



# ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

---

**Проект**

Пленум Высшего Арбитражного Суда  
Российской Федерации

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№ \_\_\_\_\_

Москва

\_\_\_\_\_ 2010 г.

### **О некоторых вопросах применения законодательства о залоге**

В целях обеспечения правильного и единообразного применения арбитражными судами отдельных положений законодательства о залоге Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации постановляет дать судам следующие разъяснения:

#### **I. Общие положения**

1. В соответствии с общим правилом, установленным в пункте 1 статьи 349 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ, Кодекс), требования залогодержателя (кредитора) удовлетворяются из стоимости заложенного имущества по решению суда. Удовлетворение требования залогодержателя за счет заложенного имущества без обращения в

суд допускается только на основании соглашения залогодателя с залогодержателем.

Оценивая условия соглашения о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество, судам необходимо учитывать, что законом могут быть предусмотрены случаи, когда взыскание на предмет залога может быть обращено исключительно в судебном порядке. Соответствующие положения содержатся, в частности, в пункте 6 статьи 349 ГК РФ, пункте 2 статьи 55 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (далее – Закон об ипотеке), пункте 1 статьи 18.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», пункте 1 статьи 15 Федерального закона «Об ипотечных ценных бумагах».

Соглашение залогодателя с залогодержателем о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество, нарушающее действующий в момент его заключения запрет внесудебного обращения взыскания на заложенное имущество, является ничтожной сделкой на основании статьи 168 ГК РФ. В случае если условие о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество содержится в тексте договора о залоге, и оно противоречит положениям закона, взыскание на имущество, заложенное по такому договору, обращается в судебном порядке.

2. В соответствии с подпунктом 1 пункта 6 статьи 349 ГК РФ и подпунктом 1 пункта 2 статьи 55 Закона об ипотеке взыскание на заложенное имущество может быть обращено только по решению суда, если для заключения договора о залоге имущества физического лица требовалось согласие или разрешение другого лица либо органа. Данное ограничение распространяется на индивидуальных предпринимателей, в том числе, передающих в залог движимое имущество, находящееся в общей собственности (статьи 246, 253 ГК РФ, статья 35 Семейного кодекса Российской Федерации).

Условие о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество также не может содержаться в договоре залога доли (части доли)

в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью, заключенном участником общества – физическим лицом с залогодержателем, не являющимся участником общества, так как такой залог возможен только с согласия общего собрания участников общества (пункт 1 статьи 22 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»).

В связи с тем, что пунктом 2 статьи 615 ГК РФ предусмотрена необходимость получения арендатором согласия арендодателя на залог права аренды земельного участка, условие о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество не может содержаться в договоре о залоге права аренды земельного участка. Указанное ограничение распространяется только на залог права аренды земельного участка, не занятого зданиями, строениями или сооружениями.

При этом в случаях, указанных в пунктах 5, 9 статьи 22 Земельного кодекса Российской Федерации (далее – ЗК РФ), когда для передачи арендатором своих прав и обязанностей по договору аренды земельного участка достаточно уведомления об этом арендодателя, условие о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное право аренды может содержаться в договоре о залоге права аренды земельного участка.

3. В соответствии с подпунктом 3 пункта 6 статьи 349 ГК РФ взыскание на предмет залога может быть обращено только по решению суда в случае, если залогодатель отсутствует и установить его местонахождение невозможно.

Судам следует учитывать, что действующее законодательство не устанавливает обязанности залогодержателя по проверке фактического местонахождения и розыску залогодателя. Применительно к подпункту 3 пункта 6 статьи 349 ГК РФ это означает, что залогодержатель (организатор торгов) обязан направить залогодателю уведомление о начале обращения взыскания на предмет залога или уведомление о необходимости исполнения обязательства, обеспеченного ипотекой (пункт 3 статьи 24<sup>1</sup> Закона Российской Федерации «О залоге» (далее – Закон о залоге), пункты 3, 4

статьи 59 Закона об ипотеке). Такое уведомление направляется залогодержателем (организатором торгов) по адресу, указанному в договоре о залоге (соглашении об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке), по адресу (месту нахождения) постоянно действующего исполнительного органа юридического лица, содержащемуся в едином государственном реестре юридических лиц, месту жительства индивидуального предпринимателя, содержащемуся в едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей.

При толковании подпункта 3 пункта 6 статьи 349 ГК РФ положения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» и Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» об отсутствующем должнике и недействующем юридическом лице применению не подлежат.

Залогодатель – индивидуальный предприниматель считается лицом, которое отсутствует и установить место нахождения которого невозможно, в случае признания его безвестно отсутствующим в соответствии со статьей 42 ГК РФ, а также в иных случаях, когда залогодержателю явно известно о фактическом отсутствии залогодателя по месту его жительства на протяжении длительного времени.

4. Соглашение залогодателя с залогодержателем о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество может быть заключено в любое время – как одновременно с заключением договора о залоге, так и после его заключения.

Соглашение залогодателя с залогодержателем о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество может содержаться в отдельном документе или в договоре о залоге в качестве одного из его условий (пункт 2 статьи 349 ГК РФ).

Соглашение залогодателя с залогодержателем о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество, содержащееся в отдельном документе, совершается в той же форме, что и договор о залоге. Если

договор о залоге подлежит государственной регистрации, то и соглашение залогодателя с залогодержателем о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество также подлежит государственной регистрации, поскольку является неотъемлемой частью договора о залоге и изменяет содержание и условия обременения имущества, возникающего на основании договора о залоге (пункт 2 статьи 23 Закона об ипотеке).

