принимает от должника в депозит денежные суммы и ценные бумаги для передачи их кредитору; на основании заявления в письменной форме взыскателя при взыскании денежных сумм от должника по договору займа в добровольном (бесспорном) порядке совершают исполнительные надписи на копии

нотариально удостоверенного документа, устанавливающего задолженность, которое имеет характер исполнительного листа, при этом «взыскание по исполнительной надписи производится в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством Российской Федерации для исполнения судебных решений»; и пр.

Самым же распространенным способом разрешения споров по договору займа является судебный способ.

Гражданские дела по спорам, вытекающим из договора займа, с участием физических лиц относятся к подведомственности судов общей юрисдикции, установленной пунктами, 2 и 5 ч. 1 ст. 22 ГПК РФ, согласно которым: исковые дела с участием граждан о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов, в частности, по спорам, возникающим из гражданских правоотношений; дела по указанным в ст. 122 ГК РФ требованиям, разрешаемые в порядке приказного производства; дела об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов рассматриваются судами общей юрисдикции.

Спор о взыскании денежных средств по договору займа, заключенного между хозяйственным обществом и физическим лицом, участником данного хозяйственного общества, также подлежит рассмотрению в суде общей юрисдикции [44].

На основании вышеизложенного следует, что спор о взыскании денежных средств по договору займа, заключенного между хозяйственным обществом и физическим лицом, участником данного хозяйственного общества, подлежит рассмотрению в суде общей юрисдикции [43].

Таким образом, можно выделить следующие виды споров, вытекающих из договора займа, по способам их урегулирования: споры, разрешаемые в досудебном порядке, и споры, разрешаемые судом.

Классификация споров, вытекающих из договора займа, может быть проведена в процессуально-правовом аспекте. Основная часть споров по

договору займа рассматривается в исковом производстве путем предъявления иска – «процессуального средства защиты субъективного гражданского права или прав и законных интересов цивилистической природы при наличии спора о них» [63, С. 18]. Вместе с тем, споры, вытекающие из договора займа, могут быть разрешены и в порядке приказного производства – «самостоятельной судебной процедуры по обеспечению бесспорных материально-правовых интересов, лежащей за пределами гражданской процессуальной формы» [63, С. 19]. Такие споры разрешаются путем подачи заявления в суд о выдаче судебного приказа. Согласно ст. 122 ГПК РФ, судебный приказ, в частности, выдается, если требование основано на нотариально удостоверенной сделке, а также, если требование основано на сделке, совершенной в простой письменной форме.

Гражданские дела по спорам, вытекающим из договора займа, можно также классифицировать по видам заявителей – заемщиков и займодавцев. Все гражданские дела по спорам, вытекающим из договора займа, в зависимости от субъектного состава участников спора можно подразделить на:

1) споры, в которых и займодавец, и заемщик являются физическими лицами;

2) споры между МФО (займодавцами) и физическими лицами (заемщиками);

3) споры между индивидуальными предпринимателями, осуществляющими микрофинансовую деятельность (займодавцами), и физическими лицами.

Анализ практики разрешения гражданских дел по спорам, вытекающим из договора займа, показал, что Жигулевским городским судом за 2017-2018 года рассмотрено: 23 гражданских дела, возникающих из правоотношений по договору займа, в которых обеими сторонами по договору займа являлись физические лица; 3 гражданских дела, в которых займодавцем выступал индивидуальный предприниматель и 20 гражданских дел, по которым

займодавцами являлись МФО, в 17-ти случаях созданные в форме кредитных кооперативов и в 3-х случаях – в форме общества с ограниченной ответственностью. Всего Жигулевским городским судом за 2017-2018 года было рассмотрено 46 гражданских дел по спорам, вытекающим из договора займа. Таким образом, в 50% случаев споры по договору займа возникали между физическими лицами.

