

Тезисы по повестке заседания круглого стола 18.11.2014

Дмитрий Морозов, к.ю.н., начальник отдела анализа и обобщения судебной практики 18 ААС

1. Судебный залог.

Конструкция п. 2 ст. 174¹ ГК РФ получилась более удачной, чем предложили разработчики Концепции (законопроект, принятый в первом чтении, предусматривал ничтожность таких сделок).

Безусловно, эта конструкция похожа на судебную ипотеку, существующую во Франции и Италии (ст. 2818 Итальянского гражданского кодекса и ст. 2123 Французского гражданского кодекса).

Наш судебный залог может ограничивать распорядительные полномочия ответчика (будущего должника в исполнительном производстве) уже на стадии принятия мер по обеспечению иска, при этом статус залогодержателя истец приобретет лишь с момента вступления в силу решения суда об удовлетворении иска. Естественно, в силу буквального толкования п. 5 ст. 334 ГК судебный залог возникнет и в случае, если ответчик не осуществил запрещенное распоряжение.

Для возникновения судебного залога в нашей стране требуется инициативное обращение к суду, поэтому есть основания согласиться с Р.С. Бевзенко, считающим данный залог самостоятельным видом залога¹. К слову, французское право видит в судебной ипотеке форму залога, возникающую в силу закона, поскольку она возникает из судебного решения, даже если последнее о ней не упоминает. От воли суда она не зависит, т.к. ни отменить ее для отдельного решения, ни изменить ее объем суд не вправе².

Немногочисленная имеющаяся судебная практика демонстрирует нам широкий подход к вопросу об источнике возникновения судебного залога, распространяя его также и на судебных приставов-исполнителей³. Судя по всему, такая позиция соответствует воле законодателя и справедлива в условиях слабой востребованности ст. 100 АПК РФ и ст. 213 ГПК РФ.

Вопрос о публичности судебного залога чрезвычайно актуален. Так, согласно ст. 2123 ФГК кредитор, пользующийся правом судебной ипотеки, может внести запись о своем праве на все недвижимости, принадлежащие в настоящее время его должнику, в реестр. По всей видимости, кредитор

¹ *Бевзенко Р.С.* Что такое "права кредитора, обеспеченные запретом на распоряжение имуществом должника" (п. 2 ст. 174.1 ГК РФ)? // Немного о залоге в силу судебного акта // <http://zakon.ru/Blogs/OneBlog/9393> (запись в блоге от 03.12.2013).

² *Жюллио де ла Морандьер Л.* Гражданское право Франции / Пер. с фр. Е.А. Флейшиц. М., 1961. С. 520.

³ См., напр., постановление АС Уральского округа от 01.09.2014 № Ф09-830/14 по делу № А60-13790/2013.

должен обеспечить публичность своего залога (ЕГРП для недвижимости и Реестр уведомлений о залоге движимого имущества¹), иначе на него ложатся риски применения подп. 2 п. 1 ст. 352 ГК РФ о прекращении залога в случае если заложенное имущество возмездно приобретено лицом, которое не знало и не должно было знать, что это имущество является предметом залога.

Вопрос о справедливости ситуации, когда один из кредиторов, имеющий возможность добиться наложения ареста на ликвидное имущество должника, получает «залоговые» преимущества перед другими кредиторами, актуален только в случае банкротства должника. Во всех остальных случаях это будет формой поощрения инициативных истцов.

Наиболее спорным мне видится конкуренция очередности требований залогодержателей при банкротстве должника. В пользу справедливости подхода, признающего таких кредиторов «обычными» залоговыми, может говорить тот факт, что и «законные» залогодержатели у нас устанавливают свои требования в льготном порядке зачастую благодаря применению нормы права (например, п. 5 ст. 488 ГК РФ о залоге товара, проданного в кредит).

2. Добросовестный залогодержатель.

Правила о появлении у добросовестного залогодержателя права залога в случае, когда имущество предоставляется в залог лицом, не имеющим соответствующей распорядительной власти, естественно, разумны и справедливы². Аналогичные нашим правила содержатся в статье IX.-2:108 Проекта общей справочной схемы европейского частного права (DCFR), озаглавленной «Добросовестное приобретение обеспечения залогового типа».

Вероятнее всего, чужое имущество можно предоставить в залог, не владея им, если имеется запись о принадлежности такого имущества в ЕГРП. Сомнительно, что это правило сработает для движимости, для которой никаких реестров о принадлежности имущества нет (сведения в базе ГИБДД носят учетный характер).

По-видимому, можно порассуждать на тему о выходе правила о добросовестном приобретении за пределы института права собственности и распространении его на любые ограниченные вещные права.

¹ Есть еще раздел в Едином государственном реестре сведений о фактах деятельности юридических лиц, о чем пишет в своем блоге А. Латыев (Реестр залогов ведут нотариусы? Интерфакс считает иначе! // <http://zakon.ru/Blogs/One/13348> (запись от 15.08.2014).

² *Маковская А.А.* Добросовестность участников залогового правоотношения и распределение рисков между ними // Основные проблемы частного права: сб. ст. к юбилею А.А. Маковского. М., 2010. С. 130-150; *Морозов Д.Н.* О возможности приобретения права залога от несобственника // Арбитражная практика. 2011. № 7. С. 36-39; *Бевзенко Р.С.* Добросовестность залогодержателя как основание приобретения права залога // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8. С. 6-29.

Добросовестное приобретение «судебных залоговых прав» в результате ареста чужого движимого имущества на стадии исполнительного производства, если такое имущество находится во владении должника, теоретически можно допустить.

3. Тотальный залог.

Разработчики Концепции такую новеллу не предлагали, это результат работы банковского лобби. Вызывает неприятие эта идея и у А.Л. Маковского¹.

Лично мне норма нового ГК (п. 2 ст. 339 ГК РФ) о допустимости залога всего имущества видится очень спорной и требующей проверки со стороны КС РФ на конституционность. Именно в делах о банкротстве и проявится наиболее выпукло несправедливость избранного подхода.

Думаю, что недаром в странах Западной Европы произошел последовательный отказ от договорных генеральных ипотек и становление принципа специалитета залога.

По вопросу о защите прав потребителей при «тотальном залоге» высказано аргументированное мнение Р.С. Бевзенко², к которому имеет смысл присоединиться.

12.11.2014

Д.Н. Морозов (с)

¹ *Маковский А.Л.* Собственный опыт – дорогая школа // Актуальные проблемы частного права: сборник статей к юбилею П.В. Крашенинникова. М., 2014. С. 24-37.

² *Бевзенко Р.* О «тотальном залоге» // <http://www.youtube.com/watch?v=Kc1D1mfvn9s> (запись от 15.08.2014, с 4:45 мин.).