

Министерство образования и науки Российской Федерации  
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение  
высшего образования  
«Саратовская государственная юридическая академия»

На правах рукописи

**Мичурина Елена Александровна**

**НЕКОТОРЫЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ  
КРЕДИТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ**

12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;  
семейное право; международное частное право

**Диссертация**  
на соискание учёной степени  
кандидата юридических наук

Научный руководитель:

доктор юридических наук, профессор <b>Н.А. Баринов</b>
---

кандидат юридических наук, доцент  
**А.А. Акатов**

Саратов – 2015

**ОГЛАВЛЕНИЕ**

<b>ВВЕДЕНИЕ</b> .....	3
<b>Глава 1. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА КРЕДИТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ</b> .....	24
§ 1. Понятие кредитного обязательства и правовая природа кредитного договора.....	24
§ 2. Квалификация кредитных обязательств в гражданском обороте.....	48
§ 3. Содержание кредитного договора.....	69
<b>Глава 2. СПЕЦИФИКА СПОСОБОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ КРЕДИТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ</b> .....	96
§ 1. Залоговые операции как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств и их особенности.....	96
§ 2. Поручительство и банковская гарантия как способы обеспечения исполнения кредитных обязательств.....	124
§ 3. Неустойка как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств.....	152
<b>ЗАКЛЮЧЕНИЕ</b> .....	163
<b>СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ</b> .....	177

## ВВЕДЕНИЕ

**Актуальность темы исследования.** Актуальность избранной темы обусловлена возрастанием роли кредитных отношений и их важнейшего компонента – кредитных обязательств в экономике и финансовой системе Российского государства, в удовлетворении потребностей граждан.

В условиях рыночной экономики кредит стал неотъемлемым атрибутом механизма функционирования хозяйствующих субъектов вследствие необходимости привлечения последними заемных средств по кредитным договорам с целью совершенствования и развития своей деятельности и извлечения прибыли. На важное значение кредитной политики и кредитного инструментария в экономической политике современной России, которые обеспечивают законодательное сопровождение кредитных отношений, регулярно обращают внимание Президент РФ В.В. Путин, Председатель Правительства РФ Д.А. Медведев, Правительство РФ, Государственная Дума Федерального Собрания РФ.

В настоящее время отмечается закономерная, объективная тенденция – стремление населения Российской Федерации к повышению уровня жизни, улучшению ее качества. Удовлетворить личные потребности граждан реально с помощью инструментов кредитования физических лиц. Несмотря на последствия экономического спада, объем выданных кредитов в 2014 году составил 10 909 524 млн. рублей<sup>1</sup>. Кредитная деятельность в современных условиях приобретает важное социальное значение, так как через кредитование население в состоянии обеспечить собственные жизненные потребности.

Однако возрастающие потребности граждан не всегда соответствуют их финансовым возможностям. Население Российской Федерации активно вступает в кредитные отношения даже в условиях ограниченной

---

<sup>1</sup> Информация о рисках кредитования физических лиц в 2014 году // Официальный сайт Банка России. URL: [http://www.cbr.ru/statistics/print.aspx?file=bank\\_system/risk\\_14.htm](http://www.cbr.ru/statistics/print.aspx?file=bank_system/risk_14.htm) (дата обращения: 31.01.2015).

возможности своевременной выплаты кредитов, несмотря на значительное количество случаев предложения кредитными организациями невыгодных условий кредитования, неполной информированности о них заёмщиков, массовые нарушения законодательства, регулирующего совершение кредитных операций. В 2014 г. число тех, кто взял несколько займов, по сравнению с предыдущим годом значительно увеличилось. Одновременно возросло и количество тех граждан, которые не в состоянии в срок выплачивать долги.

Сегодня невозврат полученных у банков денежных средств достиг внушительной суммы. Так, объем кредитов с просроченными платежами более, чем на 90 дней с начала 2015 года вырос на 242 млрд. рублей. По состоянию на 1 января 2015 г. общий объем таких ссуд составлял 865 млрд. рублей, а уже к 1 октября он достиг 1,1 трлн. рублей. Это составляет 10,7% от общего объема кредитов, предоставленных россиянам банками<sup>1</sup>.

Негативные последствия невозврата кредитов могут оказаться весьма серьезными. Он грозит как минимум появлением большого числа лиц, не имеющих возможности возратить денежные средства, содержащихся на счетах той или иной кредитной организации, разорением банков и организаций, а худшем случае – дестабилизацией экономической и финансовой системы государства. Эта ситуация объясняется тем, что в период финансового кризиса кредитные организации переживали так называемый кризис ликвидности, когда банки были неспособны оплачивать в надлежащий срок свои обязательства и предъявляемые к ним законные денежные требования. Активы банковских организаций формируются за счет возвращаемых кредитов и процентов, начисленных на основные суммы долга, а в условиях кризиса ликвидности заемщики допускали значительные нарушения условий договоров, что выражалось в невозврате заемных

---

<sup>1</sup> Информация о рисках кредитования физических лиц в 2015 году // Официальный сайт Банка России.  
URL: [http://www.cbr.ru/statistics/print.aspx?file=bank\\_system/risk\\_15.htm&pid=pdko\\_sub&sid=ITM\\_60627](http://www.cbr.ru/statistics/print.aspx?file=bank_system/risk_15.htm&pid=pdko_sub&sid=ITM_60627) (дата обращения: 31.10.2015).

средств. Это привело, в свою очередь, к тому, что активы банков не имели возможности формироваться в соответствии с заявленной кредитной политикой, и, следовательно, кредиторы не могли выдать необходимое количество кредитов из активов, что часто приводило к банкротству кредитных организаций.

В связи с этим, как справедливо отмечает Б. Дашцэрэнгийн, когда неисполнение условий кредитных договоров достигает массового характера, решение проблемы возвратности выданных кредитов, устранения угрозы невозврата долга является исключительно актуальным не только для конкретного банка, но и для государства в целом, требует от законодателя адекватного реагирования на возникшую социально-экономическую ситуацию. При этом значительная роль должна отводиться правовому инструментарию, призванному защитить интересы как государства, так и коммерческих структур, который позволит стимулировать экономическое развитие России<sup>1</sup>. Для обеспечения должного функционирования банковского кредитования требуется создание экономических и правовых условий, гарантирующих банкам возврат размещенных денежных средств и исполнение кредитных обязательств.

Кредитование предполагает чёткое исполнение обязательств, принятых на себя сторонами по договору. В условиях сложившегося хозяйственного механизма, в которых нарушения договорных обязательств не являются единичными, значение гражданско-правовых способов обеспечения исполнения обязательств еще более возрастает. Вопросы реализации механизма обеспечения исполнения кредитного обязательства требуют оперативного разрешения в связи с принятием закона, позволяющего признать гражданина-должника банкротом. Своевременное, точное и в срок исполненные кредитные обязательства служат важным условием заключённого договора между кредитором и заёмщиком. Граждане РФ,

---

<sup>1</sup> См.: Дашцэрэнгийн Б. Залог как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1999. С. 3.

хозяйственные руководители обязаны знать, как и с помощью каких правовых средств они могут защитить личные интересы, интересы предприятий и учреждений. Поэтому совершенствование законодательных механизмов исполнения кредитных обязательств становится актуальной задачей и необходимым условием удовлетворения повседневных потребностей граждан, успешного развития экономических отношений, хозяйственных связей.

Проблема возвратности кредитов не может быть успешно решена без обеспечения четкого правового регулирования кредитных отношений, разработки теории возникновения и развития кредитного обязательства, определения его признаков, анализа применимых способов обеспечения его исполнения. В настоящее время система способов обеспечения исполнения кредитных обязательств не в полной мере урегулирована действующим законодательством, что порождает неоднозначность их применения в правоприменительной деятельности и толкования в судебной практике.

Разработка и внедрение правовых средств, направленных на борьбу с невозвратом кредитов, – задачи современного законотворчества. Необходимо подчеркнуть, что посредством исключительно норм Гражданского кодекса РФ нельзя полностью разрешать возникающие проблемы: Кодекс рассчитан на стабильное многолетнее применение и не способен динамически развиваться в соответствии с постоянно меняющимися требованиями действительности; эту задачу должно выполнять сопутствующее законодательство, посвященное отдельным отраслевым вопросам, в частности, кредитования.

С развитием потребительского кредитования и вовлечения в эту область значительной части граждан увеличивается удельный вес попыток выработать различные способы обеспечения исполнения кредитного обязательства, призванные в большей степени гарантировать возврат заемных средств кредитору; зачастую такие способы не встречались ранее в практике или заимствованы из зарубежной банковской практики. Отсутствие

единообразного подхода в науке и правоприменительной деятельности к определению содержания способов обеспечения исполнения кредитного обязательства обуславливает отсутствие активной законодательной деятельности в рассматриваемой сфере. Это ещё раз подчёркивает актуальность избранной темы исследования.

Для слаженного функционирования всех составных частей системы кредитных отношений необходимо четкое правовое регулирование вопросов исполнения кредитных обязательств, которые должны отвечать требованиям времени, гибко реагировать на изменения, происходящие в экономике и финансовой сфере государства и его правовом поле. Они требуют законодательного совершенствования, постоянного внимания со стороны государства, правоведов, практиков.

В настоящее время становится всё более очевидной недостаточная разработанность гражданского законодательства в части регулирования исполнения кредитных обязательств. В связи с этим особенности способов исполнения кредитных обязательств гражданами, предприятиями перед банками нуждаются в глубоком научном изучении, анализе с целью совершенствования такого института гражданского права, как обеспечение исполнения обязательств, вытекающих из кредитного договора.

**Степень научной разработанности темы исследования.** Выявить особенности способов обеспечения кредитных обязательств невозможно, не имея представления о том, как формировались кредитные отношения и обязательства в историко-правовом аспекте, какие факторы способствовали их возникновению, как существовавшие формы договорного права трансформировались в структурно-правовые элементы современных кредитных обязательств.

Указанные ранее проблемы в разные годы освещались отечественными правоведами, специалистами в области римского права, отечественной и зарубежной истории государства и права. Историю появления и

формирования в римском праве договора займа как древнейшей формы договорного права, впоследствии модифицировавшейся в кредит, особенности древнеримской конструкции договора займа, возникновение первых способов защиты заемщика в отношениях с кредитором, необходимость предоставления должнику большего круга правовых средств для ограждения его от взыскания несуществующего долга исследовали А.А. Подопригора, О.А. Омельченко<sup>1</sup>.

Влияние римского права на формирование юридических доктрин Средневековья, рецепция римского права, процесс признания за римским частным правом силы закона и его роль в регламентации договорных отношений и отношений частной собственности отражены в «Истории государства и права зарубежных стран» под редакцией К.И. Батыра и в учебном издании «Римское частное право»<sup>2</sup>.

Другой российский цивилист Г.Ф. Шершеневич в «Курсе торгового права» исследовал вопросы создания первых кредитных учреждений в России XVIII в. Он первым обратил внимание на различие займа и кредита на основе признака реальности<sup>3</sup>.

В гражданском законодательстве XIX столетия был выдвинут ряд положений, которые позволили более детально подойти к анализу особенностей способов обеспечения кредитных обязательств. В частности, К.Д. Кавелин впервые обосновал признание досрочного возврата валюты займа в качестве научной проблемы<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Подопригора А.А. Основы римского гражданского права. Киев: Выща школа, 1990; Омельченко О.А. Римское право. 3-е изд., испр. и доп. М.: Эксмо, 2008; Римское частное право / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: Волтерс Клувер, 2010.

<sup>2</sup> См.: История государства и права зарубежных стран: учебник / под ред. К.И. Батыра. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2014; Римское частное право / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: Волтерс Клувер, 2010.

<sup>3</sup> См.: Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права: в 4 т. Т. 2: Товар. Торговые сделки. М.: Статут, 2003 (Сер.: Классика российской цивилистики).

<sup>4</sup> См.: Кавелин К.Д. Русское гражданское уложение. СПб., 1882.



Изучение вопросов кредитных отношений было продолжено в XX–XXI вв. М.И. Брагинский и В.В. Витрянский исследовали особенности гражданского законодательства 1960-х годов, правовое регулирование деятельности государственных банков по кредитованию<sup>1</sup>. Различные точки зрения, возникшие в 60-е годы XX столетия в связи с дискуссией о квалификации кредитного договора (или договора банковской ссуды), были проанализированы в работах, изданных под редакцией С.Н. Братуся и Е.А. Флейшиц, а также Е.С. Компанец и Э.Г. Полонского и др.<sup>2</sup>

Среди современных исследователей банковского кредитования можно выделить Е.А. Боннер и С.К. Соломина, в трудах которых представлен научно-обоснованный подход к пониманию общетеоретических основ банковского кредита как правового института, изложены теоретические вопросы существа тех правовых явлений, которые опосредуют движение денежных средств от кредитора к заемщику и обратно.

Легальное понятие современного кредитного договора, его сущность и содержание кредитного договора, условия расторжения договора, заключённого между банком и заёмщиком, а также иные юридические аспекты взаимоотношений кредитора и заемщика исследовались А.М. Беляковой, С.Н. Братусем, Е.Н. Гендзехадзе, О.Б. Гусевым, А.А. Дубинчиным, Н.Н. Захаровой, Б.Д. Завидовым, В.П. Мозолиным, И.Д. Мамоновой, О.Н. Садиковым, Н.Ю. Смирновой, О. Хохловым, Д.А. Шевчуком и др.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> См.: *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договоры о займе, банковском кредите и факторинге. Договоры, направленные на создание коллективных образований: в 5 кн. М., 2011. Кн. 5. Т. 1.

<sup>2</sup> См.: Научно-практический комментарий к Основам гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик / под ред. С.Н. Братуся и Е.А. Флейшиц. М., 1962; *Компанец Е.С., Полонский Э.Г.* Применение законодательства о кредитовании и расчетах. М., 1967.

<sup>3</sup> См.: Гражданское право / А.М. Белякова, С.Н. Братусь, Е.Н. Гендзехадзе и др.; под ред. П.Е. Орловского и С.М. Корнеева: в 2 т. М., 1969. Т. 1; *Захарова Н.Н.* Кредитный договор: гражданско-правовые аспекты. М.: Инфра-М-Норма, 1997; Гражданское право / под ред. О.Н. Садикова. М.: Инфра-М, 2007; Гражданское право. Часть вторая / отв. ред. В.П. Мозолин. М.: Юрист, 2004; *Дубинчин А.А.* Некоторые аспекты гражданско-правового регулирования заемно-кредитных отношений в современных условиях // *Хозяйство и*

Основания возникновения обязательств и порядок совершения сделки стали специальным объектом исследований В.А. Белова, В.П. Камышанского, Н.М. Коршунова, В.И. Иванова<sup>1</sup>, а также в изданиях, опубликованных под редакцией А.П. Сергеева и Ю.К. Толстого и др.<sup>2</sup> В научной литературе остаётся дискуссионной проблема об условиях срока возврата кредита, диаметрально противоположенные точки зрения на содержание которых излагались А.Ю. Кабалкиным и Д.А. Медведевым<sup>3</sup>.

Непосредственно проблема обеспечения кредитных обязательств и их особенностей в отечественной цивилистике начала активно изучаться в 90-х годах XX столетия, когда страна стала переходить к новым политическим и социально-экономическим отношениям.

Теория обязательств как общая юридическая проблема исследовалась В.А. Беловым, М.И. Брагинским и В.В. Витрянским, Т.С. Бойко, Б.М. Гонгалом, Б.Э. Кензеевым, С.Г. Ляпуновым, Д.В. Майдаровским, М.Н. Сафоновым, С.В. Сарбаш, В.В. Тимофеевым, В.А. Химичевым и др.<sup>4</sup>

---

право. 1998. № 2; *Завидов Б.Д., Гусев О.Б.* Особенности возмездных договоров: практическое пособие. М.: Юстицинформ, 2000; Комментарий к ГК РФ, части второй / под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. М., 2003; *Мамонова И.Д.* Как банки оценивают кредитоспособность своих клиентов. URL:[http://www.cfin.ru/finanalysis/banks/borrowing\\_capacity.shtml](http://www.cfin.ru/finanalysis/banks/borrowing_capacity.shtml); *Смирнова Н.Ю.* Про кредиты. М.: Эксмо, 2009; *Хохлов О.* Кредит без штрафа и упрека // *Коммерсантъ-Деньги*. 2009. № 50 (755); *Шевчук Д.А.* Кредиты физическим лицам. М.: АСТ «Астрель», 2008.

<sup>1</sup> См.: *Белов В.А.* Эволюция понятия обязательства в российском гражданском праве // *Гражданско-правовые обязательства. Вопросы теории и практики*. Владивосток, 2001; *Гражданское право: часть вторая* / под ред. В.П. Камышанского, Н.М. Коршунова, В.И. Иванова. М.: Эксмо, 2007.

<sup>2</sup> См.: *Гражданское право: в 3 т.* / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2007. Т. 2; *Гражданское право. Часть 2* / отв. ред. В.П. Мозолин. М.: Юрист, 2004.

<sup>3</sup> См.: *Гражданское право: в 3 т.* / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2007. Т. 2.

<sup>4</sup> *Гражданское право: учебник: в 3 т.* / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008. Т. 1; *Гражданское право: Часть первая: учебник для вузов* / под ред. В.П. Камышанского, Н.М. Коршунова, В.И. Иванова. М.: ЭКСМО, 2011; *Сарбаш С.В.* Исполнение договорного обязательства: учебное пособие. М.: Статут, 2005; *Брагинский М.И. Витрянский В.В.* Договорное право. Кн. первая: Общие положения. М.: Статут, 2011; *Кензеев Б.Э.* К вопросу о некоторых принципах исполнения обязательств // *Пробелы в российском законодательстве*. 2009. № 3; *Бойко Т.С.* Общие положения об обязательствах и исполнении обязательств // *Закон*. 2009. № 6; *Сарбаш С.В.* Исполнение обязательств // *Хозяйство и право*. 2009. № 3; *Иоффе О.С.* Избранные труды: в 4 т. Т. 3:

Правовые вопросы исполнения обязательств рассматривались в докторских и кандидатских диссертациях Н.Н. Арефьевой, Н.В. Бандуриной, Б.М. Гонгало, А.А. Жугова, М.В. Карпова, В.В. Кресс, Н.П. Стениной, Р.П. Сойко, Р.Р. Шакирова и др.<sup>1</sup> До настоящего времени нет общепринятого обоснования понимания тех отношений, которые подпадают под существо кредитного обязательства<sup>2</sup>.

Различные аспекты исполнения обязательств и, в частности, кредитных обязательств изучались О.И. Беликовой, С.В. Быстревским, Е.В. Вавилиным, В.В. Витрянским, А.А. Груздевой, Н.В. Фомичёвой, Д.Г. Коровяковским, А.А. Марченко, Л.Б. Нигматулиной, С.В. Сарбаш, Ю.Б. Сафоновой, В.А. Семеусовым, О.Ю. Оношко, П.М. Филипповым и И.Н. Житниковым, О.Г. Яровой<sup>3</sup>.

---

Обязательственное право. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004; *Химичев В.А.* Исполнение обязательств несостоятельного должника третьими лицами // Арбитражная практика. 2010. № 10; *Ляпунов С.Г.* Последствия неисполнения обязательства // Гражданин и право. 2002. № 2, 3; *Сафонов М.Н.* Исполнение обязательств и способы обеспечения их исполнения // Журнал российского права. 2003. № 7; *Тимофеев В.В.* Исполнение обязательств по имущественному страхованию. М.: ИГ «Юрист», 2003; *Гонгало Б.М.* Учение об обеспечении обязательства. Вопросы теории и практики: учебное пособие. М.: Статут, 2004; *Майдаровский Д.В.* Об обеспечении исполнения обязательств, вытекающих из предварительного договора // Северо-Кавказский юридический вестник. 2009. № 1; *Белов В.А.* Гражданско-правовые формы отношений, направленных на обеспечение исполнения обязательств (на примере способов обеспечения, предусмотренных главой 23 ГК РФ) // Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: сборник статей. М.: Статут, 2010.

