МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»
ИНСТИТУТА ПРАВА
КАФЕДРА «ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО, ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС И
ТРУДОВОЕ ПРАВО»

УТВЕРЖДАЮ

Зав. кафедрой «Гражданское право, гражданский процесс и трудовое право»

О.Е. Репетева

(подпись)

« » 2015 г.

КАЛЕНДАРНЫЙ ПЛАН
выполнения бакалаврской работы

Студента: Казаковой Оксаны Сергеевны

по теме: Залог имущества, как способ обеспечения исполнения обязательств
должника

Наименование раздела работы	Плановый срок выполнения раздела	Фактический срок выполнения раздела	Отметка о выполнении	Подпись руководителя
Составление плана работ и библиографии.	Декабрь 2015	25.12.2015	выполнено	
Обсуждение I главы работы	Январь 2016	25.01.2016	выполнено	
Обсуждение II главы работы	Февраль 2016	25.02.2016	выполнено	
Обсуждение III главы работы	Март 2016	25.03.2016	выполнено	
Предоставлен черновой вариант работы	Апрель 2016	25.04.2016	выполнено	
Представление БР для проверки в системе «Антиплагиат»	Май 2016	26.05.2016	выполнено	
Предзащита	Май 2016	23.05.2016	выполнено	
Корректировка БР	Май 2016			
Защита БР перед государственной аттестационной комиссией	Июнь 2016			

Руководитель бакалаврской работы

(подпись)

Задание принял к исполнению

(подпись)

Е.А. Джалилова

(И.О. Фамилия)

О.С. Казакова

(И.О. Фамилия)

АННОТАЦИЯ

Актуальность исследования - это обеспечение исполнения обязательств, то есть меры, предназначенные для защиты интересов кредитора от ненадлежащего исполнения обязательства должником и побуждения должника к исполнению обязательства.

Цель исследования состоит в всесторонне исследовать современное правовое регулирование института залоговых правоотношений, залога имущества должника как способа обеспечения обязательств.

Задачи исследования:

- исследовать понятие и значение обеспечения исполнения обязательств;
- изучить особенности залога как способа обеспечения исполнения обязательств;
- изучить договорное регулирование залога имущества должника;
- рассмотреть особенности правового регулирования ипотечных отношений;
- охарактеризовать правовое регулирование залога товара;
- проанализировать проблемы право применения залога имущества должника в обязательственных отношениях.

Объект исследования – общественные отношения, складывающиеся при залоге имущества должника.

Предметом исследования является нормативно-правовая база российского законодательства, регулирующая залоговые отношения.

Методологической основой исследования является диалектический метод познания. В процессе работы использовались общенаучные методы исследования: исторический, системно-структурный, сравнительного анализа, а также честно-научные методы.

При написании работы были использованы: нормативно-правовые акты, учебная и специальная литература. Всего использовано 52 источника.

Объем работы составил 58 страница.

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	6
1 Общая гражданско- правовая характеристика обеспечения.....	9
исполнения обязательств.....	9
1.1 Понятие и значение обеспечения исполнения обязательств.....	9
1.2 Залог как способ обеспечения исполнения обязательств	15
2 Правовое регулирование залога имущества должника.....	30
2.1 Договорное регулирование залога имущества должника.....	30
2.2 Особенности правового регулирования ипотечных отношений.....	32
2.3 Правовое регулирование залога товара	36
3 Проблемы правоприменения залога имущества должника в обязательственных отношениях	39
3.1 Проблемы обращения взыскания на заложенное имущество.....	39
3.2 Проблемы обеспечения прав кредиторов при уступке права требования на заложенное имущество.....	46
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	51
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ.....	54

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования.

Обеспечение исполнения обязательств - это меры, предназначенные для защиты интересов кредитора от ненадлежащего исполнения обязательства должником и побуждения должника к исполнению обязательства.

В древности при отсутствии исполнения оно накладывалось на личность должника. Но сегодня личность является не объектом, а субъектом правоотношений, и действия против личности незаконны.

В основе обеспечения исполнения обязательств лежат сомнения в платежеспособности должника.

Проблема правовой природы залога дискутировалась среди исследователей римского права, немецких и русских цивилистов 19 и 20 веков. Продолжает оставаться дискуссионной она и в наше время. Достичь единой, общепризнанной точки зрения на проблему правовой природы залога до настоящего времени не удалось.

Процесс реформирования гражданского законодательства в области залога начался еще с 2008 года и продолжается по сегодняшний день.

Так, Федеральный закон от 21.12.2013 №367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации», вступающий в силу с 1 июля 2014 года, принят в рамках Концепции реформирования гражданского законодательства. Реформирование законодательства о залоге направлено на развитие свободы волеизъявления сторон при заключении договора залога, о чем могут свидетельствовать изменения законодательства в сфере внесудебного порядка обращения взыскания на заложенное имущество. Следовательно, применение внесудебного порядка обращения взыскания позволяет сторонам избежать долгой и, иногда, затратной процедуры обращения взыска-

ния на заложенное имущество в судебном порядке. Таким образом, на сегодняшний день направление развития залогового законодательства направлено на закрепление и внедрением максимального количества диспозитивных норм, регулирующих общественные отношения при реализации сторонами права на заключения договоров залога, а также общественные отношения, возникающие, при реализации права на удовлетворение требований залогодержателя при обращении взыскания на заложенное имущество.

С учетом вышеизложенного, исследование залога как одного из способов обеспечения исполнения обязательств представляет большой интерес и является весьма важным и актуальным.

Вопросы института ипотеки рассматривались в работах таких ученых как: М.И. Брагинского, В.В. Ветринского, В.П. Грибанова, В. В. Кулакова, Е.А. Суханова, А.В. Черных и других.

Объект исследования – общественные отношения, складывающиеся при залоге имущества должника.

Предметом исследования является нормативно-правовая база российского законодательства, регулирующая залоговые отношения.

Цель настоящей работы всесторонне исследовать современное правовое регулирование института залоговых правоотношений, залога имущество должника как способа обеспечения обязательств.

Данная цель достигается решением следующих задач:

- исследовать понятие и значение обеспечения исполнения обязательств;
- изучить особенности залога как способа обеспечения исполнения обязательств;
- изучить договорное регулирование залога имущества должника;
- рассмотреть особенности правового регулирования ипотечных отношений;
- охарактеризовать правовое регулирование залога товара;

- проанализировать проблемы правоприменения залога имущества должника в обязательственных отношениях.

Методологической основой исследования является диалектический метод познания. В процессе работы использовались общенаучные методы исследования: исторический, системно-структурный, сравнительного анализа, а также честно-научные методы.

Нормативными основаниями исследования являются нормативно-правовые акты Российской Федерации в области залоговых, ипотечных правоотношений, кредитования под залог недвижимости, в том числе постановления Правительства РФ, иные акты федеральных органов исполнительной власти.

Теоретической основой исследования послужили научные концепции в области гражданского права, представленные в классических и современных трудах отечественных ученых.

Теоретическая и практическая ценность данной работы заключается в том, что при решении поставленных в исследовании задач будет сформирован системный взгляд на обозначенную проблему, а также будут предложены пути конкретного решения правовых проблем, что и определит значимость настоящего исследования.

Дипломное исследование включает в себя введение, три главы, заключение, список использованной литературы.

1 Общая гражданско- правовая характеристика обеспечения исполнения обязательств

1.1 Понятие и значение обеспечения исполнения обязательств

Специфика гражданского права такова, что вступающие в данную плоскость правоотношений субъекты рано или поздно принимают на себя определенные обязательства. В гражданском праве выделяют несколько их видов, подробное рассмотрение которых будет представлено в данной статье.

Самое простое определение обязательства гласит, что оно представляет собой особое правоотношение, в котором первая сторона имеет право, а вторая – обязательство по его исполнению.

Но данное понятие слишком упрощено. Более полно можно определить сущность обязательства в гражданском праве при помощи его признаков. Первой чертой данного правоотношения является имущественная характеристика. Заключается она в том, что предметом выступают исключительно имущественные права (владение, распоряжение, пользование или их симбиоз). Они могут пребывать как в динамическом состоянии (переходить от одного лица к другому), так и в статике (фиксирование права). Вторая черта обязательства заключается в том, что для его реализации необходимо действие – выполнение определенного акта исполняющей стороной. Это может быть выполнение работ, выплата долга и т.п.

Третьей чертой выступает относительность обязательства. Заключается она в том, что рассматриваемое обязательное правоотношение всегда направлено на строго определенных лиц, что собственно и отличает его от права собственности, где лица могут и не быть четко определены, а указаны расплывчатой фразой «третьи лица». Стоит помнить, что стороны в обяза-

тельственом правоотношении могут выступать как единолично, так и в групповом составе¹.

При этом множественность лиц доступна как с обеих сторон, так и с одной. Причины возникновения обязательств разнообразны и в зависимости от них выделяют особые виды:

1. договорные – базируются на основании гражданско-правового договора;

2. внедоговорные – к ним относятся те, основанием для появления которых стало причинение вреда².

Их определяют так же, как деликтные обязательства в гражданском праве.

В законодательстве, как правило, четко оговаривается причина их появления. Договорные обязательства в гражданском праве являются большей группой обязательств. Связано данное обстоятельство с тем, что гражданское законодательство устанавливает широкий круг договоров, а, следовательно, прав и обязанностей, вытекающих из них. Все договорные обязательства делятся на две большие категории – по передаче прав на вещь и по оказанию услуг. Однако правовой наукой выделяются и иные виды:

- простые и сложные – в зависимости от количества прав и обязанностей, возложенные на стороны;

- односторонние и двусторонние – в первом случае сторона имеет только право или обязанность, а во втором – стороны располагают как правами, так и обязанностями;

- обязательства с пассивной множественностью (несколько должников) или активной (несколько кредиторов).

Договорные обязательства многогранны, и с появлением нового вида договора они трансформируются и расширяются. Внедоговорные обязательства в гражданском праве в отличие от первого вида, данный тип обяза-

¹ Цыбуленко З.И. Гражданское право России. Ч: 1. Практикум. / Подтобщ. ред. З.И. Цыбуленко, П.В. Рамзаева. - М.: «Юристь», 2014. –С.58.

² См. Там же

тельств базируется на строго определенных деликтах (правонарушениях). Отсюда и их название «деликтные обязательства в гражданском праве».

На данный период времени правовая доктрина и законодательство выделяют две причины возникновения подобных обязательств:

- необоснованное обогащение;
- причинение вреда.

Если в случае с договорными обязательствами их подтверждение государственными органами не требуется, то внедоговорные обязательства в гражданском праве возникают только при признании факта правонарушения строго определенным компетентным органом. Данный вид обязательств подразумевает невозможность перемены лиц в правоотношении, так как оно тесно связано с личностью сторон. Это положение отличает деликтные обязательства от договорных. Исследовав представленные характеристики, можно сделать вывод, что обязательство в гражданском праве представляет собой особое правоотношение, в котором всегда участвуют 2 стороны (должник и кредитор) и которое всегда возникает в силу оговоренных в законодательстве обстоятельств.