По нашему мнению, исковой порядок разрешения споров, вытекающих из договора займа, является незаменимым средством урегулирования данных видов споров, так как именно в исковом судопроизводстве осуществляется защита субъективных прав путем их признания, присуждения к совершению определенных действий либо воздержанию от них, прекращения или изменения правоотношений.

Несмотря на это, существует также возможность взыскания долга по договору займа и в порядке приказного производства по правилам главы 11 ГПК РФ, если требование о взыскании основано на нотариально удостоверенной сделке, либо на сделке, совершенной в простой письменной форме, и из заявления о вынесении судебного приказа и представленных документов усматривается наличие спора о праве.

Следует отметить, что судья может отменить судебный приказ, «если от должника в установленный срок поступят возражения относительно его исполнения. В определении об отмене судебного приказа судья разъясняет взыскателю, что заявленное требование им может быть предъявлено в порядке искового производства»[9].

Так, Северским городским судом 13 января 2017 года было рассмотрено гражданское дело № 2-50/20171 по заявлению кредитного потребительского кооператива граждан (далее КПКГ) «Сибирский кредит» к М. о взыскании задолженности по договору займа, компенсации (процентов), повышенной компенсации (пени), уплаченной при обращении за выдачей судебного приказа государственной пошлины. Разрешая требования КПКГ «Сибирский кредит» о взыскании уплаченной при обращении за выдачей

судебного приказа государственной пошлины суд исходил из того, что судебный приказ по гражданскому делу по заявлению КПКГ «Сибирский кредит» о вынесении судебного приказа о взыскании с М. задолженности по договору займа отменен в связи с поступившими возражениями должника М. При обращении за выдачей вышеназванного судебного приказа была уплачена государственная пошлина. Возвращение уплаченной заявителем суммы государственной пошлины в случае отмены вынесенного судебного приказа не предусмотрено действующим законодательством о налогах и сборах. Вместе с тем, в силу положений ст. 12 ГК РФ одним из предусмотренных указанной статьей способов защиты гражданских прав является возмещение убытков. На основании ст. 393 ГК РФ должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства. Поскольку КПКГ «Сибирский кредит» воспользовался своим законным правом на взыскание с ответчика в порядке приказного производства задолженности по кредитному договору, необходимым условием чего была уплата государственной пошлины в установленном размере, эти расходы, по существу, являются прямыми убытками КПКГ «Сибирский кредит». Данные убытки истец понес по вине ответчика, вследствие неисполнения последним принятых на себя заемных обязательств. Принимая во внимание, что в счет уплаченной при обращении за выдачей судебного приказа государственной пошлины КПКГ «Сибирский кредит» просит взыскать 761 руб., суд на основании ч. 3 ст. 196 ГПК РФ, пришел к решению взыскать с М. в пользу КПКГ «Сибирский кредит» в счет возмещения убытков по уплате государственной пошлины при обращении к мировому судье за выдачей судебного приказа 761 руб. [13].

Выдача судебного приказа взыскателю по договору займа производится в соответствии со статьей 130 ГПК РФ. В случае, если в установленный срок от должника не поступят в суд возражения, судья выдает взыскателю второй экземпляр судебного приказа, заверенный гербовой печатью суда, для предъявления его к исполнению. По просьбе

взыскателя судебный приказ может быть направлен судом для исполнения судебному приставу-исполнителю, в том числе в форме электронного документа, подписанного судьей усиленной квалифицированной электронной подписью в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Таким образом, рассмотренная классификация гражданских дел по спорам, вытекающим из договора займа, в процессуально-правовом аспекте позволила выделить гражданские дела по спорам, разрешаемым в исковом производстве, и гражданские дела по спорам, разрешаемым в порядке приказного производства.

Самостоятельность финансового права, в целом свидетельствует о том, что в его составе должны иметь место меры государственного принуждения, частью которых являются меры ответственности. Особенность предмета и метода финансово-правового регулирования и воздействия на финансовые отношения придают специфику юридической ответственности, применяемой к нарушителям. В настоящее время состояние норм финансового права показывает набор проблем в вопросах изучения ответственности за нарушение финансово-правовых норм. Изучение правовой ответственности с позиции науки финансового права затруднительно по той причине, что определение финансово- правовой ответственности, то есть ответственности, наступающей за нарушения в сфере финансового законодательства, которое обязательно должно быть закреплено в законодательном акте, не существует в связи с отсутствием такого правового акта [23, С. 486].