При возникновении залога на основании закона залогодатель и залогодержатель также вправе заключить соглашение о внесудебном обращении взыскания на предмет залога. В этом случае соглашение о внесудебном обращении взыскания на заложенное имущество заключается в форме, установленной законом для договора о залоге соответствующего имущества. При возникновении ипотеки в силу закона соглашение о внесудебном обращении взыскания на предмет залога подлежит государственной регистрации применительно к пункту 3 статьи 11 Закона об ипотеке.

5. В случае когда залогодержатель по договору о залоге, не имея права на обращение взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке (например, при недействительности соглашения об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке), обратил взыскание на предмет залога без обращения в суд, и заложенное имущество было отчуждено им третьему лицу, судам необходимо руководствоваться следующим.

Залогодатель вправе истребовать от приобретателя свое имущество, неправомерно отчужденное залогодержателем (статья 301 ГК РФ), а если имущество неправомерно оставлено залогодержателем за собой – от залогодержателя. При этом удовлетворение виндикационного иска залогодателя к приобретателю предмета залога не исключает обязанности залогодержателя по возмещению залогодателю дополнительных расходов, связанных с восстановлением нарушенного права, и иных убытков.

В случаях, когда заложенное имущество не может быть истребовано посредством виндикационного иска (статья 302 ГК РФ) либо залогодатель не реализует свое право на истребование предмета залога из чужого незаконного владения, залогодатель не лишен права требовать от залогодержателя полного возмещения причиненных ему убытков, включающих в себя стоимость предмета залога. После возмещения залогодержателем залогодателю убытков в указанном размере виндикационный иск залогодателя к приобретателю предмета залога удовлетворению не подлежит (статья 10 ГК РФ).

6. Судам следует иметь в виду, что в соответствии с пунктом 4 статьи 349 Кодекса заключение соглашения об обращении взыскания во внесудебном порядке на заложенную движимую вещь допускается только в случае нотариального удостоверения согласия залогодателя – физического лица на такой порядок обращения взыскания, которое может быть дано как до заключения договора залога, так и после. Указанное правило применяется и в случае, если залогодателем является индивидуальный предприниматель.

В случае если соглашение об обращении взыскания во внесудебном порядке либо договор залога, содержащие условие об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке, заключены в нотариальной форме, нотариальное удостоверение согласия залогодателя на названный порядок обращения взыскания на предмет залога не требуется.

Согласие залогодателя на внесудебный порядок обращения взыскания на заложенное имущество (как движимое, так и недвижимое) не может быть им отозвано.

Указанное согласие не может быть оспорено отдельно от соглашения о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество.

7. Право на оспаривание соглашения о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество в соответствии с абзацем третьим пункта 3 статьи 349 ГК РФ имеют его стороны, а также лица, права которых на заложенное имущество могут быть нарушены при

реализации предмета залога (например, лица, указанные в пункте 2 настоящего постановления). К таким лицам не относятся, в частности, лица, чьи права на заложенное имущество сохраняются при поступлении этого имущества в собственность другого лица (например, арендатор заложенного имущества).

8. Если залогодержатель обращается в суд с иском об обращении взыскания на заложенное имущество при наличии соглашения о внесудебном порядке обращения взыскания на него, исковое заявление оставляется судом без рассмотрения применительно к пункту 2 части 1 статьи 148 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ)).

Тем не менее, несмотря на наличие соглашения о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество залогодержатель вправе обратиться в суд с указанным иском в случае, если такая возможность предусмотрена соглашением залогодержателя и залогодателя, а также при предоставлении доказательств предпринятых безрезультатных попыток внесудебного обращения взыскания на предмет залога или иных обстоятельств, свидетельствующих о невозможности обращения взыскания на предмет залога во внесудебном порядке. Таким доказательством может являться, в частности, постановление нотариуса об отказе в совершении исполнительной надписи.

Залогодержатель может по своему выбору обратиться в суд с требованием об обращении взыскания и реализации заложенного имущества в порядке, установленном законодательством о залоге для реализации имущества, на которое обращено взыскание по решению суда, или с требованием о передаче ему предмета залога на основании пункта 6 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге для его дальнейшей реализации в соответствии с условиями соглашения о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество (абзац 7 статьи 12 ГК РФ).

Ввиду того, что пункт 1 статьи 348 ГК РФ не предусматривает необходимости одновременного предъявления требования об обращении взыскания на заложенное имущество и требования об исполнении обеспеченного залогом обязательства, указанные требования могут предъявляться в суд отдельно друг от друга, даже если залогодателем является не должник по обязательству, а третье лицо. В последнем случае по ходатайству залогодателя, залогодержателя или по инициативе суда в дело об обращении взыскания на заложенное имущество в качестве третьего лица может привлекаться должник по обеспеченному залогом обязательству, поскольку удовлетворение требования залогодержателя к должнику за счет имущества залогодателя является основанием для перехода к залогодателю прав кредитора по обеспеченному залогом обязательству (статья 387 ГК РФ).

В ходе рассмотрения такого дела арбитражному суду необходимо установить размер требований кредитора к должнику по обязательству, обеспеченному залогом. При этом следует иметь в виду, что в случае привлечения должника в дело об обращении взыскания на предмет залога в качестве третьего лица обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом арбитражного суда по этому делу, не доказываются вновь при рассмотрении арбитражным судом другого дела, предметом рассмотрения которого являются отношения должника и кредитора по основному обязательству, обеспеченному залогом (часть 2 статьи 69 АПК РФ).