Принципы исполнения обязательств играют основополагающую роль в системе обязательственного права России. На них базируются все правовые отношения, вытекающие как из договоров, так и из причинения вреда посредством деликта³.

Принципы являются базовыми положениями, которые нельзя не учесть при составлении договора гражданско-правового характера. Юристы, как правило, выделяют четыре принципа. Это принцип надлежащего исполнения обязательств, реального исполнения, добросовестности и сотрудничества. О каждом из перечисленных принципов ниже будет рассказано подробнее. Раскрытие содержания принципов в статье произведено с опорой как на действующее законодательство, так и на проект Гражданского закона.

³ Абрамова Е.Н. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая. Учебно-практический комментарий. / Е.Н. Абрамова / Под ред. Сергеева А.П. М.: Проспект, 2014. –С.148

Понятие и принципы исполнения обязательств закреплены в разделе 3 ГК РФ⁴.

Непосредственно исполнению различных видов обязательств посвящена глава 22 Гражданского кодекса. Закон предписывает исполнять обязанность по договору непосредственно тому лицу, которое указано в договоре. Возможно, это будет другая сторона договора, если соглашение заключено в пользу его участников. Но также встречаются случаи, когда обязанность следует исполнить в пользу другого лица, отличного от лица, являющегося второй стороной договора. Выполнение обязанности надлежащему лицу в конкретное, определённое соглашением время в конкретном, определённом соглашением месте – это и есть исполнение условий договора надлежащим образом. Проект внесения изменений в ГК РФ предусматривает, что обязательство должно быть исполнено с учётом обычаев делового оборота при несогласовании сторонами конкретных и однозначных условий его исполнения. Под реальным выполнением обязанности стороной сделки подразумевается осуществление каких-либо определенных действий (либо бездействия, если такое поведение лица как раз предусмотрено как надлежащее и необходимое исполнение договора самими сторонами).

Понятие «ответственность за нарушение обязательств» подразумевает возмещение убытков вследствие неисполнения обязательств, возникающих из договора, подписанного двумя участниками сделки. Тот, кто нарушил условия и не исполнил обязательств по договору, обязан возместить убытки, понесенные потерпевшей стороной⁵.

Главное условие – это возмещение прямых убытков. Косвенные убытки не возмещаются. Должен быть доказан факт нарушений, чтобы возникла ответственность за нарушение обязательств. Такими фактами могут стать: удержание чужих средств, невозврат денег и иных средств и уклонение от

⁴ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Под ред. Гришаева С.П., Эрделевского А.М. - М., Юрайт. 2014. – С.121

⁵ Цыбуленко З.И. Гражданское право России. Ч: 1. Практикум. / Подтобщ. ред. З.И. Цыбуленко, П.В. Рамзаева. - М.: «Юрист», 2014. –С.38

возврата, просрочка по уплате долгов, если не возвращены средства кредитора, исполнение обязательств по договору не того качества или вовсе не исполненные обязательства. Под возмещением убытков подразумевается потеря определенной выгоды или прямые убытки вследствие невыполненных условий договора. Потерпевшая сторона - это тот, кто потратился и в результате получил расходы, или были нарушены его права с последующими убытками, вследствие чего возник реальный ущерб или пропала возможность получить доход. Расчет убытков часто зависит от цен, по которым они считаются: на день возникновения или день обращения потерпевшего в суд. Убытки возмещаются в полном объеме – этот принцип в спорах может быть ограничен.

Обязательство - обязанность совершить действие, направленное на совершение работы, передачи имущества, оплаты услуг в пользу другого лица. При этом во всех хозяйственных договорах РФ права и обязательства возникают у обеих сторон. Понятие исполнения обязательств содержит действие, основная цель которого – четкое выполнение условий хозяйственного договора в соответствии со всеми пунктами (ценой, качеством, сроками поставки и т.п.). Обязательства могут быть простыми и сложными, личными, не связанными с личностью, главными и дополнительными, имущественными и неимущественными. В зависимости от преследуемых целей и решаемых задач они делятся на две подгруппы. Это регулятивные обязательства и охранительные. Первые применяются в обычных простых договорах. Охранительные обязательства направлены на устранение возможных нарушений в имущественном обороте и их неблагоприятных последствий. Это обязательства по причинению вреда и необоснованному обогащению. Виды обязательств в гражданском праве различаются, в первую очередь, в зависимости от их правовой связи. Простое обязательство возникает при двустороннем договоре займа. Когда одна сторона (кредитор) приобретает права, а другая (заемщик) – обязанности. В таких договорах имеются права и обязанности у обеих сторон. Сложное обязательство обычно возникает в трехсторонних хо-

зайственных договорах. При этом соответствующие права и обязанности возникают у трех сторон и являются обязательными для выполнения. Обязательства подразделяются на личные и не связанные с личностью. При таких, связанных с конкретной личностью, смерть ответчика прекращает его обязательство. В иных случаях обязанности по праву преемства переходят к другим лицам - родственникам.

К примеру, обязанность вернуть денежный заем переходит к детям или другим родственникам умершего, но только в размере имущества, наследуемого ими по закону. Существуют также и другие обязательства в пользу выгодоприобретателей (третьих лиц). Примером таких имущественных взаимоотношений являются договоры доверительного управления активами. Обязательства могут быть долевыми и солидарными. В зависимости от конечной цели договоров обязательства делятся на следующие типы: по передаче какого-либо имущества в собственность или кратковременное и долгосрочное пользование; по выполнению работ или по оказанию различных видов услуг; о совместной деятельности. Способы обеспечения обязательств также предусмотрены в статье 329 ГК РФ⁶. Это залог, неустойка, поручительство и другие. Какой из приведенных видов будет использоваться, обязательно отражается в договоре. Причем их основная задача – это стимулирование должника к полному исполнению всех принятых на себя обязательств. Способы обеспечения обязательств применяются к должнику и вступают в силу в случае неисполнения его обязательств по договору или при ненадлежащем качестве выполнения отдельных условий двустороннего соглашения. Неустойка выплачивается должником кредитором в определенной денежной сумме согласно заключенного договора помимо основной суммы имеющегося долга. Она является обеспечением принятых обязательств со стороны должника, но и в это же время показывает размер вознаграждения для кредитора в случае неисполнения обязательств со стороны заемщика. Залог дает возможность удо-

⁶ Комментарий к Гражданскому Кодексу Российской Федерации (постатейный). / Пиляева В.В. М.: Кнорус. 2014.- С.62

влетворить свои требования за счет имущества залогополучателя. Договоры залога в качестве предмета могут иметь имущество или право требования. Несмотря на все имеющиеся способы обеспечения обязательств, своевременное их выполнение зависит от различных внешних и внутренних факторов. И в первую очередь – это имущественное положение. Оно не всегда может быть стабильным. А если дела заемщика пойдут не очень хорошо и бизнес-проекты вдруг по какой-то причине будут приостановлены, то в таких случаях погасить свой основной долг он просто не сможет. А уж о неустойке и во все говорить не приходится. Поэтому поручительство, как иная гарантированная альтернатива в виде обеспечения обязательств, является более привлекательным для бизнесменов. Все эти способы обеспечения обязательств существенно различаются друг от друга по степени их воздействия на должника и принятым мерам по достижению их правовой цели. Поэтому крайне важно при заключении договора подобрать наиболее оптимальный вариант обеспечения договорного обязательства, ведь от этого будет зависеть надежность исполнения договора в целом.

1.2 Залог как способ обеспечения исполнения обязательств

Залог представляет собой один из способов обеспечения исполнения должником принятого на себя обязательства и гарантирует кредитору исполнение этого обязательства за счет заложенного имущества⁷.

Вопрос о природе залога, а именно о том, является ли залог вещным правом или обеспечительным договором, имеет важное практическое значение. Например, лицо зарегистрировало ипотеку на объект незавершенного строительства. Когда долг был просрочен и кредитор приступил к обращению взыскания, выяснилось, что объект незавершенного строительства уже сдан и представляет из себя многоэтажный жилой дом. Если залог – это до-

⁷ Свердлык, Г. А. Защита и самозащита гражданских прав: учеб. пособие / Г. А. Свердлык, Э. Л. Страунинг. М., 2015.-С.83

говор, то предметом договора был объект незавершенного строительства, которого больше нет. Значит, договор уже не действует, а с ним прекратился и залог.

Залог, будучи правом на ценность вещи, следует за ней (ст. 334-345 ГК РФ). Все объекты, которые могут возникнуть в результате изменений этой вещи или после ее утраты, будут считаться находящимся в залоге. Этот принцип можно вывести из правил п. 2 ст. 334 ГК РФ, согласно которым залогодержатель имеет преимущественное право удовлетворения обеспеченного залогом требования не только за счет самого предмета залога, но также за счет:

- страхового возмещения за утрату или повреждение заложенного имущества;
- причитающегося залогодателю возмещения, предоставляемого взамен заложенного имущества;
- причитающихся залогодателю или залогодержателю доходов от использования заложенного имущества третьими лицами;
- имущества, причитающегося залогодателю при исполнении третьим лицом обязательства, право требовать исполнения которого является предметом залога.

На практике это можно проиллюстрировать самыми разнообразными ситуациями. Например, при утрате застрахованного автомобиля, находящегося в залоге, залоговое право переходит на деньги, которые залогодатель получит от страховщика в качестве страхового возмещения. Если выплата еще не была произведена, залогодержатель, по логике внесенных поправок, имеет право обратиться в страховую компанию и получить страховую сумму на свое имя – при этом залогодатель (страхователь, бывший собственник автомобиля) страховую сумму не получает.

Аналогично, если муниципалитет изымает для муниципальных нужд участок, находящийся в залоге: право на компенсацию в этом случае возникает не только у залогодателя, но и у залогодержателя. Можно, таким обра-

зом, сделать вывод, что залог, в отличие от права собственности, продолжает существовать и после гибели вещи, которая являлась его предметом.

В п. 4 ст. 334 ГК РФ указано, что к залогам недвижимого имущества (ипотеке) применяются правила ГК РФ о вещных правах, а в части, не урегулированной указанными правилами и законом об ипотеке, – общие положения о залоге. Правила ГК РФ о вещных правах еще не приняты, а значит, в настоящий момент к залогам недвижимого имущества должны применяться нормы закона об ипотеке. При этом после реформирования ГК РФ изменения в данный закон внесены не были.

Поэтому появилось следующее противоречие. До 1 июля 2014 года ГК РФ определял, что в договоре залога должны быть указаны предмет залога, а также существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом (п. 1 ст. 339 ГК РФ в предыдущей редакции), то есть существовал жесткий стандарт описания обеспечения долга. Данное требование дословно совпадало с правилом ч. 1 ст. 9 закона об ипотеке⁸.

Сегодня п. 1 ст. 339 ГК РФ содержит следующую норму: если в договоре залога имеется отсылка к другому договору, из которого возникло или возникнет в будущем обеспечиваемое обязательство, условия основного обязательства считаются согласованными.