Проанализировав действующее законодательство можно говорить о том, что существуют меры юридической ответственности в банковской сфере, такие как административные, гражданско-правовые, уголовные, при этом отсутствие системности и не разработанности взаимосвязей взаимодействия между ними - существенная проблема. Законодательная работа в данной сфере, по мнению некоторых авторов, была осуществлена на различных теоретических основаниях, что не позволило соотнести те или

иные нормы ответственности в банковской сфере в рамках уголовного, административного, финансового и гражданского законодательства.

Целями ответственности являются наказание кредитных организаций и предупреждение новых правонарушений, защита субъектов, а также, обеспечение максимальной стабильности банковской системы, что поддерживает стабильность всей экономики в целом.

Обычно кредитный договор содержит положения, предусматривающие, что спор между банком и заемщиком должен рассматриваться в суде по месту нахождения банка, а не по месту жительства заемщика. Это ограничивает права заемщика на судебную защиту. Если принять, что на кредитные отношения между банком и физическим лицом распространяется Закон РФ от 7 февраля 1992 г.№ 2300-I «О защите прав потребителей» [53], то в соответствии с п. 2 ст. 17 указанного Закона иски о защите прав потребителей могут быть предъявлены в суд по месту нахождения организации, месту жительства или пребывания истца, месту заключения или исполнения договора.

При этом право выбора суда, в который будет подан иск, принадлежит истцу. Эта позиция отражена судебной практикой, в частности, в постановлении Президиума ВАС РФ от 2 марта 2010 г. № 7171/09 по делу № А40-10023/08-146-1395. В Информационном письме ВАС РФ от 13 сентября 2011 г. № 146 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с применением к банкам административной ответственности за нарушение законодательства о защите прав потребителей при заключении кредитных договоров», также поддержана данная точка зрения.

Наиболее распространенным нарушением со стороны банка является установление комиссии за выдачу кредита (за открытие и ведение ссудного счета), которая является стандартным действием банка и не может рассматриваться как самостоятельная услуга, поскольку само по себе такое действие для клиента никакого полезного эффекта не создает. Такая позиция

в настоящее время сформирована в судебной практике и применяется единообразно [56].

Немаловажной проблемой в сфере регулирования банковского кредита является проблема отсутствия в действующем законодательстве обязанности банков о предоставлении физическим лицам информации, необходимой им для оценки своих расходов, связанных с получением кредита, а также расходов, связанных с обслуживанием кредита банком и ответственности за неисполнение (ненадлежащее исполнение) своих обязательств по договору кредитования. Рост объемов банковского кредитования преимущественно за счёт расширения высокорискованных операций, к числу которых относится и потребительское кредитование, «может в перспективе негативно сказаться как на устойчивости банков, так и на издержках кредитования, которые придется нести конечным заемщикам» [18, С. 20].

Нельзя не учитывать тот факт, что стремительное развитие процессов в экономике и рыночных отношений приводит к запаздыванию регулирования этих обновленных отношений в законодательных актах. Появляются совершенно новые виды операций, иные формы отношений, которые практикуются без урегулирования со стороны государства. Это приводит к пробелам в законодательстве и как следствие к незащищенности участников отношений.

Как пример можно рассмотреть ситуацию с потребительским кредитованием. По факту данный вид кредитования появился очень давно, однако специального урегулирования в законодательстве он первоначально не получил.

С возникновением многочисленных противоречий и споров появилась необходимость единообразного урегулирования данных отношения. Поэтому был принят Федеральный закон от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» [52].