Если залогодателем и должником по обеспеченному залогом обязательству выступает одно лицо и предметом залога является недвижимое имущество, иск об обращении взыскания, предъявленный по месту нахождения предмета залога, может быть соединен с требованием о взыскании задолженности по обеспеченному залогом обязательству.

9. На имущество, находящееся в залоге, взыскание по не обеспеченным залогом этого имущества требованиям кредиторов залогодателя, может быть

обращено лишь при недостаточности у него иного имущества и с соблюдением прав и законных интересов залогодержателя.

В том случае, если на имущество, находящееся в залоге, обращается взыскание по долгам перед взыскателем, не являющимся залогодержателем, последний вправе в судебном порядке потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства и обращения взыскания на заложенное имущество. В этом случае из выручки от продажи заложенного имущества на счете службы судебных приставов-исполнителей должна быть сохранена сумма, на которую претендует залогодержатель, вплоть до окончания производства по делу, возбужденному по его иску. Оставшиеся денежные средства передаются взыскателю.

Если в указанном иске будет отказано, средства передаются взыскателю (в пределах оставшихся неудовлетворенными требований), в остальных случаях – должнику в исполнительном производстве, по долгам которого было обращено взыскание на данное имущество.

Если судебному приставу-исполнителю известно о том, что имущество, на которое обращается взыскание, находится в залоге, им предпринимаются меры, направленные на уведомление залогодержателя о предстоящем обращении взыскания. В случае если необходимые меры не предприняты, вследствие чего залогодержатель утрачивает возможность получить выручку от продажи заложенного имущества, вред, причиненный залогодержателю, подлежит возмещению.

Имущество, о котором судебному приставу-исполнителю известно, что оно находится в залоге, продается в порядке, установленном Федеральным законом «Об исполнительном производстве» (далее – Закон об исполнительном производстве) для продажи заложенного имущества. Начальная продажная цена определяется судебным приставом-исполнителем с учетом положений законодательства о залоге.

При продаже заложенного имущества в порядке, предусмотренном Законом об исполнительном производстве, право залога прекращается

независимо от того, предъявлены ли соответствующие требования залогодержателем в указанном выше порядке.

### ***ВАРИАНТ 1***

*9. На имущество, находящееся в залоге, взыскание по требованию кредиторов залогодателя, не обеспеченных залогом этого имущества, может быть обращено лишь при недостаточности у залогодателя иного имущества и с соблюдением прав и законных интересов залогодержателя.*

*В том случае, когда на имущество, находящееся в залоге, обращается взыскание по долгам перед взыскателем, не являющимся залогодержателем, последний вправе в судебном порядке потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства и обращения взыскания на заложенное имущество, а также обратиться к взыскателю с иском об освобождении имущества от ареста. При рассмотрении иска об освобождении имущества от ареста не имеет значения соотношение стоимости заложенного имущества и размера обеспечиваемого обязательства.*

### ***ВАРИАНТ 2***

*9. В том случае, если на имущество, находящееся в залоге, обращается взыскание по долгам перед взыскателем, не являющимся залогодержателем, судам при рассмотрении споров необходимо принимать во внимание следующее.*

*При продаже имущества в ходе исполнительного производства залог сохраняется (пункт 1 статьи 351, пункт 1 статьи 353 ГК РФ).*

*В этом случае оценка заложенного имущества определяется на основе оценки его рыночной стоимости за вычетом сумм, на которые вправе претендовать залогодержатель из выручки от продажи заложенного имущества.*

*Если должник в исполнительном производстве предоставил свое имущество в залог в обеспечение собственных обязательств, по смыслу закона и в целях предотвращения неосновательного обогащения*

*приобретателя предмета залога необходимо исходить из того, что к приобретателю заложенного имущества переходят обязанности должника по обязательству, обеспеченному залогом, в пределах стоимости предмета залога. При этом о переводе долга на приобретателя заложенного имущества должно быть указано в информации о проведении торгов.*

10. Применяя статью 11<sup>8</sup> ЗК РФ, судам следует иметь в виду, что ипотека как обременение сохраняется в отношении каждого из вновь образованных земельных участков при разделе, выделе или объединении земельных участков, если иное не предусмотрено залогодателем и залогодержателем. При этом отказ регистратора внести в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним (далее – ЕГРП) регистрационную запись об ипотеке как обременении, основанный на том, что правообладатель не обращался с заявлением о регистрации ипотеки, не соответствует закону, так как применительно к пунктам 2 и 3 статьи 11<sup>8</sup> ЗК РФ данное обременение сохраняет свою силу и без заключения нового договора (договоров) ипотеки, а в соответствии со статьей 29 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (далее – Закон о регистрации) и пунктом 2 статьи 20 Закона об ипотеке при государственной регистрации ипотеки как обременения заявления залогодателя не требуется.

11. Применяя положения пункта 3 статьи 340 ГК РФ и статьи 69 Закона об ипотеке, судам необходимо учитывать следующее. При залоге нежилого помещения залога земельного участка, на котором расположено соответствующее здание, либо принадлежащего залогодателю права аренды этого участка, не требуется, так как к приобретателю такого помещения переходит и принадлежавшее залогодателю право на долю в общем имуществе здания, в котором расположено заложенное помещение.

12. В соответствии с пунктом 2 статьи 389 ГК РФ уступка права требования по сделке, требующей государственной регистрации, должна быть зарегистрирована в порядке, установленном для регистрации этой

сделки, если иное не установлено законом. Исходя из указанных положений, государственная регистрация уступки прав по основному обязательству, обеспеченному ипотекой (пункт 4 статьи 20 Закона об ипотеке), требуется только в том случае, если уступаемое обязательство возникло из сделки, подлежащей государственной регистрации.