Таким образом, остается неясным, можно ли, например, в договоре об ипотеке не указывать предмет залога, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом, а лишь сослаться на кредитный договор, из которого можно узнать все эти данные? С одной стороны, в самом ГК РФ прописано, что к залогам недвижимого имущества должны применяться нормы закона об ипотеке. Исходя из буквального толкования, а также правил о соотношении норм общих и специальных законов, следует, что применению подлежит норма специального закона, то есть закона об ипотеке. С другой стороны, данное правило противоречит замыслу поправок, централь-

⁸ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Под ред. Гришаева С.П., Эрделевского А.М. - М., Юрайт. 2014. – С. 258

ными идеями которых были либерализация залоговых сделок, требований к содержанию договоров залога, режима последующего залога.

Изначально норма ч. 1 ст. 9 закона об ипотеке не задумывалась как специальная, а лишь повторила положения, уже содержащиеся в ГК РФ. Поскольку позже законодатель изменил общее регулирование, с которого и была скопирована специальная норма, то и применяться она теперь не должна. Особенность реформы гражданского законодательства состоит в том, что сначала меняется сам ГК РФ, а затем в соответствие с ним будут приводиться нормы специального законодательства. Поэтому и возникло описанное выше противоречие. Однако не стоит забывать о существовании принципа устранения конфликта норм, согласно которому закон поздний сильнее закона раннего.

В предыдущей редакции ГК РФ было указано, что залогодателем вещи может быть ее собственник либо лицо, имеющее на нее право хозяйственного ведения (ст. 335 ГК РФ). Залог будущей вещи применялся лишь в отношении урожая. Теперь договором залога или федеральным законом может быть предусмотрен залог имущества, которое залогодатель приобретет в будущем (п. 2 ст. 336 ГК РФ). Например, если гражданин заказал за границей крупную партию товара, доставка которой займет несколько недель или даже месяцев, он может заложить это имущество банку еще до момента его получения. В этом случае полученный товар будет считаться обремененным залогом.

Раньше суды считали, что если на момент подписания договора о залоге лицо не являлось собственником заложенной вещи, даже если речь шла о залоге будущего урожая, то такой договор должен признаваться недействительным.

Реформа ГК РФ решила вопрос защиты добросовестного залогодержателя. Еще в 2011 году Пленум ВАС РФ в своем Постановлении указал, что не может быть обращено взыскание на заложенное движимое имущество, возмездное приобретенное у залогодателя лицом, которое не знало и не должно было знать о том, что приобретаемое им имущество является предметом за-

лога (п. 25 Постановления Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге»). В данной ситуации приобретатель вещи, находящейся в залоге, не признается залогодержателем⁹.

При реформировании ГК РФ законодатель закрепил аналогичную норму в п. 2 ст. 335 ГК РФ. Если вещь передана в залог залогодержателю лицом, которое не являлось ее собственником или иным образом не было надлежаще уполномочено распоряжаться имуществом, о чем залогодержатель не знал и не должен был знать (добросовестный залогодержатель), собственник заложенного имущества имеет права и несет обязанности залогодателя, предусмотренные действующим законодательством (п. 2 ст. 335 ГК РФ). Однако это правило не распространяется на переданную в залог вещь, которая до этого была утеряна или похищена, либо иным путем выбыла из владения помимо воли владельца. После внесенных изменений ограничились права собственника, у которого помимо его воли возникли права залогодателя по отношению к имуществу, находящемуся у добросовестного залогодержателя.

Если существует принцип добросовестности залогодержателя, то у залогодержателя должна быть возможность «опубликовать» залог, то есть сделать данные о залоге той или иной вещи открытыми¹⁰. Для этого законодатель ввел реестр уведомлений о залоге. Реестр уведомлений о залоге движимого имущества находится в открытом доступе и ведется в порядке, установленном законодательством о нотариате (ст. 103.1 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате). Поиск информации, содержащейся в реестре уведомлений о залоге, осуществляется по регистрационному номеру уведомления, идентификаторам объекта и данным залогодателя. Регистрация залога также происходит с использованием данного реестра¹¹.

⁹ Абрамова Е.Н. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая. Учебно-практический комментарий. / Е.Н. Абрамова / Под ред. Сергеева А.П. М.: Проспект, 2014. –С.148

¹⁰ Комментарий к Гражданскому Кодексу Российской Федерации (постатейный). / Пиляева В.В. М.: Кнорус. 2014.- С.67

¹¹ Янишевский В. Теоретико-методологические и нормативные аспекты исследования позитивной гражданско-правовой ответственности в Российской Федерации // Право и жизнь. 2014. №7.-С.12

Не стоит путать залог всего имущества с залогом товаров в обороте. Залог товаров в обороте – это обеспечительная конструкция, которая устанавливает приоритет при удовлетворении требований кредитора (ст. 357 ГК РФ). Залог всего имущества не только дает залогодержателю приоритет перед другими кредиторами, но и обеспечивает любые долги, которые могут возникнуть между кредитором и должником.

Таким образом, мы выяснили, что Федеральный закон от 21.12.2013 № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации»

Концепция добросовестности в рамках регулирования отношений сторон по договору залога используется при определении добросовестного залогодержателя и добросовестного приобретателя.

Под добросовестным залогодержателем понимается лицо, которому имущество было передано лицом, не являющимся его собственником или иным образом не надлежаще уполномоченным распоряжаться им, о чем такой залогодержатель не знал и не должен был знать.

При наступлении указанного события залог вещи сохраняется за исключением случаев, когда вещь, переданная в залог, была утеряна до этого собственником или лицом, которому она была передана во владение, была похищена или выбыла из владения указанных лиц иным путем помимо их воли¹².

Под добросовестным приобретателем заложенного имущества понимается лицо, которое не знало и не должно было знать, что указанное имущество является предметом залога. В этом случае залог прекращается в соответствии с требованиями статьи 352 ГК РФ в редакции Закона.

¹² Цыбуленко З.И. Гражданское право России. Ч: 1. Практикум. / Подтобщ. ред. З.И. Цыбуленко, П.В. Рамзаева. - М.: «Юристъ», 2014. –С.32

Согласно п. 6 ст. 340 ГК РФ договором о залоге или законом может быть предусмотрено возникновение залога в отношении вещей или имущественных прав, которые залогодатель приобретет в будущем.

Согласно сложившейся судебной практике регулирование таких договоров основывается на том, что право залога возникает у залогодержателя с момента приобретения залогодателем соответствующего имущества. До этого момента наложение взыскания на заложенное имущество невозможно.

Закон также уточняет порядок залога будущих имущественных прав, в частности, указывает, что предметом залога может быть право, которое возникнет в будущем как из существующего, так и будущего обязательства. При этом сведения о таких обязательствах могут быть указаны в договоре общим образом, позволяющим индивидуализировать закладываемые права и лиц, которые будут являться на момент обращения взыскания на предмет залога должниками по таким обязательствам.

Важной новеллой законодательства о залоге является возможность определения обязательств, обеспеченных залогом, путем указания на обеспечение всех существующих и будущих обязательств должника перед кредитором в пределах определенной суммы. Предмет залога также может быть описан общим образом, в том числе путем указания на залог всего имущества залогодателя или определенной его части, либо имущества определенного рода и типа. Соответствующее обязательство или предмет залога должны определяться на момент обращения взыскания на предмет залога. Данные правила распространяются исключительно на договоры залога, заключенные лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность. Представляется, что в связи с возможностью залога всего имущества из перечня существенных условий договора залога исключена оценка такого имущества.

Следует отметить, что ранее суды в ряде случаев признавали договор залога незаключенным в связи с неидентификацией его предмета, в частно-

сти, отмечалась недопустимость указания в договоре на группы однородного имущества, находящегося на балансе общества без индивидуализации¹³.

Согласно действующему законодательству любая замена предмета залога должна быть согласована с залогодержателем, что является основой защиты имущественных интересов залогодержателя, связанных с удовлетворением его требований по основному обязательству. Исключения из этого правила могут быть установлены законом или договором. Законодательно установлены, в частности, следующие ограничения:

- по общему правилу, если предмет залога погиб или поврежден либо право собственности (хозяйственного ведения) прекращено (залогодатель вправе заменить его равноценным имуществом без согласия залогодержателя);

- если речь идет о договоре залога товара в обороте.

Статья 344 ГК РФ в редакции Закона предусматривает иное регулирование, основанное на перечислении случаев, когда имущество считается находящимся в залоге вне зависимости от воли сторон:

- новое имущество, возникшее или созданное в результате переработки или иного изменения заложенного имущества (к указанной категории могут относиться неотделимые улучшения заложенного имущества);

- имущество, предоставленное взамен изъятого для государственных (муниципальных) нужд, реквизируемого или национализированного по основаниям и в порядке, установленном законом (в том числе право требовать предоставления имущества по указанным основаниям);

- имущество (за исключением денежных средств), переданное залогодателю-кредитору его должником в случае залога права;

- иное имущество, предусмотренное законом¹⁴.

В связи с бесспорным характером возникновения права залога соответствующее имущество считается заложенным с момента возникновения на не-

¹³ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Под ред. Гришаева С.П., Эрделевского А.М. - М., Юрайт. 2014. – С.125

¹⁴ Судебная практика к Гражданскому кодексу РФ / Под ред. В.М. Лебедева. - М.: Норма, 2015. – С.345

го прав или с момента возникновения соответствующего права (в случае если предмет залога являются права требования). При этом замена залога не влияет на старшинство прав залогодержателей.

В случаях, установленных соглашением сторон, залогодатель вправе заменить предмет залога без необходимости получения согласия залогодержателя. В остальных случаях действует норма о необходимости получения такого согласия.

Согласно положениям ГК РФ, в редакции Закона, если соглашением сторон предусмотрен внесудебный порядок обращения взыскания на заложенное имущество, то дополнительные расходы, связанные с обращением в суд для тех же целей, возлагаются на залогодержателя, если он не докажет, что осуществление внесудебного порядка обращения взыскания не состоялось в связи с действиями залогодателя или третьих лиц.

Если обращение взыскания осуществляется в судебном порядке, то реализация имущества производится путем продажи с публичных торгов. Соглашением сторон или законом может быть предусмотрено, что реализация предмета залога может быть также осуществлена путем¹⁵:

- оставления залогодержателем предмета залога за собой;
- продажи предмета залога по цене не ниже рыночной стоимости.

Существенной гарантией соблюдения прав залогодателей является положение ГК РФ в редакции Закона о праве суда прекратить обращение взыскания на предмет залога во внесудебном порядке и вынести решение о его продаже с публичных торгов в случае нарушения прав залогодателя или наличия существенного риска такого нарушения.