<sup>1</sup> См.: *Арефьева Н.Н.* Договор банковского кредитования: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000; *Бандурина Н.В.* Кредитный договор с участием юридических лиц: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005; *Гонгало Б.М.* Гражданско-правовое обеспечение обязательств: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1998; *Жугов А.А.* Проблемы гражданско-правового регулирования отношений по кредитному договору: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004; *Карпов М.В.* Кредитные договоры с участием юридических лиц: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001; *Кресс В.В.* Обязательство по возврату банковского кредита и поручительство как способ обеспечения его исполнения: дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1999; *Стенина Н.П.* Правовые проблемы залога как способа обеспечения исполнения кредитных обязательств в предпринимательской деятельности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009; *Сойко Р.П.* Банковская гарантия как способ обеспечения исполнения обязательств по кредитному договору: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004; *Шакиров Р.Р.* Обеспечение исполнения кредитного обязательства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

<sup>2</sup> См.: *Соломин С.Н.* Теоретические проблемы гражданско-правового регулирования банковских кредитных отношений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

<sup>3</sup> См.: *Филиппов П.М., Житников И.Н.* Обязательства с участием банков и других кредитных организаций (договор банковского счёта) / под ред. Н.И. Авдеенко. Волгоград, 1999; *Кредитные и расчётные обязательства в гражданском праве: учебное пособие* / Е.В. Вавилин, А.А. Груздева, Н.В. Фомичёва; под ред. З.И. Цыбуленко. Саратов: Изд-во СГАП,

Предметом специального исследования стали предусмотренные гражданским законодательством отдельные способы обеспечения исполнения обязательств, такие как неустойка, залог, поручительство, банковская гарантия, и их применение в сфере кредитных обязательств.

В 1999 г. Б. Дашцэрэнгийн в диссертации на тему «Залог как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств» провела обстоятельный анализ современных моделей правового регулирования залога, ею были изучены тенденции их применения в банковской сфере и дана оценка эффективности этих моделей, осуществлено исследование системных качеств по отдельным видам залога<sup>1</sup>. Анализ состояния залоговых отношений постсоветского периода приводился в работах А.А. Вишневого, Е.В. Басина, Б.М. Гонгало, Д.А. Медведева<sup>2</sup>. Наибольшее освещение в юридической литературе получило ипотечное кредитование, поскольку указанный вид залога наиболее урегулирован действующим законодательством<sup>3</sup>.

---

2003; *Семеусов В.А., Оношко О.Ю., Беликова О.И.* Способы обеспечения исполнения кредитных обязательств. Иркутск: Изд-во БГУЭП, 2004; *Быстревский С.В.* Способы исполнения кредитных обязательств: перспективы развития // Вестник Самарского ун-та. 2006. № 8; *Коровяковский Д.Г.* Правовые способы исполнения кредитных обязательств по кредитному договору // Финансы и кредит. 2005. № 29, 30; *Яровая О.Г.* Некоторые вопросы обеспечения исполнения кредитных обязательств // Аспирантский вестник Поволжья. 2008. № 5/6; *Нигматулина Л.Б.* Поручительство как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств // Банковское право. 2000. № 3; *Марченко А.А.* Залог как способ обеспечения исполнения обязательств в гражданском праве // Актуальные проблемы права: сборник научных трудов. 2009. Вып. 9; *Витрянский В.В.* Поручительство // Хозяйство и право. 1998. № 8–9; *Сарбаш С.В.* Право удержания как способ обеспечения исполнения обязательств. М., 1998; *Сафонова Ю.Б.* Способы обеспечения исполнения обязательств. Саратов, 2003.

<sup>1</sup> См.: *Дашцэрэнгийн Б.* Указ. соч.

<sup>2</sup> См.: *Басин Е.В., Гонгало Б.М.* Залоговые отношения в России. М., 1996; *Вишневский А.А.* Залоговое право: учебное и практическое пособие. М.: Изд-во «БЕК», 1995; *Медведев Д.А.* Российский закон о залоге // Правоведение. 1992. № 5.

<sup>3</sup> См.: *Довдиенко И.В., Черняк В.З.* Ипотека, управление, организация, оценка. М., 2005; *Гурин Н., Недороскова Л.* Правовое регулирование ипотеки в свете последних изменений в законодательстве // Корпоративный юрист. 2010. № 1; *Дестресс М.* Ипотека и ипотечный кредит // Деньги и кредит. 1995. № 8; *Правовые проблемы организации рынка ипотечного кредитования в России / под ред. В.С. Ема.* М.: Статут, 1999; *Ужегов А.Н.* Квартира в кредит: ипотечная сделка. СПб.: «Питер», 2001.

К анализу поручительства и банковской гарантии как способов обеспечения исполнения кредитных обязательств в разное время в научных исследованиях обращались В.А. Белов, М.М. Федоров, Т.И. Хмелева, В.В. Кресс, М.А. Звягинцева<sup>1</sup>. Комплексному изучению вопросов обеспечения исполнения обязательств с привлечением третьих лиц посвящена диссертация Е.А. Перепелкиной<sup>2</sup>.

А.А. Травкиным, Н.Н. Арефьевой, К.И. Карабановой, А.Г. Карапетовым, А.Л. Смирновым, В.А. Вятчиным, Е. Трубович рассматривались не закрепленные Гражданским кодексом РФ и относящиеся к категории иных способы обеспечения исполнения обязательств, применяемые в банковской практике<sup>3</sup>.

В работах специалистов в области теории исполнения обязательств по кредитному договору не только исследовалась экономическая и правовая природа института обеспечения исполнения обязательств, но и проводился анализ известных в гражданском праве способов их обеспечения, предпринималась попытка определить наиболее оптимальные из них с целью применения в сфере кредитных отношений. Исследователи обращали внимание на то, что содержащийся в ГК РФ перечень способов обеспечения исполнения обязательств является открытым, позволяя субъектам гражданско-правовых отношений самостоятельно вырабатывать наиболее удобные способы обеспечения обязательств.

---

<sup>1</sup> См.: *Белов В.А.* Поручительство. Опыт теоретической конструкции и обобщения арбитражной практики. М.: ЮрИнфоР, 1998; *Хмелева Т.И.* Поручительство и залог в кредитных договорах // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2006. № 12; *Федоров М.М.* Банковская гарантия как разновидность поручительства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2007; *Кресс В.В.* Обязательство по возврату банковского кредита и поручительство как способ обеспечения его исполнения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1999; *Звягинцева М.А.* Правовое регулирование поручительства по законодательству Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001.

<sup>2</sup> См.: *Перепелкина Е.А.* Проблемы обеспечения исполнения обязательств путем привлечения третьих лиц: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

<sup>3</sup> См.: *Травкин А.А., Арефьева Н.Н., Карабанова К.И.* Способы обеспечения исполнения кредитных обязательств: учебное пособие. Волгоград, 2000; *Карапетов А.Г.* Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве. М.: Статут, 2005; *Трубович Е.* Страхование кредитов. URL: <http://www.zanimaem.ru/spravochnik-zaemshika/kreditopedia/strakhovanie-kreditov.php>; *Смирнов А.Л.* Кредитование под залог прав и уступку денежного требования // *Банковское кредитование.* 2010. № 6; *Вятчин В.А.* Роль неустойки в условиях свободы договора: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999.

Однако авторы нередко предлагали взаимоисключающие определения особенностей способов обеспечения кредитных обязательств, что свидетельствует о необходимости разработки их единых критериев. Проблемы особенностей исполнения различных способов обеспечения кредитных обязательств в большинстве случаев освещаются отдельно от непосредственно кредитных отношений. До настоящего времени в юридической науке отсутствовали труды, в которых кредитные отношения изучались бы комплексно, с учётом последних изменений законодательства. Авторы исследовали либо отдельные, частные вопросы, либо смежные вопросы, нередко основываясь на законодательстве, утратившем силу. В рассматриваемом аспекте и объеме исследований не проводилось.

**Объектом исследования** являются кредитные отношения, обусловленные взаимосвязью кредитора и заемщика по поводу предоставления денежных и иных временно свободных средств в соответствии с основными принципами кредитования.

**Предмет исследования** состоит в выявлении правовой природы кредитных обязательств, их роли и места в системе гражданских правоотношений, правовых конструкций способов обеспечения исполнения кредитных обязательств, их основных и специальных функций, критериев эффективности способов обеспечения исполнения кредитных обязательств.

**Цель исследования** заключается в изучении правовой природы кредитных обязательств, правовой специфике обеспечения их исполнения, особенностей способов обеспечения исполнения кредитных обязательств.

**Задачи исследования.** Достижению поставленной цели подчинено решение следующих задач:

- исследовать историко-правовой аспект становления и развития кредитных отношений и обязательств в российском гражданском праве;
- выявить правовую природу, теоретические основы кредитных обязательств как основания кредитных отношений;

- изучить правовую природу кредитного договора как базового элемента кредитных обязательств;
- исследовать проблемы квалификации кредитных обязательств;
- изучить особенности юридической характеристики кредитного договора;
- проанализировать основные способы обеспечения исполнения кредитных обязательств;
- исследовать природу залоговых отношений как элемента системы обеспечения исполнения кредитных обязательств;
- изучить поручительство и банковскую гарантию в качестве обеспечительных механизмов, их место и роль в системе способов обеспечения кредитных обязательств;
- исследовать неустойку как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств;
- сформулировать предложения по совершенствованию действующего законодательства в сфере обеспечения исполнения кредитных обязательств.

**Методологическая основа исследования.** Тема диссертационной работы предопределила ее методологию – логическую организацию, приемы получения знаний о предмете и объекте исследования, парадигмы, методы и средства их познания.

Методология данного исследования базируется на Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации, в соответствии с которой юридические процессы и отношения должны изучаться в связи с конкретной исторической обстановкой, анализироваться с позиций их многообразия, взаимосвязей и взаимообусловленности, возможных противоречий при их становлении и развитии, обуславливающих потребность в совершенствовании отечественного гражданского

законодательства<sup>1</sup>. В связи с этим необходимо обеспечить стабильность гражданско-правового регулирования и устойчивость гражданского оборота, внести четкость и ясность в используемые правовые конструкции, повысить эффективность гражданско-правовой ответственности, устранить неоправданные препятствия и трудности для участников гражданского оборота при осуществлении ими своих прав и исполнении обязанностей<sup>2</sup>.

В процессе исследования использовались как общенаучные методы – диалектический, системный, методы анализа и синтеза, логический, также специальные юридические методы – формально-юридический, историко-правовой, сравнительно-правовой, метод грамматического толкования правовых норм, правового моделирования.

Историко-правовой метод был использован при изучении эволюции отношений, вытекающих из договора кредита. Сравнительно-правовой метод позволил изучить международную практику применения норм о кредите и способах его обеспечения. На основе сравнительного метода также исследованы сущностные характеристики договоров займа и кредита. Метод грамматического толкования правовых норм был применен для распространительного толкования дефиниций, что позволило наиболее полно и точно исследовать природу кредитных отношений и обязательств. Для выработки предложений по совершенствованию гражданско-правового регулирования кредитных обязательств был использован метод правового моделирования и др.

**Нормативная правовая база исследования** включает в себя Конституцию РФ, Гражданский кодекс РФ, Уголовный кодекс РФ, Налоговый кодекс РФ, Кодекс РФ об административных правонарушениях,

---

<sup>1</sup> См.: Концепция развития гражданского законодательства // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

<sup>2</sup> Там же.



федеральные законы и законы РФ, регламентирующие объект исследования, подзаконные нормативные акты<sup>1</sup>.

**Эмпирическую базу исследования** составили банковская и судебная практика, опубликованные материалы судебной и арбитражной практики Российской Федерации, включающие постановления Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, постановления Президиума Верховного Суда РФ<sup>2</sup>.

**Научная новизна исследования** заключается в комплексном анализе особенностей способов обеспечения исполнения кредитных обязательств в тесной взаимосвязи с кредитными отношениями, а также в выявлении правовой природы кредитного договора как базового элемента кредитных обязательств. Автором предложена методика определения эффективности способов обеспечения исполнения кредитного обязательства в зависимости от формы и вида обеспечиваемого кредита. В отличие от существующих научных работ по смежной проблематике в настоящем диссертационном

---

<sup>1</sup> Конституция РФ от 12 декабря 1993 г. // Российская газета. 1993. 25 декабря; Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 21 октября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 27 декабря 2009 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации (далее – СЗ РФ). 1994. 5 декабря; Гражданский кодекс РФ (часть вторая) от 29 января 1996 г. № 14-ФЗ (в ред. от 9 февраля 2009 г.) // СЗ РФ. 1996. 29 января; Кодекс РФ об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (в ред. от 30 декабря 2008 г.) // Российская газета. 2001. 31 декабря; Налоговый кодекс РФ (часть вторая) от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ (в ред. от 24 июля 2007 г.) // СЗ РФ. 2000. № 32, ст. 3340; Уголовный кодекс РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (в ред. от 30 декабря 2008 г.) // СЗ РФ. 1996. № 25, ст. 2954; Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» от 2 декабря 1990 г. № 395-1 (в ред. от 15 февраля 2010 г.) // СЗ РФ. 1996. № 6, ст. 492; Федеральный закон «О валютном регулировании и валютном контроле» от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ (в ред. от 22 августа 2008 г.) // СЗ РФ. 2003. № 50, ст. 4859; Федеральный закон от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (в ред. от 27 октября 2008 г.) // СЗ РФ. 2006. № 12, ст. 1232; Закон РФ «О защите прав потребителей» от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 (в ред. от 23 июля 2008 г.) // СЗ РФ. 1996. № 3, ст. 140.

<sup>2</sup> Постановление Пленума ВС РФ и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // БВС. 1996. № 9; Постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 4; Информационное письмо ВАС РФ от 28 января 2005 г. № 90 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 4; Информационное письмо ВАС РФ от 21 января 2002 г. № 67 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с применением норм о договоре о залоге и иных обеспечительных сделках с ценными бумагами» // Специальное приложение к Вестнику ВАС РФ. 2003. № 10, ч. 1.

исследовании рассматриваются способы обеспечения исполнения кредитных обязательств как единая система обеспечительных мер, не изолированная от кредитных отношений. Автором даны рекомендации по формированию правовых положений, отражающих специфику способов обеспечения исполнения кредитных обязательств.

С целью повышения эффективности применения мер обеспечения кредитных обязательств предлагается включить сформулированные положения в текущее отраслевое законодательство. Обоснована необходимость принятия специального законодательства о кредитовании.

**На защиту выносятся следующие положения:**

1. Сделан вывод, что кредитные отношения как важная составляющая гражданско-правовых отношений имеют собственную фактологию; в процессе эволюции они прошли ряд этапов и поэтому поддаются историко-правовой периодизации. I этапом можно считать возникновение договорной конструкции *mutuum* (договора займа) в римском праве. II этапом – восприятие договора займа отечественным гражданским правом в результате рецепции римского права. III этап характеризуется приобретением договором займа в процессе применения специфических черт, сближающих его с современной конструкцией кредита. IV этап связан с появлением понятий кредита, способов его обеспечения, и их функционированием. На V этапе произошли оформление кредита как консенсуальной конструкции и вывод кредита из-под действия норм о договоре займа. VI этап характеризуется легальным оформлением кредита, его форм и механизма функционирования.
2. Выявлена взаимосвязь способов обеспечения исполнения обязательств, оговоренных кредитным договором, с механизмами воздействия на должника и методами достижения цели. Предложен авторский подход к способам обеспечения исполнения кредитных обязательств. Установлено, что они могут быть подразделены, с одной стороны, на воздействующие непосредственно на заемщика, его имущественные интересы, а с другой – на связанные с воздействием на права и законные интересы третьих лиц,

участвующих в правоотношении. Непосредственно на интересы заемщика может воздействовать применение таких способов как залог и неустойка, а с интересами третьих лиц связаны поручительство и банковская гарантия, уступка денежного требования и страхование.

3. Установлено, что в ряде случаев кредит может быть обеспечен несколькими способами, которые делятся на правовые и неправовые. Правовыми способами обеспечения исполнения кредитного обязательства выступают залог, поручительство, банковская гарантия и неустойка; к неправовым относят доход заемщика, денежные средства, подлежащие уплате гарантом или страховой организацией, кредитную историю заемщика. Обосновано, что применение в обеспечительном механизме сочетания способов позволяет кредиторам получить дополнительные гарантии возврата заемных средств и начисленных на них процентов, а должникам – задействовать дополнительные активы при невозможности надлежащего исполнения обязательства.

4. Предложено предусмотреть возможность заключения предварительного кредитного договора для юридических лиц. Предварительный кредитный договор позволит будущему заемщику при помощи правовых средств защитить свой интерес в получении кредита от конкретного банка на оговоренных заранее условиях, в том числе – способах обеспечения будущего договора. Предварительный договор трансформируется в основной кредитный с момента перечисления денежных средств заемщику, т.е. кредитный договор с участием юридических лиц будет являться реальным.

5. Выявлено, что банковская гарантия как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств имеет особые признаки в силу своей правовой природы. Установлено, что отечественное право признает только банковскую гарантию по первому требованию, предполагающую обязанность гаранта произвести платеж по требованию бенефициара без предоставления последним доказательств ненадлежащего исполнения договорных обязательств принципалом. Автором обосновывается вывод о том, что при

таком механизме платежа обеспечивается возможность оперативного удовлетворения интересов кредитора, но это может привести к смещению баланса интересов сторон, поскольку существует вероятность запуска механизма применения обеспечительной меры при добросовестном исполнении должником принятых на себя обязательств. Предложено для устранения указанного недостатка включение в гражданское законодательство норм об акцессорном характере банковской гарантии как обеспечительной меры.

6. Обосновано, что отношения поручителя и заемщика-должника носят исключительно доверительный, фидуциарный характер. Исходя из этого, положения закона о сохранении обязанности поручителя отвечать за должника и после его смерти носят спорный характер. При этом в отношениях между юридическими лицами сохранение поручительства при реорганизации заемщика оправдано.

7. На основе анализа нормы ст. 365 ГК РФ сделан вывод, о возможности исполнения поручителем обязательства должника в натуре, что позволяет говорить о расширении содержания обязательств поручителя, не ограничиваясь его ответственностью перед кредитором за исполнение должником своего обязательства.

8. Установлено, что одним из способов обеспечения исполнения кредитного обязательства может выступать страхование заемщиком риска своей ответственности. Зачастую среди условий кредитного договора указывается обязанность заемщика застраховать свою жизнь и здоровье, однако анализ судебной практики показывает, что обязанность страховать свою жизнь или здоровье не может быть возложена на гражданина по закону. Включение в кредитный договор условий об обязанности заемщика застраховать свою жизнь и здоровье, которые в сущности являются условиями получения кредита, представляется злоупотреблением свободой договора. При этом при достижении сторон соглашения о применении страхования как способа обеспечения исполнения кредитного обязательства,

банковские организации вправе с добровольного согласия заемщиков заключать договоры страхования от своего имени в интересах, не выступая самостоятельным страхователем.

Проведенное исследование способов обеспечения исполнения кредитных обязательств позволило диссертанту сделать ряд предложений по совершенствованию законодательства.

Автором предлагается текстуальное изменение параграфа 2 главы 42 ГК РФ, статей 1, 3, 4, 7 ФЗ «О потребительском кредите (займе)».

1. Изложить статью 1 ФЗ «О потребительском кредите (займе)» в редакции: «Федеральный закон регулирует отношения, возникающие в связи с предоставлением потребительского кредита физическому лицу в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, на основании кредитного договора и исполнением соответствующего договора», исключив из текста статьи понятие «заем», поскольку, заем и кредит имеют различную правовую природу.

2. Изложить статью 4 ФЗ «О потребительском кредите (займе)» в редакции: «Профессиональная деятельность по предоставлению потребительских кредитов осуществляется кредитными организациями, а также небанковскими кредитными организациями в случаях, определенных федеральными законами об их деятельности».

3. Изменить пункт 5 части 1 статьи 3 ФЗ «О потребительском кредите (займе)», регулирующий профессиональную деятельность по предоставлению потребительских займов, поскольку в силу особой правовой природы и субъектного состава кредитных обязательств указанный пункт представляется противоречащим правовым нормам о кредите. Изложить пункт в редакции: «Профессиональная деятельность по предоставлению потребительских кредитов - деятельность кредитных организаций и

небанковских кредитных организаций, имеющих лицензию Банка России, по предоставлению потребительских кредитов в денежной форме».

4. Изложить часть 1 статьи 7 и часть 6 статьи 7 ФЗ «О потребительском кредите (займе)» в редакции: «1. Договор потребительского кредита заключается в порядке, установленном законодательством Российской Федерации для кредитного договора с учетом особенностей, предусмотренных настоящим Федеральным законом. 6. Договор потребительского кредита считается заключенным, если между сторонами договора достигнуто согласие по всем индивидуальным условиям договора, указанным в части 9 статьи 5 настоящего Федерального закона», исключив понятие «договор займа», что позволит осуществлять правовое регулирование заключения договора потребительского кредита на основании указанной статьи без отсылки к договору займа.