В силу пункта 2 статьи 8 ГК РФ права на имущество, подлежащие государственной регистрации, возникают с момента регистрации соответствующих прав на него, если иное не установлено законом. Иной момент возникновения права установлен для приобретения новым кредитором прав прежнего залогодержателя по договору ипотеки в случае уступки прав требования по обязательству, обеспеченному ипотекой (статья 384 ГК РФ). В этом случае переход прав залогодержателя по договору ипотеки к новому кредитору считается состоявшимся с момента уступки прав требования по обязательству, обеспеченному ипотекой. Вместе с тем до государственной регистрации перехода прав залогодержателя по договору ипотеки к новому кредитору его требования по договору об ипотеке об обращении взыскания на заложенное имущество удовлетворению не подлежат применительно к пункту 2 статьи 6 Закона о регистрации.

13. Судам следует учитывать, что положения пункта 1 статьи 40 Закона о залоге в части нотариальной формы договоров залога воздушных, морских и речных судов не подлежат применению в связи с тем, что Воздушным кодексом Российской Федерации, Кодексом торгового мореплавания Российской Федерации и Кодексом внутреннего водного транспорта Российской Федерации нотариальная форма договора залога соответственно воздушного, морского и речного судна не предусмотрена (подпункт 1 пункта 2 статьи 163 ГК РФ). Введение Федеральным законом от 30 декабря 2008 года № 306-ФЗ пункта 5 статьи 339 ГК РФ не означает возобновления действия положений пункта 2 статьи 40 Закона о залоге, которые утратили силу с момента введения в действие первой части ГК РФ.

14. По смыслу пункта 1 статьи 9 Федерального закона от 30 декабря 2008 года № 306-ФЗ «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием порядка обращения взыскания на заложенное имущество» соглашение о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество может быть совершено залогодателем и залогодержателем и в тех случаях, когда залоговые отношения между ними возникли до вступления в силу указанного закона.

## **II. Обращение взыскания на предмет залога**

15. В соответствии с абзацем вторым пункта 1 статьи 348 ГК РФ залогодержатель приобретает право обратиться взыскание на предмет залога, если в день наступления срока исполнения обязательства, обеспеченного залогом, оно не будет исполнено, за исключением случаев, если по закону или договору такое право возникает позже либо в силу закона взыскание может быть осуществлено ранее. Исходя из статьи 314 ГК РФ если залогом обеспечено обязательство, которое не предусматривает срока его исполнения и не содержит условий, позволяющих определить этот срок, либо обязательство, срок исполнения которого определен моментом востребования, залогодержатель вправе обратиться взыскание на предмет залога в случае, если должник не исполнил обеспеченное залогом обязательство в семидневный срок со дня предъявления кредитором требования о его исполнении (если обязанность исполнения в другой срок не вытекает из закона, иных правовых актов, условий обязательства, обычаев делового оборота или существа обязательства).

Изменение размера обеспеченных залогом требований (например, вследствие изменения процентной ставки по кредиту) по сравнению с тем, как условие о размере обеспечиваемого обязательства указано в договоре залога, само по себе не является основанием для отказа в иске об обращении взыскания на заложенное имущество в связи с прекращением залога. При

увеличении размера требований по основному обязательству залог обеспечивает обязательство должника в том размере, в каком оно существовало бы без такого изменения. Это относится как к случаям, когда залог предоставлен в обеспечение собственных долгов залогодателя, так и к случаям, когда залог предоставлен в обеспечение обязательств иного лица.

16. Согласно пункту 3 статьи 348 ГК РФ обращение взыскания на имущество, заложенное для обеспечения обязательства, исполняемого периодическими платежами, допускается при систематическом нарушении сроков их внесения, то есть при нарушении сроков внесения платежей более чем три раза в течение двенадцати месяцев, предшествующих обращению залогодержателя в суд с соответствующим иском. В случае если кредитор в соответствии с соглашением о внесудебном обращении взыскания на заложенное имущество имеет право обратиться взыскание на предмет залога без обращения в суд, указанный двенадцатимесячный срок следует исчислять, начиная со дня направления залогодержателем залогодателю уведомления об обращении взыскания на предмет залога.

17. В пункте 2 статьи 348 ГК РФ предусмотрены условия, при одновременном соблюдении которых предполагается, что нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя явно несоразмерен стоимости заложенного имущества.

Судам следует иметь в виду, что поскольку о незначительности нарушения и несоразмерности требований стоимости заложенного имущества может быть заявлено только залогодателем в качестве возражения против иска об обращении взыскания на заложенное имущество, наличие этих обстоятельств должен доказывать ответчик (часть 1 статьи 65 АПК РФ).

Положения пункта 2 статьи 348 ГК РФ также подлежат применению к отношениям залогодателя и залогодержателя, возникшим на основании закона. При этом размер требований залогодержателя предполагается несоразмерным стоимости заложенного имущества в случае, когда сумма

неисполненного обязательства составляет менее чем пять процентов от доказанной залогодателем рыночной стоимости предмета залога, возникшего на основании закона.

18. Условия обращения взыскания на предмет залога, установленные в пунктах 2 и 3 статьи 348 ГК РФ, распространяются также и на залогодержателя, обладающего в соответствии с договором залога правом обратиться взыскание на предмет залога во внесудебном порядке.

Залогодатель, полагаящий, что взыскание было обращено залогодержателем с нарушением названных положений Кодекса, вправе предъявить к залогодержателю иск о пресечении действий по реализации заложенного имущества (абзац третий статьи 12 ГК РФ).