Таким образом, можно сделать вывод, что на сегодняшний день деятельность банков урегулирована в должной мере, но все же возникают

отдельные противоречия и различия в нормах касающихся данной сферы. Многие ученные неоднократно выдвигали идею по созданию единого правового акта, в полной мере закрепляющего нормы, регулирующие банковский сектор.

Этот акт позволил бы восполнить все существующие пробелы в законодательстве касательно банковской деятельности, упростил бы работу самих банков и контролирующих их органов, а также в полной мере позволил бы физическим лица реализовать свои права во взаимоотношениях с кредитной организацией.

В Банковском кодексе Российской Федерации должны быть собраны воедино основные тезисы и понятия, существующие на данный момент в федеральных законах, затрагивающих банковскую систему.

## Заключение

В выпускной квалификационной работе исследованы периоды становления и развития договоров займа и кредита, начиная с истории их становления в римском праве, рассмотрено развитие договора займа и кредита в древнерусском государстве, изучены особенности развития договоров в российском дореволюционном законодательстве, уделено внимание этапам развития договоров в советский период и их особенности на современном этапе развития общества.

В настоящее время договор займа охватывает все обязательственные отношения, согласно которых одна сторона передает другой стороне денежные средства или иное имущество, а другая сторона в свою очередь обязывается вернуть имущество в таком же количестве и качестве и того же рода, либо денежные средства в той сумме, в которой были получены.

Изучив признаки договора займа, можно прийти к выводу, что по своей юридической природе договор займа является классической, реальной и односторонней сделкой, которая может быть как возмездной (по общему правилу), так и безвозмездной: займодавец имеет право на получение с заемщика процентов на сумму займа, если иное не предусмотрено законом или самим договором.

В работе также охарактеризованы основные элементы договора займа. Сторонами договора займа являются займодавец и заемщик, ими могут быть как физические лица (дееспособные граждане), так и юридические лица и публично-правовые образования.

Основаниями ответственности по договору займа являются несвоевременный возврат суммы займа либо нарушение срока возврата очередной части займа, если договором предусмотрено возвращение займа частями. Автор приходит к выводу, что к нарушителю заемного обязательства могут быть применены такие способы защиты гражданских прав, как: присуждение к исполнению обязательства в натуре, возмещение

убытков, взыскание неустойки, прекращение или изменение правоотношения.

Поскольку привлечь к ответственности лицо, не исполнившего свои обязательства по договору займа, зачастую возможно только в судебном порядке, в работе проведена классификация споров, вытекающих из договора займа, в процессуально-правовом аспекте.

Основная часть споров по договору займа рассматривается в исковом производстве путем предъявления иска. Вместе с тем, споры, вытекающие из договора займа, могут быть разрешены и в порядке приказного производства.

Все гражданские дела по спорам, вытекающим из договора займа, в зависимости от субъектного состава участников спора можно подразделить на: споры, в которых и займодавец, и заемщик являются физическими лицами; споры между организациями, осуществляющими микрофинансовую деятельность (займодавцами), и физическими лицами (заемщиками); споры между индивидуальными предпринимателями, осуществляющими микрофинансовую деятельность (займодавцами), и физическими лицами (заемщиками).

В законодательстве Российской Федерации кредит дифференцируется по различным видам: коммерческий кредит, банковский кредит, товарный (потребительский) кредит. Данное разделение происходит в зависимости от того, что именно предоставляется в использование другой стороне, т. е. в зависимости от предмета кредита.

Таким образом можно сделать вывод, что система кредитования в России целиком и полностью не урегулирована нормами законодательства.

Отсутствуют юридические понятия основных категорий данной темы, не закреплена структура и специфические особенности основных институтов.

Понятие кредита, содержащееся в ст. 819 ГК РФ, с вступлением в силу Закона № 212-ФЗ изменился. Ранее данная норма предусматривала обязанность заемщика по кредитному договору возвратить полученную сумму и уплатить проценты на нее. В новой версии статьи помимо суммы

основного долга и процентов на заемщика также возлагается обязанность уплатить предусмотренные кредитным договором иные платежи, в том числе связанные с предоставлением кредита.