5. В статью 819 ГК РФ внести дополнение: «С заемщиком-юридическим лицом может быть заключен предварительный кредитный договор, позволяющий заемщику защитить свой интерес в получении кредита от конкретного кредитора на предварительно оговоренных условиях».

6. Изложить часть 4 статьи 367 Гражданского кодекса в редакции: «Реорганизация юридического лица-должника не прекращает поручительство», исключив из текста статьи «Смерть должника», поскольку характер отношений между гражданином-заемщиком и поручителем не позволяет говорить о переходе поручительства к наследникам.

**Апробация результатов исследования.** Основные положения диссертации обсуждены на заседании кафедры гражданского и семейного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия» и нашли свое отражение в восьми статьях, пять из которых опубликованы в ведущих рецензируемых научных изданиях, рекомендованных ВАК Министерства образования и науки РФ.

Основные теоретические выводы и практические рекомендации диссертационного исследования доложены на научных конференциях:

Международной «Актуальные проблемы реформирования современного законодательства» (Саратов, 21 апреля 2010 г.), межрегиональной «Современные проблемы правового регулирования» (Астрахань, 24 декабря 2010 г.), Всероссийской «Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения» (Уфа, 8 февраля 2014 г.).

**Структура диссертации** состоит из введения, двух глав, включающих шесть параграфов, заключения и списка использованной литературы.

## Глава 1. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА КРЕДИТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

### § 1. Понятие кредитного обязательства и правовая природа кредитного договора

В теории гражданского права договор рассматривается как основание возникновения обязательств. Под обязательством понимается относительное правоотношение, опосредующее перемещение материальных благ, в котором одно лицо по требованию другого лица обязано совершить действия по предоставлению ему определенных материальных благ<sup>1</sup>. Обязательство имеет смысл и значение только в том случае, когда рассматривается в качестве специфической правовой формы опосредования товарно-денежных отношений. Это исключает тождественность понятий «обязательство» и «относительное правоотношение».

Договор – самый распространенный вид сделок, и вследствие этого к договору применяются общие для всех сделок правила, а к обязательствам, возникающим из договора, – общие положения об обязательствах, если иное не предусмотрено общими правилами о договорах или правилами об отдельных видах договора. В силу такой сделки по действующему гражданскому законодательству возникает обязательство одного лица, именуемого должником, совершить в пользу другого лица – кредитора определенные действия, а у кредитора появляется право требовать от должника исполнения его обязанности.

Договор аккумулирует в себе единое волеизъявление его сторон. Свобода такого волеизъявления от какого бы то ни было внешнего воздействия обеспечивается нормами ГК РФ. В условиях рыночной экономики договор выступает как форма выражения общей воли товаропроизводителя и потребителя.

---

<sup>1</sup> См.: Белов В.А. Эволюция понятия обязательства в российском гражданском праве // Гражданско-правовые обязательства. Вопросы теории и практики. Владивосток, 2001. С. 336.



Кредитные отношения имеют собственную фактологию; в процессе эволюции они прошли ряд этапов и поэтому поддаются историко-правовой периодизации. I этапом можно считать возникновение договорной конструкции *mutuum* (договора займа) в римском праве. II этапом – восприятие договора займа отечественным гражданским правом в результате рецепции римского права. III этап характеризуется приобретением договором займа в процессе применения специфических черт, сближающих его с современной конструкцией кредита. IV этап связан с появлением понятий кредита, способов его обеспечения, и их функционированием. На V этапе произошли оформление кредита как консенсуальной конструкции и вывод кредита из-под действия норм о договоре займа. VI этап характеризуется легальным оформлением кредита, его форм и механизма функционирования.

На современном этапе развития российского законодательства не выработано единого, научно обоснованного подхода к пониманию кредитного обязательства как элемента системы обязательственных правоотношений. По мнению отдельных исследователей, не существует единого обоснования понимания тех отношений, которые подпадают под существо кредитного обязательства.<sup>1</sup> На наш взгляд, кредитные обязательства возникают из юридических фактов заключения кредитных договоров. В соответствии с ГК РФ по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуется предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную сумму и уплатить проценты на неё<sup>2</sup>. Содержание нормы ГК воспроизводит понятие кредитного договора, признанное правовой доктриной.

Г.А. Тосунян, А.Ю. Викулин, А.М. Экмалян полагают, что «все особенности и черты понятия "кредит" следует рассматривать комплексно, в

---

<sup>1</sup> См.: Соломин С.К. Теоретические проблемы гражданско-правового регулирования банковских кредитных отношений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 3.

<sup>2</sup> См.: Пункт 1 ст. 819 ГК РФ (часть вторая): Федеральный закон от 29 января 1996 г. № 14-ФЗ (в ред. от 9 февраля 2009 г.) // СЗ РФ. 1996. № 5.

их взаимосвязи и взаимообусловленности, как некое диалектическое единство. В противном случае данное понятие теряет свой категориальный и системообразующий характер и его определение носит несколько метафизический характер»<sup>1</sup>. В итоге же названные авторы дают свое определение понятия «кредит»: «Кредит – это денежные средства или другие вещи, определенные родовыми признаками, передаваемые (либо предназначенные к передаче) в процессе кредитования в собственность другой стороне в размере и на условиях, предусмотренных договором (кредитным, товарного или коммерческого кредита), в результате чего между сторонами возникают кредитные отношения»<sup>2</sup>.

Несмотря на то, что в настоящее время не выработана единая точка зрения относительно понимания кредитного обязательства, современная правовая доктрина содержит четкие положения о способах обеспечения таких обязательств. Считаем, что существующая правовая коллизия является результатом недостаточного развития кредитных отношений на определенном этапе формирования российского гражданского права, когда способы обеспечения исполнения обязательств получили более обстоятельное отражение в правовых нормах, чем обязательства, обеспеченные посредством таких способов.

В связи с этим представляется, что для лучшего понимания существа обеспечительных отношений целесообразно уделить внимание вопросам правовой природы кредитного договора как базового элемента кредитных обязательств.

Как отмечалось ранее, в силу прямого указания норм ГК РФ кредитные отношения в настоящее время регулируются положениями о договоре займа. Однако, несмотря на то, что договоры займа и кредита, как имеющие

---

<sup>1</sup> См.: Тосунян Г.А., Викулин А.Ю., Экмалян А.М. Банковское право Российской Федерации: Учебник. Общая часть / Под общ. ред. акад. Б. Н. Топорнина. — М., 1999. С. 189.

<sup>2</sup> См.: Витрянский В.В. Категории «кредит» и «кредитные правоотношения» в гражданском праве // Хозяйство и право. 2004. № 9. С.5.

одинаковую сущность, объединены в одну главу Кодекса, они имеют определенные различия, и утверждать о полной тождественности возникающих из договоров обязательств неверно. Предпосылки возникновения кредитного договора, отмеченные выше, в настоящее время понимаются как признаки и элементы правовой природы договора, обладающие собственными отличительными чертами.

Современное законодательство до последнего времени практически не содержало специальных норм, регулирующих правоотношения, возникающие вследствие заключения кредитного договора, включая лишь отдельные дефиниции. Параграф 2 гл. 42 Гражданского кодекса носит название «Кредит», но необходимого нормативного определения не включает, а лишь ограничивается формулировками, раскрывающими содержание соответствующих договоров. Некоторые авторы приходят к выводу, что категория «кредит» включает в себя три понятия: кредит (банковский кредит), товарный кредит, коммерческий кредит, а содержащиеся в ГК РФ (ст. 819, 822, 823) дефиниции указанных понятий «позволяют сделать вывод, что под банковским кредитом законодатель в ст. 819 понимает исключительно денежные средства... под товарным кредитом законодатель понимает вещи, определенные родовыми признаками... под коммерческим кредитом законодатель понимает денежные суммы или другие вещи, определяемые родовыми признаками»<sup>1</sup>. Создавшееся положение можно охарактеризовать как пробел в праве в собственно юридическом смысле, который возможно устранить с помощью аналогии закона; нормы ГК РФ, регулирующие кредитные отношения, содержат прямую отсылку к родственным по характеру нормам, подлежащим применению. По отношению к кредитному договору и его существенным условиям аналогией закона считаются нормы о договоре займа. Современное понимание договора займа подразумевает, что займодавец передает в собственность заемщику деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик

---

<sup>1</sup> См.: *Витрянский В.В.* Указ. соч. С.6.

обязуется возвратить займодавцу такую же сумму денег или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества.

Приведенные дефиниции позволяют определить отличия двух договорных конструкций. Во-первых, не совпадает субъектный состав правоотношений. Займодавцем может выступать любые физические или юридические лица, поскольку для выдачи займа по общему правилу не требуется специального разрешения; кредит же может быть предоставлен только банком или иной кредитной организацией, для осуществления операций которым необходима лицензия Центрального банка Российской Федерации. Вследствие особого статуса одной из сторон договора кредитные обязательства требуют особого удостоверения и обеспечения, что является основой для закрепления целого ряда способов обеспечения исполнения обязательств. Таким образом, отношения, возникающие из заключенного кредитного договора, юридически более сложные и требуют правового регулирования не только нормами ГК, но и специальными нормативно-правовыми актами в силу степени их формализации.

Во-вторых, предметом договора займа является заем – вещи, определенные родовыми признаками и обладающие заменяемостью. По кредитному договору в собственном смысле можно передавать исключительно денежные средства во временное пользование.

В-третьих, еще одним свойством займа служит то, что, по общему правилу, он является бесплатным. Кредит всегда предоставляется под проценты, при договоре займа вознаграждения займодавцу не предполагается, если это не оговорено специально сторонами. В немалой степени это обусловлено характером взаимоотношений между займодавцем и заемщиком. Полагаем, что именно признак платности кредита стал фактором, обуславливающим формирование пограничных способов обеспечения исполнения обязательства, сочетающих не только обеспечительную, но и штрафную функцию. Поскольку для кредитного договора проценты считаются существенным условием, то полное

регулирование вопросов их начисления и уплаты только нормами о договоре займа неэффективно. Представляется, что целесообразны выработка отдельных норм, касающихся вопросов кредитования, и включение их в действующий ГК с учетом положений других связанных с кредитованием нормативно-правовых актов.

Норма, воспроизведенная в ст. 819 ГК РФ, несмотря на обобщенное название «Кредитный договор», в большинстве случаев рассматривается в узком смысле. Сложившаяся практика говорит о том, что чаще всего «кредитный договор» понимается как договор банковского кредитования, т.е. как сделка, опосредующая форму движения денежных средств на условиях возвратности, срочности и платности. На наш взгляд, попытка упростить структуру гражданского законодательства путем введения обобщенных дефиниций и отсылочных норм не стала продуктивной на практике, поскольку функционирование кредитной системы невозможно без четкого правового регулирования.

Проблема определения правильного соотношения правовых категорий кредита (кредитных отношений) и займа (заемных обязательств), а именно как вида к роду, не носит исключительно теоретический характер. Неправильное соотнесение указанных категорий приводит к целому ряду негативных последствий как для имущественного оборота в целом, так и для правоприменительной практики<sup>1</sup>. Так, например, при подмене конструкций займа и кредита кредиторы, фактически заключая договор займа, требуют выполнения обязанностей заемщика по кредитному договору. Определением Московского областного суда от 03.05.2012 по делу № 33-10289 было оставлено в силе решение Щелковского городского суда Московской области, в соответствии с которым в удовлетворении иска о взыскании долга по кредитному договору было отказано, поскольку истец не являлся кредитным учреждением для заключения с ответчиком договора на предоставление потребительского кредита, и не вправе взыскивать по

---

<sup>1</sup> См.: *Витрянский В.В.* Указ. соч. С.6.

кредиту долг. Был удовлетворен встречный иск о признании фактического договора займа безденежным и незаключенным, так как договор не соответствует требованиям закона, денежные средства по договору не передавались<sup>1</sup>.

Следует подчеркнуть, что с закреплением кредитного договора в гражданском законодательстве возникла объективная необходимость исследования его правовой природы и отражения ее элементов юридической наукой, поскольку неполнота теоретических исследований, в свою очередь, отражается на технике правоприменения. В частности, это относится к дискуссиям относительно природы кредитных отношений, квалификации кредитного договора, отношений по предоставлению и возврату кредита, отношений по его обеспечению. Судебная практика неоднозначно подходит к решению вопроса о способах прекращения кредитного обязательства, противоречащих существу норм о кредите, позволяет поменять договорные конструкции в ряде случаев. Так, например, если при заключении кредитного договора заёмщик был фактически лишён возможности влиять на содержание договора, проект которого был разработан банком и содержал в себе условия, существенным образом нарушающие баланс интересов сторон, то возникает вопрос о применении юридической конструкции договора присоединения<sup>2</sup>.

Кредитный договор по своей правовой природе является консенсуальным и вступает в силу с момента достижения сторонами соглашения по всем его существенным условиям. Поскольку банковский кредитный договор заключается банками и иными кредитными организациями в процессе осуществления ими предпринимательской деятельности, то можно сделать

---

<sup>1</sup> См.: Определение Московского областного суда от 03.05.2012 по делу № 33-10289 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> См.: Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре // Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13 сентября 2011 № 147. URL: [http://www.arbitr.ru/as/pract/vas\\_info\\_letter/39383.html](http://www.arbitr.ru/as/pract/vas_info_letter/39383.html) (дата обращения: 31.01.2015).

вывод, что кредитный договор представляет собой коммерциализированный консенсуальный договор<sup>1</sup>.

В связи с этим представляется важным момент начала исполнения обязательства сторонами. Кредит предоставляется кредитором заемщику во исполнение принятого на себя обязательства. При неисполнении обязанности кредитора по предоставлению кредита заемщику последний может потребовать предоставления ему кредита в принудительном порядке<sup>2</sup>. Принудить заемщика к получению кредита с правовой точки зрения невозможно, поскольку данное действие будет расцениваться как сделка, заключенная с пороками воли, что приведет к признанию её недействительной<sup>3</sup>.

По характеру распределения прав и обязанностей между участниками договора кредитный договор в отличие от договора займа является двусторонним, или взаимным. В теории гражданского права это означает, что каждая из сторон приобретает права и одновременно несет обязанности по отношению к другой стороне. Статья 819 ГК РФ рассматривает кредитный договор в качестве единой сделки, из которой возникает как обязанность банка выдать кредит, так и обязанность заемщика его вернуть.

Как уже отмечалось, кредитный договор всегда является возмездным, т.е. имущественное предоставление одной стороны обуславливает встречное имущественное предоставление от другой<sup>4</sup>. Плата за кредит выражается в процентах, которые устанавливаются по договору. Как правило, проценты включают ставку рефинансирования Центрального банка РФ. Кредитная организация не имеет права в одностороннем порядке изменять процентные ставки по кредитам. Данная позиция нашла свое отражение в ряде нормативных правовых актов, наиболее четко проявляясь в императивном

---

<sup>1</sup> См.: Гражданское право. Часть вторая / отв. ред. В.П. Мозолин. М.: Юрист, 2004. С. 450.

<sup>2</sup> См.: Комментарий к ГК РФ, части второй / под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. М., 2003. С. 78.

<sup>3</sup> См.: Гражданское право: в 3 т. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2007. Т. 1. С. 303.

<sup>4</sup> См.: Гражданское право / под ред. О.Н. Садикова. М.: ИНФРА-М, 2007. С. 244.

характере норм Федерального закона «О банках и банковской деятельности»<sup>1</sup>.

Т.Е. Абова и А.Ю. Кабалкин отмечают также, что существует и иная «экономически ориентированная» концепция, в соответствии с которой фактически подписанный кредитный договор рассматривается как предварительный (ст. 429 ГК). В связи с этим можно сделать вывод, что кредитному договору может быть присущ и момент реальности в зависимости от включенных в него условий. С одной стороны, предварительный договор не порождает прав и обязанностей, являясь по сути соглашением о заключении сделки в будущем, с другой, – впоследствии предварительный договор трансформируется в основной кредитный, который уже выступает основанием для возникновения прав и обязанностей сторон по договору. Следовательно, права и обязанности возникнут уже не с момента заключения соглашения между сторонами, а с момента передачи денежных средств, что свидетельствует о реальной составляющей договора. Думается, что законодательное предоставление возможности заключения предварительного кредитного договора стало бы оправданным прежде всего для заемщиков-юридических лиц. Получение этой категорией заемщиков кредитов зачастую связано с последующим использованием заемных средств в предпринимательской деятельности, приобретением основных и оборотных активов. Предварительный договор может выступать как гарантия последующей выдачи кредита заемщику и использоваться при заключении договоров заемщика с его контрагентами как гарантия последующей оплаты товаров и услуг.

При этом в настоящее время наделение заемщика правом требовать фактической выдачи кредита представляется не соответствующим экономической природе кредитных операций банков<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 1996. № 6, ст. 492.

<sup>2</sup> См.: *Боровинская Н.А., Коновалов П.А.* Некоторые аспекты правовой характеристики кредитного договора // *Банковское право.* 2005. № 5.



Рядом ученых-цивилистов для более точного понимания правовой природы кредитного договора и его роли в системе обязательств были сформулированы базовые принципы кредитования, основанные на элементах юридической характеристики кредитного договора. Принцип срочности кредитования означает, что возврат кредита должен быть осуществлен в строго определенный срок. В соответствии с положениями ГК РФ течение срока начинается на следующий день после календарной даты вступления в силу договора.

Принцип возвратности предусматривает, что денежные средства должны быть возвращены кредитору. Принцип возвратности имеет экономический базис, который предполагает кругооборот средств и их обязательное наличие к сроку возврата заемных средств.

Принцип платности кредита реализуется через взимание кредитором процентной ставки. Банковский процент считается ценой кредита и согласуется с элементом возмездности правовой природы кредитного договора.

Принцип обеспеченности кредита подразумевает реальное обеспечение представленных заемщику средств различными видами имущества или иными обязательствами сторон. Полагаем, что признание обеспеченности как одного из основополагающих принципов кредитования позволяет сделать вывод о тесной взаимосвязи кредитных отношений и отношений по обеспечению как базиса и надстройки.

Принцип подчинения кредитной сделки нормам законодательства и банковским правилам означает, что по своему содержанию сделка не должна противоречить ни нормативно-правовым актам, ни банковским правилам, установленным Банком России.

Принцип взаимовыгодности кредитной сделки находит свое отражение в достижении партнерских отношений, объединяющих кредитора и заемщика, равно заинтересованных в достижении позитивного правового результата сделки.

На практике перечисленные принципы кредитования не применяются изолированно друг от друга, а воспринимаются в своей совокупности.

Важность изучения правовой природы кредитного договора и необходимость отражения ее элементов в нормах законодательства объясняются также тем, что легально закрепленный институт кредитного договора сравнительно молодой и при его практическом воспроизведении возникает ряд проблем. В частности, это объясняется недостаточным уровнем правового регулирования кредитных отношений в целом.

При практическом применении кредитных договоров изначально возникают ситуации, которые впоследствии могут послужить причиной оспаривания действительности сделки. Поскольку теоретическое и практическое восприятие кредитного обязательства базируется, прежде всего, на утверждении о консенсуальности кредитного договора, то целесообразно рассмотреть возникновение спорных ситуаций на этапе достижения сторонами договора соглашения о его заключении.

Кредитный договор во всех случаях должен быть заключен в письменной форме, независимо от суммы. Несоблюдение данного условия влечет за собой недействительность кредитного договора, и такой договор является ничтожным. Вследствие этого кредитный договор можно охарактеризовать как формальную сделку<sup>1</sup>. В большинстве случаев кредитные организации используют при заключении договоров с заемщиками разработанные ими типовые формы, внести изменения в которые в соответствии с мнением заемщика не представляется возможным. Полагаем, что в связи с этим слабой стороной в обязательстве считается заемщик. Типовой характер договора предполагает неравенство договорных возможностей сторон. Оценка несправедливого характера условий договора должна производиться преимущественно с точки зрения возможных правовых последствий, производимых указанными условиями, а не предпосылок их появления в тексте договора. Отсутствие в российском законодательстве примерного

---

<sup>1</sup> См.: Гражданское право. Часть вторая / отв. ред. В.П. Мозолин. С. 450.

