

УДК 347.2

## ВНЕСУДЕБНЫЙ ПОРЯДОК ОБРАЩЕНИЯ ВЗЫСКАНИЯ НА ПРЕДМЕТ ЗАЛОГА

*З.Р. Казанбаева*

Рассмотрены проблемы порядка обращения взыскания на предмет залога движимого и недвижимого имущества при осуществлении заемно-кредитных отношений.

*Ключевые слова:* залог; залогодатель; залогодержатель; нотариальное удостоверение; удостоверяющая надпись.

---

## EXTRAJUDICIAL ORDER OF THE ADDRESS OF COLLECTING REGARDING DEPOSIT

*Z.R. Kazanbaeva*

It is considered the issues of an order of the address of collecting regarding pledge of personal and real estate at implementation of the loan and credit relations.

*Keywords:* deposit; depositor; pawnbroker; notarial certificate; the certifying inscription.

Коммерческие банки – одно из центральных звеньев рыночной системы Кыргызстана, поскольку они являются посредниками между различными субъектами предпринимательства в процессе осуществления ими хозяйственной деятельности. Развитие инфраструктуры финансово-кредитной системы, а также возникновение и использование финансово-кредитными учреждениями на практике многообразия кредитных отношений и инструментов, способствуют развитию производства, которое, в свою очередь, напрямую положительно влияет на развитие экономики Кыргызстана в целом.

Республике необходимы инвестиции в реальный сектор экономики, без них невозможно модернизировать основные фонды в жизненно важных отраслях, поддерживать минимально необходимый уровень экономической безопасности страны, решать наиболее острые социальные проблемы. Учитывая, что кредитные операции несут в себе значительный риск потенциальных потерь и убытков, важным аспектом дальнейшего развития банковского кредитования и кредитования, осуществляемого различными финансово-кредитными учреждениями, лицензируемыми Национальным банком, считается усовершенствование законодательства, регламентирующего залоговые правоотношения.

Залог представляет собой один из основных способов обеспечения исполнения обязательств, сущность которого заключается в том, что кредитор по обеспеченному залогом обязательству

(залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя) [1].

В целом система правового регулирования отношений по залогоу построена следующим образом. Все основные принципиальные положения содержатся непосредственно в Гражданском кодексе. Вместе с тем в самом кодексе заложены нормы, отсылающие к специальным законам, регулирующим отдельные виды залога и, прежде всего, к Закону КР “О залоге” [2].

Кодекс, определяя порядок обращения взыскания на заложенное имущество, дифференцирует правовое регулирование порядка обращения взыскания на предмет залога в зависимости от вида имущества, переданного в залог. Общим правилом, закрепленным статьей 335 ГК КР, регламентирующим порядок обращения взыскания на заложенное недвижимое имущество, является положение, согласно которому требования залогодержателя удовлетворяются из стоимости такого имущества по решению суда [3].

Вместе с тем предусмотрен один случай, когда залогодержателем может быть обращено взыскание на заложенное недвижимое имущество без предъявления иска в суд. Удовлетворение требования залогодержателя за счет заложенного недвижимого имущества без обращения в суд допуска-

ется на основании нотариально удостоверенного соглашения залогодержателя с залогодателем, заключенного после возникновения оснований для обращения взыскания на предмет залога.

При этом необходимо акцентировать внимание на двух существенных обстоятельствах. Первое – это момент заключения подобного соглашения. Соглашение будет иметь юридическую силу только в случае, если оно заключено залогодателем и залогодержателем после возникновения у залогодержателя основания для обращения взыскания, т. е. после того, как должником не соблюдены сроки погашения кредита и/или процентов за его использование, установленные кредитным договором. Из этого можно сделать однозначный вывод о том, что включение в договор о залоге условия о наделении залогодержателя правом обратиться взыскание на заложенное недвижимое имущество во внесудебном порядке является противоречащим ГК, а значит ничтожным, как и любое соглашение об этом, если оно заключено до момента нарушения заемщиком условий кредитного договора.

Второе – это форма соглашения, для которой Гражданский кодекс устанавливает требование по обязательному нотариальному удостоверению. Становится очевидным тот факт, что несоблюдение нотариальной формы влечет недействительность такого соглашения, оно также является ничтожным.