Закон № 212-ФЗ вводит и специальную норму о моменте заключения договора кредита, выданного с целью перекредитования того же заемщика у того же кредитора. Так, если кредит используется должником полностью или частично для исполнения обязательств по ранее предоставленному тем же кредитором кредиту и в соответствии с договором кредит используется без зачисления на банковский счет должника для исполнения ранее предоставленного кредита, такой кредит считается предоставленным с момента получения должником от кредитора в порядке, предусмотренном договором, сведений о погашении ранее предоставленного кредит.

Положения ГК РФ о кредите дополняются новой нормой – ст. 821.1, предусматривающей право кредитора требовать досрочного возврата кредита. Сделать это он сможет в случаях, предусмотренных ГК РФ, а при предоставлении кредита юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю также в случаях, предусмотренных кредитным договором.

Законодательное урегулирование деятельности организаций, выдающих потребительский кредит (заём) к сожалению, не в полной мере отвечает потребностям современного кредитования. Урегулировании этих отношений, неоднозначное толкование правовых норм, что приводит к нарушениям прав заемщиков, которые являются наиболее слабой стороной в кредитных правоотношениях. Это происходит вследствие включения в текст договора условий, ущемляющих права заемщика.

Существенными проблемами в этой сфере можно обозначить:

– неоднозначность существенных условий договора потребительского кредита (займа);

– возможность уступки права требования третьим лицам;

– вопросы защиты прав заёмщиков как наиболее слабой стороны.

## Список используемой литературы


1. Абрамов И.В. Исторические аспекты формирования кредитного договора в отечественном гражданском праве // В сборнике: Гражданско-правовое регулирование общественных отношений в современной России Сборник научных статей и докладов VIII Международной научно-практической конференции. Под общей редакцией Д.Л. Цыбакова. - 2019. - С. 7-10.

2. Аджиева А.Ю., Михайлова О.С., Астахов В.Ю. Потребительское кредитование РФ на современном этапе // Аллея науки. 2018. Т. 6. № 4 (20). С. 215-218.

3. Алиева А.Х. Механизм реализации потребительского кредитования в России // В сборнике: Наука молодых будущее России сборник научных статей 3-й Международной научной конференции перспективных разработок молодых ученых: в 6 томах. 2018. С. 39-42.

4. Басов В. А. Пути законодательного совершенствования формы договора займа / В. А. Басов, Г. Ф. Крылова // Материалы VII Международной студенческой электронной научной конференции «Студенческий научный форум». М., 2015. С. 1-2.

5. Баранов А. С. К вопросу толкования понятия «сумма займа» в главе 42 ГК РФ / А. С. Баранов, В. Н. Гаврилов [Электронный ресурс] // Universum: Экономика и юриспруденция : электрон. научн. журн. – 2017. – № 6 (39).

6. В.О. Ключевский «О резе Русской Правды» // В.О. Ключевский. Соч.: Курс русской истории: в 9 т. М., 1987. Т. VII.

7. Гражданский кодекс Российской Федерации часть первая: Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

8. Гражданский кодекс Российской Федерации часть вторая: Федеральный закон от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 18.03.2019) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный

9. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 02.12.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 30.03.2020) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный

10. Гражданское право. Учебник. В 2 т. / Под ред. Б. М. Гонгало. Т.2. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2017. – 543 с.

11. Гражданское право : учеб.: в 2 т. / отв. ред. проф. Е. А. Суханов. М., 2004. Т. II. Полутом 2.

12. Гражданское уложение. Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения / под ред. И. М. Тютрюмова. СПб., 1910. Т. 2.

13. Дело № 2-50/2017 // Архив Северского городского суда Томской области. 2017.

14. Зобов, В.А. Банковские риски на практике: учебное пособие / В.А. Зобов. – СПб., 2009. – 128 с.

15. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 146 // Вестник ВАС РФ. 2011. № 11.