перечня несправедливых условий создает определенные сложности в квалификации тех или иных условий кредитного договора в качестве ущемляющих права заемщика<sup>1</sup>. Неслучайно законодатель обратился к механизму защиты заемщиков, приняв Федеральный закон «О потребительском кредите (займе)». Однако указанный закон несовершенен и требует доработки.

Проблемы, которые проявляются на этапе заключения кредитного договора, зарождаются раньше, до момента непосредственного подписания бумаг. Сложности имеют место быть как на уровне решений банков предлагать населению определенную группу кредитов, так и на уровне решений заемщиков брать такие кредиты.

Если говорить о заемщиках, то следует учитывать прежде всего их возможно заранее недобросовестное намерение получения и использования кредита. В отношении юридических лиц это может квалифицироваться как незаконное получение кредита уже по уголовному законодательству. Стоит отметить, что незаконное получение кредита надо отличать от мошенничества, при котором обман или злоупотребление доверием являются средствами изъятия имущества в свою собственность или в собственность других лиц. При незаконном же получении кредита цель обращения денежных средств в свою собственность не преследуется, т.к. виновный рассчитывает на временное пользование полученными обманным путем деньгами<sup>2</sup>.

Однако в ряде ситуаций речь идет не о недобросовестности заемщика, а о сомнительной репутации его корреспондирующей стороны. Кредитный договор на практике представляет собой многостраничный документ с несколькими приложениями. Лицо, не обладающее специальными знаниями,

---

<sup>1</sup> См.: *Кратенко М.В.* Несправедливые условия кредитного договора: тенденции судебной практики и новеллы законодательства // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2012. № 5. С.84.

<sup>2</sup> См.: *Комментарий к УК РФ / под ред. В.М. Лебедева.* 5-е изд., испр. и доп. М.: Юрайт-М, 2005. С. 124.

не всегда способно адекватно оценить все юридические последствия заключения договора. Нередким случаем на рынке банковского кредитования было включение в договор условий, которые позволяют банковским организациям изменять договор в одностороннем порядке, например, увеличивать после заключения договора размер штрафов за просрочки выплат. При этом клиенты могут даже не информироваться о подобных изменениях.

Вопрос одностороннего изменения договора и законности этой процедуры в последнее время привлекает все большее внимание. Определенные меры в этой сфере были приняты со стороны Генеральной прокуратуры РФ, Роспотребнадзора, высших судебных органов. Так, в октябре 2009 г. Генеральная прокуратура РФ объявила незаконным внесение в кредитные договоры с физическими лицами условий возможности повышения ставок в одностороннем порядке. На наш взгляд, подобное заявление стало малоэффективным: для придания ему официального статуса необходимо было подкрепить его определением высших судебных инстанций или специальным законом. На рассмотрении Государственной Думы находился подобный законопроект. Он был внесен Комитетом по финансовому рынку 9 декабря 2009 г. и носил название «О внесении изменений в статью 29 Федерального закона “О банках и банковской деятельности”». В проекте предполагалось, что невозможность изменения в одностороннем порядке существенных условий кредитных договоров будет закреплена в качестве императивной нормы. В 2010 г. законопроект был одобрен нижней палатой Парламента. Однако до сих пор трудно судить об однозначно положительном или ином значении принятых изменений, поскольку не выработано единообразной практики применения кредиторами обновленного Федерального закона.

Не исключая в принципе возможность включения в кредитный договор с заемщиком условия о праве банка в одностороннем порядке изменять процентную ставку по кредиту или сокращать срок пользования кредитом,

эксперты указали на необходимость соблюдения банком требований разумности и добросовестности при изменении условий кредитования, а также баланса прав и обязанностей (п. 3). В частности, сокращение срока кредитования не должно повлечь невозможность исполнения заемщиком обязательств по кредитному договору. Повышение процентной ставки по кредиту в два раза в обстоятельствах, указывающих на возможную неплатежеспособность заемщика, по мнению разработчиков Обзора, не имеет своей целью защиту имущественных интересов банка и по существу является злоупотреблением правом со стороны кредитора (ст. 10 ГК РФ)<sup>1</sup>.

В современных условиях кредитование по своему характеру может быть представлено как один из видов услуг; на это указывал в своем Постановлении Пленум Верховного Суда РФ, вследствие этого к кредитованию может быть применено законодательство о защите прав потребителей<sup>2</sup>. Принимая во внимание то, что кредитование – финансовая услуга, исполнитель по договору обязан своевременно предоставлять потребителю необходимую и достоверную информацию об услугах, обеспечивающую возможность их правильного выбора<sup>3</sup>. Недостаточное информирование обо всех условиях предоставления, использования и возврата кредита приводит к искажению условий конкуренции на рынке потребительского кредитования. На современном этапе многие банки используют схему выдачи кредита заемщику, при которой изначально формулируется кредитная заявка, затем проверяется кредитное досье, оценивается платежеспособность заемщика, и только тогда, когда решение о выдаче кредита принято, клиент может увидеть договор. Таким образом, заемщик видит договор кредитования лишь непосредственно перед его

---

<sup>1</sup> См.: *Кратенко М.В.* Указ. соч. С.87.

<sup>2</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 г. № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» // Бюллетень ВС РФ. 2012. № 9.

<sup>3</sup> См.: Статья 10 Закона РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (в ред. от 23 июля 2008 г.) // СЗ РФ. 1996. № 3, ст. 140.

подписанием и не имеет возможности правильно оценить его условия и тем более сравнить с предложениями других банков.

Нарушения информирования о кредите нарушают положения не только Закона РФ «О защите прав потребителей», но и Закона РФ «О рекламе». Реклама финансовых услуг не должна содержать гарантии или обещания в будущем эффективности деятельности, в том числе основанные на реальных показателях в прошлом, если такая эффективность не может быть определена на момент заключения соответствующего договора; не допускается также и умалчивать об условиях оказания соответствующих услуг, влияющих на сумму расходов, которую понесут лица, воспользовавшиеся услугами, если в рекламе сообщается хотя бы одно из таких условий. Если реклама услуг, связанных с предоставлением кредита, использованием им и погашением кредита, содержит хотя бы одно условие, влияющее на его стоимость, такая реклама должна содержать все остальные условия, определяющие фактическую стоимость кредита для заемщика и влияющие на нее<sup>1</sup>.

Реклама кредитов представляется достаточно актуальной проблемой. Многие банки, желая привлечь внимание клиентов, делают разнообразные «выгодные» предложения, в которых процентные ставки часто приравниваются к ставкам по депозитам. Однако при этом реклама кредитов оглашает лишь процентные ставки, умалчивая о дополнительных платежах, которых может быть значительное количество. Проблемы «скрытых комиссий» получили широкое применение, что определило принятие Банком России и Федеральной антимонопольной службой России совместных рекомендаций по стандартам раскрытия информации при предоставлении потребительских кредитов. Данный документ впервые ввел понятия «расходы потребителя по получаемому кредиту» и «расчетная процентная ставка», ставшим прообразом эффективной годовой процентной ставки. Только в 2008 г. в Федеральном законе «О банках и банковской деятельности

---

<sup>1</sup> См.: Статья 28 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (в ред. от 08 марта 2015 г.) // СЗ РФ. 2006. № 12, ст. 1232.

было введено понятие «полная стоимость кредита». Так, в соответствии со ст. 30 Закона о банках кредитная организация обязана определять в кредитном договоре полную стоимость кредита, предоставляемого заемщику-физическому лицу, а также указывать перечень и размеры платежей заемщика-физического лица, связанных с несоблюдением условий кредитного договора<sup>1</sup>.

Из данной формулировки можно предположить, что к существенным условиям договора потребительского кредита закон относит полную стоимость кредита, а также перечень и размеры платежей заемщика – физического лица, связанных с несоблюдением им условий кредитного договора. Однако второе условие вызывает сомнения в возможности его практической реализации. Как справедливо отмечает А.А. Алексеев, «в кредитном договоре невозможно указать перечень платежей заемщика – физического лица, связанных с несоблюдением им условий кредитного договора, в связи с тем что на момент составления кредитного договора и его подписания сторонами заемщик-физическое лицо еще никакие свои обязательства не нарушил и не мог нарушить, так как они отсутствовали, а следовательно, не осуществлял никаких платежей, связанных с такими нарушениями, которые можно было бы перечислить в кредитном договоре»<sup>2</sup>.

С одной стороны, процентная ставка именно такая, как обещают, с другой, имеют место дополнительные комиссии и сборы, например, комиссия за ведение счета или разовый сбор за открытие счета и т.п. Наиболее дискуссионной представляется плата за открытие и ведение банковского счета заемщика–потребителя, так как именно на эту часть приходится основная доля необоснованных дополнительных платежей, которые взимаются банками, руководствуясь ст. 851 Гражданского кодекса Российской Федерации. Кроме того, в ряде банков такие платежи

---

<sup>1</sup> См.: Ручкина Г.Ф., Сарнаков И.В. Полная стоимость потребительского кредита: проблемы теории и практики // Банковское право. 2013. № 4.

<sup>2</sup> См.: Алексеев А.А. Правовое регулирование банковского кредитования физических лиц: Дис. ... к. ю.н. М., 2008. С. 65 - 66.

существенно превышали непосредственный размер платы за кредит<sup>1</sup>. При этом взимание таких комиссий было признано Высшим Арбитражным Судом РФ незаконным. Президиум ВАС 17 ноября 2009 г. вынес Постановление, в котором взимание комиссий за открытие и ведение ссудных счетов при выдаче кредитов названо незаконным. Банковское сообщество в течение нескольких лет отстаивало правомерность такой практики. Фактически Постановление, вынесенное Президиумом ВАС, поставило точку в споре между кредитными организациями и Роспотребнадзором. Высшая судебная инстанция окончательно утвердила, что ведение ссудного счета не является самостоятельно банковской услугой, и невозможно брать за неё плату с заемщика. Тем не менее на практике банки продолжают взимать указанные платежи, хотя любое обращение заемщика по этому поводу в суд должно быть удовлетворено. Вместе с тем само Постановление ВАС не обязывает банки отказаться от комиссий окончательно<sup>2</sup>.

В целях формирования непротиворечивой правоприменительной практики при рассмотрении дел, связанных с требованиями о недействительности взимаемых банками дополнительных платежей с заемщиков-граждан при предоставлении им кредитов, судам в каждом конкретном деле следует выяснять, являются те или иные суммы платой за оказание самостоятельной финансовой услуги либо они предусмотрены за стандартные действия, без совершения которых банк не смог бы заключить и исполнить кредитный договор. Полагаем, что единообразный подход к разрешению подобных проблем может быть выработан только по принятии отдельного закона, посвященного кредитованию.

Другим проблемным моментом при заключении договора, также ущемляющим права заемщика, является нарушение правил о закреплении

---

<sup>1</sup> См.: Письмо Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека от 1 апреля 2008 г. № 01/2973-8-32 «О дополнительных мерах по защите прав потребителей в сфере предоставления кредитов» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> См.: Хохлов О. Кредит без штрафа и упрека // Коммерсантъ-Деньги. 2009. № 50 (755). С. 23.



подсудности. По Закону «О защите прав потребителей» заемщик–гражданин имеет право на выбор подсудности<sup>1</sup>. Кредиторы же, пользуясь неосведомленностью заемщиков в этих вопросах, закладывают пункт о выгодной им подсудности не только в общих условиях кредитования в конкретном банке, но и в самом кредитном договоре. Однако в настоящее время возрастает количество обращений заемщиков в судебные инстанции с исками, в которых оспаривается условие договора о территориальной подсудности спора. Судебная практика исходит из возможности оспаривания гражданином на основании Закона «О защите прав потребителей» условия договора о территориальной подсудности споров в тех случаях, если оно включено контрагентом в типовую форму договора, что в соответствии с правилами об альтернативной подсудности не нарушает прав заемщика – физического лица только тогда, когда он имел возможность заключить с банком кредитный договор и без названного условия<sup>2</sup>.

Кредитный договор по своей сути предполагает возможность сторон отказаться от исполнения договора. Для специального субъекта – кредитной организации – предусмотрен отказ в выдаче кредита, т.е. отказ от его исполнения при рассмотрении кредитной заявки. В указанном случае также имеет место коллизия, поскольку право отказа в выдаче кредита предоставлено легально, но может быть осуществлено еще до заключения договора. Так, существует возможность отказа от исполнения договора в фактической ситуации, когда прав и обязанностей по договору в действительности не существует, поскольку последний не заключен. Таким образом право отказа в выдаче кредита у одной из сторон возникает во внедоговорном порядке, т.к. незаключенный договор не может наделять стороны комплексом прав и обязанностей.

---

<sup>1</sup> См.: Статья 17 Закона РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (в ред. от 13 июля 20015 г.) // СЗ РФ. 1996. № 3, ст. 140.

<sup>2</sup> См.: Обзор судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств // Бюллетень ВС РФ. 2013. № 9.

Однако существует ряд причин, по которым кредитор может отказать в выдаче кредита уже после заключения договора. При наличии обстоятельств, свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в оговоренный срок, кредитор может отказать заемщику в исполнении договора. Включение в Гражданский кодекс правил, позволяющих кредитору отказать от предоставления заемщику предусмотренного кредитным договором кредита полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок (п. 1 ст. 821 ГК РФ), рассматривается некоторыми учеными как реакция законодателя на специфику обязательства по предоставлению кредита, которая существенно отличает его от общих положений договорного права.<sup>1</sup> В правовой науке существует мнение, что для отказа кредитора от предоставления кредита полностью или в части достаточно одного лишь предположения о возможной неспособности заемщика исполнить принятое на себя обязательство. При наступлении обстоятельств, предусмотренных п. 1 ст. 821 ГК РФ, банк вынужден отказать в предоставлении кредита, чтобы предупредить наступление существенных имущественных потерь, не отражающих содержание рискованной предпринимательской деятельности. Таким образом, обстоятельства, очевидно свидетельствующие о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок, выступают частным случаем существенного изменения обстоятельств (ст. 451 ГК РФ), являющихся основанием для изменения или расторжения договора. При этом такие обстоятельства не могут служить основанием требования банка о досрочном возврате предоставленной суммы кредита<sup>2</sup>.

Таковыми обстоятельствами принято считать подачу заявления заемщика о признании его банкротом или иных документов, содержащих признаки

---

<sup>1</sup> См.: *Витрянский В.В.* Проблемы заключения и исполнения кредитного договора // Приложение к журналу «Хозяйство и право». 2004. № 11. С. 39.

<sup>2</sup> См.: *Соломин С.К.* Кредитное обязательство: некоторые теоретико-правовые проблемы // Банковское право. 2007. № 6. С. 3.

существенного ухудшения финансового положения. Если же после заключения кредитного договора до установленного договором момента предоставления суммы кредита не возникли обстоятельства, очевидно свидетельствующие о том, что такая сумма не будет возвращена в срок, на основании которых банк мог отказать в предоставлении кредита, заемщик вправе требовать предоставления ему оговоренной в договоре денежной суммы. В случае же нарушения данного права заемщик может предъявить требование о понуждении банка к совершению предусмотренных кредитным договором действий, а также возложении на него ответственности в форме уплаты процентов за пользование чужими денежными средствами (законная неустойка)<sup>1</sup>.

Помимо этого, если в процессе исполнения договора заемщик нарушает целевой характер использования заемных средств, кредитор также вправе отказать в выдаче кредита при условии, что указание цели использования средств выступало существенным условием заключенного договора. Полагаем, что подобная ситуация является негативной для обеих сторон договора. На наш взгляд, отказом от исполнения договора в ряде случаев может быть признано его досрочное расторжение по инициативе кредитора. В таком случае условия кредитного договора, содержащие основания его досрочного расторжения, не предусмотренные законом, недействительны, что находит свое подтверждение в материалах судебной практики<sup>2</sup>.

Так, заемщик обратился в суд с иском о признании недействительными условий кредитного договора, согласно которым кредитор вправе в одностороннем порядке потребовать от заемщика досрочного возврата суммы кредита в случае, если заемщик намерен изменить или уже изменил место жительства либо прекратил трудовые отношения со своим работодателем.

---

<sup>1</sup> Там же. С. 4.

<sup>2</sup> См.: Обзор судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств // Бюллетень ВС РФ. 2013. № 9.

Суд установил, что основанием, влекущим возникновение права кредитора требовать досрочного исполнения обязательств заемщиком, ГК РФ относит, в частности, нарушение заемщиком срока, установленного для возврата очередной части кредита, невыполнение предусмотренной договором обязанности по обеспечению возврата кредита, утрата (или ухудшение условий) обеспечения обязательства, за которые кредитор не отвечает, нарушение заемщиком обязанности по обеспечению возможности осуществления кредитором контроля за целевым использованием суммы кредита, а также невыполнение условия о целевом использовании кредита. Если заключенный с заемщиком договор, является типовым, и заемщик лишен возможности повлиять на его содержание, то включение в такой договор оснований, не предусмотренных нормами ГК РФ, влекущих возникновение права кредитора требовать досрочного исполнения обязательств заемщиком, нарушает права потребителя<sup>1</sup>.

Представляется, что сохранить баланс интересов сторон при этом невозможно без применения к основным кредитным отношениям дополнительного обеспечительного механизма. Таким образом, обеспечение исполнения кредитных обязательств не только не ущемляет права заемщика и становится гарантом кредитора, но и сохраняет безусловную возможность получения кредита заемщиком. Считаем, что в этом проявляется тесная взаимосвязь кредитных и обеспечительных отношений, и сущность мер обеспечения исполнения кредитных обязательств может быть отражена через понимание правовой природы последних.

При необеспеченном же кредите вопрос о реализации возможности отказа от исполнения договора кредитором представляется спорным, поскольку сложившаяся практика свидетельствует о том, что выдача заемных средств осуществляется в виде единовременной выдачи денежных средств, или единовременного зачисления их на расчетный счет заемщика. Если такая

---

<sup>1</sup> См.: Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 19 июня 2012 г. № 77-КГ12-2.

реализация происходит в порядке досрочного истребования средств у заемщика, то речь идет о значительном нарушении его прав. Полагаем, что применение положений об отказе в выдаче кредитов в настоящее время может иметь место относительно кредитов с рассрочкой или отсрочкой платежа и требует детальной правовой регламентации для кредитов с денежным содержанием.

Заемщик же вправе отказаться от получения кредита по любым основаниям, в том числе после заключения кредитного договора, при условии, что в законе, кредитном договоре или ином нормативно-правовом акте не указано иное. Заемщик имеет право отказаться от получения кредита полностью или частично, при этом уведомив кредитора до установленного договором срока предоставления кредита.

Исходя из изложенного, можно сказать, что особенностью кредитного договора является возможность его расторжения в одностороннем порядке. Для кредиторов правомерный отказ от предоставления кредита или от использования уже согласованного кредита следует рассматривать как расторжение кредитного договора полностью или частично. При этом договор должен считаться расторгнутым в момент получения банком уведомления заемщика об отказе от кредита<sup>1</sup>.

В действующем ГК РФ не содержатся нормы о порядке расторжения договора заемщиком, т.е. специальных условий и причин расторжения договора нет. Однако это не означает, что на практике не бывает ситуаций с подобными условиями и причинами; проблемы практического применения положений о расторжении обусловлены юридической природой кредитного договора и недостатками правового регулирования кредитных отношений.

Как уже отмечалось, негативным моментом заключения кредитных договоров является неполная осведомленность клиента об условиях кредита при заключении договора. Несмотря на попытки законодателя стабилизировать систему информирования, в современных условиях нередки

---

<sup>1</sup> См.: Гражданское право. Часть вторая / отв. ред. В.П. Мозолин. С. 448.

случаи, когда в момент заключения договора не обсуждается конечная сумма по договору; момент оглашения конечной суммы теоретически связывается с возможностью заемщика соотнести правовой результат заключения договора со своим финансовым положением и оценить реальность выплат по кредиту. При сложившейся практике такой момент наступает только после заключения самого кредитного договора, что противоречит самой правовой природе договора. Ранее указывалось, что такой элемент правовой природы как консенсуальность имел длительный период эволюции и трансформировался из предварительных форм договора. Ознакомление с правовым результатом заключенного договора после заключения последнего характерно для реальных договорных конструкций. Полагаем, что подобная коллизия возникает также при недостаточном правовом регулировании кредитных отношений и применении аналогии закона.

