

ЗАЛОГ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ: РЕАЛЬНОСТЬ И ПЕРСПЕКТИВЫ

Николай Марковник,
старший юрист компании «Власова, Михель и партнеры»

Обеспечение исполнения обязательств является важным элементом любой правовой системы. Эффективные механизмы обеспечения исполнения обязательств имеют большое практическое значение в экономической сфере: надлежащим образом обеспеченный кредит имеет низкие риски невыплаты в срок, что приводит к уменьшению процентной ставки, то есть стоимости такого кредита. Наличие действенных механизмов обеспечения исполнения обязательств в рамках всего государства облегчает доступ субъектов хозяйствования к кредитным ресурсам, приводит к их удешевлению и в конечном итоге служит стимулирующим фактором для развития экономики.

В настоящее время имущественные права, исходя из их стоимости, могут составлять столь же неотъемлемую и существенную часть гражданского оборота, как и вещи. Однако их реальное участие в гражданском обороте, в том числе в качестве предмета залога, практически не развито.

Законодательство Республики Беларусь допускает обеспечение исполнения обязательств посредством передачи в залог имущественных прав. Нормы, регулирующие данные правоотношения, содержатся в § 3 «Залог» гл. 23 ГК, в соответствующих статьях Закона Республики Беларусь от 24.11.1993 № 2586-ХІІ «О залоге»¹ (далее – Закон о залоге), а также иных актах законодательства.

Залог имущественных прав, являясь одним из видов залога, подчиняется общим положениям о залоге, содержащимся в ГК, а также нормам, содержащимся в Законе о залоге.

Закон о залоге в настоящее время применяется в части, не противоречащей ГК. Однако, поскольку в ГК практически отсутствуют специальные нормы, регулирующие залог имущественных прав, основу правового регулирования этого вида залога составляют именно положения Закона о залоге.

Основу правового регулирования залога имущественных прав составляют нормы ГК и Закона о залоге.

¹ В настоящее время подготовлен проект изменений в ГК, согласно которому Закон о залоге будет отменен, а его отдельные положения, в том числе касающиеся имущественных прав, будут закреплены на уровне ГК.

Необходимо отметить, что залог имущественных прав в настоящее время практически не применяется на практике. Причиной тому являются следующие проблемы:

- возможное наличие договорного запрета на залог имущественного права;
- отсутствие реальных механизмов воздействия залогодержателя на действия залогодателя в отношении предмета залога и, как следствие, невозможность для залогодержателя должным образом обеспечить сохранность предмета залога;
- невозможность для всех субъектов уступки заложенного требования по залоговой стоимости;
- отсутствие действенного механизма обращения взыскания на предмет залога.

Рассмотрим указанные проблемы подробнее.

Договорный запрет на уступку имущественного права

В ст. 317 ГК закреплено, что имущественное право не может быть предметом залога, если уступка такого права другому лицу запрещена законом. В соответствии же со ст. 359 ГК уступка требования другому лицу не допускается, если она противоречит, в частности, договору. То есть залогодержатель, который как никто заинтересован в действительности залога, не может полностью исключить риск признания залога недействительным по этому основанию.

На данную проблему обращает внимание А. Цветков, который полагает, что в подобных случаях залогодержатель не может быть застрахован от так называемых «скрытых соглашений» между залогодателем и его должником о запрете уступки требования. Подобного рода соглашения могут быть подписаны также «задним числом». Данное обстоятельство влечет существенный риск для залогодержателя имущественного права². Полагаем, что применительно к залог имущественных прав следует установить норму, защищающую залогодержателя от недобросовестных действий залогодателя, по аналогии, как это сделано в ст. 157 Банковского кодекса применительно к факторингу.

Обеспечение сохранности предмета залога

В Законе о залоге предусмотрено регулирование прав и обязанностей сторон, направленных на обеспечение сохранности (неизменности) предмета залога. Так, в ст. 54 Закона о залоге определены следующие обязанности залогодателя:

² Цветков А. Отдельные виды залога имущественных прав // Библиотечка журнала «Юрист». Право и бизнес. – 2009. - № 6. – С. 44-51. – *Прим. ред.*

1) осуществлять все действия, необходимые для обеспечения действительности заложенного права;

2) не совершать уступки заложенного права;

3) не совершать действий, влекущих прекращение заложенного права либо уменьшение его стоимости;

4) принимать меры, необходимые для защиты заложенного права от посягательств со стороны третьих лиц;

5) сообщать залогодержателю сведения об изменениях, произошедших в заложенном праве, о его нарушениях со стороны третьих лиц и о претензиях третьих лиц на это право.

Кроме перечисленных выше обязанностей залогодателя ст. 324 ГК определяет еще одну достаточно широкую обязанность: принимать меры, необходимые для обеспечения сохранности заложенного имущества.