Для случаев, когда исполнение обеспечиваемого залогом обязательства связано с осуществлением предпринимательской деятельности, ГК РФ в редакции Закона предусматривается возможность заключения договора управления залога, к отношениям сторон которого применяются положения ГК РФ

¹⁵ Гражданское право. Учебник. В 3 т. Т. 3. / Е.Н. Абрамова, Н.Н. Аверченко, Ю.В. Байгушева и др.; под ред. А.П. Сергеева. СПб. «РГ Пресс», 2014. –С.91

о договоре поручения и простого товарищества, если иное не вытекает из существа обязательств по нему.

Предметом данного договора, в случае если такой договор заключается до заключения договора залога, является обязанность управляющего по заключению от имени и в интересах залогодержателей договоров залога с залогодателями и (или) осуществление всех прав и обязанностей залогодержателя по таким договорам.

Управляющий залогом в случае его привлечения после заключения договоров залога приобретает права и обязанности залогодержателей в результате заключения договора уступки всех прав и обязанностей. Таким образом, управляющий залогом заменяет собой предыдущего залогодержателя, в указанном случае заключение договора управления залогом (предметом которого является осуществление всех прав и обязанностей залогодержателя) представляется нецелесообразным.

Имущество, полученное управляющим залогом в результате исполнения поручения, поступает в общую долевую собственность кредиторов пропорционально размерам их требований, обеспеченных залогом, (если иное не установлено соглашением между кредиторами). Такое имущество подлежит продаже по требованию любого из кредиторов.

ГК РФ в редакции Закона уточняет регулирование в отношении отдельных видов залога.

Предметом залога права могут быть имущественные права, вытекающие из обязательств, стороной которых является залогодатель. Важным с точки зрения интенсификации оборота является уточнение порядка залога будущих прав. Указывается, что закладываемые права могут возникнуть как из существующего, так и еще не возникшего обязательства.

Особенностью залога обязательственных прав является невозможность требования досрочного исполнения обеспечиваемых обязательств, если указанное право прекратилось в связи с окончанием срока его действия. Данное условие представляет собой важную гарантию защиты прав залогодателей.

Закрепленный в соглашении сторон запрет на залог права при осуществлении сторонами договора (права по которому закладываются) предпринимательской деятельности не лишает силы такой залог и не влечет недействительность договора (права по которому закладываются).

Перечень существенных условий договора залога обязательственных прав расширен путем включения в него¹⁶:

- обязательства, из которого возникает закладываемое право;
- сведений о должнике;
- указания на сторону договора залога, у которой находятся подлинники документов, удостоверяющих закладываемое право.

По общему правилу, подлинники документов, удостоверяющие закладываемые права, подлежат передаче залогодержателю, который несет обязанность по их содержанию и обеспечению их сохранности.

Предмет залога совокупности прав или будущих прав может быть определен способом, позволяющим индивидуализировать закладываемые права и определить лиц, которые являются или будут являться должниками на момент обращения взыскания на предмет залога.

По общему правилу, исполнение должником своего обязательства, право требования исполнения которого заложено, осуществляется непосредственно залогодателю. Если в соответствии с договором залога обязательственных прав исполнение должно быть произведено в пользу залогодержателя, то согласно ст. 358.6 ГК РФ в редакции Закона должник должен быть уведомлен об этом.

Основной вопрос, возникающий при залоге прав по денежным требованиям (требованиям об уплате определенной суммы), заключается в прекращении залога при исполнении обязательства, права требования исполнения которого закладываются. На денежные средства, выплаченные должником залогодателю при исполнении обязательства, не распространяется право

¹⁶ Гражданское право. Учебник. В 3 т. Т. 3. / Е.Н. Абрамова, Н.Н. Аверченко, Ю.В. Байгушева и др.; под ред. А.П. Сергеева. СПб. «РГ Пресс», 2014. –С.97

залога (в связи с особенностями их оборота), и у залогодержателя возникает только право требовать перевода соответствующих денежных средств залогодателем, а в случае неисполнения такого требования – право на досрочное исполнение основного обязательства.

Представляется, что наибольшая защита интересов залогодержателя может быть обеспечена путем открытия специального залогового счета залогодержателя, на который непосредственно поступают денежные средства, выплачиваемые в счет исполнения обязательства должника. Права требования по залоговому счету в этом случае также передаются в залог залогодержателю в обеспечение исполнения залогодателем основного обязательства.

С учетом особенностей оборота прав требований при обращении взыскания в судебном порядке стороны вправе договориться о реализации заложенных обязательственных прав путем перевода по требованию залогодержателя заложенного права на него по решению суда, что может рассматриваться как аналог оставления предмета залога у залогодержателя. При обращении взыскания во внесудебном порядке реализация заложенного права может быть осуществлена путем уступки права залогодержателю или указанному им третьему лицу. При этом в случае отказа залогодателя уступка может быть произведена на основании решения суда или исполнительной надписи нотариуса.

Согласно сложившейся судебной практике в настоящее время залог денежных средств на банковском счете невозможен в силу того, что природа «безналичных денег» не позволяет применять к ним правила о залоге вещей. Доктрина также не содержит единого подхода относительно возможности или невозможности «залога денежных средств»¹⁷.

Согласно положениям ГК РФ, в редакции Закона допускается залог прав по договору банковского счета (вклада). К таким счетам будут приме-

¹⁷ Янишевский В. Теоретико-методологические и нормативные аспекты исследования позитивной гражданско-правовой ответственности в Российской Федерации // Право и жизнь. 2014. №7.-С.11

няться положения ГК РФ о договоре банковского счета в части, не противоречащей положениям, введенным Законом.

Среди основных ограничений, накладываемых на стороны такого договора, можно выделить запрет на удостоверение обязательств банка по договору об открытии залогового счета ценной бумагой.

Предмет договора залога прав по договору банковского счета

В таком договоре должны быть указаны:

- реквизиты залогового счета;
- существо обязательства, обеспеченного залогом прав по договору банковского счета;
- размер указанного обязательства;
- срок исполнения указанного обязательства.

В отношении размера сумм, находящихся на соответствующем банковском счете, действует общее правило о залоге прав в отношении всей денежной суммы, находящейся на залоговом счете в любой момент времени действия договора. Также действует общее правило о недопустимости уменьшения твердой денежной суммы (если договор содержит условие о постоянном наличии твердой денежной суммы на счете), находящейся на счете, при исполнении части обеспеченного обязательства.

Залог в отношении банковского счета возникает с момента уведомления банка о залоге прав или, если банк является залогодержателем, с момента заключения такого договора.

Залогодатель вправе свободно распоряжаться банковским счетом, если иное не предусмотрено соглашением о залоге или требованиями ГК РФ. Среди основных исключений из указанного правила следует выделить:

- если договор содержит условие о постоянном наличии твердой денежной суммы на счете, то залогодатель не вправе без письменного согласия залогодержателя распоряжаться банковским счетом, если в результате его действий сумма средств на счете станет меньше указанной твердой денежной суммы;

- в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения основного обязательства банк после получения письменного уведомления об этом от залогодержателя не вправе исполнять распоряжения залогодателя, в результате которых сумма денежных средств на залоговом счете станет ниже суммы, эквивалентной размеру обеспеченного обязательства.

Банк несет солидарную ответственность с залогодателем перед залогодержателем в пределах денежных сумм, списанных с залогового счета с нарушением указанных ограничений.

Вне зависимости от порядка обращения взыскания на заложенные права, их реализация осуществляется только путем списания банком (на основании распоряжения залогодержателя) денежных средств с залогового счета и выдачи их (перечислению на счет) залогодержателя. Общий порядок реализации имущества не применяется к залогу прав по договору банковского счета.

Закон допускает только залог акций и долей участия в уставном капитале обществ с ограниченной ответственностью, залог прав участия в других юридических лицах запрещен, в том числе право залога долей в хозяйственных партнерствах.

Следует отметить, что Закон допускает конструкцию залога, при которой права участия в юридическом лице могут осуществляться как залогодателем, так и залогодержателем. По общему правилу, при залоге акций права по таким ценным бумагам осуществляет залогодатель, а при залоге долей участия – залогодержатель¹⁸.

На законодательном уровне регламентирована процедура уступки будущих требований. Среди нововведений следует отметить, что требования по обязательству, которое возникнет в будущем, могут быть уступлены, только если такое обязательство связано с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности.

¹⁸ Свердлык, Г. А. Защита и самозащита гражданских прав: учеб. пособие / Г. А. Свердлык, Э. Л. Страунинг. М., 2015.-С.87

Соответствующее требование должно быть определено в договоре об уступке образом, позволяющим его идентифицировать на момент его возникновения или перехода к цессионарию.

В статью 390 ГК РФ в редакции Закона включено право цессионария требовать от cedenta возврата всего переданного по соглашению об уступке и возмещения убытков, в случае если cedent совершал действия, которые могут служить основанием для возражений должника. Указанная норма призвана защитить имущественные интересы нового кредитора.

Перевод долга осуществляется по соглашению между новым и старым должником. Законом внесена поправка, позволяющая лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность, заключать договор перевода долга, сторонами которого могут являться кредитор и новый должник.

При этом старый должник может нести солидарную или субсидиарную ответственность по уступленному обязательству, или такая ответственность может быть с него снята. Первоначальный должник вправе отказаться от освобождения от исполнения обязательства.

По общему правилу к новому должнику переходят права кредитора по обязательству, что, учитывая структуру взаимоотношений сторон, свидетельствует об отнесении ее к договорам об уступке требований.

Любое обеспечение, предоставленное первоначальным должником или третьими лицами, прекращает свое действие в момент освобождения первоначального должника от исполнения обязательства, если третье лицо или должник не согласились предоставить соответствующее обеспечение новому должнику.

2 Правовое регулирование залога имущества должника

2.1 Договорное регулирование залога имущества должника

Одним из методов обеспечения обязательств является залог. При возникновении определенных оснований он повлечет за собой обращение взыскания на заложенное имущество.

Если должник не исполнил обязательство, то залогодержатель может получить удовлетворение, исходя из стоимости имущества, находящегося в залоге. Залог относится к гражданским правоотношениям и возникает на основании закона и договора. Право залога может возникнуть в 2 случаях:

- при заключении договора, когда у залогодателя остается предмет залога;
- при передаче залога кредитору.

Сторонами залоговых правоотношений являются: залогодатель (собственник вещи) и залогодержатель, которым может быть абсолютно любое лицо. Согласно гражданскому законодательству, договор о залоге заключается в письменной форме, иначе он недействителен. Если закладывается недвижимое имущество, то он должен быть еще и нотариально удостоверен. Согласно ст. 339 ГК, договор ипотеки обязательно должен подлежать государственной регистрации.

В соответствии со ст. 336 ГК, им может быть любое имущество. Если им выступает вещь, то она должна быть индивидуально-определенной, если право – то оно должно быть подробно описано. Не может быть заложено следующее имущество:

- изъятое или ограниченное в обороте;
- имущество, на которое взыскание не обращается в силу ст. 446 ГПК;
- права, на которые запрещена уступка;
- требования, которые связаны с личностью кредитора (требование о возмещении вреда, об алиментах и др.).