В условиях современных кредитных отношений часто встречаются случаи, когда после ознакомления с итоговой суммой платежей заемщик хочет расторгнуть заключенный договор. Фактически ГК РФ закрепляет такую возможность. Однако при подобном обращении заемщика в кредитную организацию сотрудники последней указывают, что расторгнуть договор в одностороннем порядке невозможно и тем более по заявлению лица, поданному непосредственно в кредитную организацию.

Сегодня в банковской практике подобные ответы кредитных организаций имеют место даже в случаях, если расчетный счет клиента был закрыт им собственноручно некоторое время назад, но и до закрытия счета денежные средства на него не поступали. В случаях, если подобная ситуация возникает в филиалах кредитных организаций, то, как правило, сотрудники переадресовывают заемщиков в головной офис для решения проблемы, таким образом снимая с себя ответственность. В силу сложившейся практики банки не расторгают кредитный договор с заемщиком даже при наличии законных к тому оснований. Для кредитных организаций представляется более выгодным принуждение контрагента к исполнению договора кредита.

Полагаем, что слово «исполнить» в данном контексте означает получение денежных средств, уплату по ним процентов и подразумевает, как следствие, возникновение у заемщика боязни повышения кредитных платежей и пожизненной невыплаты кредита.

Представляется, что наиболее распространенным и эффективным способом расторжения кредитного договора на современном этапе является его расторжение в судебном порядке. Как уже отмечалось, в ряде случаев кредитный договор содержит положения, нарушающие право выбора подсудности, что, на наш взгляд, свидетельствует в настоящее время о недобросовестности кредитных организаций как одной из сторон кредитных отношений. Недобросовестные кредиторы не случайно прописывают в условиях положение о рассмотрении всех вопросов в судах Москвы. В них, как правило, в иске о расторжении договора либо отказывается, либо заявление возвращается, часто под надуманными предлогами, не соответствующими духу процессуального законодательства.

В качестве частного случая расторжения кредитного договора по инициативе заемщика можно рассматривать досрочное погашение кредита. До недавнего времени во всех кредитных организациях, кроме Сберегательного банка РФ, было возможно погасить кредит досрочно лишь с согласия банка, но при этом существовали ограничения на его погашение в течение определенного времени после выдачи ссуды, и существовала определенная система штрафов за такое погашение. Однако в ноябре 2009 г. Государственной Думой в первом чтении был одобрен законопроект, позволяющий физическим лицам досрочно погашать кредит без согласия на то банка и без уплаты штрафов, при условии, что такой кредит не был взят на осуществление предпринимательской деятельности<sup>1</sup>. В дальнейшем после принятия Федерального закона РФ от 19 октября 2011 г. № 284-ФЗ «О внесении изменений в статьи 809 и 810 части второй Гражданского кодекса

---

<sup>1</sup> См.: Хохлов О. Кредит без штрафа и упрека // Коммерсантъ-Деньги. 2009. № 50 (755). С. 23.

Российской Федерации» досрочное погашение кредита стало входить в обычную практику. Полагаем, что снятие ограничений по досрочному погашению кредита, закрепленное законодательно, стало прогрессивным явлением для регулирования кредитных отношений.

Полагаем, что в вопросах расторжения договора наметилась положительная тенденция в связи с принятием упомянутого ранее Федерального закона «О потребительском кредите (займе)». Закон касается вопросов расторжения договора, но только с участием заемщиков–физических лиц, вследствие чего иные категории заемщиков остаются без должной правовой защиты.

## **§ 2. Квалификация кредитных обязательств в гражданском обороте**

Было бы неверно говорить о тождественности экономического и правового смыслов кредита. С экономической позиции кредит – это передача ценностей из одного хозяйства в другое, при которой получение эквивалента отделено некоторым промежутком времени<sup>1</sup>. Однако отношения, рассматриваемые экономической наукой в качестве кредитных, не могут считаться таковыми с правовой позиции. Правовая доктрина предусматривает, что все договоры, прямо или косвенно не связанные с временным пользованием денежными средствами, не могут породить кредитных отношений. Экономическая категория кредита может расцениваться и как одна из форм движения ссудного капитала, при которой временно свободные денежные средства государства, юридических и физических лиц, аккумулированные кредитными организациями, предоставляются гражданам и хозяйствующим субъектам на условиях возвратности. Кредитные и расчетные отношения не играют абсолютно самостоятельной экономической роли. Они выполняют вспомогательную

---

<sup>1</sup> См.: *Компанеев Е.С., Полонский Э.Г.* Применение законодательства о кредитовании и расчетах. М., 1967. С. 69.



функцию, которая заключается в том, что при их осуществлении новая стоимость возникает в результате возврата денежной суммы с приращением. Они опосредуют процесс передачи ценностей от одного лица к другому на возвратных условиях<sup>1</sup>.

В настоящее время существует многообразие кредитных продуктов. На наш взгляд, конкретные форма и вид кредита определяют выбор способа обеспечения исполнения обязательства по договору. В связи с этим представляется целесообразным предложить авторскую классификацию форм и видов кредитования по различным основаниям.

В соответствии с нашей позицией форма кредита характеризует внешнее проявление и организацию кредитных отношений, их структуру с учётом особенностей кредитора и заёмщика. Основой деления кредитов на формы предлагаем считать предмет договора.

Как отмечалось ранее, в зависимости от предмета договора кредит подразделяется на денежный и товарный. Поскольку деньги являются вещами, которые определяются родовыми признаками, их случайная гибель не освобождает должника от исполнения обязательства в силу правила «genus non perit»: род не гибнет. Однако оборот денег подчиняется специальным правилам, оговоренным ст. 316 и 317 ГК РФ. Участие денег в опосредовании кредитных отношений не лишает их специфических черт и не превращает кредит в экономическую категорию «деньги».

В современных условиях преобладает именно денежная форма кредита. Из смысла ст. 819 ГК РФ следует, что именно эта статья содержит трактовку денежного кредита. Однако, в научной литературе термин *денежный кредит* практически не встречается. Можно предположить, что причина этого – отсутствие четкого законодательного определения. Гражданский кодекс РФ четко оговаривает, что;’ является товарным кредитом, но при этом понятие «денежный кредит» прямо не закрепляет.

---

<sup>1</sup> См.: Гражданское право: в 3 т. 4-е изд., перераб. и доп. / Е.Ю. Валявина, И.В. Елисеев и др.; отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. М.: Проспект, 2008. Т. 2. С. 845.

На наш взгляд, в нормах, закрепленных ст. 819 и ст. 822 ГК РФ, усматриваются признаки юридической коллизии. Статья 819 ГК выступает общей нормой, закрепляющей кредитный договор как одну из разновидностей гражданско-правового договора. Статья 822 ГК содержит норму о конкретной форме кредитования – товарном кредите. Однако толкование ст. 819 не позволяет расценивать ее содержание как общую норму в полном объеме, поскольку само содержание указывает на регулирование другой формы кредитования – денежной. Полагаем, решением данной проблемы может стать исключение из текста ст. 819 ГК РФ понятий «денежные средства» и «денежная сумма», и включение их в отдельную статью ГК, что позволит считать норму ст. 819 общей по отношению к специальным, регулирующим отдельные формы и виды кредитования. Это позволит обеспечить четкое правовое регулирование всех форм кредитования, а также исключить неоднозначное толкование аналогии закона.

Другой формой кредитования, нашедшей свое отражение в российском законодательстве, является товарный кредит. Договор товарного кредита предусматривает обязанность одной из сторон предоставить другой стороне вещи, определенные родовыми признаками. Основываясь на широком понимании кредита, можно сделать вывод о том, что предметом товарного кредита могут выступать любые вещи, определенные родовыми признаками, отличные от денежных средств. В экономической науке и практике рыночных отношений под товарным кредитом понимаются отношения между нефинансовыми коммерческими организациями по предоставлению товара с отсрочкой платежа на срок больший, чем необходимо для прохождения платежных документов через банк на условиях срочности, возвратности и платности<sup>1</sup>. Исходя из сказанного, можно заключить, что договор товарного кредитования имеет ряд существенных отличий от

---

<sup>1</sup> См.: *Лапин Е.* Расследование мошенничества, совершенного с использованием товарных кредитов // *Законность.* 2000. № 11. С. 12.

денежного кредитования. Во-первых, товарный кредит предусматривает выдачу заемщику именно вещей. Во-вторых, сфера действия договора товарного кредита не ограничена областью деятельности профессиональных кредиторов: сторонами договора могут быть любые юридические или физические лица. Однако, как правило, участниками отношений по предоставлению товарного кредита выступают предприниматели, связанные с производством, нуждающимся в непрерывном потреблении определенных видов сырья и материалов.

По мнению В.В. Витрянского, видообразующим признаком договора товарного кредита, который позволяет выделить его в отдельный вид договора кредита, является консенсуальный характер договора. Применение к договору товарного кредита общих норм о кредите объясняется консенсуальным характером этого договора. Представляется, что прежде всего это положения о праве кредитора отказаться от предоставления заемщику предусмотренного договором количества вещей, определяемых родовыми признаками, при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что указанные вещи не будут возвращены заемщиком в установленный срок, а также положение о праве заемщика отказаться от получения согласованного сторонами количества вещей, предупредив кредитора об этом до предусмотренного договором срока предоставления кредита<sup>1</sup>. Однако законодатель закрепляет в нормах ГК РФ, что к отношениям по кредитному договору подлежат применению в субсидиарном порядке нормы о договоре займа (п. 2 ст. 819 ГК РФ). На наш взгляд, такая позиция не является верной, и договор товарного кредита как и кредитный договор надлежит квалифицировать как отдельный вид гражданско-правового договора. По своему характеру, особенностям квалификации, исполнения и обеспечения договор товарного кредита, за исключением предмета, совпадает с денежным кредитом. Поэтому и правовое регулирование товарного кредита должно осуществляться в

---

<sup>1</sup> См.: *Витрянский В.В.* Указ соч. С. 10.

большей степени с учетом особенностей кредитных договоров, а не договора займа. Это также возможно только с введением общей нормы и включения механизма правового регулирования форм и видов кредитования в ГК РФ.

На практике также договоры займа и товарного кредита в силу малой распространенности и особого предмета последнего часто не различают. Тем не менее указанные договоры могут быть дифференцированы не только по разной юридической природе, но и по ряду других признаков. Моментом заключения договора товарного кредита является момент его подписания, а факт передачи товаров не влияет на заключение договора; передача товаров имеет важное значение только для стадии исполнения договора. Договор товарного кредита бывает двусторонним и возмездным, безвозмездным договор товарного кредита может быть только при прямом указании на это в тексте договора. Договор товарного кредита по своей юридической природе ближе к кредитному договору и включает в себя обязательство кредитора во исполнение договора передать заемщику товары, а на заемщика возлагается обязанность принять товар и возратить вещи, определенные родовыми признаками и являвшиеся предметом договора, также в установленные договором сроки<sup>1</sup>.

Поскольку договор товарного кредита есть разновидность кредитного договора, то к нему применяются правила, регулирующие кредитный договор, если иное не предусмотрено договором товарного кредита и не вытекает из существа обязательства, в частности, заключение договора в письменной форме, порядок отказа от предоставления или получения кредита. Заемщик вправе требовать передачи вещей в силу консенсуальности договора, а кредитор – исполнения принятого на себя обязательства, вытекающего из договора товарного кредита, а также обеспечения исполнения такого обязательства. При этом если к договору применяются нормы, установленные § 2 гл. 42 ГК, то к условия о количестве, ассортименте, таре и упаковке

---

<sup>1</sup> См.: *Семенихин В.В.* Торговля: энциклопедия. М.: ИД «Гросс-Медиа»; РОСБУХ, 2010. С. 558.

предоставляемых вещей регулируются правилами о договоре купли-продажи товаров<sup>1</sup>.

Существенным условием договора товарного кредита является прежде всего его предмет – вещи, которые передаются в собственность заемщику и должны быть возвращены по истечении установленного срока. Помимо этого в текст договора должно быть включено указание наименования и количества товара, передаваемого в кредит. Если ассортимент и количество товаров устанавливаются иными документами (спецификациями или дополнениями к договору), то в самом договоре необходимо указать, что такие документы являются неотъемлемыми частями самого договора<sup>2</sup>.

Вопрос о форме договора товарного кредита в ГК РФ не урегулирован. Думается, что с учетом консенсуального характера договора, он должен заключаться строго в простой письменной форме. Содержание норм, к которым отсылает ст. 822 ГК РФ, дает основания полагать, что законодателем договор товарного кредита предполагался предпринимательским договором, и на практике он применяется в этой сфере. Е.А. Павлодский указывает, что товарный кредит может быть предоставлен любым лицом. Практически договор товарного кредита, как правило, заключают коммерческие организации<sup>3</sup>. С.А. Хохлов отмечает, что сфера товарного кредита формально не ограничена установлением исчерпывающего перечня его участников<sup>4</sup>. На практике, однако, участниками отношений товарного кредита обычно выступают предприниматели, связанные с производством, нуждающимся в непрерывном потреблении определенных видов сырья и материалов.

---

<sup>1</sup> См.: Гражданское право / отв. ред. В.П. Мозолин. М.: Юрист, 2004. С. 451.

<sup>2</sup> См.: Заем и кредит, залог и поручительство: правовые основы, бухгалтерский учет и налогообложение: практическое руководство / под общ. ред. Ю.Л. Фадеева. М.: Эксмо, 2007. С. 29.

<sup>3</sup> Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный). 4-е изд., испр. и доп. с использованием судебно-арбитражной практики / Рук. авт. коллектива и отв. ред. д-р юрид. наук, проф. О.Н. Садилов. М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ», ИНФРА-М, 2004. С. 452.

<sup>4</sup> Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть вторая) / Под ред. О.М. Козырь, А.Л. Маковского, С.А. Хохлова. МЦФЭР, 1996. С. 221.

Организации, заключая договоры товарного кредита, осуществляют операции, которые аналогично другим операциям с заемными средствами можно условно разделить на три этапа: получение заемных средств; начисление и получение процентов за пользование заемными средствами; возврат заемных средств. Для хозяйствующих субъектов в силу иной специализации основной деятельности наиболее сложным является этап, регулирующий возникновение процентов по долговым обязательствам. Для разрешения возникающих споров по вопросам товарного кредита обращаются не только к гражданскому, но и к налоговому законодательству. Так, ст. 269 Налогового кодекса РФ устанавливает, что при заключении договора товарного кредита у хозяйствующих субъектов возникают так называемые долговые обязательства, учитываемые для исчисления налога на прибыль. При исчислении такого налога стоимость товаров, переданных по договору товарного кредита, не учитывается<sup>1</sup>. Кредитор должен включать проценты в состав налогооблагаемых доходов. Заемщик же вправе уменьшить на сумму процентов налогооблагаемую прибыль, при этом не превышая средний уровень процентов по аналогичным товарным кредитам. Если учитывать, что вместе с передаваемым товаром передается и право собственности на него, то товар признается реализацией и облагается налогом на добавленную стоимость<sup>2</sup>. Однако обязанность заемщика состоит в возврате товара в определенный срок или по требованию кредитора, и в силу возвратности передачи товаров такая передача не может являться реализацией, и в дальнейшем товары используются в деятельности, не облагаемой налогом. Поскольку проценты начисляются на стоимость передаваемого товара, то в договоре товарного кредита целесообразно указать цену товара на момент его передачи. В ином случае сумму процентов, подлежащих уплате кредитору, будет невозможно определить.

---

<sup>1</sup> См.: Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая): Федеральный закон от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ (в ред. от 28 ноября 2015 г.) // СЗ РФ. 2000. № 32, ст. 3340.

<sup>2</sup> См.: Заем и кредит, залог и поручительство. С. 20.

Если срок возврата кредита не оговаривается, то сумма кредита возвращается кредитору в течение 30 дней со дня предъявления к заемщику требования о возврате, из чего можно сделать вывод, что срок возврата товарного кредита не является существенным условием договора.

Необходимо отметить, что проценты для товарного кредита могут быть как ценой кредита, так и выполнять функцию штрафных санкций. Если заемщик допускает просрочку оплаты переданного товара, то по истечении срока оплаты с него взыскиваются проценты за пользование товарным кредитом и штрафные санкции за просрочку платежа, что делает цену кредита схожей с одним из способов обеспечения исполнения обязательств – неустойкой. Проценты могут быть взысканы по требованию продавца до дня, когда оплата должна быть совершена<sup>1</sup>.

В действующем гражданском законодательстве нашла отражение и такая форма кредитования, как коммерческий кредит. Коммерческим кредитом признаются договоры, исполнение которых связано с передачей в собственность другой стороне денежных сумм или других вещей, определяемых родовыми признаками, и по которым может предусматриваться предоставление кредита. Нами предложена классификация форм кредитования в зависимости от предмета, коммерческий кредит можно отнести к так называемой смешанной форме кредитования, поскольку его предметом могут выступать все вещи, определенные родовыми признаками, включая денежные средства.

Предоставление коммерческого кредита может осуществляться в виде аванса, предварительной оплаты, отсрочки и рассрочки оплаты товаров, работ или услуг, если иное не установлено законом. Коммерческий кредит выступает в качестве особой формы взаимоотношений поставщика и покупателя. Передаваемая заемщику стоимость выражается в товарной

---

<sup>1</sup> См.: Пункт 16 Постановления Пленума ВАС РФ от 8 октября 1998 г. № 13/14 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами» // Вестник ВАС РФ. 1998. № 11.

форме, и такая передача стоимости представляет собой коммерческую сделку, вследствие чего сам кредит получил название коммерческого.

Однако, как отмечает Л.Г. Ефимова, появление в Кодексе категории коммерческого кредита «не привело к поглощению основного обязательства кредитными отношениями. Правоотношения по коммерческому кредитованию существуют параллельно с основным обязательством (по поставке товаров, выполнению работ, оказанию услуг) в рамках заключенного сторонами договора, превращая последний в смешанный»<sup>1</sup>.

Действительно, обязательство коммерческого кредита не имеет форму отдельного договорного правоотношения, а возникает в тех гражданско-правовых договорах (не затрагивая их существа), исполнение которых связано с передачей в собственность другой стороне денежных сумм или других вещей, определяемых родовыми признаками, при том условии, что одна из сторон такого договора предоставляет свое исполнение как бы в кредит, с отсрочкой получения предусмотренного договором встречного исполнения со стороны контрагента. Таким образом, возникающее правоотношение обладает всеми чертами обязательства заемного типа и вследствие этого регулируется нормами ГК РФ о займе и кредите<sup>2</sup>.

Коммерческий кредит, как правило, предоставляют друг другу предприниматели. При этом плата за купленные товары или оказанные услуги может быть отложена на определенное время. Необходимость существования коммерческого кредита как формы кредитования обусловлена тем, что в различных отраслях хозяйства время производства и время обращения капитала могут не совпадать: у одних предпринимателей товар произведен и готов к реализации, тогда как другие, заинтересованные в данном товаре, не располагают наличными деньгами. В таких случаях продажа товара в кредит способствует непрерывности процесса производства, обеспечивает ускорение оборота капитала и увеличение

---

<sup>1</sup> См.: *Ефимова Л.Г.* Банковские сделки: право и практика. М., 2001. С. 496.

<sup>2</sup> См.: *Витрянский В.В.* Указ соч. С. 7.



прибыли. Применение коммерческого кредита требует наличия у продавца достаточного резервного капитала на случай замедления поступлений от должников.

Заметим, что в России эта форма кредитования не является распространенной, т.е. ограничивается сферой обращения. Ее распространению объективно препятствуют такие факторы, как высокие темпы инфляции, кризис неплатежей, ненадежность партнерских связей, недостатки правового регулирования. Между тем в зарубежной практике коммерческий кредит используется активно. Например, в Италии до 85% от суммы сделок в оптовой торговле осуществляются на условиях коммерческого кредита, причем средний срок по нему составляет около 60 дней, что существенно превышает срок фактической реализации товаров непосредственным потребителям.

Коммерческий кредит предоставляется под обязательства заемщика (покупателя) погасить в определенный срок как сумму основного долга, так и начисляемые проценты. Коммерческим кредитованием может считаться всякое несовпадение во времени встречных обязанностей по заключенному договору<sup>1</sup>. Договор коммерческого кредита не может существовать самостоятельно, он существует только в рамках основного договора – о реализации товаров, выполнении работ, оказании услуг. В этом состоит отличительная особенность данной формы кредитования.