Безусловно, в заключении такого соглашения, в соответствии с которым требования залогодержателя удовлетворяются за счет заложенного недвижимого имущества без обращения в суд, заинтересованы как залогодержатель, так и залогодатель. Залогодержатель получает возможность оперативно удовлетворить свои требования по погашению задолженности заемщика, а залогодатель – избежать судебных издержек. Естественно, имеются в виду ситуации, при которых залогодатель признает факт нарушения должником обязательства и не препятствует залогодержателю в обращении взыскания на залог [4].

В сложной ситуации оказывается залогодержатель при несогласии залогодателя заключить соглашение об удовлетворении требований во внесудебном порядке. Единственный способ обращения взыскания на заложенное недвижимое имущество при этом – решение суда.

Иначе регулируется порядок обращения взыскания на заложенное движимое имущество. Здесь соответствующее правило изложено в виде диспозитивной нормы, предусматривающей, что требования залогодержателя удовлетворяются за счет предмета залога по решению суда, если иное не предусмотрено соглашением залогодателя с залогодержателем.

В данном случае залогодержателю и залогодателю предоставлены более широкие возможности обойтись без суда при решении вопроса об удовлетворении требований залогодержателя за счет предмета залога. Для этого достаточно иметь соответствующее условие в договоре о залоге либо в ином соглашении сторон, которое может быть оформлено как до возникновения у залогодержателя оснований обратиться взыскание на заложенное имущество, так и после этого [5].

Однако несмотря на кажущуюся свободу действий залогодержателя при наличии в договоре о залоге возможности обратиться взыскание на движимое заложенное имущество во внесудебном порядке, он ограничен нормой Гражданского кодекса, определяющей возможность при наличии спора между сторонами обратиться взыскание на предмет залога только по решению суда (п/п. 4 п. 3 ст. 335 ГК КР). Учитывая, что на практике зачастую залогодатель не выражает желания расставаться со своим имуществом, залогодержатель, несмотря на наличие в договоре о залоге права внесудебного обращения взыскания, вынужден обращаться с иском в суд. Таким образом, вышеуказанные нормы позволяют залогодателю (должнику), по сути, в одностороннем порядке изменить условие договора о залоге в части способа обращения взыскания, объявив залогодержателю о своем несогласии с любым его требованием, предъявленным на основании договора о залоге или кредитного договора.

Законодатель, внося изменения и дополнения в Закон КР “О залоге”, предпринял попытку изменить данную ситуацию и дать возможность сторонам предварительно, в момент заключения договора о залоге, закрепить внесудебный порядок обращения взыскания. Во-первых, Закон КР “О залоге”, в отличие от Гражданского кодекса КР, содержит единую процедуру для внесудебного обращения взыскания как на залог в виде недвижимости, так и на залоговое движимое имущество. При этом статья 60 Закона предусматривает два способа внесудебного обращения взыскания: 1) на основании нотариально удостоверенного соглашения между залогодержателем и залогодателем; 2) на основании исполнительной надписи нотариуса.

Кроме того, Правительством в Постановлении № 588 от 29 августа 2002 г. внесены изменения в пункт 3 статьи 335 ГК, определяющие случаи взыскания залога только на основании решения суда, и позволяющие исключить обязанность залогодержателя обращаться в суд для взыскания залога, если: 1) для заключения договора о залоге требовалось согласие третьего лица; 2) залогодатель отсутствует и местонахождение его неизвестно; 3) имеет место спор между сторонами [6].

Оба этих новшества, на первый взгляд, должны дать возможность залогодержателю действовать по весьма упрощенной схеме: заключить договор о залоге, а вместе с ним соглашение об удовлетворении требований залогодержателя во внесудебном порядке и при нарушении должником условий кредитного договора реализовать заложенное имущество по очень простой и не затратной схеме, предусмотренной соглашением.

Но не все так просто, как кажется на первый взгляд. Изменения и дополнения, внесенные в Закон КР “О залоге” и ГК КР, с одной стороны, упростили процедуру внесудебного взыскания, определяя договорные отношения между залогодателем и залогодержателем как основу для последующего решения вопроса без обращения в суд, с другой – лишили залогодержателя возможности, не подавая иска в суд, реализовать предмет залога [2, 3]. На это указывает норма, содержащаяся в пункте 1 статьи 60 проекта нового Закона КР “О залоге” [2] и определяющая, что обращение взыскания на предмет залога во внесудебном порядке возможно только при отсутствии спора между сторонами.