В целях предотвращения причинения залогодателю ущерба суд, рассматривающий такой иск, может принять обеспечительные меры в виде запрета залогодержателю совершать действия по реализации предмета залога.

19. В случае неисполнения залогодателем соглашения об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке (в частности, отказа залогодателя передать залогодержателю либо указанному им третьему лицу заложенное движимое имущество для его последующей реализации), залогодержатель вправе обратиться к нотариусу для совершения на договоре залога (или закладной) исполнительной надписи в порядке, установленном Основами законодательства Российской Федерации о нотариате (далее – Основы законодательства о нотариате).

Исполнительная надпись на договоре залога может быть совершена только в том случае, когда требования залогодержателя являются бесспорными (статья 91 Основ законодательства о нотариате). При этом сам по себе факт поступления нотариусу возражений должника относительно обязательства, обеспеченного залогом, или обращения взыскания на предмет залога свидетельствует о наличии спора между залогодателем и

залогодержателем и потому означает невозможность совершения нотариусом исполнительной надписи.

Совершение нотариусом исполнительной надписи не препятствует обращению залогодателя или другого заинтересованного лица в соответствии с частью 2 статьи 49 Основ законодательства о нотариате и с соблюдением правил АПК РФ о подведомственности дел арбитражному суду в арбитражный суд с иском к залогодержателю о пресечении действий по реализации заложенного имущества (абзац третий статьи 12 ГК РФ). В рамках рассмотрения данного дела суд устанавливает наличие или отсутствие оснований для обращения взыскания на заложенное имущество. В случае удовлетворения исковых требований действия по обращению взыскания на заложенное имущество и его реализации не производятся, а вопрос о владении заложенным имуществом разрешается судом в соответствии с условиями договора о залоге.

20. В случае обращения залогодержателем взыскания на заложенное имущество по основаниям, предусмотренным законом или договором об ипотеке, все права аренды и иные права пользования в отношении этого имущества, предоставленные залогодателем третьим лицам без согласия залогодержателя после заключения договора об ипотеке, прекращаются (пункт 2 статьи 40 Закона об ипотеке).

В связи с этим при рассмотрении судом требования об обращении взыскания на заложенное имущество арендаторы заложенного имущества и иные лица, обладающие правами, указанными в статье 40 Закона об ипотеке, могут вступить в дело в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, на стороне ответчика; они могут быть привлечены к участию в деле также по ходатайству стороны или по инициативе суда (часть 1 статьи 51 АПК РФ).

В случае обращения взыскания на предмет залога во внесудебном порядке залогодержатель или приобретатель должны приложить к заявлению о государственной регистрации перехода права собственности

доказательства, подтверждающие уведомление арендатора (иных правообладателей) о факте обращения взыскания на заложенное имущество и являющиеся основанием для погашения записей о праве аренды и иных правах, указанных в статье 40 Закона об ипотеке.

21. Из положений пункта 2 статьи 40 Закона об ипотеке следует, что действия по распоряжению заложенным недвижимым имуществом, совершенные без согласия залогодержателя после заключения договора ипотеки (за исключением сделок по отчуждению заложенного имущества), не могут быть оспорены последним, так как в подпункте 3 пункта 2 статьи 351 Кодекса установлено иное последствие нарушения положений закона о распоряжении залогодателем предметом залога (пункт 2 статьи 346 ГК РФ). В тоже время в силу прямого указания закона (статья 39 Закона об ипотеке) сделки по отчуждению заложенного недвижимого имущества без согласия залогодержателя могут быть признаны недействительными по иску залогодержателя.

22. При одновременном обращении взыскания на одно и то же имущество по требованиям последующего и предшествующего залогодержателей (пункт 4 статьи 342 ГК РФ) удовлетворение требований залогодержателей за счет заложенного имущества без обращения в суд допускается только при наличии между залогодателем и каждым из залогодержателей, обращающих взыскание на предмет залога, соглашений о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество, и совпадении способов реализации заложенного имущества, указанных ими в уведомлениях о начале обращения взыскания на предмет залога (уведомлениях о необходимости исполнения обязательства, обеспеченного ипотекой).

23. Исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости (пункт 2 статьи 6 ГК РФ) не может быть обращено взыскание на заложенное имущество, возмездно приобретенное у

залогодателя лицом, которое не знало и не должно было знать, что приобретаемое им имущество является предметом залога (добросовестный приобретатель).

***ВАРИАНТ. Пункт исключить.***

24. В связи с тем, что в Кодексе и Законе о залоге прямо не предусматриваются права залогодержателя по последующему залогу в случае обращения взыскания на заложенное движимое имущество по требованиям, обеспеченным предшествующим залогом, к указанным отношениям в соответствии с пунктом 1 статьи 6 ГК РФ подлежит применению гражданское законодательство, регулирующее сходные отношения, в частности, пункт 3 статьи 46 Закона об ипотеке.

В силу изложенного в случае обращения взыскания на заложенное движимое имущество по требованиям, обеспеченным предшествующим залогом, допускается одновременное обращение взыскания на это имущество и по требованиям, обеспеченным последующим залогом, срок предъявления которых к взысканию еще не наступил; требования, обеспеченные последующим залогом, не подлежат досрочному удовлетворению, если для удовлетворения требований, обеспеченных предшествующим залогом, достаточно обращения взыскания на некоторые вещи, составляющие предмет залога. Если залогодержатель, требования которого обеспечены последующим залогом, не воспользуется этим правом, залог прекращается применительно к подпункту 4 пункта 1 статьи 352 ГК РФ.