Предметом коммерческого кредита являются деньги. Согласно позиции Высшего Арбитражного Суда РФ проценты, взимаемые за пользование коммерческим кредитом, включая суммы аванса или предварительной оплаты, являются платой за пользование денежными средствами<sup>2</sup>. Проценты рассчитываются по правилам, предусмотренным ст. 809 ГК РФ. Если в законе или договоре не содержатся условия о размере и порядке уплаты

---

<sup>1</sup> См.: Заем и кредит, залог и поручительство: правовые основы, бухгалтерский учет и налогообложение: практическое руководство / под общ. ред. Ю.Л. Фадеева. С. 17.

<sup>2</sup> См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 8 октября 1998 г. № 13/14 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами» // Вестник ВАС РФ. 1998. № 11.

процентов за пользование коммерческим кредитом, следует руководствоваться указанной статьей. Проценты за пользование коммерческим кредитом подлежат уплате с момента, определенного законом или договором. Если момент не определен, следует исходить из того, что такая обязанность возникает с момента получения товаров, работ или услуг (при отсрочке платежа) или предоставления денежных средств (при авансе или предварительной оплате), а прекращается при исполнении стороной-заемщиком обязательств либо при возврате полученного в качестве коммерческого кредита<sup>1</sup>.

Коммерческий кредит может предполагаться как беспроцентный, если в нем прямо не предусмотрено иное, и в тех случаях, когда договор заключен между гражданами на сумму, не превышающую пятидесятикратного установленного законом минимального размера оплаты труда, и не связан с предпринимательской деятельностью хотя бы одной из сторон.

Если коммерческий кредит предоставляется в рамках договора купли-продажи, применяется специальное правило определения периода начисления процентов. В случае неисполнения продавцом обязанности по передаче предварительно оплаченного товара, а договор купли-продажи не предусматривает иное, проценты, о которых говорит ст. 395 ГК РФ, в соответствии с п. 4 ст. 487 Кодекса могут начисляться только со дня, когда передача товара должна быть произведена по договору, до дня передачи товара покупателю или возврата ему предварительно уплаченной им суммы. Соответственно, если в договоре купли-продажи не предусматривается начисление процентов за предоставленный продавцу коммерческий кредит, то как исключение из общего правила они не должны начисляться. Договором может быть предусмотрена и обязанность продавца уплачивать проценты на сумму предварительной оплаты со дня получения этой суммы от покупателя до дня передачи товара либо возврата денежных средств продавцом при отказе покупателя от товара. Аналогичное правило

---

<sup>1</sup> См.: Гражданское право / отв. ред. В.П. Мозолин. С. 451.

применяется при оплате товара в рассрочку. Проценты по коммерческому кредиту могут представлять собой и ответственность за неисполнение обязательства (например, за просрочку передачи проавансированного товара)<sup>1</sup>.

Полагаем, что среди способов предоставления коммерческого кредита можно назвать следующие: вексельный способ, открытый счет, скидка при условии оплаты в определенный срок (сконто), сезонный кредит («фрэнчайз»), консигнация.

Коммерческий кредит как одна из форм кредитования имеет как ряд достоинств, так и недостатки. Среди преимуществ коммерческого кредита выделяется его доступность для участников производственных отношений. Кредиторская задолженность большинства фирм представляет собой форму непрерывного кредитования. В этом случае нет необходимости формально обращаться за дополнительным кредитованием в его денежной форме<sup>2</sup>. К недостаткам коммерческого кредита относят высокие финансовые риски, ограниченность оборотных средств и ухудшение балансовых показателей и платежеспособности кредитора.

Формы кредитования могут включать различные виды кредитов. Денежное кредитование на практике носит название банковского кредитования в силу особого статуса одной из сторон договора с предметом – денежными средствами. Банки как коммерческие организации, имеющие исключительное право на основании закона осуществлять операции по привлечению денежных средств юридических и физических лиц, от своего имени размещать их на условиях возвратности, платности, срочности,

---

<sup>1</sup> См.: Орлова Е.В. Коммерческий кредит // Российский налоговый курьер. 2002. № 12. URL: [http://www.rnk.ru/journal/archives/2002/16/nalogooblozhenie\\_otdelnyh\\_operac/104863.phtml](http://www.rnk.ru/journal/archives/2002/16/nalogooblozhenie_otdelnyh_operac/104863.phtml) (дата обращения: 03.02.2013).

<sup>2</sup> См.: Крупнов Ю.С. О некоторых тенденциях развития коммерческого кредита // Деньги и кредит. 1997. № 3. С. 12–14.

способны оперативно удовлетворять потребности предприятий и граждан в заемных средствах<sup>1</sup>.

Банковское кредитование выступает одним из основных направлений деятельности кредитных организаций, создает условия для восполнения за счет средств одних субъектов недостаток денежных средств для различных потребностей других субъектов указанных правоотношений<sup>2</sup>.

Как правило, банковские кредитные продукты подразделяются в зависимости от типа заемщика, целей использования денежных средств, срока заключения договора, формы выдачи займа.

В зависимости от типа заемщика банковские кредиты могут подразделяться на кредиты, предоставляемые физическим лицам, и кредиты, предоставляемые юридическим лицам.

Кредитные договоры, заемщиком в которых выступает физическое лицо, относят к потребительскому кредитованию. Выделение договора потребительского кредитования как отдельного вида продиктовано наличием двух специфических особенностей, присущих указанному договору. Во-первых, заемщиком выступает гражданин, который получает от банка кредит, и целью использования полученной денежной суммы становится удовлетворение своих личных, семейных и иных потребностей, которые при этом не связаны с осуществлением предпринимательской деятельности. Во-вторых, отношения, связанные с потребительским кредитованием, в большей степени регулируются законодательством о защите прав потребителей, и это также отличает данный вид кредитования от иных.

Согласно общепринятому определению потребительский кредит – это продажа торговыми предприятиями товаров с отсрочкой платежа или предоставление банками ссуд на покупку потребительских товаров, а кроме

---

<sup>1</sup> См.: Правовое положение кредитных организаций. URL:<http://www.inventech.ru/lib/pravo/pravo-0048> (дата обращения: 05.10.2012).

<sup>2</sup> См.: Финансовое право / отв. ред. Н.И. Химичева. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2008. С. 24.

того, на оплату разнообразных расходов личного характера<sup>1</sup>. Считается, что предметом потребительского кредита могут выступать как деньги, так и товары. Поскольку российская правовая доктрина не содержит законодательного закрепления денежного кредита, то потребительский кредит, являясь первоначально денежной ссудой, выдаваемой банком на удовлетворение личных потребностей гражданина, несет в себе признаки коммерческого кредита.

Исходя из указанных ранее специфических особенностей договора, необходимо подчеркнуть, что соглашение о потребительском кредитовании имеет определенную квалификацию среди подобных гражданско-правовых услуг. Согласно Постановлению Пленума ВС РФ «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей»,<sup>2</sup> договор потребительского кредитования рассматривается как договор на оказание финансовых услуг. В связи с этим банк-кредитор признается исполнителем услуги.

Потребительские кредиты имеют наибольший удельный вес среди других видов банковских кредитов. Потребительское кредитование в России выражается во многих разновидностях и дифференцируется банками в зависимости от потребностей различных групп населения. Для банков потребительские кредиты стали не только источником получения прибыли, но и способом привлечения новых клиентов, продвижения дополнительных услуг для частных лиц. На наш взгляд, расширение перечня услуг, под которые возможна выдача кредита, является положительной тенденцией на рынке потребительского кредитования.

Кредит, выдаваемый юридическим лицам, призван обеспечить ведение предпринимательской или иной хозяйственной деятельности заемщика. Как правило, наиболее востребованы кредитные продукты для ведения бизнеса.

---

<sup>1</sup> См.: Финансовый словарь / сост. А.А. Благодатин. М.: КноРус, 2005. С. 123.

<sup>2</sup> См.: Постановление Пленума ВС РФ от 29 июня 2012 г. № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» // Российская газета. 2012. 11 июля.

Несмотря на последствия экономического кризиса, большинство экспертов по кредитованию малого и среднего бизнеса сходятся во мнении, что этот сектор банковской деятельности в России будет развиваться и в дальнейшем.

Юридический статус организации не влияет на процентные ставки, условия кредитования, количество документов для получения кредита. Ко всем представителям этого сектора экономической деятельности предъявляются равные требования. «Наш банк не делает различий в условиях кредитования, – отмечает, например, заместитель председателя правления «Абсолют Банка» Олег Скворцов. – Все компании малого и среднего масштаба могут оформлять заем по условиям любой из наших кредитных программ»<sup>1</sup>. В некоторых банках могут существовать ограничения по другим параметрам, например, по доле иностранного капитала.

Процедура предоставления данного вида кредита достаточно отработана. При принятии документов банком кредитные аналитики проверяют все группы документов: учредительные документы, финансовые документы, документы, подтверждающие право собственности на имущество, предоставляемое в качестве обеспечения, а также дополнительные документы, подтверждающие ведение бизнеса. Дополнительные документы, которые банки часто просят предоставить, напрямую относятся к деятельности компании – копии договоров аренды помещений, копии договоров с покупателями и поставщиками, копии документов, подтверждающих право собственности на имущество, предлагаемое в залог (договоры, накладные, акты, платежные документы, свидетельства о собственности), и т.д.

На наш взгляд, одна из слабых сторон существующих кредитных программ для малого бизнеса – нежелание банков выдавать кредиты непосредственно на открытие бизнеса. Чаще всего денежные средства можно

---

<sup>1</sup> См.: Кредит для бизнеса в условиях кризиса. URL: <http://credit.rbc.ru/recommendation/business/2008/09/29/58704.shtml> (дата обращения: 21.11.2014).

получить только тогда, когда предприятие уже функционирует (от трёх месяцев – для торгового предприятия, от шести – для предприятий, оказывающих услуги или производящих продукцию).

В связи с тем, что Правительство РФ считает поддержку малого и среднего бизнеса приоритетным направлением, включая кредитование малого бизнеса, государство направляет банкам значительные средства для реализации специальных программ по кредитованию. Представляется, что кредитование малого и среднего бизнеса в будущем станет одним из востребованных видов банковского кредита наравне с потребительским кредитованием и будет выступать эффективным средством поддержки развития производства.

По целевому назначению следует выделить кредиты, предусматривающие расходование средств на определенные договором цели, и кредиты, не имеющие целевого назначения. К последним можно отнести, например, кредит на текущее потребление (кредит на неотложные нужды).

Возможность целевого кредита вытекает из ст. 814 ГК РФ. Наличие условия о целевом использовании предоставляемых денежных средств предполагает и обязанность заемщика обеспечить кредитору возможности осуществлять контроль за целевым использованием кредита. Как отмечает Р. И. Каримуллин, «если одна из сторон соглашается ограничить свои полномочия в интересах другой стороны, то последняя должна иметь право осуществлять контроль за соблюдением добровольно принятого обязательства. Ее право на контроль за целевым использованием переданного капитала – необходимая предпосылка, чтобы сохранить возможность осуществить все остальные права, вытекающие из кредитного договора».<sup>1</sup>

Целевой заем предполагает получение заемщиком займа с условием использования полученных средств на строго определенные цели. В кредитном договоре стороны могут закрепить поэтапное кредитование, в

---

<sup>1</sup> См.: Каримуллин Р.И. Договор целевого кредита // Журнал российского права. 2000. № 10.

условиях которого кредитор обеспечивает выдачу заемных средств частями в определенные периоды времени или при наступлении какого-либо события (окончание определенного этапа строительства, начало посевных работ и т.п.)<sup>1</sup>.

Характерной чертой для кредитов этого вида является то, что банк не контролирует направление использования денежных средств, не соотносит размеры и сроки кредитов с теми реальными потребностями, для удовлетворения которых они получены. Целевое кредитование, как следует из его названия, предусматривает получение кредитов заемщиками на конкретные цели, определяющие условия кредитования, способы их выдачи и погашения. Среди разновидностей целевых кредитов можно выделить образовательные кредиты, кредиты на получение медицинских услуг, кредиты, выдаваемые на путешествие и отдых, автокредиты, жилищные кредиты, отличные от ипотеки, и ряд других.

По сроку, на который заключается договор, кредиты могут подразделяться на краткосрочные (до 2 лет), среднесрочные (3–10 лет) и долгосрочные (до 20 лет).

Денежные кредиты могут быть классифицированы также по форме предоставления на кредиты, предоставляемые в безналичной форме; кредиты, предоставляемые в наличной денежной форме; кредиты, выданные с использованием векселей банка; кредиты смешанной формы.

По технике предоставления кредитные продукты подразделяются на выдаваемые единой суммой, в виде овердрафта и кредитной линии.

Представляется, что деление на виды можно провести не только в отношении денежного кредитования, но и коммерческого кредита. В современных условиях на практике применяются в основном три разновидности коммерческого кредита, отражающие особенности возврата предмета кредита: кредит с фиксированным сроком погашения; кредит с

---

<sup>1</sup> См.: *Абдуллаев М.К.* Правовое регулирование кредитных обязательств // *Банковское право.* 2005. № 6. С. 15.



возвратом лишь после фактической реализации заемщиком поставленных в рассрочку товаров; кредитование по открытому счету, т.е. когда поставка следующей партии товаров на условиях коммерческого кредита осуществляется до момента погашения задолженности по предыдущей поставке.

На наш взгляд, целесообразно предложить классификацию кредитов по признаку обеспеченности; такое разграничение предполагает существование обеспеченных и необеспеченных кредитов, охватывая все существующие на сегодняшний день кредитные продукты, вне зависимости от формы кредитования. Кредиты на небольшие суммы и короткие сроки (до 1–1,5 лет) предоставляются без обеспечения, на более длительные сроки – под обеспечение. Около половины выдаваемых в России кредитов и в настоящее время являются необеспеченными. В период кризиса процент обеспеченных кредитов был сравнительно небольшим, и для обеспечения собственной безопасности во многих банках кредитование, например, физических лиц предусматривало минимальный порог первоначального взноса и повышение годовой процентной ставки, а также изменение правил оценки платежеспособности физического лица.

Некоторые цивилисты предлагают подразделить кредиты в зависимости от наличия обеспечения на обеспеченные и бланковые, а в зависимости от способа обеспечения — на реальные и персональные. Персональные способы обеспечения предоставляют кредитору право требования к обеспечителю (третьему лицу по отношению к основному договору) исполнения обязательства заемщика<sup>1</sup>.

Предоставление официального подтверждения уровня доходов стало обязательным в оформлении документов кредитования физического лица. «В условиях кризиса вопрос рисков стал еще более актуальным, поэтому неудивительно, что большинство банков оперативно на него отреагировали,

---

<sup>1</sup> См.: *Попова О.В.* Форма кредитного договора // Юрист. 2004. № 11. С. 36.

пересмотрев требования к заемщикам и методики их экспресс-оценки в сторону значительного ужесточения», – отмечал М. Чубак, начальник отдела продуктового маркетинга ОАО «Русь-Банк»<sup>1</sup>.

Полагаем, что попытки адаптировать российскую систему выдачи кредитов к зарубежным аналогам в период кризиса потребовали применения к кредитованию способов обеспечения исполнения обязательств, нашедших определенную детализацию в законодательстве. В связи с этим классификация кредита как обеспеченного или необеспеченного с учетом видовых особенностей конкретного кредитного продукта, на наш взгляд, имеет важное практическое значение. Это позволяет кредитору более точно определить степень риска невозврата кредита и в связи с этим выбрать инструментарий для минимизации такого риска.

Так, например, при кредитовании физических лиц потребительские кредиты наиболее часто получают факультативное обеспечение в зависимости от разновидности одним из закрепленных легально путем или путем указания в договоре способов, получивших широкое распространение в банковской практике. Например, учитывая специфику статуса заемщика в образовательном кредите, кредиторы требуют дополнительных гарантий по обеспечению исполнения обязательства по договору. Поскольку заемщиком выступает сам абитуриент, подписывающий договоры (с вузом – об оплате обучения, с банком – об открытии кредитной линии), кредиторы предлагают обеспечить исполнение обязательства поручительством, принимая во внимание то, что это наиболее доступный для указанной категории заемщиков вид обеспечения. По мнению экспертного сообщества, участие в договорных отношениях формирует в студентах-заемщиках чувство ответственности, что является сильной мотивацией на достижение высоких академических показателей<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Угроза второй волны кризиса. URL: <http://bankir.ru/iconf/2497192> (дата обращения: 13.12.2012).

<sup>2</sup> См.: Новикова Н.А., Орлова Н.В. Потребительский кредит. М.: Юрайт, 2007. С. 64.

Сравнительно недавно среди потребительских кредитов кредит на оказание медицинских услуг занял особое место. В настоящее время такие кредитные продукты только получают свое развитие и не обладают достаточной популярностью в силу того, что большинство россиян пока пользуются услугами бесплатного медицинского обслуживания, а та часть населения, которая получает медицинскую помощь в платных клиниках, как правило, не видит необходимости в пользовании кредитами. Особенностью обеспечения исполнения обязательства по возврату кредита здесь считается требование к заемщику застраховать свою жизнь и потерю трудоспособности при получении кредита свыше 90 тысяч рублей. Страхование в случае предоставления кредита на получение медицинских услуг, выступая в качестве обеспечительной меры, на наш взгляд, является положительной тенденцией гарантирования исполнения обязательств, вытекающих из договоров потребительского кредитования.

При кредитовании малого бизнеса большинство кредиторов, как уже отмечалось, считают, что кредитование малого бизнеса несет в себе определенные риски, для минимизации которых кредиторы предъявляют к заемщикам требования об обеспечении исполнения обязательств в качестве обязательных, в ряде случаев снижая интерес к обозначенному банковскому продукту. Как поясняют предприниматели, причинами, препятствующими активному развитию данного вида кредитования, выступают проблемы залога и гарантий, а также высокие процентные ставки. Банки, учитывая специфику предпринимательской деятельности, наиболее часто предлагают заемщику обеспечить исполнение своих обязательств именно залогом. В качестве залога обычно выступает движимое и недвижимое имущество клиента: сертификаты, автотранспортные средства, оборудование, товары и т.п.; возможен залог мерных слитков драгоценных металлов, залог эмиссионных и неэмиссионных ценных бумаг<sup>1</sup>. В случае, если обеспечением

---

<sup>1</sup> См.: Белоглазова Г.Н. Кредиты и вклады. М.: Эксмо, 2008. С. 20.

послужили договоры залога имущества, то заемщик должен представить в банк документы, характеризующие вид и стоимость такого имущества<sup>1</sup>.

Обязательства, вытекающие из договора коммерческого кредита, в силу ряда перечисленных ранее особенностей последнего предусматривают обеспечение специальными способами. Так, например, к договору коммерческого кредита в большинстве случаев применяются отдельные виды залога, учитывающие специфику деятельности сторон договора. Неустойка, как уже упоминалось, является вторым по частоте применения к обозначенной форме кредита способом обеспечения исполнения обязательств; реже встречается банковская гарантия, а такие способы, как поручительство, страхование и ряд других, при обеспечении исполнения обязательств из договора коммерческого кредита не используются.

Полагаем, что в российской правовой доктрине необходимо отразить взаимосвязь классификационных особенностей кредита и средств обеспечения исполнения обязательства по кредитному договору. Это послужит действительному достижению цели применения мер обеспечения – возврату кредита в полном объеме и начисленных на основную сумму процентов. Закрепление применения обеспечительных мер в зависимости от конкретных особенностей кредитного продукта позволит также кредиторам привлекать новых клиентов за счет создания наиболее выгодных условий для заемщиков в рамках добросовестной конкуренции при едином подходе кредиторов к выбору средств обеспечения по кредиту.

Таким образом, несмотря на широкую трактовку кредита, предложенную в действующем гражданском законодательстве, практическое значение имеет дифференцирование кредитования на формы и виды. Формами современного кредитования выступают денежный, товарный и коммерческий кредиты.

---

<sup>1</sup> См.: *Шевалеевская О.О.* Правовое обеспечение исполнения кредитных договоров. М., 2007. С. 11.

Наиболее распространенной формой выступает денежное кредитование, объединяя многообразие видов кредитных продуктов.