Частью второй ст. 327 ГК установлен общий запрет на распоряжение предметом залога, однако в ней приведены общие формулировки, применимые прежде всего к залогу вещей, но не имущественных прав. Так, согласно данной статье если иное не предусмотрено законодательством или договором и не вытекает из существа залога, залогодатель вправе отчуждать предмет залога, передавать его в аренду или безвозмездное пользование другому лицу либо иным образом распоряжаться им только с согласия залогодержателя. По нашему мнению, действующая формулировка части второй ст. 327 ГК не позволяет в полной мере применять ее к ситуациям, когда предметом залога выступают имущественные права.

Таким образом, следует сделать вывод о несовершенстве правового регулирования обязанностей залогодателя, направленных на обеспечение сохранности предмета залога: формулировки являются общими и не запрещают непосредственно произведение конкретных действий, которые могут уменьшить стоимость заложенного права, или иным образом ухудшить положение кредитора.

Несовершенное регулирование обязанностей залогодателя может быть компенсировано предоставлением залогодержателю прав, обеспечивающих должный контроль за действиями залогодателя и дающих залогодержателю эффективные инструменты защиты от различных действий со стороны залогодателя.

Отчасти несовершенное регулирование обязанностей залогодателя может быть компенсировано предоставлением залогодержателю прав, обеспечивающих должный контроль за действиями залогодателя и дающих залогодержателю эффективные инструменты защиты от различных действий со стороны залогодателя. Однако статья 55

Закона о залоге делает это не вполне удачно. Так, залогодержателю предоставляются следующие права:

1) независимо от наступления срока выполнения обеспеченного залогом обязательства требовать в судебном порядке перевода на себя заложенного права, если залогодатель не исполнил возложенные на него обязанности;

2) в случае невыполнения залогодателем обязанностей, связанных с защитой заложенного права от посягательств третьих лиц, самостоятельно принимать все меры, необходимые для защиты заложенного права от нарушений со стороны этих лиц;

3) вступать в качестве третьего лица в судебное дело, в котором рассматривается иск о заложенном праве.

Обращает на себя внимание, что залогодержателю не предоставляются права контроля за действиями залогодателя. Залогодержатель не наделен правом узнавать о текущем состоянии предмета залога, влиять на принятие залогодателем решений о судьбе заложенного права. Конечно, стороны могут предусмотреть такой порядок в договоре, однако представляется, что подобные основополагающие моменты должны быть урегулированы на законодательном уровне, поскольку договорная защита не может в полной мере защитить права залогодержателя.

Залогодержателю не предоставляются права контроля за действиями залогодателя.

Законодательство не наделяет залогодержателя инструментом защиты против недобросовестного залогодателя. Остается открытым вопрос, как, исходя из действующего законодательства, осуществить защиту прав залогодержателя, если недобросовестный залогодатель заключил сделку со своим должником, изменяющую заложенное право в такой степени, что оно теряет всякий интерес для залогодержателя. Перевод заложенного права на себя в судебном порядке будет неэффективной процедурой, так как залогодержатель не имеет интереса в приобретении измененного права.

Также законодательство не определяет, что происходит с имуществом, которое передается залогодателю его должником во исполнение заложенного имущественного права. Во-первых, следует констатировать, что заложенное право в этой ситуации прекращается исполнением. Более того, в соответствии со ст. 333 ГК залог прекращается с прекращением заложенного права. Во-вторых, переданное залогодателю имущество не обременено залогом и уже бывший залогодатель имущественного права сможет распорядиться таким имуществом по своему усмотрению. Обременение этого имущества новым залогом в пользу залогодержателя возможно только путем заключения нового

договора залога, что предполагает достижение согласия обеих сторон по данному вопросу.

Таким образом, действующее законодательство не предусматривает эффективного механизма защиты прав залогодержателя имущественного права. У залогодержателя нет ни действенных инструментов контроля за действиями залогодателя, ни механизмов воздействия на его недобросовестное поведение. Установление же договорного механизма контроля может отчасти решить эту проблему, но не позволит в полной мере защитить права залогодержателя. Например, залогодержатель не сможет признать недействительной сделку по изменению заложенного права, повлекшую уменьшение его стоимости.

Действующее законодательство не предусматривает эффективного механизма защиты прав залогодержателя имущественного права.

Уступка имущественного права как факторинговая сделка

Проблема квалификации уступки имущественного права как факторинговой сделки является актуальной для функционирования залога имущественных прав (требований), поскольку зачастую обращение взыскания на заложенное требование происходит именно путем заключения договора уступки.

Основная проблема заключается в том, что в случае если по договору уступки требование приобретается за сумму меньшую, чем размер уступаемого требования, имеются все квалифицирующие признаки для признания такой сделки факторингом. Вместе с тем в соответствии со ст. 14 Банковского кодекса факторинг отнесен к банковским операциям, для осуществления которых требуется специальное разрешение (лицензия) на право осуществления банковской деятельности.