16. Иоффе О. С. Обязательственное право. М., 2007.

17. Иоффе О. С. Новый гражданский кодекс РСФСР / О. С. Иоффе, Ю. К. Толстой. Л., 1965.

18. Катвицкая М. Ю. Кредитный договор и договор займа в гражданско-правовом обороте имущества // Управление собственностью: теория и практика. - 2008. - № 3. - С. 17-22

19. Каурова Н.Н. Рынок розничных продуктов : тенденции, перспективы, риски. // Методический журнал «Банковский ритейл». - 2007. - № 1.

20. Коломиец Е. А. Особенности обязательства займа в системе финансовых обязательств // Научный журнал КубГАУ. - 2015. - № 105 (01). - С. 3.

21. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

22. Косенко Е. В. Актуальные проблемы заключения договора займа // Вестн. Саратовской гос. юрид. академии. – 2013. – № 2 (91). – С. 80-84.

23. Крохина Ю. А. Финансовое право России : учебник / Ю. А. Крохина. - 4-е изд., перераб. и доп. - М. : Норма :13 ИНФРА21 -М, 2011. - 720 с

24. Лушпа М.С. История развития кредитных договоров в России // В сборнике: Молодежь и системная модернизация страны. Сборник научных статей 4-й Международной научной конференции студентов и молодых ученых. - 2019. - С. 270-273.

25. Малахова А.А. Кредитный договор, кредит и кредитные правоотношения в гражданском праве // В сборнике: Перспективы развития институтов права и государства сборник научных трудов 2-й Международной научной конференции. Юго-Западный государственн Малышев Д.Д. Особенности договора займа в дореволюционном и советском гражданском праве // Наука. Общество. Государство. - 2019. - Т. 7. - № 1 (25). - С. 12-16.

26. Мамедова З.Я. История развития договора займа // В сборнике: INTERNATIONAL INNOVATION RESEARCH сборник статей XII Международной научно-практической конференции: в 3 ч.. - 2018. - С. 94-97.

27. Мейер Д. И. Русское гражданское право: в 2 ч. М., 2009. Ч. 2.

28. О введении в действие Гражданского кодекса РСФСР.: постановление ВЦИК от 11.11.1922 г.

29. Об аннулировании государственных займов: декрет ВЦИК от 21.01.1918 г. – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

30. О банках и банковской деятельности: Федеральный закон от 02.12.1990 № 395-1-ФЗ (ред. от 05.05.2014) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

31. О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств: постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 24 марта 2016 г. № 7 (ред. от 7 февр. 2017 г.)

32. О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами: постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации № 13, Пленума ВАС Рос. Федерации от 8 окт. 1998 г. № 14 (ред. от 24 марта 2016 г.)

33. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): Федеральный закон от 27.07.2010 N 193-ФЗ (ред. от 26.07.2019)

34. О кредитной реформе: постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 30.01.1930 г. – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

35. О введении в действие Положения о переводном и простом векселе: постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 7.08.1937 г. № 104/1341 – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

36. О государственных и муниципальных унитарных предприятиях: Федеральный закон от 14.11.2002 № 161-ФЗ (ред. от 27.12.2019) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

37. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части повышения минимального размера оплаты труда до прожиточного минимума трудоспособного населения: Федеральный закон от 28.12.2017 № 421-ФЗ – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

38. О минимальном размере оплаты труда: Федеральный закон от 19.06.2000 № 82-ФЗ (ред. от 27.12.2019) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

39. О переводном и простом векселе: Федеральный закон от 11.03.1997 № 48-ФЗ – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

40. Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации: Федеральный закон от 29.12.2015 № 382-ФЗ (ред. от 27.12.2018)

41. О Единообразном Законе о переводном и простом векселе: конвенция, заключена в Женеве 7 июня 1930 г., вступила в силу для СССР с 23 февр. 1937 г.

42. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2016): утв. Президиумом Верховного Суда Рос. Федерации 13 апр. 2016 г. // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 2016. № 11. п. 6.