Подразделение на виды кредитования определяет содержание самого кредитного обязательства, что, в свою очередь, влияет на существо его исполнения и механизм реализации такого исполнения. Денежное кредитование может подразделяться на кредитование физических и юридических лиц – в зависимости от статуса стороны договора; целевые и нецелевые кредиты – в зависимости от характера расходования заемных средств; наличные и безналичные – в зависимости от формы предоставления; предоставляемые единоразово суммой, в виде овердрафта или кредитной линии – в зависимости от типа получения заемщиком кредитных средств. Коммерческие кредиты могут быть подразделены на кредит с обозначенным сроком погашения, кредит с возвратом после фактической реализации поставленных товаров или кредит по открытому счету.

В контексте настоящей работы немаловажно разделение всех кредитов, в зависимости от формы, на обеспеченные и необеспеченные. Однако для выбора того или иного способа обеспечения исполнения кредитного обязательства имеет значение конкретный вид, к которому относится кредит. Представляется, что рассмотрение отдельных способов обеспечения и их особенностей целесообразно только в связи с выявленными особенностями видов кредитования как определяющих факторов при выборе обеспечительных механизмов.

### **§ 3. Содержание кредитного договора**

Кредитный договор, как и всякая договорная конструкция, имеет свою внутреннюю систему, состоящую из взаимосвязанных структурных элементов. Современная правовая наука называет такую систему юридической характеристикой договора. Каждый из элементов в силу своего системообразующего характера обладает определенной значимостью, и невозможно воспринимать договорную конструкцию целостно, исключив

хотя бы один из элементов. В науке гражданского права при описании юридической характеристики договора особое внимание уделяют сторонам договора, его предмету и содержанию. На наш взгляд, через рассмотрение юридической характеристики кредитного договора можно выяснить ряд вопросов, которые непосредственно связывают кредитные и обеспечительные отношения. Например, можно проследить взаимосвязь предмета договора и выбора средства обеспечения, зависимость условий, включенных в кредитный договор, и реализацию механизма обеспечительных мер и пр.

В кредитном договоре, который в силу своей юридической природы порождает возникновение обязательств, существуют субъекты исполнения такого обязательства, чаще именуемые сторонами. В соответствии со ст. 819 ГК РФ сторонами кредитного договора являются кредитор и заемщик.

В широком понимании кредитор – один из участников гражданского правоотношения, который имеет право потребовать от другого участника такого правоотношения – должника (или заёмщика) определённого поведения. Применительно к кредитным отношениям кредитор в более узком смысле – сторона в кредитных отношениях, предоставляющая кредитные ресурсы на условиях возвратности, срочности и платности.

Согласно ст. 819 ГК РФ кредитором для рассматриваемого договора выступает банк или иная кредитная организация. Кредитной организацией следует считать юридическое лицо, которое для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности на основании специального разрешения Центрального банка РФ имеет право осуществлять банковские операции, предусмотренные Федеральным законом «О банках и банковской деятельности».

Банком признается кредитная организация, имеющая исключительное право осуществлять в совокупности банковские операции по привлечению во вклады денежных средств физических и юридических лиц, размещать указанные средства от своего имени и за свой счет на условиях возвратности,

платности, срочности, осуществлять открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц.

Небанковская кредитная организация – кредитная организация, имеющая право осуществлять отдельные банковские операции, предусмотренные Федеральным законом «О банках и банковской деятельности». Допустимые сочетания банковских операций для небанковских кредитных организаций устанавливаются Банком России.

Таким образом, в соответствии с современным российским законодательством коммерческая некредитная организация во всех случаях не вправе предоставлять денежные средства на условиях возвратности, платности и срочности по модели кредитного договора, т.к. императивная норма гласит, что кредитором в таком обязательстве может выступать только банк или иная кредитная организация, и законодатель обуславливает это рядом императивных требований.

Однако, на наш взгляд, утверждение о стороне кредитного обязательства только как о кредитной организации представляется спорным. В соответствии с нашей позицией законодательно установленные требования к участнику гражданско-правовых отношений как кредитору применимы в том случае, если кредит выдан только в денежной форме. Сторонами же договора товарного кредита могут быть любые юридические и физические лица, т.е. сфера действия товарного кредита не ограничена исчерпывающим перечнем его участников. Участниками отношений товарного кредита обычно выступают предприниматели, связанные с производством, нуждающимся в непрерывном потреблении определенных видов сырья и материалов. При коммерческом кредитовании, если предметом договора являются денежные средства, кредитором может также выступать организация, не имеющая лицензии на право занятия кредитными операциями. Это происходит вследствие того, что законом не запрещена передача заемщику организацией собственных временно свободных средств на условиях уплаты определенных

процентов, если такая деятельность не носит систематический характер<sup>1</sup>. Представляется, что важным для правового регулирования кредитных отношений становится необходимость введения норм, уточняющих положение сторон договора, в ГК РФ или в законе о кредитовании.

На практике часто возникают вопросы: возможно ли применение правил об уступке требования по кредитному договору и в какой мере возможна перемена сторон в процессе исполнения обязательства. В отношении уступки права требования предоставления кредита в науке высказываются различные точки зрения – от запрета на такую уступку до возможности уступки заемщиком принадлежащего ему права без ограничений. Ограничение цессии, как правило, обосновывается лично-доверительным характером отношений, возникающих между банком и заемщиком. Так, по мнению М.В. Трофимова, между банком и заемщиком складываются особые отношения, носящие фидуциарный характер, что при заключении кредитного договора может являться препятствием для уступки заемщиком своего права требования предоставления кредита<sup>2</sup>. Подобная позиция находит поддержку, в частности, у В.В. Витрянского, который определяет невозможность уступки права заемщика требовать предоставления кредита иному лицу как одну из особенностей правового режима данного права заемщика<sup>3</sup>. Появление подобных вопросов обусловлено тем, что ГК РФ предусматривает для кредита специальное требование к статусу одной из сторон – банку или иной кредитной организации. Представляется, что в соответствии с заключенным договором кредитор может уступить свое право требования возврата кредита и процентов за пользование им не только кредитной организации, но и лицу, не обладающему таким статусом, т.к. во-первых, ГК РФ ограничивает лишь круг лиц, правомочных выдавать кредиты, а не круг

---

<sup>1</sup> См.: *Завидов Б.Д., Гусев О.Б.* Особенности возмездных договоров: практическое пособие. М.: Юстицинформ, 2000. С. 69.

<sup>2</sup> См.: *Трофимов М.В.* Банковская ссуда и способы обеспечения ее возврата. М.: Белые альвы, 1996. С. 17 - 18.

<sup>3</sup> См.: *Витрянский В.В.* Проблемы заключения и исполнения кредитного договора. // Приложение к журналу «Хозяйство и право». 2004. № 11. С. 61.



лиц, правомочных получать их обратно, а, во-вторых, согласно п. 1 ст. 388 ГК РФ уступка требования кредитором другому лицу допускается, если она не противоречит закону или иным правовым актам. Законодательство подобных запретов в части кредитного договора не содержит. Данную позицию подтверждают и материалы судебной практики<sup>1</sup>.

С особым статусом одной из сторон договора связывается наличие особенностей у способов обеспечения исполнения кредитных обязательств. Так, например, формализация обеспечения в виде залога, поручительства или неустойки невозможна без участия кредитной организации. Свои особенности имеет и ипотека, принятие которой в виде средства обеспечения кредита производится с учетом требований банка, без соблюдения которых кредит, имеющий целевой характер, не только считается необеспеченным, но и не может быть выдан.

На практике коллизионным представляется вопрос об уступке права требования долга по обеспеченным кредитам. В ряде случаев кредитор получает исполнение обязательства должником за счет реализации механизма обеспечения, но впоследствии передает уступку права требования долга и начисленных процентов третьим лицам, получая таким образом двойную уплату долга. Полагаем, что необходимо законодательное регулирование подобных ситуаций для исключения нарушения баланса интересов сторон.

Второй стороной по кредитному договору выступает заемщик. Заёмщик – сторона по кредитным отношениям, получающая кредит и принимающая на себя обязательство возратить в установленный срок его стоимость и уплатить процент за время пользования заемными средствами. В качестве заемщика могут выступать физические и юридические лица, имеющие объем дееспособности либо правоспособности, предусмотренный гражданским

---

<sup>1</sup> См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 30 марта 1999 г. № 6925/98 // Вестник ВАС РФ. 1999. № 8; Пункт 51 Постановления Пленума ВС РФ «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» от 28 июня 2012 г. № 17 // Российская газета. 2012. 11 июля.

законодательством для заключения такого договора. В соответствии с критерием дееспособности гражданина кредитный договор теоретически может быть заключен с заемщиком, достигшим возраста 18 лет, но большинство банков устанавливают самостоятельный возрастной критерий для заемщика, стараясь таким образом минимизировать риск невозврата заемных средств.

Для юридических лиц имеет значение критерий правоспособности. Юридическое лицо может иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности. Коммерческие организации могут иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом. Юридическое лицо может быть ограничено в правах лишь в случаях и в порядке, предусмотренных законодательством РФ.

Для заключения кредитного договора заемщик как сторона кредитных отношений должен удовлетворять двум критериям, которые обязательно устанавливает кредитор, – критерию платежеспособности и критерию кредитоспособности. Платежеспособность является одним из показателей, характеризующих финансовое состояние заемщика. Под платежеспособностью подразумевают способность последнего в срок и в полном объеме удовлетворять платёжные требования кредиторов в соответствии с заключенными договорами. Возможность регулярно и своевременно погашать долговые обязательства определяется в итоге наличием у заемщика денежных средств. Неплатежеспособность или иными словами – несостоятельность заемщика в современной юридической науке определяется как основной случай, подпадающий под смысл выражения «обстоятельство, очевидно свидетельствующее о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: *Соломин С.К.* Кредитное обязательство: некоторые теоретико-правовые проблемы // *Банковское право.* 2007. № 6. С. 6

Проблемы потребительского кредитования в России также могут быть связаны с таким явлением, как отсутствие полной прозрачности доходов граждан. Физические лица до настоящего времени получают часть доходов, не декларируя их и не имея возможности предоставить в банк достоверные сведения о величине заработной платы. Такое положение дел затрудняет расчеты кредита, а также заставляет банки упрощать процедуру кредитования. В результате чего банки попадают в ситуацию, требующую определенных финансовых рисков<sup>1</sup>.

Как отмечалось ранее, предоставление кредита выступает как финансовая услуга, в связи с этим заемщик – физическое лицо имеет статус потребителя. При оценке платежеспособности учитываются факторы, такие как величина трудового стажа и заработной платы. Немаловажно, что именно заработная плата выступает определяющим фактором в системе оценки платежеспособности. Необходимо соблюдать условие о неприведении к заметному ухудшению качества жизни заемщика, поэтому ежемесячные выплаты по кредиту не должны превышать 30% от заработной платы. Стоит подчеркнуть, что гражданам с так называемой «серой» зарплатой (а такие составляют значительную долю среди заемщиков) сложнее заключить кредитный договор, т.к. банки предпочитают заемщиков со стабильным уровнем заработной платы, считая их более надежными<sup>2</sup>.

Для каждого заемщика его платежеспособность во многом определяется наличием и стоимостью предоставленного обеспечения по кредитному договору. Например, при кредитовании юридических лиц проводится анализ платежеспособности предприятия, выступающего в качестве залога, с целью оценки и прогнозирования финансовой деятельности. Платежеспособность оказывает положительное влияние на выполнение производственных планов

---

<sup>1</sup> См.: *Ляшенко А.А.* Правовые проблемы потребительского кредитования в Российской Федерации // Актуальные проблемы частного права в России: межвуз. сб. науч. ст., посвящ. 75-летию З.И. Цыбуленко / [редкол.: Т.И. Хмелева (отв. рел.) и др.]. Саратов: изд-во ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2012. С.123.

<sup>2</sup> См.: *Смирнова Н.Ю.* Про кредиты. М.: Эксмо, 2009. С. 32.

и обеспечение нужд производства необходимыми ресурсами. Поэтому платёжеспособность направлена на обеспечение планомерного поступления и расходования денежных ресурсов, выполнение расчётной дисциплины, достижение рациональных пропорций собственного и заёмного капитала и наиболее эффективного его использования.

Другим показателем, определяющим заемщика, является его кредитоспособность. Кредитоспособность представляет собой наличие у физического или юридического лица предпосылок и возможностей взять кредит и исполнять в срок принятые на себя обязательства, в том числе уплату процентов, за счёт собственных средств (активов). В отличие от платёжеспособности кредитоспособность не фиксирует неплатежи за истекший период или на какую-либо дату, а прогнозирует способность к погашению долга на ближайшую перспективу. Уровень кредитоспособности клиента определяет степень риска банка, связанного с выдачей ссуды конкретному заемщику. В связи с этим перед организациями постоянно стоит задача выбора показателей для определения способности заемщика выполнить свои обязательства по своевременному и полному возврату кредита.

Сложившаяся банковская практика позволяет выделить критерии оценки кредитного риска и, следовательно, кредитоспособности заемщика. К таким критериям можно отнести характер клиента, способность получать заемные средства, способность зарабатывать средства для погашения долга (финансовые возможности), обеспечение кредита, условия, в которых совершается кредитная операция. Информация о выполнении заемщиком своих платежных и денежных обязательств в прошлом является существенным фактором при оценке способности и желания погасить кредит и может оказывать непосредственное влияние на принятие решения о его

предоставлении<sup>1</sup>. Такая информация может быть получена кредитором по запросу из бюро кредитных историй, внесенных в государственный реестр.

Критерии оценки заемщика легли в основу системы требований для обеспечения кредита. Так, названные критерии часто выступают фактором, который проверяется еще и в связи с обеспечительной мерой. Платежеспособность и кредитоспособность, которые могли не удовлетворять требованиям кредитора при необеспеченном кредите, могут стать достаточными в совокупности, например, при предоставлении временно свободных заемных средств с залогом как способом обеспечения исполнения обязательства. При обеспечении исполнения кредитного обязательства поручительством критерии оценки заемщика применяются также для поручителя, для определения действительности гарантий кредитора и для соблюдения интересов самого поручителя.

Еще одним важным условием существования любого договора является его предмет, который отождествляет собой цель заключения договора<sup>2</sup>. Считается, что предметом кредитного договора могут быть только денежные средства, что, как отмечалось ранее, есть коллизия современного правового регулирования кредитных отношений. При существовании такой формы кредита как товарный нельзя считать абсолютным утверждение о предмете – денежных средствах. Этой точки зрения придерживается и доктор юридических наук, профессор В.П. Мозолин, указывая, что именно в зависимости от предмета договора кредит подразделяется на денежный и товарный<sup>3</sup>. Таким образом, предметом кредитного договора могут быть денежные средства и вещи, определяемые родовыми признаками, – для договоров товарного кредита или отдельных случаев коммерческого кредита.

---

<sup>1</sup> См.: *Мамонова И.Д.* Как банки оценивают кредитоспособность своих клиентов. URL:[http://www.cfin.ru/finanalysis/banks/borrowing\\_capacity.shtml](http://www.cfin.ru/finanalysis/banks/borrowing_capacity.shtml) (дата обращения: 01.08.2012).

<sup>2</sup> См.: *Васильев Г.С.* Понятие «предмет» в Гражданском кодексе Российской Федерации. URL:<http://www.kadis.ru/daily/index.html?id=25974> (дата обращения: 15.08.2012).

<sup>3</sup> См.: *Гражданское право. Часть вторая / отв. ред. В.П. Мозолин.* М.: Юрист, 2004. С. 450.

Однако, по общему правилу, сложившемуся в банковской практике, предметом кредитного договора являются денежные средства.

Денежные средства, составляющие предмет кредитного договора, поступают в собственность заемщика и перестают быть объектом права собственности кредитора. Это означает, что заемные средства непосредственно включаются в состав имущества заемщика и на них распространяется общий правовой режим. В данной связи заемщик вправе по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться полученными деньгами, что приводит к их расходованию. У кредитора сохраняется лишь право требования, основанное на кредитном договоре. Поэтому представляются недопустимыми претензии кредитора на имущество заемщика на основании того, что это имущество было приобретено на средства кредитора, при условии, что указанные вещи не являются средством обеспечения обязательства. Ситуация, при которой кредитор имеет право обратиться взыскание на вещи, приобретенные на заемные средства, складывается при целевом характере кредита с залогом вещей, на приобретение которых было направлено получение денежных средств.

Действующее законодательство предписывает выдачу кредита только в безналичной форме<sup>1</sup>. Согласно Положению «О порядке предоставления (размещения) кредитными организациями денежных средств и их возврата (погашения)», предоставление банком денежных средств осуществляется для юридических лиц путем зачисления денежных средств на расчетный или корреспондентский счет заемщика, открытый на основании договора банковского счета, для физических лиц – путем зачисления денежных средств на банковский счет клиента – заемщика физического лица. Установленный порядок предоставления кредитных средств юридическим лицам вызвал дискуссии среди цивилистов. Так, Н.Ю. Рассказова полагает,

---

<sup>1</sup> См.: Положение ЦБ РФ от 31 августа 1998 г. № 54-П «О порядке предоставления (размещения) кредитными организациями денежных средств и их возврата (погашения)» // Вестник Банка России. 2001. № 73.

что «пункт 2.1.1 Положения запрещает предоставлять кредит путем оплаты долгов заемщика напрямую с его ссудного счета на банковские счета его кредиторов, минуя расчетный счет заемщика. Верховный Суд РФ в решении от 1 июля 1999 г. № ГКПИ 99-484 признал, что это правило не противоречит ст. 313 ГК»<sup>1</sup>.

Л.Г. Ефимова полагает, что п. 2.1.1 указанного Положения ЦБ России, согласно которому кредитные организации не могут выдавать кредит, минуя расчетный счет заемщика, например, используя конструкцию ст. 313 ГК РФ, противоречит действующему законодательству<sup>2</sup>. С данной позицией не соглашается В.В. Витрянский, по мнению которого «указанный пункт Положения № 54-П не содержит и не может содержать запрет на использование сторонами кредитного договора общих положений о порядке исполнения гражданско-правовых обязательств, содержащихся в ГК РФ. Цель указанной нормы может состоять лишь в определении обычного (нормального) порядка предоставления банками организациям денежных средств, коль речь идет о безналичных денежных средствах»<sup>3</sup>. Н.Н. Арефьева, ссылаясь на судебную-арбитражную практику, также приходит к выводу, что «средства, составляющие кредит, должны быть перечислены на расчетный счет заемщика либо из них могут быть оплачены его денежные обязательства»<sup>4</sup>.

Представляется, что, вторая точка зрения наиболее обоснованна. Так, Верховный Суд РФ в своем решении указал: «Обязательство, вытекающее из кредитного договора, предполагает, что банк-кредитор предоставляет ссуду заемщику (должнику), на котором лежит обязанность возвратить полученную денежную сумму. Обязательство банка перечислить ссуду по

---

<sup>1</sup> Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части второй / Под ред. Т. Е. Абовой, А. Ю. Кабалкина М., 2003. С. 548.

<sup>2</sup> См.: *Ефимова Л.Г.* Банковские сделки: право и практика. М., 2001. С. 523.

<sup>3</sup> См.: *Витрянский В.В.* Кредитный договор: понятие, порядок заключения и исполнения. М., 2005. С. 141.

<sup>4</sup> См.: *Арефьева Н.Н.* Договор банковского кредитования: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 72.

поручению заемщика третьим лицам возникает из иных договорных отношений. При таких обстоятельствах зачисление полученных по кредитному договору денежных средств на расчетный счет заемщика ни в коей мере не ограничивает его гражданских прав, поскольку данное действие является банковской операцией, осуществляемой в рамках кредитного договора, и не лишает заемщика права дать поручение банку о перечислении ссуды третьим лицам»<sup>1</sup>.

Валютой кредита традиционно выступают рубли, однако в качестве таковой могут выступать доллары и евро. В соответствии с положениями гражданского законодательства, иностранная валюта и валютные ценности могут быть предметом кредитного договора на территории Российской Федерации с соблюдением правил ст. 140, 141 и 317 ГК РФ. Заем средств резидентами – физическими и юридическими лицами осуществляется только в безналичном порядке через валютные счета сторон в уполномоченных банках<sup>2</sup>. Однако законодательством устанавливается разный правовой режим валютных кредитов. Так, Федеральный закон «О валютном регулировании и валютном контроле» выделяет определенные виды кредитных операций, которые квалифицируются как операции движения капитала. Они должны быть подчинены специальному правовому режиму. Это расчеты и переводы, связанные с предоставлением и получением резидентами от нерезидентов кредитов и займов в иностранной валюте; расчеты и переводы, связанные с предоставлением и получением резидентами от нерезидентов кредитов и займов в валюте Российской Федерации<sup>3</sup>.