Обязательно надо указать и оценку залога. Устанавливается она самими сторонами. Также необходимо отметить существо обязательства, обеспечиваемое залогом, срок исполнения, размер и указание, у какой стороны находится имущество. Установлено, что залог остается у должника, он продолжает распоряжаться и пользоваться им. Но правомочия собственника ограничиваются в интересах кредитора. Удовлетворение требований происходит в 2 этапа¹⁹:

- обращение взыскания на заложенное имущество;
- его дальнейшая реализация.

Право обратиться взыскание возникает у кредитора при нарушении залогодателем своих обязательств. В результате этого кредитор подтверждает право преимущественного удовлетворения требования из стоимости предмета залога. Реализуется заложенное имущество через продажу с публичных торгов.

В законодательстве о залоге необходимо четко различать правила о взаимных обязательствах сторон договора о залоге, с одной стороны, и нормы о праве залога - с другой (статьи 339 и 341 ГК РФ, статья 11 Закона об ипотеке). Изменения коснулись и тех и других.

Статья 339 ГК РФ дополнена правилом о том, что договор ипотеки и «договор, влекущий за собой возникновение ипотеки в силу закона и содержащий условие об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке», должны заключаться путем составления одного документа, подписанного сторонами. Это ограничение способов заключения договоров в письменной форме корреспондирует с правилом статьи 550 ГК РФ «Форма договора продажи недвижимости».

Кроме того, нотариальная форма может быть придана только договору, заключенному между присутствующими, то есть путем подписания сторонами одного документа. Условие о начальной продажной цене заложенного движимого имущества либо о порядке определения такой цены отнесено к

¹⁹ Судебная практика к Гражданскому кодексу РФ / Под ред. В.М. Лебедева. - М.: Норма, 2015. - С.78

существенным условиям договора о залоге, если 1) договор предусматривает право залогодержателя на удовлетворение его требований во внесудебном порядке и 2) в отношении данного вида залога отсутствует требование об обязательном привлечении оценщика (пункт 12 статьи 28.2 Закона о залоге). Странно, но аналогичное требование в отношении договора ипотеки составители ФЗ N 405 не установили.

Впрочем, нелогичность такого подхода смягчается тем, что в большинстве случаев (при стоимости предмета ипотеки дороже пятисот тысяч рублей - статья 59 Закона об ипотеке) реализация ипотечных прав потребует привлечения оценщика, отчет которого и предопределил размер начальной продажной цены. Уточнена статья 11 Закона об ипотеке: для возникновения ипотеки в силу закона необходима ее государственная регистрация. Напомним, что регистрация договорной ипотеки осуществляется при регистрации договора ипотеки (пункт 1 статьи 11 Закона об ипотеке).

Теперь в Законе подтверждено общее правило, что при залоге недвижимости юридический состав, порождающий право залога как на основании договора, так и в силу закона, включает факт регистрации ипотеки как обременения имущества.

Данное дополнение соответствует и природе прав на недвижимость в целом (в силу статьи 8 ГК РФ такие права по общему правилу возникают с момента их регистрации), и природе права залога в частности (данное право необходимо залогодержателю только для противопоставления его третьим лицам, а потому должно быть им известно).

В новом Законе придана императивность правилу о том, что при ипотеке земельного участка право залога распространяется также на находящиеся или строящиеся на земельном участке здание или сооружение залогодателя (статья 64 Закона об ипотеке).

2.2 Особенности правового регулирования ипотечных отношений

Ипотечная система РФ регулируется 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», согласно которому при ипотеке ограничивается право распоряжения объектом залога. При этом право распоряжения у владельца недвижимости не исчезает полностью: объект залога можно завещать, а также можно распоряжаться им с согласия залогодержателя (банка).

Залогодержатель по ипотеке является первоочередным кредитором в отношении залогового имущества.

Действующим законодательством предусмотрены два вида оснований возникновения ипотеки:

- в силу закона;
- в силу договора.

Ипотека в силу закона (легальная ипотека) - ипотека, возникающая при наступлении определенных фактов, указанных в законе, независимо от волеизъявления сторон в отношении возникновения ипотеки, при переходе права собственности на объект недвижимости от одного лица к другому, точнее при приобретении данного права новым собственником, но при обязательном наступлении определенных законом фактов.

Ипотека в силу закона отличается от ипотеки, возникающей на основании договора, только тем, что первая возникает в силу прямого указания в законе и регистрируется автоматически вместе с другим договором даже без заявления сторон, а ипотека в силу договора подлежит регистрации по отдельному заявлению сторон²⁰.

Просроченные обязательства по кредитам физических лиц до 30 дней считаются технической просрочкой. Если заемщик допустил просрочку не более трех раз, каждая сроком не более 30 дней, действия работников банка ограничатся проведением переговоров с заемщиком о недопущении в дальнейшем просрочки платежа. В отдельных банках срок технической просрочки считается до 15 дней, а количество случаев – до пяти раз. При технической просрочке платежа кредитный работник постарается выяснить причину

²⁰ Козлова М. Н. Ипотека. Кредит. Комментарий жилищного законодательства. М. 2014.-С.26

возникновения просроченной задолженности, оценит способность заемщика в дальнейшем обслуживать долг и наличие необходимости в реструктуризации ссудной задолженности заемщика.

В случае возникновения просроченных обязательств заемщика по банковскому кредиту физического лица свыше тридцати дней либо более трех раз, банк-кредитор направляет в адрес заемщика требование о погашении просроченных обязательств в определенный срок, а порой и о погашении всей суммы задолженности по кредиту, если это предусмотрено в кредитном договоре. В требовании содержится уведомление заемщика о том, что в случае невыполнения обязательств в указанный срок, банк вынужден будет обратиться в суд с иском о взыскании задолженности с должника либо обратит взыскание на залоговое имущество во внесудебном порядке. Внесудебный порядок обращения взыскания на предмет залога будет применен, если в кредитной документации есть указание на возможность его применения и нет других источников средств для погашения задолженности перед банком у заемщика, а также в случае, если в ответ на требование банка-кредитора о погашении просроченной задолженности заемщик выразит согласие на внесудебную реализацию предмета залога.

В любом случае, реализация залогового имущества обременительная и невыгодная для банка процедура, особенно если вырученной от реализации предмета залога суммы будет недостаточно для покрытия всех обязательств заемщика перед банком, обеспеченных данным залогом. Поэтому кредитор всегда идет навстречу заемщику в вопросах реализации залогового имущества заемщиком самостоятельно и добровольного погашения задолженности по кредиту, особенно учитывая, что в ходе реализации предмета залога, бывшего в употреблении, на банк могут лечь издержки по обеспечению его сохранности, предпродажной подготовке, поиску покупателей и согласованию цены. Для разрешения этих проблем банку придется привлекать специализированные компетентные организации и осуществлять контроль над ходом процесса реализации.

Существует три способа реализации заложенного имущества²¹:

- Добровольная реализация предмета залога заемщиком/залогодателем.
- Внесудебная реализация предмета залога банком-кредитором.
- Взыскание на предмет залога в случае обращения банка-кредитора в суд.
- Заемщик при ипотечном кредитовании отвечает перед банком всем личным имуществом, а не только заложенной недвижимостью

Таким образом, мы выяснили, что основным механизмом регулирования вопросов, касающихся ипотеки является Гражданский кодекс РФ, а именно Закон о залоге, Закон об ипотеке, Закон о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

В соответствии с Гражданским кодексом ипотека выступает залогом недвижимости. Причём предметом ипотеки является любое недвижимое имущество, даже участки земли, лесных насаждений, водоёмов, а всего, что можно отнести к понятию земли.

Нормы регулирования ипотеки присутствуют во многих законодательных актах, например, в Международной конвенции. Существуют, однако, значительные различия в понимании ипотеки и предмета залога по ипотечному кредиту в России и в зарубежных странах.

Стоит отметить тот факт, что в вопросы регулирования ипотеки не являлись полностью регулируемые законодательными актами. Долгое время в силе были различные указы Президента и Правительства, которые были направлены на развитие и укрепление позиций ипотечного кредитования, но только в 1998 году был принят и начал действовать Закон Об ипотеке, который начал регулировать правоотношения в этой области кредитования. Закон определил ипотеку, как разновидность залога и чётко обозначил, что ипотека может возникать как в силу договора, так и в силу закона²².

²¹ Косарева Н.Б. Основы ипотечного кредитования. М.: Фонд «Институт экономики города»: ИНФРА -М, 2014. – С.85

²² Козлова М. Н. Ипотека. Кредит. Комментарий жилищного законодательства. М. 2014.-С.89

В дальнейшем была принята Концепция по развитию ипотечного кредитования, которая показала, что развитие ипотечного кредитования стало одним из важного направления государственной жилищной политики.

Далее правительством было предпринято много шагов и мер для укрепления и развития ипотечного кредитования, созданы особые законы и указы для банков, принимающих участие в выдаче ипотечных кредитов.

Учитывая все вышеперечисленные данные можно с уверенностью сказать, что нормативно-правовое регулирование ипотечного кредитования за последнее время стало для государства приоритетной задачей и в этой области сделаны значительные шаги в сторону улучшения сложившейся ситуации.

2.3 Правовое регулирование залога товара

Залог товаров в обороте известен судебной практике и законодательству дореволюционной России. Залог товаров в обороте в советской России был первоначально признан судебной практикой. В начале 20-х стала складываться нормативная база залога товаров в обороте, как например инструкции и письма. В ныне действующем Гражданском Кодексе залогом товаров в обороте уделяется статья 357, залогом товаров в обороте является залог товаров с их оставлением у залогодателя и с предоставлением права изменять натуральную форму и состав заложенного имущества (сырья, товарных запасов, полуфабрикатов, материалов, готовой продукции и так далее) залогодателю при условии, что их суммарная стоимость не является меньше, чем указанная в договоре о залоге (пункт 1 статьи 357 Гражданского Кодекса). Снижение стоимости заложенных товаров в обороте происходит соразмерно выполненной части обязательства, обеспеченного залогом, когда другое не предусматривается договором. Из данного определения исходят некоторые существенные особенности этого типа залога. Во-первых, предмет залога является расположенное в определенном месте, изменяющееся в натуральной

форме и составе имущество, общая стоимость которого не меньше, чем указанная в договоре залога. Для того, чтобы обеспечить устойчивость суммарной стоимости товаров в обороте залогодатель должен вести книгу записи залогов, в которую вносят записи об условиях залога товаров и всех операциях, которые влекут за собой изменение натуральной формы или состава заложенных товаров, в том числе их переработку, на день последней транзакции (пункт 3 статьи 357 Гражданского Кодекса). Во-вторых, заложенное имущество остается всегда у залогодателя. Вот почему на залогодателя есть обязанности по принятию мер, которые необходимы для обеспечения сохранности заложенного имущества, страхованию заложенного имущества (пункт 1 статьи 343 Гражданского Кодекса), а залогодержатель имеет право проверять по документам и фактически количество, наличие, условия хранения и состояние заложенного имущества.