43. Обзор судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 9

44. Определение Верховного Суда Рос. Федерации от 13 окт. 2015 г. № 5-КГ15-110

45. Об утверждении Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик: закон СССР от 8.12.1961 г. (ред. от 12.06.1990 г.) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

46. Об утверждении Гражданского кодекса РСФСР: закон РСФСР от 11.06.1964 г. – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

47. Основы Гражданского Законодательства Союза ССР и республик: утверждены Верховным Советом СССР 31 мая 1991 г. № 2211-1– Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

48. О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств: постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 24 марта 2016 г. № 7: (ред. от 7.02.2017 г.) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

49. О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях: федеральный закон от 2.07.2010 г. № 151-ФЗ (ред. от 29.07.2017 г.) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

50. О рынке ценных бумаг Федеральный закон от 22.04.1996 № 39-ФЗ (ред. от 27.12.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.03.2020) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

51. О понятии «изменение условий сделки» для применения в сфере налогообложения к заключенным до 1 января 2012 г. сделкам по предоставлению займа, доходы (расходы) по которым признаются после 1 января 2012 г.: письмо Минфина России от 10 марта 2017 г. № 03-12-11/1/13720

52. О потребительском кредите (займе): федеральный закон от 21 дек. 2013 г. № 353-ФЗ (ред. от 3.07.2016 г.) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

53. О защите прав потребителей: закон Российской Федерации от 7.02.1992 г. № 2300-1 (ред. от 01.05.2017 г.) – Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

54. О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты: федеральный закон от 26 июля 2017 г. № 212– Доступ из справ.-правовой системы Гарант. – Текст: электронный.

55. Победоносцев К. П. Курс гражданского права. М., 2003. Ч. 3.

56. Постановление ФАС Поволжского округа от 27.02.2014 по делу31 № А12-10459/2013

57. Постановление Пленума Верховного суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обстоятельств» // Российская газета. – 2016. – № 70.

58. Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 3 мая 2005 г. № Ф03-А51/05-1/872

59. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 08.10.2014 по делу № А27-834/2014.

60. Постановление ФАС Поволжского округа от 27.02.2014 по делу № А12-10459/2013

61. Постановление ФАС Московского округа от 19.08.2013 по делу № А40-154278/2012

62. Постановление ФАС Московского округа от 13.09.2013 по делу № А40-152493/12-97-721

63. Сахнова Т. В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты . М., 2008.

64. Соломин С. К. Ростовщические проценты по договору займа // Вестн. Омского ун-та. Серия «Право». – 2017. – № 4 (53). – С. 65-68.

65. Сосипатова Н. Е. Взыскание долга по договору займа: актуальные вопросы судебной практики // Вестн. Нижегородского ун-та им. Н. И. Лобачевского. – 2014. – № 1 (1). – С. 366-370.

66. Усатова, Л.В. Бухгалтерский учет в коммерческом банке. Новые типовые бухгалтерские проводки операций банка / Л.В. Усатова, Сероштан М.С., Арская Е.В. – Б.: Дашков и Ко, 2012. – 304 с.

67. Филиппова Д.А. Договор займа в памятниках права средневековой России // В сборнике: Актуальные проблемы становления и развития правовой системы Российской Федерации сборник материалов II Всероссийской научно-практической конференции студентов, магистрантов и аспирантов. - 2018. - С. 170-174.

68. Чула Т.М. Договор займа в системе гражданско-правовых договоров: теоретико-правовые аспекты // В сборнике: Экономика, управление и право: инновационное решение проблем. Сборник статей XIX Международной научно-практической конференции. - 2019. - С. 74-76.

69. Эверс И. Ф. Г. Древнейшее русское право в историческом его раскрытии / пер. И. Платонова. СПб., 1835. 425 с.

70. Юшков С. В. Русская Правда. Происхождение, источники, ее значение / С. В. Юшков. М., 1950. 380 с.