Резюмируя проведенный анализ двух вышеуказанных проектов по вопросу внесудебного взыскания залогового имущества, можно предположить отсутствие в них единой концепции по определению такого механизма. Действительно, найти “золотую середину”, устранить “камень преткновения” между интересами залогодателя и залогодержателя для восстановления баланса весьма затруднительно.

Если коммерческие банки и финансово-кредитные учреждения, являясь основными кредиторами на рынке, не будут иметь реального механизма обращения взыскания на заложенное имущество без подачи иска в суд, они, оценивая все риски, которые содержат предлагаемые изменения в законодательство, регламентирующее залоговые операции, изберут консервативный подход при принятии решения о выдаче кредитов и сократят объем кредитования. В противном случае, пренебрегая рисками, возможно наступление ситуации, при которой невозврат кредитов заемщиками не позволит банку обеспечить своевременное выполнение обязательств перед вкладчиками, доверившими ему свои сбережения.

Данная концепция основана на принципе дифференциации процедуры внесудебного обращения взыскания на залог в зависимости от вида заложенного имущества. Обращение взыскания на предмет залога во внесудебном порядке может быть произведено на основании следующего: 1) договора о залоге, содержащего условия о порядке обращения взыскания на предмет залога во

внесудебном порядке; 2) нотариально удостоверенного соглашения между залогодержателем и залогодателем, заключенного после возникновения основания для обращения взыскания на предмет залога; 3) исполнительной надписи нотариуса.

Условие об удовлетворении требований залогодержателя во внесудебном порядке, содержащееся в договоре о залоге, должно предоставлять залогодержателю право после направления должнику (залогодателю) извещения с требованием о выполнении условий кредитного договора без дополнительного согласия залогодателя произвести реализацию предмета залога, которым является движимое имущество, путем проведения торгов или иным способом, определенным договором о залоге, а если предметом залога является недвижимое имущество – путем проведения публичных торгов.

Соглашение об удовлетворении требований залогодержателя во внесудебном порядке может быть заключено только после возникновения основания для обращения взыскания на предмет залога и направления должнику (залогодателю) извещения с требованием о выполнении условий кредитного договора.

Кроме того, данная позиция нормы предусматривает следующее: если договором (соглашением), заключенным между залогодателем и залогодержателем, установлен внесудебный порядок обращения взыскания на предмет залога, ни одна из сторон не может в одностороннем порядке изменить порядок обращения взыскания или иным способом отказаться от установленного соглашением порядка обращения взыскания. При этом после возникновения основания для обращения взыскания на предмет залога стороны вправе дополнительным договором (соглашением) предусмотреть иной, отличный от первоначально определенного договором о залоге порядок внесудебного обращения взыскания.

По нашему мнению, предложенный механизм позволит достичь баланса между интересами залогодателя и залогодержателя, повысить ответственность заемщика перед кредитором и придать договорным отношениям первостепенное значение.

#### *Литература*

1. Арабаев Ч.И. Обеспечение исполнения обязательств по договору кредитования в сельском хозяйстве Кыргызской Республики / Ч.И. Арабаев // Бюлл. Верховного Суда КР. 2009. № 3 (47). С. 89–98.
2. Закон КР “О залоге” от 12 марта 2005 г. № 49 (в ред. Закона КР от 4 февраля 2014 г. № 27 // ИПС “Токтом Корпорация Про”. Бишкек, 2009.

3. Гражданский кодекс КР. Ч. I от 8 мая 1996 г. № 15 (в ред. Закона КР от 20 июля 2015 г. № 180 // ИПС “Токтом Корпорация Про”. Бишкек, 2009.
4. *Хаметов Р.* Обеспечение исполнения обязательств: договорные способы / Р. Хаметов, О. Миронова // Рос. юстиция. 1996. С. 18–20.
5. Гражданский кодекс РК (общая часть): Комментарий: в 2 кн. / отв. ред. М.К. Сулейменов и Ю.Г. Басин. Алматы: Жети жаргы, 1998. Кн. 2. С. 153.
6. Постановление Правительства КР “О проекте Закона КР “О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты КР от 29 августа 2002 г. // ИПС “Токтом Корпорация Про”. Бишкек, 2009.