При нарушениях залогодержателем обязанностей по обеспечению сохранности заложенного имущества, страхованию, препятствовании залогодержателю в осуществлении права на проверку состояния предмета залога он может требовать досрочно исполнить обязательство, обеспеченное залогом, когда его требование не будет полностью удовлетворено, обратиться с иском на предмет залога (подпункт 2 пункта 2 статьи 351 Гражданского Кодекса). В-третьих, залогодатель может изменять натуральную форму и состав имущества, которое передано в залог, при условии его подмены другим товаром в границах указанной в договоре общей стоимости предмета залога²³.

Ввиду этого при залоге товаров в обороте нельзя индивидуализировать имущество, которое передается в залог. Определяя предмет залога в договоре о залоге товаров необходимо указать название товаров, их сорт, вид, стандарт, в согласии с которым должно быть качество товаров и форма складирования (в бочках, в рулонах, и так далее). В договоре можно указать ассортимент товаров, которыми залогодатель может заменять товары, которые имеются в момент заключения договора. Основной признак, которому должны

²³ Гражданское право. В 3 частях. Часть I / под ред. Камышанского В.П. – М.: Эксмо, 2014. – С.415

соответствовать все товары, которые передаются в залог, - это их полная оборотоспособность.

Право залогодателя менять натуральную форму и состав имущества, которые передаются в залог, значит возможность распорядиться заложенным имуществом без согласия залогодержателя. Поэтому на залогодателя не распространяются ограничения, которые предусмотрены пунктом 2 статьи 346 Гражданского Кодекса.

В договоре о залоге товаров в обороте можно ограничить право распоряжения залогодателя заложенным имуществом, например, при помощи указания условий, которые касаются натуральных форм и состава имущества, которое передано в залог.

Право залогодателя распоряжаться товаром демонстрирует сущность залога товаров в обороте. Распоряжаясь товаром, который находится в залоге, залогодатель производит коммерческую деятельность, получает прибыль и может погасить из нее задолженность перед кредитором. Нет смысла выдавать (брать) кредит под залог товаров в обороте, когда купля-продажа заложенного товара проходит эпизодически.

3 Проблемы правоприменения залога имущества должника в обязательственных отношениях

3.1 Проблемы обращения взыскания на заложенное имущество

Ст. 78 ФЗ «Об исполнительном производстве» посвящена обращению взыскания на имущество. Оно происходит на основании исполнительного документа: исполнительного листа, исполнительной надписи нотариуса, судебного акта. Исполнительное производство устанавливает 2 порядка обращения взыскания. Их разграничением является взыскатель:

Взыскание на заложенное имущество с целью удовлетворения требования кредитора. Может происходить без соответствующего судебного акта.

Взыскание на заложенное имущество с целью удовлетворения требования взыскателя, который не является залогодержателем. Его требования удовлетворяются по судебному решению, исходя из стоимости недвижимого имущества, находящегося в залоге. Допускается еще внесудебный порядок, который происходит на основании соглашения кредитора с должником. Чтобы это соглашение было действительно, оно должно отвечать одновременно следующим требованиям²⁴:

- оно должно быть заключено сторонами после того, как залогодатель не исполнил обязательство, обеспеченное ипотекой;
- оно должно быть удостоверено нотариусом;
- заключено с участием кредиторов по предшествующим ипотекам;
- чтобы установить ипотеку, не требуется разрешение другого органа или лица;
- предметом ипотечного обязательства не являются: участок земли сельскохозяйственного назначения, имущественный комплекс, имущество, имеющее художественную ценность;

²⁴ Цыбуленко З.И. Гражданское право России. Ч: 1. Практикум. / Подтобщ. ред. З.И. Цыбуленко, П.В. Рамзаева. - М.: «Юрист», 2014. -С.87

- в соглашении не прописано приобретение земельного участка в залоге кредитором;

- оно не нарушает прав сторон по последующим ипотекам.

Ст. 350 ГК устанавливает порядок, по которому происходит реализация предмета залога. Продажа производится путем проведения публичных торгов в порядке, который установлен процессуальным законодательством. Суд по просьбе должника вправе отсрочить реализацию на срок до 1-го года. Отсрочка не должна затрагивать прав и обязанностей каждой из сторон и не освобождает залогодателя от возмещения убытков и неустойки кредитору во время отсрочки.

В случае взыскания в судебном порядке первоначальная продажная цена, с которой начнется торг, определяется судом, в остальных случаях – решением сторон. Торги должны проводиться в форме аукциона. Имущество достается лицу, которое предложило наивысшую цену. Если сумма, полученная в ходе продажи, не покрывает требования кредитора, то он вправе получить недостающую разницу из другого имущества должника, при этом не пользуясь преимуществом, которое основано на залоге. А если же сумма превышает размер требования залогодержателя, то в этом случае разница должна быть возвращена должнику.

Если торги не состоялись, то стороны по соглашению друг с другом могут купить заложенное имущество, заключив договор купли-продажи. В счет покупной цены засчитываются требования, которые обеспечены залогом. Основания объявления торгов несостоявшимися:

- если явилось меньше 2 покупателей;
- если не сделана надбавка на начальную продажную цену;
- лицо, которое выиграло торг, не внесло в срок покупную цену.

Согласно договору об ипотеке, закладывается недвижимое имущество, которое указано в п. 1 ст. 130 ГК. Туда относятся земельные участки, предприятия, сооружения, здания для предпринимательства, квартиры и жилые дома и их части, садовые дома, дачи, гаражи, морские и воздушные суда,

космические объекты и суда внутреннего плавания. Залогодержатель может обратиться с иском на имущество, которое заложено по договору об ипотеке, чтобы удовлетворить свои денежные требования. Это можно сделать только по решению суда при предъявлении иска кредитором. Ст. 54 Закона содержит четкие и конкретные вопросы, которые суд должен разрешить в ходе рассмотрения дела. В обращении с иском может быть отказано, если нарушения обязательства, допущенные должником, незначительны. Суд в своем решении определяет и указывает:

- сумму, которую надо уплатить кредитор;
- предмет ипотеки;
- способ реализации;
- первоначальную продажную цену;
- меры по сохранению имущества²⁵.

По просьбе должника и если есть уважительные причины суд может отсрочить продажу на срок до 1-го года. Можно взыскать имущество и во внесудебном порядке. Стороны сами договариваются об этом и заключают соглашение, где должны быть указаны:

- название и стоимость залога;
- суммы, подлежащие уплате;
- условия продажи;
- предшествующие, последующие ипотеки данного имущества;
- право пользования и вещные права третьих лиц.

Реализация недвижимого имущества обладает спецификой. Оно продается по общему правилу через проведение публичных торгов. По решению суда может реализоваться и через аукцион. Торги организуются и проводятся службой судебных приставов в месте нахождения имущества. Организатор извещает о предстоящих торгах не раньше, чем за 60 дней их проведения в специальном периодическом издании с указанием места, даты, времени, ха-

²⁵ Суханов Е.А. Гражданское право: Учебник. 2-е издание. Т. II, полутом 2. М.: Волтерс Клувер, 2012. – С.364

рактера имущества и его цены. Лица, изъявившие желание участвовать в торгах, должны внести задаток в размере 5% от первоначальной цены. Если торги они проиграли, задаток возвращается немедленно. Выигрывает тот, кто предлагает наибольшую цену, и в течение 5 дней он обязан внести всю сумму полностью.

Аукцион проводит специальная организация, которую выбирают стороны. Он проводится открыто. Организатор аукциона заключает договор купли-продажи с лицом, выигравшим аукцион.

Таким образом, Наличие непогашенного долгового обязательства – достаточно обычная практика для современных российских граждан, которые зачастую имеют кредиты, активированные кредитные карты, небольшие просрочки по коммунальным платежам, задолженности по алиментам перед собственными детьми и другие обязательства финансового характера, которые они должны погасить. Поэтому такая ситуация воспринимается как нормальная – до тех пор, пока кредитор не сочтет нужным прибегнуть к юридическим механизмам защиты своих прав и интересов, предусмотренным действующим законодательством.

Пункт 8 статьи 30 Федерального закона № 229-ФЗ от 2 октября 2007 года “Об исполнительном производстве” устанавливает, что рассмотреть представленные документы и вынести решение о возбуждении исполнительного производства или об отказе в его возбуждении сотрудник Федеральной службы судебных приставов должен в течение 3 дней с момента получения заявления и приложений к нему. В случае если ходатайство, поданное взыскателем, является обоснованным, и к нему приложены необходимые документы, с высокой степенью вероятности решение будет вынесено в пользу кредитора. При этом не только в случае положительного, но и в случае отрицательного решения судебный пристав должен оформить свой вердикт соответствующим постановлением²⁶.

²⁶ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Под ред. Гришаева С.П., Эрделевского А.М. - М., Юрайт. 2014. – С.159

Действующее законодательство устанавливает, что сам факт возбуждения исполнительного производства делает возможным применение по отношению к неплательщику широкого перечня мер, которые призваны мотивировать его погасить имеющуюся просроченную задолженность. При этом в число указанных мер входят не только санкции, применяемые непосредственно к самому должнику, например, ограничение для него возможности выезда за пределы Российской Федерации, но и ограничения, налагаемые на его имущество, включая обращение взыскания на имущество должника.

Перечень таких ограничений достаточно разнообразен, но именно такая мера, как обращение взыскания на имущество неплательщика, является одним из самых действенных инструментов, позволяющих удовлетворить законные требования, предъявляемые взыскателем.

При этом порядок взыскания имущества должника весьма строго регламентируется Федеральным законом № 229-ФЗ от 2 октября 2007 года «Об исполнительном производстве».

Так, понятие обращения взыскания на принадлежащую неплательщику собственность, как следует из положений пункта 1 статьи 69 указанного нормативно-правового акта, представляет собой изъятие у должника его вещей, предметов и других ценностей с целью их последующей реализации. В свою очередь, денежные средства, которые будут выручены в результате их продажи, пойдут только на удовлетворение финансовых требований кредитора.

При этом, определяя порядок взыскания имущества должника, статья 69 Федерального закона № 229-ФЗ от 2 октября 2007 года «Об исполнительном производстве» исходит из алгоритма, который в наибольшей степени соответствует соблюдению законных прав и интересов заявителя, ходатайствовавшего о возбуждении исполнительного производства. Это означает, что очередность взыскания имущества должника определяется степенью ликвидности собственности, принадлежащей должнику: те ценности, вещи и предметы, которые легче всего обратить в денежные средства, необходимые для

погашения долга, следует использовать в рамках исполнительного производства в первую очередь.

В этой связи приоритетом при определении порядка наложения взыскания на имущество пользуются наличные денежные средства в рублях либо рублевые вклады в банках или других подобных учреждениях. В случае отсутствия таковых, устанавливает статья 69 Федерального закона № 229-ФЗ от 2 октября 2007 года «Об исполнительном производстве», судебному приставу стоит обратить внимание на денежные средства, выраженные в иностранной валюте.