### **III. Реализация предмета залога**

25. К способам реализации заложенного недвижимого имущества, взыскание на которое обращено во внесудебном порядке, относятся: продажа на открытом или закрытом аукционе; приобретение заложенного имущества залогодержателем для себя или третьих лиц с зачетом в счет покупной цены обеспеченных ипотекой требований залогодержателя к должнику (пункт 3 статьи 55 Закона об ипотеке).

Указание на способ реализации заложенного недвижимого имущества является существенным условием соглашения залогодателя и залогодержателя о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество (подпункт 3 пункта 4 статьи 55 Закона об ипотеке). При отсутствии в названном соглашении условия о способе реализации предмета залога такое соглашение не может считаться заключенным (пункт 1 статьи 432 ГК РФ), и взыскание на заложенное имущество может быть обращено только по решению суда.

26. Способами реализации заложенного движимого имущества, взыскание на которое обращено во внесудебном порядке, являются: продажа предмета залога залогодержателем на открытых или закрытых торгах; продажа заложенного движимого имущества на открытых или закрытых торгах, организованных комиссионером, действующим на основании договора комиссии, заключенного между залогодержателем и комиссионером; реализация ценных бумаг, обращающихся на организованном рынке ценных бумаг, на торгах организатора торговли рынка ценных бумаг (пункт 2 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге); поступление предмета залога в собственность залогодержателя; продажа предмета залога третьему лицу без проведения торгов; продажа предмета залога третьему лицу комиссионером, действующим на основании договора комиссии, заключенного между ним и залогодержателем, без проведения торгов (пункт 3 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге).

Способ реализации заложенного движимого имущества не относится к числу существенных условий соглашения об обращении на него взыскания во внесудебном порядке. При отсутствии в таком соглашении условия о способе реализации заложенного имущества, его реализация осуществляется по выбору залогодержателя либо посредством продажи предмета залога залогодержателем на открытых или закрытых торгах (в том числе, организованных комиссионером, действующим на основании договора комиссии, заключенного с залогодержателем), а реализация ценных бумаг,

обращающихся на организованном рынке ценных бумаг, – на торгах организатора торговли рынка ценных бумаг (пункт 2 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге).

27. В соглашении о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество залогодатель с залогодержателем могут предусмотреть несколько различных способов реализации заложенного имущества, предусмотренных гражданским законодательством. Если из условий указанного соглашения не вытекает иное, право выбора конкретного способа реализации заложенного имущества в этом случае принадлежит залогодержателю.

28. При пропуске залогодержателем срока, в течение которого со дня, указанного в пункте 3 статьи 24.1 Закона о залоге (далее – срок для реализации), должна быть осуществлена реализация заложенного движимого имущества (пункт 8 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге), он не утрачивает права на реализацию заложенного движимого имущества способом, указанным им в уведомлении об обращении взыскания на заложенное движимое имущество во внесудебном порядке.

Залогодатель, полагаящий, что реализация предмета залога по истечении срока для реализации приведет к нарушению его прав и законных интересов (например, когда ему стало известно о том, что в отношении комиссионера, указанного в соглашении о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество в качестве лица, которое осуществит продажу предмета залога третьему лицу без проведения торгов, возбуждено дело о банкротстве), вправе предъявить к залогодержателю иск о пресечении действий по реализации заложенного имущества во внесудебном порядке.

При реализации предмета залога по истечении срока для реализации залогодатель вправе требовать от залогодержателя возмещения убытков, вызванных необращением взыскания в установленный законом срок. Такие убытки могут быть выражены, в частности, в разнице между вырученной от реализации предмета залога суммой и суммой, которая могла быть получена

при реализации предмета залога в надлежащий срок, а также процентах, неустойке, убытках, начисленных залогодержателем после истечения срока для реализации и удержанных им из суммы, вырученной при реализации предмета залога.

29. При толковании положений пункта 2 и пункта 3 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге о способах реализации заложенного имущества при участии комиссионера судам необходимо учитывать различие этих способов, которое вытекает из системного толкования указанных норм, а также пункта 4 и пункта 5 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге.

Применительно к пункту 2 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге реализация заложенного движимого имущества посредством продажи заложенного движимого имущества по договору комиссии, заключенному между залогодержателем и комиссионером, означает, что последний выступает организатором торгов, проводимых в соответствии с правилами, установленными статьями 447 и 448 ГК РФ, Законом о залоге и соглашением сторон. В этом случае определение начальной продажной цены производится в соответствии с абзацем вторым пункта 10 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге.

Согласно пункту 3 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге, предусматривающему способы обращения взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке по договорам о залоге, заключенным между юридическими лицами и/или индивидуальными предпринимателями, при продаже заложенного движимого имущества по договору комиссии, заключенному между залогодержателем и комиссионером, комиссионер обязуется по поручению комитента (залогодержателя) за вознаграждение заключить договор купли-продажи заложенного движимого имущества от своего имени, но за счет комитента (залогодержателя) без проведения торгов. При использовании указанного способа реализации заложенного имущества минимальная цена продажи комиссионером третьему лицу предмета залога определяется в соответствии с пунктом 4 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге – в размере, равном

рыночной стоимости этого имущества, указанной в отчете оценщика (пункта 2 статьи 28<sup>2</sup> Закона о залоге).

В случае, когда комиссионер совершил сделку купли-продажи имущества третьему лицу без проведения торгов по цене, превышающей минимальную цену продажи комиссионером предмета залога, по смыслу пункта 5 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге причитающееся комиссионеру вознаграждение, включая дополнительную выгоду (часть 2 статьи 992 ГК РФ), в размере, превышающем три процента от цены реализации заложенного движимого имущества, не подлежит возмещению за счет стоимости предмета залога и выплачивается за счет залогодержателя.