Если по договору уступки требование приобретается за сумму меньшую, чем размер уступаемого требования, имеются все квалифицирующие признаки для признания такой сделки факторингом.

Изложенный подход нашел отражение и в постановлении Президиума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 21.04.2001 № 7 «Об обзоре судебной практики рассмотрения споров, возникающих в связи с уступкой требования (цессией) и переводом долга». Поскольку нельзя представить себе, что залогодержатель или третье лицо приобретет заложенное имущественное право за 100 % от его размера, в соответствии с подходом, подтверждаемым судебной практикой, любая продажа имущественного права с публичных торгов или уступка права залогодателем залогодержателю будет невозможна, за исключением случаев, когда лицом,

приобретающим право, будет являться банк. Таким образом, для обеспечения функционирования залога имущественных прав необходимо вывести факторинг из числа банковских операций или прямо предусмотреть, что переход заложенного имущественного права к залогодержателю не является сделкой факторинга. Полагаем, что подобный вывод может быть сделан на уровне постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь.

Обращение взыскания на имущественное право

Обращение взыскания на имущественное право является отдельным предметом исследования. В рамках данной статьи отметим лишь, что установленный законодательством Республики Беларусь общий порядок обращения взыскания на предмет залога (ГК, Декрет Президента Республики Беларусь от 1 марта 2010 г. № 3 «О некоторых вопросах залога имущества») не предусматривает отдельного порядка обращения взыскания на имущественные права. Все положения сформулированы, прежде всего, в отношении такого имущества как вещи.

Отдельно следует остановиться на положении ст. 56 Закона о залоге, в соответствии с которым при обращении взыскания на обеспеченное залогом право оно переходит к залогодержателю вместе с правами, неотделимыми от этого права. В статье речь должна идти об обращении взыскания не на «обеспеченное залогом право», а на «обремененное залогом право» или «заложенное право», в противном случае указанная статья теряет всякий смысл. Эта неточность не помешала некоторым исследователям и Высшему Хозяйственному Суду Республики Беларусь сделать вывод о том, что ст. 56 Закона о залоге предусматривает право залогодателя обратить взыскание на предмет залога путем перевода заложенного права на залогодержателя, в том числе в судебном порядке³.

Законодательство не дает ответа на вопрос, каким образом осуществляется переход заложенного права залогодержателю: необходимо ли заключение договора уступки, вынесение судебного решения или право переходит к залогодержателю автоматически, к примеру, после соответствующего заявления, если это предусмотрено соответствующим соглашением.

Полагаем, что исходя из формулировки ст. 56 Закона о залоге заложенное право должно переходить к залогодержателю без заключения договора уступки, то есть

³ Томкович Р. Р. Залог прав: анализ законодательства и практики его применения // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология Проф [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2012; Иванова Д. В. Залог исключительного права // Там же; письмо Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 15.03.2005 № 03-24/528 «О залоге имущественных прав (требований)».

имущественное право переходит автоматически после соответствующего уведомления со стороны залогодержателя, если это предусмотрено соглашением между залогодержателем и залогодателем. В юридической литературе существует другая точка зрения, согласно которой требуется заключение договора уступки⁴. По нашему мнению, подобный подход выхолащивает саму идею обращения взыскания на предмет залога, поскольку реализация права залогодержателя целиком зависит от воли залогодателя, который может согласиться подписать договор об уступке, а может и отказаться делать это. Поэтому рекомендуем в самом договоре залога указывать все необходимые условия для обеспечения «автоматического перехода права»: стоимость, по которой право переходит залогодержателю, порядок и условия перехода (направление соответствующего уведомления), последствия (кто обязан направить соответствующее уведомление должнику) и т.п.

Заложенное право должно переходить к залогодержателю без заключения договора уступки.

При этом следует помнить о том, что такой переход права залогодержателю может быть квалифицирован как факторинговая сделка (о чем указано выше), что соответственно влечет определенные риски для залогодержателей, не обладающих соответствующей лицензией на осуществление банковских операций.

Следует сделать вывод, что в настоящее время правовое регулирование залога имущественных прав является фрагментарным, недостаточным. Подобное правовое регулирование порождает много проблем и в теории права, и при практическом применении данного института и зачастую приводит к отказу потенциальных залогодержателей от использования имущественных прав в качестве обеспечения.

Очевидна необходимость решения указанных проблем на законодательном уровне, выстраивания стройной, сбалансированной системы обеспечения интересов залогодержателя, которая бы не приводила к ограничению прав залогодателя, должника по заложенному имущественному праву. Именно выверенная и взвешенная реформа законодательства в сфере залога имущественных прав позволит открыть большие возможности для расширения обеспеченного финансирования в белорусской экономике, снизить риски залогодателей и соответственно стоимость кредитных (заемных) ресурсов.

⁴ Белявский С. Ч. Залог имущественных прав, связанных с недвижимостью: пробелы законодательного регулирования и судебная практика // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология Проф [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2012.