Наконец, следующей позицией в рамках данного алгоритма станет принадлежащая должнику собственность в виде вещей и предметов, которые можно реализовать, выручив денежные средства. При этом, однако, следует иметь в виду, что действующее законодательство выделяет ряд таких предметов, по отношению к которым не может быть осуществлено обращение взыскания на имущество должника, поскольку они являются необходимым условием обеспечения нормальной жизнедеятельности и профессиональной занятости гражданина, в отношении которого возбуждено исполнительное производство. Перечень таких вещей и предметов установлен пунктом 1 статьи 446 Гражданского процессуального кодекса РФ, зарегистрированного в своде законов нашей страны под номером 138-ФЗ от 14 ноября 2002 года.

В процессе определения состава денежных средств, вкладов, имущества и другой собственности неплательщика, на которую может быть обращено взыскание, специалист Федеральной службы судебных приставов вправе прибегать к помощи смежных ведомств, например налоговых органов, которым пункт 9 статьи 69 Федерального закона № 229-ФЗ от 2 октября 2007 года «Об исполнительном производстве» предписывает предоставлять судебному приставу не только сведения о наличии у должника банковских счетов,

но и данные о характере принадлежащих ему ценностей и другую информацию²⁷.

Порядок осуществления процедуры взыскания имущества должника определяется судебным приставом в зависимости от конкретных обстоятельств ситуации. Так, например, он может вынести решение об аресте данного имущества, сопровождающееся постановлением о его изъятии, временно оставить такое имущество в распоряжении должника или поступить иным образом, отвечающим интересам дела. При этом вне зависимости от того, какое именно решение принято специалистом Федеральной службы судебных приставов в конкретной ситуации, в течение 1 месяца с того момента, как он обнаружил наличие у должника собственности, на которую может быть обращено взыскание, он обязан организовать проведение его оценки. Такой срок установлен пунктом 2 статьи 85 Федерального закона № 229-ФЗ от 2 октября 2007 года “Об исполнительном производстве”. При этом данный раздел указанного нормативно-правового акта устанавливает, что оценка производится компетентным специалистом, которого для этого вправе привлечь судебный пристав.

Пункт 1 статьи 87 Федерального закона № 229-ФЗ от 2 октября 2007 года “Об исполнительном производстве” устанавливает, что лицо, в отношении которого возбуждено исполнительное производство, вправе самостоятельно произвести продажу принадлежащей ему собственности, если оно согласно с произведенной в отношении него оценкой стоимости, причем такая оценка не превышает 30 тысяч рублей. При этом в отношении данного недорогого имущества взыскатель вправе подать ходатайство, в соответствии с которым ему может быть осуществлена передача этих вещей или предметов в натуральном выражении. Таким образом, передача вещей избавляет пристава от необходимости проведения торгов.

²⁷ Цыбуленко З.И. Гражданское право России. Ч: 1. Практикум. / Под общ. ред. З.И. Цыбуленко, П.В. Рамзаева. - М.: «Юристъ», 2014. -С.97

В прочих случаях продажа его собственности должна производиться специализированными организациями. При этом если она представляет собой вещи или предметы, имеющие историческую, художественную или просто высокую материальную ценность, реализация такой собственности должна осуществляться посредством проведения публичных торгов.

3.2 Проблемы обеспечения прав кредиторов при уступке права требования на заложенное имущество

Право требования – вид долгового обязательства, возникающего между сторонами на основании договорных отношений, имеющих между ними. В таких отношениях одна из сторон выступает кредитором, то есть лицом, которому причитается получение от другой стороны какой-либо вещи, ценности или услуги, а другая сторона является должником, то есть лицом, связанным обязательствами по предоставлению такой вещи, ценности или услуги.

Помимо условий, регулирующих характер взаимоотношений между кредитором и должником, образец такого соглашения обязательно должен содержать описание самого предмета, на основании которого у одной из сторон возникает право требования по отношению к другой. В современной российской практике предметом такого документа чаще всего выступает предоставление кредита или займа, то есть суммы денежных средств, которую должник получает от кредитора с обязательством возврата в определенный срок. Также достаточно распространенным предметом такого соглашения является передача жилья от застройщика к покупателю на основании договора долевого участия: такой документ по своей сути является основанием для возникновения у дольщика права требования по отношению к застройщику.

Однако в жизни иногда возникают ситуации, когда обстоятельства у кредитора, ожидающего получения вещи, ценности или услуги от должника, не позволяют ждать выполнения условий соглашения. Например, заимодавцу, предоставившему денежные средства своему знакомому, срочно потребо-

вались деньги. Последний, разумеется, не рассчитывал на возникновение необходимости досрочного возврата суммы, поскольку это не предусмотрено условиями документа, подписанного сторонами, поэтому не в состоянии и не обязан немедленно выполнять пожелание кредитора.

Выходом из такой ситуации, который может устроить и должника, и кредитора, является оформление договора уступки права требования.

Фактически уступка права требования представляет собой переход права от первоначального кредитора к лицу, приобретающему в результате такой уступки его права по отношению к должнику.

При этом новый кредитор, по отношению к которому совершена уступка, приобретает весь объем прав и обязанностей, которые налагал на предыдущего заимодавца его статус. Например, если в соответствии с условиями займа он обязан ежемесячно предоставлять получателю займа расписку, подтверждающую возврат им части денежных средств, новый кредитор тоже будет обязан это делать.

Важно, однако, иметь в виду, что передача полного объема прав и обязанностей, которые содержит образец соглашения, заключенного между лицом, предоставившим заем, и лицом, получившим его, одновременно исключает возможность расширения круга таких прав и обязанностей. Кроме того, переход права предъявления притязаний от одного лица к другому не должен оказывать негативного влияния на положение должника. Так, например, на него не могут быть возложены обязанности по уплате дополнительных процентов по кредиту при переуступке прав²⁸.

Новый обладатель прав по соглашению о займе в соответствии с законом обязан уведомить плательщика, что теперь именно он в результате уступки является владельцем этих прав, поэтому он становится адресатом обязательств, связанных с исполнением договора. В противном случае, устанавливает пункт 3 статьи 382 Гражданского кодекса Российской Федерации, он принимает на себя все связанные с таким не уведомлением риски. Напри-

²⁸ Судебная практика к Гражданскому кодексу РФ / Под ред. В.М. Лебедева. - М.: Норма, 2015. - С.87

мер, если плательщик, следуя сложившейся практике, перечислит очередной платеж прежнему кредитору, такое его действие будет рассматриваться как надлежащее исполнение им своих обязательств.

При этом закон требует использования письменной формы такого уведомления. Если это условие не было соблюдено или выполнено ненадлежащим образом, например, в форме устного уведомления, закон становится на сторону должника. Более того, статья 385 предоставляет ему право потребовать от нового кредитора предъявления доказательств того, что теперь именно он является обладателем прав по полученному им займу. Например, доказательством уступки может служить документ, подтверждающий переуступку права требования, который заключен между прежним и новым кредитором.

В соответствии с пунктом 2 статьи 382 Гражданского кодекса РФ новый владелец долга вправе получить свои полномочия в результате уступки прав требования, не спрашивая на это согласия должника. Вместе с тем тот же пункт устанавливает, что это условие действительно только в случае, если документ, подписанный первоначальным кредитором и получателем займа, не предусматривает обязательного информирования последнего о переходе права по долгу к другому лицу. Тогда условие, прописанное в договоре, является более значимым, чем соответствующее положение законодательства, поэтому новый кредитор будет обязан получить согласие плательщика не переход долга к нему.

Такая обязанность возлагается на него и в случае, если личность кредитора имеет для должника существенное значение. Например, характер услуг, вещей или ценностей, которые плательщик должен передать заимодавцу, носит личный характер. В такой ситуации новый обладатель прав по этому долгу для обеспечения легитимности процедуры перехода прав должен заручиться согласием исполнителя обязательств по этому соглашению.

Согласно сложившейся российской практике, переход прав по долговому обязательству от одного кредитора к другому следует оформить дого-

вором уступки права требования, который носит название цессии. Чаще всего такая сделка носит возмездный характер: первоначальный займодавец получает от лица, приобретающего право требования по долгу, сумму, соответствующую его размеру. Эта сумма может быть уменьшена в зависимости от условий договоренности между прежним и новым обладателем прав. Например, такое соглашение может быть достигнуто между сторонами в случае, если должник уклоняется от выполнения своих обязательств, и получение от него денежных средств для кредитора сопряжено с определенными трудностями, включая установление его места нахождения, обращение в суд и подобными мероприятиями. В этом случае сумма, на которую был уменьшен размер первоначального долга, служит своего рода платой за неудобства, приобретаемые новым кредитором в процессе уступки прав требования²⁹.

Образец заключения соглашения о переуступке прав требования достаточно четко регламентируется действующим законодательством. В частности, статья 389 Гражданского кодекса Российской Федерации устанавливает, что договор цессии сторонам следует заключать в той же форме, в какой было заключено первоначальное гражданско-правовое соглашение, на основании которого между его участниками возникли данные отношения, будь то договор займа, долевого участия или другой тип документа.

Так, если образец первоначального документа был заключен между сторонами в простой письменной форме, оформление договора уступки права требования может быть осуществлено таким же образом. Если образец первоначального документа был заверен нотариально, так же следует поступить новому кредитору при оформлении бумаги, подтверждающей переуступку прав требования. Наконец, если образец первоначального документа подлежал государственной регистрации, каковое требование применяется, например, к договорам долевого участия в строительстве, документ, под-

²⁹ Суханов Е.А. Гражданское право: Учебник. 2-е издание. Т. II, полутом 2. М.: Волтерс Клувер, 2012. – С.364

тверждающий переход прав требования от прежнего к новому кредитору по этому договору должен быть зарегистрирован в органах юстиции.

Оформляя такой документ, новому владельцу долга следует помнить, что договорные отношения, основанные на предоставлении займа прежним заимодавцем его получателю, подчиняются общим требованиям законодательства в отношении срока давности. В соответствии со статьей 196 Гражданского кодекса Российской Федерации общий срок исковой давности, применяемый в российской судебной практике, составляет три года.

Это условие не исключает для нового обладателя прав требования возможности обратиться в суд с целью заставить должника исполнить свои обязательства и после истечения этого срока. Однако следует иметь в виду, что пункт 2 статьи 199 Гражданского кодекса Российской Федерации предоставляет право стороне, участвующей в споре, заявить об истечении срока исковой давности в случае, если таковое имеет место. На основании такого заявления судом может быть вынесено решение об отказе в исковых требованиях кредитора о возврате долга заемщиком. При этом ясно, что в случае, если такая ситуация будет иметь место, вероятность того, что должник выступит с таким заявлением, весьма высока.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Множество гражданско-правовых отношений, складывающихся между субъектами экономических связей, являются обязательственными. Каждая сторона в праве настаивать на исполнении условий договора, но не имеет права принуждать к исполнению тех или иных действий. Обязательства возникают как среди граждан, так и среди организаций. Они опосредуют отношения в различных сферах: производственной, предпринимательской, сфере распределения и обмена. Обеспечение исполнения обязательств возникает из договоров купли-продажи, перевозки, поставки, капитального строительства и прочих. Граждане создают обязательственные правоотношения с предприятиями при бытовом обслуживании, розничной купле-продаже, перевозках багажа и пассажиров, использовании жилых помещений и т.д.