30. В случае если залогодателем и залогодержателем по договору залога движимого имущества являются юридические лица и/или индивидуальные предприниматели, а залогом обеспечивается обязательство, связанное с осуществлением должником по обеспеченному обязательству предпринимательской деятельности, реализация предмета залога может осуществляться как посредством продажи предмета залога третьему лицу без проведения торгов, так и путем оставления предмета залога в собственности залогодержателя (пункт 3 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге).

Согласно абзацу первому пункта 5 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге в целях реализации заложенного движимого имущества указанными в пункте 2 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге способами залогодержатель вправе заключать от своего имени все необходимые для этого и соответствующие его правоспособности сделки, в том числе с организатором торгов и оценщиком, а также подписывать все необходимые для реализации заложенного движимого имущества документы, в том числе акты приема-передачи, передаточные распоряжения. Данное положение распространяется и на случаи, когда реализация предмета залога осуществляется способами, указанными в пункте 3 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге.

31. Судам необходимо исходить из того, что по смыслу статьи 223 ГК РФ реализация предмета залога способами, указанными в пункте 3 статьи 28<sup>1</sup>

Закона о залоге, возможна только в случае, когда залогодержатель владеет заложенной движимой вещью. Если заложенное движимое имущество находится во владении залогодателя или третьего лица, залогодержатель, обративший на него взыскание, приобретает право собственности на предмет залога при условии приобретения владения данным имуществом. При продаже залогодержателем предмета залога третьему лицу без проведения торгов право собственности переходит к приобретателю также при условии передачи ему владения отчуждаемой движимой вещью.

Если лицо, выступившее продавцом недвижимой вещи, на которую обращено взыскание, не сообщило покупателю о том, что эта вещь находится во владении залогодателя или иного лица, приобретатель вправе требовать расторжения договора (а в случаях, предусмотренных законом или договором – отказаться от исполнения договора в одностороннем порядке) и возмещения причиненных ему убытков.

32. В соответствии с абзацем четвертым пункта 3 статьи 55 Закона об ипотеке к отношениям по приобретению заложенного недвижимого имущества залогодержателем для себя применяются правила гражданского законодательства Российской Федерации о договоре купли-продажи. Залогодержатель приобретает право собственности на недвижимое имущество, являвшееся предметом залога и которое было приобретено залогодержателем для себя, в момент внесения в ЕГРП записи о переходе права собственности. При этом отказ регистратора в государственной регистрации перехода права, основанный на том, что заявление о государственной регистрации перехода права собственности было подано залогодержателем не совместно с правообладателем, не соответствует закону (абзац седьмой пункта 1 статьи 16 Закона о регистрации).

Судам также следует учитывать, что в соответствии с абзацем третьим пункта 1 статьи 17 Закона о регистрации залогодержатель, обращающийся с заявлением о государственной регистрации перехода права, должен представить регистратору документы, подтверждающие факт правомерного

обращения взыскания на заложенное имущество (например, договор залога с совершенной на нем исполнительной надписью нотариуса), уведомление правообладателя об обращении взыскания на заложенное имущество (пункт 3 статьи 59 Закона об ипотеке), заявление залогодержателя о приобретении заложенного недвижимого имущества для себя или третьих лиц, а также доказательства, подтверждающие получение данных документов залогодателем.

При этом необходимо учитывать, что в заявлении залогодержателя о приобретении заложенного недвижимого имущества для себя или третьих лиц должна быть указана цена, по которой залогодержатель приобретает это имущество, определяемая в порядке, предусмотренном в пункте 3<sup>1</sup> статьи 59 Закона об ипотеке.

В случае если залогодержатель реализует предмет ипотеки путем приобретения его для третьего лица, заявление о государственной регистрации перехода права подается залогодержателем как лицом, обратившим взыскание на заложенное недвижимое имущество (абзац 7 пункта 1 статьи 16 Закона о регистрации), и лицом, в собственность которого залогодержатель, действуя в качестве комиссионера, приобрел заложенное имущество.

33. Применяя положения пункта 5 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге и пункта 1 статьи 59 Закона об ипотеке, судам необходимо иметь в виду, что ограничение на возмещение за счет суммы, вырученной при реализации имущества, касается только суммы вознаграждения организатора торгов или комиссионера и не распространяется на возмещение иных необходимых расходов залогодержателя по взысканию (статья 337 ГК РФ).

Исходя из пункта 5 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге при объявлении торгов (повторных торгов) несостоявшимися, вне зависимости от того воспользовался ли залогодержатель правами, предусмотренными абзацем вторым и абзацем четвертым пункта 13 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге, вознаграждение организатора торгов, действовавшего от имени и за счет

залогодержателя, и расходы по организации и проведению торгов в полном объеме выплачиваются за счет залогодержателя.

Судам также следует учитывать, что по смыслу пункта 2 статьи 447 ГК РФ организатор торгов может выступать от своего имени. В таком случае к отношениям залогодержателя и организатора торгов подлежат применению нормы главы 51 ГК РФ.

34. Применительно к подпункту 1 пункта 3 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге соглашение о внесудебном обращении взыскания на заложенные имущественные права может содержать положение о реализации предмета залога путем оставления залогодержателем предмета залога за собой.

В этом случае имущественное право (требование) переходит к залогодержателю в момент получения залогодателем заявления залогодержателя о переводе на себя права требования. Такое заявление не может быть направлено залогодателю ранее соблюдения залогодержателем порядка направления залогодателю уведомления о начале обращения взыскания на предмет залога (пункт 3 статьи 24<sup>1</sup> Закона о залоге).