В развивающихся рыночных отношениях такие услуги также могут предоставляться и частными предпринимателями. Обязательственные отношения также могут возникнуть в результате выдачи доверенностей, дарения, займов и т.д. Кроме того, следует отметить, что обязательства могут возникнуть не только из договоров, но и вследствие других законных оснований. Например, таковыми могут являться административные акты, односторонние сделки, причинение вреда, а также другие действия, которые порождают права и обязанности. Обеспечение исполнения обязательств устанавливается для укрепления договорной дисциплины.

Создаются некоторые имущественные гарантии осуществления – это залог, неустойка, задаток, поручительство, удержание имущества и гарантия банка. Залог – это передача долговой стороны договора кредитору части своего имущества до исполнения им обязательств. Применением таких гарантий известны ломбарды, банки и т.д.

Институт залога менялся уже три раза за последние годы. В 2009 году в связи с пиком финансового кризиса резко выросло количество должников по кредитам, и банки еще более активно начали обращаться в суды за взыскани-

ем заложенного имущества. Одним из самых заметных изменений было введение института внесудебного обращения взыскания на предмет залога. Этот институт позволяет кредитору обращать взыскание на заложенное имущество без участия суда посредством направления должнику уведомления о намерении обратиться взыскание.

В соответствии с внесенными поправками залогодатель вправе без согласия залогодержателя передавать заложенное имущество во временное владение и пользование другим лицам. В связи с этим в ГК РФ вносится норма, согласно которой вещные и иные права в отношении владения и пользования заложенным имуществом, если они возникли без согласия залогодержателя, прекращаются при обращении на такое имущество взыскания. Такие права сохраняются в случае выражения залогодержателем согласия на их сохранение.

Согласно действующей редакции ГК РФ залогодержатель вправе требовать досрочного исполнения основного обязательства только в следующих случаях неисполнения залогодателем своих обязанностей по содержанию и обеспечению сохранности заложенного имущества:

- неисполнение обязанности по страхованию на сумму не ниже размера обеспечиваемого требования;
- непринятие необходимых мер по обеспечению сохранности имущества.

Законом обязательства сторон по обеспечению сохранности заложенного имущества дополнены положениями, касающимися необходимости воздержания от совершения действий, которые могут повлечь утрату или уменьшение стоимости заложенного имущества.

Права сторон требовать прекращения залога или досрочного исполнения основного обязательства в связи с неисполнением другой стороной соответствующих обязательств по содержанию и обеспечению сохранности расширены. Соответствующие требования могут быть предъявлены при грубом нарушении залогодержателем или залогодателем всех перечисленных в

пунктах 1 и 2 статьи 343 ГК РФ обязательств, если это создает угрозу утраты или повреждения заложенного имущества.

Однако практика, которая сложилась после внесения поправок, показала, что эта модель работает только при желании должника сотрудничать с кредитором либо при нахождении заложенного имущества у кредитора.

В российской цивилистической науке всегда останется интерес к вопросу о залоге имущества, так как гражданин имеет право обладать имуществом на праве собственности. Мы полагаем, что необходимо внести изменения в гражданское законодательство о том, что если в сделках с недвижимостью участвуют несовершеннолетние, то возникает необходимость проверки всех документов о праве собственности, с обязательным участием органов опеки и попечительства во избежание афер и нарушений имущественных прав и законных интересов детей.

На наш взгляд, кредитные организации и государственные органы должны действовать не только для удовлетворения своих условий, но и в интересах несовершеннолетних детей.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

Нормативно-правовые акты:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 2014. N 31. Ст. 4398.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства РФ. 1994. N 32. Ст. 3301.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая: Кодекс Рос. Федерации от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 01.04.2015) // Рос. газ. - 206. - 22 дек. - № 289.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая: Кодекс Рос. Федерации от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 11.01.2015) // Собр. Законодательства Рос. Федерации. - 1996. - № 5. - Ст. 410.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть третья: Кодекс Рос. Федерации от 26.11.2001 N 146-ФЗ (действующая редакция от 05.05.2014) // Собрании законодательства Российской Федерации. - 2001 г.- N 49. Ст. 4552
6. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. №138-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // Собрание законодательства РФ, 18.11.2002. № 46. Ст. 4532.
7. Жилищный кодекс РФ от 29.12.2004 г. (действующая редакция от 31.12.2014) // Собрание законодательства РФ от 03.01.2005 г. № 1 (часть 1), ст. 14.4.
8. Земельный кодекс РФ от 25.10.2001 г. (действующая редакция от 08.03.2015) // Собрание законодательства РФ от 29.10.2001 г. №44, ст. 4147.
9. Кодекс об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (часть I). Ст. 1.

10. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон № 95-ФЗ, принят 24.07.2002 г., (с изм. и дополнениями) // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 30. – Ст. 3012.
11. Федеральный закон «О залоге» (с изменениями на 6 декабря 2011 года) (редакция, действующая с 1 января 2013 года) (утратил силу с 01.07.2014 на основании Федерального закона от 21.12.2013 N 367-ФЗ)
12. Федеральный закон от 30.12.2012 № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».
13. Федеральный закон от 07.05.2013 № 100-ФЗ «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации».
14. Определение ВАС РФ от 29.09.2010 № ВАС-12634/10 по делу № А60-42275/2009-С11; Определение ВАС РФ от 14.12.2011 № ВАС-15594/11 по делу № А63-8713/2009.
15. Определение Конституционного Суда № 10-О-О от 17.01.2012 // КонсультантПлюс
16. Постановление ФАС Поволжского округа от 19.02.2004 № А57-8652/03-18 // КонсультантПлюс
17. Постановление Пленума ВАС РФ от 17.02.2011 N 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге» // КонсультантПлюс
18. Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке, утвержденного информационным письмом Президиума ВАС РФ от 28.01.2005 N 90 // КонсультантПлюс

Специальная литература:

19. Автаева О.Ю. Гражданские правонарушения (сущность и состав): Дисс. к.ю.н. М., 2014. - 34 с.

20. Абрамова Е.Н. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая. Учебно-практический комментарий. / Е.Н. Абрамова / Под ред. Сергеева А.П. М.: Проспект, 2014. -569 с.
21. Гражданское законодательство России. Ч. 1. / Под ред. Цыбуленко З.И. - М., 2014. -624 с.
22. Гражданское право. Учебник. В 3 т. Т. 3. / Е.Н. Абрамова, Н.Н. Аверченко, Ю.В. Байгушева и др.; под ред. А.П. Сергеева. СПб. «РГ Пресс», 2014. - 632 с.
23. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М., 2013.-582 с.
24. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. Кн.1. М.: Статут, 2012. -458 с.
25. Волкова М.А. Гражданское право. – Ч. 3. – М.: МИЭМП, 2014. -601 с.
26. Гражданское законодательство России. Ч. 1. / Под ред. Цыбуленко З.И. - М., 2014. -624 с.
27. Гражданско-правовые способы защиты права собственности на недвижимость: науч.-практич. пособие по применению гражданского законодательства / Под общ. ред. В.Н. Соловьева. М.: Юрайт, 2015. -614 с.
28. Гражданское право: Учебник Т.1. / Под. ред. д.ю.н., проф. Садикова О.Н. М., 2014. -694 с.
29. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2012.-458 с.
30. Гатин А.М. Гражданское право – М.: Дашков и К. 2012. - 297 с.
31. Гражданский процесс. Учебник/Под ред. М.К. Треушникова. М., «Городец» 2013 г. -83с.
32. Гражданское право / под редакцией С. С. Алексеева, Б. М. Гонгало – М.: Проспект, 2012. - 528 с.
33. Гражданское право. В 3 частях. Часть I / под ред. Камышанского В.П. – М.: Эксмо, 2014. - 704 с.

34. Гражданское право: В 4 т. Том 1: Общая часть: Учебник 3-е издание, переработанное и дополненное / под ред. Е.А.Суханова – М.: Волтерс Клувер, 2012. - 363 с.
35. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Под ред. Гришаева С.П., Эрделевского А.М. - М., Юрайт. 2014. - 654 с.
36. Комментарий к Гражданскому Кодексу Российской Федерации (постатейный). / Пиляева В.В. М.: Кнорус. 2014.- 862 с.
37. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) (издание третье, исправленное, дополненное и переработанное) / Под ред. Садикова О.Н. - М., Инфра-М. 2013. - 672 с.
38. Кононов, Н. Ограничения права частной собственности в судебной практике / Н. Кононов. //Бюллетень нотариальной практики. 2015. - № 1.1. С. 19-23.
39. Красавчиков О.А. Гражданская правосубъектность как правовая форма. // «Категории науки гражданского права». Избранные труды. В 2 т. Т. 2. -М.: Статус, 2014. -211 с.
40. Платонов Д. И. Гражданское право. Часть 1. Обязательное право. Конспект лекций в схемах – М.: А-Приор, 2014. - 160с.
41. Проблемы общей теории права и государства /Под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М.: Норма, 2014. -236 с.
42. Рузакова О.А. Гражданское право - М.: Московская финансово-промышленная академия. – М., 2012.- 422 с.
43. Суханов Е.А. Гражданское право: Учебник. 2-е издание. Т. II, полутом 2. М.: Волтерс Клувер, 2012. -458 с.
44. Субъективное гражданское право, как элемент правоотношения // Законодательство. 2015. -№ 6. -С. 36
45. Свердлык, Г. А. Защита и самозащита гражданских прав: учеб. пособие / Г. А. Свердлык, Э. Л. Страунинг. М., 2015.-391 с.

46. Судебная практика к Гражданскому кодексу РФ / Под ред. В.М. Лебедева. - М.: Норма, 2015. – 468с.
47. Цыбуленко З.И. Гражданское право России. Ч: 1. Практикум. / Под.общ. ред. З.И. Цыбуленко, П.В. Рамзаева. - М.: «Юристъ», 2014. -358 с.
48. Хачатуров Р.Л. Генезис юридической ответственности // Право и политика. 2012. №6.-62 с.
49. Шенникова Л.В. Вещные права в гражданском праве России: учебное пособие / Л.В. Шенникова. - М: ИНФРА-М, 2012. - 288с.
50. Щенникова Л. Недвижимость: законодательные формулировки и концептуальные подходы // Российская юстиция. – 2012. – № 17. – С. 13.
51. Ярыгина А.В. Сделки с жилыми помещениями // Жилищное право. – 2012. – № 14. – С. 17.
52. Янишевский В. Теоретико-методологические и нормативные аспекты исследования позитивной гражданско-правовой ответственности в Российской Федерации // Право и жизнь. 2014. №7.-25 с.