Судам необходимо учитывать, что согласно пункту 3 статьи 382 ГК РФ должник в обязательстве, имущественное право (требование) по которому является предметом залога, должен быть письменно уведомлен залогодателем или залогодержателем о состоявшемся переходе права (требования) залогодателя к залогодержателю. Если должник не был письменно уведомлен о состоявшемся переходе прав кредитора к другому лицу, новый кредитор несет риск вызванных этим для него неблагоприятных последствий. В этом случае исполнение обязательства первоначальному кредитору признается исполнением надлежащему кредитору.

35. По смыслу пункта 4 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге при реализации заложенного движимого имущества в порядке, предусмотренном в пункте 3 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге (поступление предмета залога в собственность залогодержателя, продажа предмета залога третьему лицу без проведения торгов, продажа предмета залога третьему лицу по договору комиссии,

заключенному между залогодержателем и комиссионером, без проведения торгов), привлечение оценщика является обязательным.

36. Из содержания пункта 4 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге следует, что если заложенная вещь была реализована посредством одного из способов, предусмотренных в пункте 3 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге, с нарушением правил об оценке (например, без привлечения оценщика) сделка по реализации заложенного имущества может быть оспорена заинтересованными лицами в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Такая сделка является оспоримой и может быть признана судом недействительной, если будет доказано, что приобретатель заложенного имущества знал или должен был знать о том, что приобретаемое им имущество реализуется в качестве предмета залога с нарушением правил его оценки. Независимо от оспаривания сделки по реализации заложенного движимого имущества одним из способов, указанных в пункте 3 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге, залогодатель вправе предъявить залогодержателю требование о возмещении убытков, вызванных реализацией предмета залога с нарушением правил о его оценке.

37. Согласно абзацу третьему пункта 10 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге если при реализации заложенного движимого имущества без обращения в суд (во внесудебном порядке) законом предусмотрено обязательное привлечение оценщика, начальная продажная цена заложенного движимого имущества, с которой начинаются торги, устанавливается равной восьмидесяти процентам рыночной стоимости такого имущества, определенной в отчете оценщика, если иное не предусмотрено соглашением сторон об обращении взыскания на заложенное движимое имущество во внесудебном порядке.

Исходя из смысла данной нормы, а также учитывая, что случаи обязательного привлечения оценщика означают ограничение свободы договора участников соглашения о внесудебном порядке обращения взыскания на заложенное имущество в части согласования условия о

продажной цене (начальной продажной цене) реализации предмета залога, в указанном соглашении начальная продажная цена заложенного движимого имущества, с которой начинаются торги, не может устанавливаться в размере меньшем, чем восемьдесят процентов от рыночной стоимости такого имущества, определенной в отчете оценщика.

38. Согласно подпункту 2 пункта 11 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге при реализации заложенного движимого имущества, обращение взыскания на которое осуществляется во внесудебном порядке, привлечение оценщика обязательно при реализации имущественных прав, за исключением дебиторской задолженности, не реализуемой на торгах (подпункт 2 пункта 11 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге).

Вместе с тем при продаже дебиторской задолженности, не реализуемой на торгах, то есть, реализуемой в порядке, предусмотренном в пункте 3 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге, привлечение оценщика также является обязательным применительно к пункту 4 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге.

39. Непривлечение оценщика при реализации заложенного движимого имущества, обращение взыскания на которое осуществляется без обращения в суд, если привлечение оценщика в этом случае обязательно на основании пункта 11 статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге, само по себе не является основанием для признания недействительными сделок по реализации заложенного имущества (в том числе торгов, проводимых в соответствии с правилами, установленными статьями 447 и 448 ГК РФ, Законом о залоге и соглашением залогодателя и залогодержателя; торгов организатора торговли на рынке ценных бумаг).

40. Судам следует иметь в виду, что исходя из положений вексельного законодательства об осуществлении прав, удостоверенных векселем (пункт 16 Положения о переводном и простом векселе), залогодержатель векселя, заложенного по договору о залоге, содержащему условие о внесудебном порядке обращения взыскания, вправе реализовать предмет залога способами, предусмотренными Законом о залоге (пункты 2 и 3

статьи 28<sup>1</sup> Закона о залоге). В случае если лицом, в пользу которого был совершен последний индоссамент на заложенном векселе, является залогодатель, то лицо, приобретшее вексель в результате реализации предмета залога (поступления векселя в собственность, приобретения по договору купли-продажи, в том числе, заключенному по результатам открытых торгов) для осуществления прав, удостоверенных векселем, должно представить доказательства перехода прав на вексель в порядке реализации предмета залога.

41. В том случае, если повторные торги по продаже заложенного имущества не состоялись по причине неявки участников, наряду с правом оставить предмет залога за собой залогодержатель вправе обратиться в суд, по решению которого обращено взыскание на предмет залога и установлена начальная продажная цена, с заявлением об изменении порядка исполнения решения суда применительно к статье 324 АПК РФ. При этом заявитель должен доказать, что рыночная цена предмета залога не соответствует начальной продажной цене, установленной судебным актом.

Если в указанной ситуации решение об обращении взыскания на заложенное имущество принято во внесудебном порядке, залогодержатель вправе провести повторную оценку заложенного имущества.

Председатель  
Высшего Арбитражного Суда  
Российской Федерации

А.А. Иванов

Секретарь Пленума  
Высшего Арбитражного Суда  
Российской Федерации

Т.В. Завьялова