С предметом договора всегда неразрывно связана цена договора. Цена кредита представляет собой банковский процент, который уплачивается за

---

<sup>1</sup> Решение Верховного Суда РФ от 01.07.1999 № ГКПИ 99-484 «Об отказе в удовлетворении заявления о признании незаконным п. 2.1.1 Положения ЦБ РФ от 31.08.1998 N 54-П».

<sup>2</sup> См.: *Боннер Е.А.* Правовое регулирование банковского кредитования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 13.

<sup>3</sup> См.: Статья 8 Федерального закона от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (в ред. от 28 ноября 2015 г.) // СЗ РФ. 2003. № 50, ст. 4859.



пользование кредитными средствами. Такая точка зрения о цене договора находила свое отражение ещё в трудах русских цивилистов начала XX в.<sup>1</sup> Сегодня законодательство не запрещает использование и иных форм оплаты услуг банка по кредитованию заемщика. Например, если денежные средства предоставляются в виде кредитной линии, стороны нередко согласовывают не только условие о процентах, уплачиваемых за фактически предоставленный кредит, но и условие об уплате заемщиком особого вознаграждения банку за кредитование на условиях кредитной линии. Указанное вознаграждение представляет собой плату не за пользование кредитом, который фактически ещё не предоставлен, а за обязательство банка выдать его по первому требованию заемщика. После заключения договора о предоставлении кредитной линии банк резервирует соответствующую сумму кредитных ресурсов в течение срока действия кредитной линии<sup>2</sup>. Однако сегодня при существующей тенденции запрета дополнительных платежей заемщика преобладает вероятность отмены такого вознаграждения.

В соответствии с предметом договора – денежными средствами проценты также будут уплачиваться в денежной форме. Размер процентов определяется соглашением сторон. Здесь находит свое отражение такой обязательственно-правовой принцип, как свобода процента, который является частным выражением свободы договора. Названный принцип включает в себя самостоятельное определение сторонами процентов; самостоятельное определение порядка начисления и уплаты процентов на сумму долга.

Исторически сложившейся «единицей измерения» процентов за пользование кредитом являются годовые проценты, которые представляют собой сумму выплат банку за пользование его средствами в течение всего года. Проценты могут быть начислены с использованием формул простых

---

<sup>1</sup> См.: *Мейер Д.И.* Русское гражданское право. По испр. и доп. 8-му изд. 1902. М., 1997. С. 247.

<sup>2</sup> См.: *Гражданское право. Часть вторая / отв. ред. В.П. Мозолин.* С. 452.

процентов; сложных процентов; с применением фиксированной либо переменной процентной ставки. Под фиксированной процентной ставкой следует понимать определенную и неизменную величину процентов, под переменной процентной ставкой – определяемую величину процентов, абсолютное значение которой зависит от указанной в договоре базы. Например, речь может идти об уплате процентов в размере 1,5 действующих ставок рефинансирования Банка России.

Начисление процентов по формуле простых процентов означает, что проценты, подлежащие выплате заемщику, должны начисляться только на сумму основного долга и не могут начисляться на сумму ранее начисленных, но не выплаченных процентов. По формуле сложных процентов проценты начисляются на сумму не только основного долга, но и на сумму начисленных, но не выплаченных процентов<sup>1</sup>. Период начисления процентов за пользование кредитом (процентный период) определяется законодательством путем обозначения дня его начала и окончания. Проценты на размещенные денежные средства начисляются банком на остаток задолженности по основному долгу, учитываемой на соответствующем лицевом счете на начало операционного дня. Срок окончания процентного периода определяется до дня фактического закрытия счета. Таким образом, проценты начисляются со дня, следующего за днем выдачи кредита, и до дня фактического его возврата включительно, учитывая все календарные дни этого периода. Проценты могут выплачиваться раз в месяц, раз в квартал или одновременно с суммой возвращаемого кредита, а также в другие сроки.

Необходимо подчеркнуть, что переменная процентная ставка нашла свое отражение в Федеральном законе «О потребительском кредите (займе)», в котором закреплена возможность не только уменьшения процентов по кредиту, но и их увеличения, о чем кредитор обязан предупредить заемщика.

---

<sup>1</sup> См.: Пункт 3.9 Положения ЦБ РФ от 26 июня 1998 г. № 39-П «О порядке начисления процентов по операциям, связанным с привлечением и размещением денежных средств банками, и отражения указанных операций по счетам бухгалтерского учета» // Вестник Банка России. 1998. № 53–54.

Полагаем, что подобное положение в ряде случаев может быть расценено как нарушающее баланс интересов сторон и нормы, содержащие указания о процентах по кредиту, должны быть переработаны с учетом сохранения такого баланса при всех случаях заключения кредитных договоров.

Для кредитного договора нехарактерно отсутствие в тексте договора условий о размере и порядке уплаты процентов, т.к. процент для банка является выражением платности кредита, без его установления теряется смысл банковской операции.

Мнения о существенности условий о процентах для кредитного договора придерживаются А.А. Дубинчин и Н.Н. Захарова. А.А. Дубинчин, в частности, считает, что «отсутствие процентной ставки в кредитном договоре сравнимо с невыставлением магазином ценников на товары»<sup>1</sup>. Н.Н. Захарова, анализируя легальное понятие кредитного договора, признает существенным условием договора не только проценты, но и порядок их уплаты. Отсутствие условий о процентах может повлиять на определение договора как притворного и на применение к нему положений о договоре займа<sup>2</sup>.

На наш взгляд, цена договора как элемент договора стала базисом для одного из способов обеспечения исполнения кредитного обязательства. Так, например, неустойка тесно связана с ценой договора, поскольку именно исходя из цены договора рассчитывается неустойка, являясь одновременно способом обеспечения обязательства и формой имущественной ответственности.

Третьим элементом, характеризующим кредитный договор наряду с предметом и ценой договора, является его содержание. Под содержанием договора, как правило, понимаются те условия, на которых было достигнуто

---

<sup>1</sup> См.: Дубинчин А.А. Некоторые аспекты гражданско-правового регулирования заемно-кредитных отношений в современных условиях // Хозяйство и право. 1998. № 2. С. 88.

<sup>2</sup> См.: Захарова Н.Н. Кредитный договор: гражданско-правовые аспекты. М.: Инфра-М-Норма, 1997. С. 35.

соглашение сторон. Некоторые условия могут быть включены в договор в силу того, что они предписаны законодательством, но большинство условий вырабатываются и согласовываются самими сторонами с учетом их взаимных требований к предмету договора и порядку исполнения обязательства. Императивные нормы, содержащиеся в законе о заключаемом договоре, могут не повторяться в тексте непосредственно, поскольку независимо от того, прописаны они или нет, такие условия обязательны для сторон. На практике такое повторение часто имеет место, поскольку это облегчает понимание и исполнение заключенного договора сторонами<sup>1</sup>.

Как вид гражданско-правового договора кредитный договор включает в свое содержание существенные, обычные и случайные условия. Однако вопрос о том, что же считать существенными условиями договора, представляется спорным. Ряд авторов полагают, что существенные условия кредитного договора отражены в Федеральном законе «О банках и банковской деятельности». Статья 30 указанного Закона перечисляет ряд условий, которые подлежат обязательному согласованию сторонами кредитного договора, как то: проценты за кредит, стоимость банковских услуг, имущественная ответственность сторон за нарушение договора, порядок его расторжения<sup>2</sup>.

Арбитражная практика, исходя из содержания ст. 819 ГК РФ, придерживается той точки зрения, что существенными условиями кредитного договора являются также размер и условия выдачи кредита, срок, на который предоставляются кредитные средства, проценты за пользование кредитом<sup>3</sup>. Поскольку в силу прямого указания в законе сегодня к кредитным отношениям применяются правила о договоре займа, то положения о возможности определения размера и порядка уплаты процентов за

---

<sup>1</sup> См.: Гражданское право: в 3 т. / под ред. О.Н. Садикова. М.: ИНФРА-М, 2006. Т. 1. С. 352.

<sup>2</sup> См.: Статья 30 Федерального закона от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 1996. № 6, ст. 492.

<sup>3</sup> См.: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 21 сентября 2000 г. № КГ-А40/4228-00 // СПС «КонсультантПлюс».

пользование займом (ст. 809 ГК РФ), срока выдачи займа (ст. 810 ГК РФ), имущественной ответственности сторон (ст. 395 ГК РФ), о порядке расторжения договора (ст. 451, 811 и 813 ГК РФ) и условиях выдачи кредита<sup>1</sup> находят свое отражение в законодательстве. Таким образом, все эти условия считаются автоматически включенными в договор и не обязательно должны содержаться непосредственно в тексте кредитного договора. Соответственно, эти условия не требуют согласования как содержащиеся в императивной или диспозитивной норме, и их следует относить к обычным условиям договора<sup>2</sup>. Однако, как правило, отсутствие в договоре названных ранее условий приводит к трудностям регулирования возникших правоотношений между сторонами.

В научной литературе имеет место точка зрения, в соответствии с которой существенными условиями кредитного договора являются лишь те, которые отражены в его определении. Как отмечает В.А. Белов, из-за отсутствия специальных предписаний законодательства к существенным условиям следует относить условие о предмете кредитного договора – наименовании и количестве (сумме) денег, передаваемых в кредит; условие об обязанности вернуть кредит; условие об обязанности уплатить проценты за пользование кредитом<sup>3</sup>.

Федеральный закон «О потребительском кредите (займе)» дает иную классификацию условий кредитного договора, подразделяя их на общие и индивидуальные<sup>4</sup>. При этом под общими подразумеваются не обычные условия, установленные правовой доктриной, а унифицированные условия

---

<sup>1</sup> См.: Положение ЦБ РФ от 31 августа 1998 г. № 54-П «О порядке предоставления (размещения) кредитными организациями денежных средств и их возврата (погашения)» // Вестник Банка России. 2001. № 73.

<sup>2</sup> См.: Гражданское право: учебник: в 3 т. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. Т. 1. С. 591.

<sup>3</sup> См.: Белов В.А. Банковское право России: теория, законодательство, практика. Юридические очерки. М.: ЮрИнфоР, 2000. С. 349.

<sup>4</sup> См.: Статья 5 Федерального закона от 21 декабря 2013 г. № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» (в ред. от 21 июля 2014 г.) // Российская газета. 2013. 23 декабря.

для кредитных организаций, рассчитанные на многократное применение. Индивидуальные условия могут включать все положения, которые стороны сочтут необходимыми для согласования. На наш взгляд, такой подход к содержанию договора не представляется удачным, поскольку, игнорируя общеправовую классификацию условий, стороны могут заключить договор, впоследствии подлежащий оспариванию. Полагаем, требуется выработать единый подход к определению существенных условий договора, сочетающий позиции законодателя и ученых-правоведов, поскольку в современных условиях различие мнений не позволяет сложиться единообразной правоприменительной практике по вопросам кредитования.

Спорным в настоящее время является вопрос и об отнесении к существенным условиям срока возврата кредита. Срок как существенное условие договора был назван в Постановлении Федерального арбитражного суда Московского округа от 16 сентября 2003 г. № КГ-А40/6670-03. А.Ю. Кабалкин считает, что срок возврата кредита устанавливается в кредитном договоре и является его существенным условием. Д.А. Медведев придерживается иного мнения, в соответствии с которым срок не является существенным условием кредитного договора, а поскольку кредитный договор может быть заключен на условиях «до востребования», равно займу, но на определенный срок, то может быть досрочно исполнен лишь с согласия кредитора<sup>1</sup>.

Полагаем, что срок исполнения обязательства все же является существенным условием договора. Если предположить повсеместное распространение кредитов «до востребования», то вероятно увеличение, с одной стороны, случаев недобросовестного исполнения обязательств, при котором заемные средства не возвращаются умышленно, с другой стороны, случаев невозможности надлежащего исполнения обязательств, при котором заемщик не будет готов вернуть всю сумму кредита по первому требованию

---

<sup>1</sup> См.: Гражданское право: в 3 т. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2007. Т. 2. С. 506 (автор параграфа – Д.А. Медведев).

кредитора. Представляется, что если стороны кредитного договора не согласовали срок возвращения кредита, то логически следует исходить из положений ч. 2 ст. 314 ГК РФ, согласно которой в случаях, если обязательство не предусматривает срок его исполнения и не содержит условий, позволяющих определить этот срок, оно должно быть исполнено в разумный срок после возникновения обязательства<sup>1</sup>. «Разумный» срок является оценочным понятием. К оценке срока с позиции его оправданности и соответственно оценке поведения должника как правомерного (при отсутствии просрочки) или наоборот (при просрочке) следует подходить с учетом характера обязательства, взаимоотношений сторон, конкретных условий исполнения, влияющих на возможность своевременного исполнения<sup>2</sup>.

На наш взгляд, в пользу того, что срок договора можно отнести к существенным условиям, говорит и теория обеспеченности кредитных обязательств. Механизм применения мер обеспечения исполнения кредитных обязательств может быть реализован только с момента установления ненадлежащего исполнения основного обязательства должником. Как правило, такой момент непосредственно связан с истечением срока основного обязательства, после которого возможно обращение кредитора к дополнительным способам получения выданного предмета кредита и прибыли с него. Без определения срока исполнения обязательства в договоре применение какого бы то ни было механизма обеспечения является лишенным смысла.

Кредитный договор — один из наиболее уязвимых по гарантированности исполнения, поэтому обычно в качестве существенного договорного условия кредитного договора выступает условие об обеспечении возврата кредита.

---

<sup>1</sup> См.: Пункт 2 ст. 314 Гражданского кодекса РФ (часть первая): Федеральный закон от 21 октября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 1994. № 32.

<sup>2</sup> См.: *Пристансков Д.В.* О существенных условиях кредитного договора: теория и практика // Правосудие в Поволжье. 2004. № 5. С. 14.

Однако необходимо отметить, что все существенные условия, указанные в ст. 30 Федерального закона «О банках и банковской деятельности», урегулированы различными диспозитивными нормами ГК РФ, вследствие чего правовая сила кредитного договора не зависит от наличия или отсутствия указанных пунктов в его содержании.

Таким образом, до настоящего времени не выработано единой точки зрения на то, что же считать существенными условиями кредитного договора. Полагаем, что существенными условиями, без включения которых в текст кредитного договора его следует считать незаключенным, являются условия о предмете договора, размере и условиях выдачи кредита, сроке, на который предоставляются кредитные средства, процентах за пользование кредитом, порядке его расторжения. Прочие же условия стоит считать обычными, если они закреплены в законодательных актах, или случайными, если таковые имеются. Обычные условия применительно к кредитным договорам могут приобретать для заемщика характер договора присоединения, становясь общими условиями кредитования.

Вместе с тем, условия, включенные в договор, могут иметь несправедливый характер и вести к смещению баланса интересов сторон.

К вопросу о признаках несправедливых условий неоднократно обращались российские цивилисты. Так, А.Д. Корецкий полагает, что, недобросовестные условия характеризуются объективно противоречием с интересами одной из сторон, и не могут быть компенсированы предоставлением этой стороне дополнительных благ<sup>1</sup>. Профессор Ю.Б. Фогельсон акцентирует внимание на двух аспектах подобных условий: они создают существенный дисбаланс прав и обязанностей сторон; включены в договор в результате недобросовестного поведения стороны, разработавшей стандартные условия<sup>2</sup>. А.И. Савельев считает кредитный

---

<sup>1</sup> См.: *Корецкий А.Д.* Понятие, признаки и классификация несправедливых условий договора // *Юристы-Правоведь*. 2005. № 3. С. 69

<sup>2</sup> См.: *Фогельсон Ю.Б.* Несправедливые (недобросовестные) условия договора // *Хозяйство и право*. 2010. № 10. С. 45.



договор договором присоединения и признает, что четких критериев несправедливости условий договора присоединения быть не может, однако предлагает учитывать при оценке условий степень отклонения условий договора от диспозитивных норм закона; возможность достижения целей законодательного регулирования; соотношение преддоговорных возможностей (информированность каждой из сторон о предмете договора и пр.)<sup>1</sup>. Российские правоведы указывают на необходимость оценки процедуры заключения договора – имелось ли неравенство переговорных возможностей, недобросовестное поведение одной из сторон<sup>2</sup>.

Тем не менее все авторы сходятся во мнении, что перечисленные ранее условия, вне зависимости от того, являются они существенными, обычными либо случайными, представляют собой содержание кредитного договора.

По мнению отдельных исследователей, в содержание договора также должны включаться права и обязанности сторон<sup>3</sup>, но данная точка зрения имеет и противников. Это обуславливается тем, что права и обязанности сторон составляют прежде всего содержание обязательственного правоотношения, основанного на договоре, а не самого договора как юридического факта, породившего это обязательственное правоотношение.

Если рассматривать кредитный договор как соглашение между сторонами, то считаем целесообразным в данном случае перечислить права и обязанности сторон, составляющие его содержание.

В соответствии с характером договора главная обязанность кредитора состоит в предоставлении заемщику кредита в размере и на условиях, предусмотренных в договоре. Российское законодательство предоставляет банку право отказаться от выдачи кредита. Это может происходить в двух случаях. В соответствии с п. 1 ст. 821 ГК РФ кредитор вправе отказаться от

---

<sup>1</sup> См.: *Савельев А.И.* Договор присоединения в российском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2010. № 5. С. 65.

<sup>2</sup> См.: *Кратенко М.В.* Указ соч. С. 8.

<sup>3</sup> См.: *Гражданское право: в 2 т. / А.М. Белякова, С.Н. Братусь, Е.Н. Гендзехадзе и др.; под ред. П.Е. Орловского, С.М. Корнеева. М., 1969. Т. 1. С. 458.*

предоставления заемщику предусмотренного кредитным договором кредита полностью или частично при наличии обстоятельств, свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок. Эта норма позволяет кредитору отказаться от исполнения договора при существенном изменении обстоятельств (например, неожиданно наступившая неплатежеспособность заемщика). Бремя доказывания таких обстоятельств при обращении заемщика в суд возлагается на банк. Подтвердить такие обстоятельства возможно при контроле финансово-хозяйственной деятельности заемщика. Таким образом, праву кредитора на отказ от предоставления кредита может корреспондировать обязанность заемщика не уклоняться от банковского контроля<sup>1</sup>.

Пунктом 3 ст. 821 ГК РФ установлено, что в случае нарушения заемщиком предусмотренной кредитным договором обязанности целевого использования кредита кредитор вправе отказаться от дальнейшего кредитования заемщика. Отказ от предоставления кредита следует рассматривать как расторжение кредитного договора полностью или в части. Предоставление кредита заемщику может быть осуществлено разовым платежом или открытием кредитной линии. Разовый платеж предполагает выдачу наличных денег заемщику либо их безналичное перечисление на его счет – текущий или банковской карты. Кредитная линия представляет собой установление предельной суммы, или лимита кредитования, в счет которой суммы кредита будут предоставляться в момент возникновения у заемщика потребности в заемных средствах<sup>2</sup>. Кредитные линии могут быть возобновляемыми и невозобновляемыми. При этом в договоре об открытии возобновляемой кредитной линии оговаривается, что в период действия такого договора размер задолженности заемщика не должен превышать установленного лимита задолженности. Невозобновляемая кредитная линия

---

<sup>1</sup> См.: Гражданское право. Часть вторая: учебник / отв. ред. В.П. Мозолин. М.: Юрист, 2004. С. 454.

<sup>2</sup> См.: Белоглазова Г.Н. Кредиты и вклады. М.: Эксмо, 2008. С. 27.

предполагает, что общая сумма предоставленных заемщику денежных средств не должна превышать максимального размера кредитования, определенного в договоре, – лимита выдач. Подобная схема предоставления кредита характерна для кредитования с использованием банковских карт. Существуют также договоры, предусматривающие оба указанных лимита.

В результате заключения кредитного договора заемщик по кредитному договору обязуется: принять кредит, вернуть предоставленный кредит в установленный в договоре срок, уплатить обусловленные проценты, обеспечить наличие и сохранность обеспечения своих обязательств, не уклоняться от банковского контроля за обеспечением кредита и состоянием его финансово-хозяйственной деятельности, соблюдать целевой характер кредита<sup>1</sup>. Указанный перечень обязанностей заемщика не является закрытым. В конкретных кредитных договорах он может быть увеличен или сокращен. Например, в кредитном договоре могут отсутствовать условия о предоставлении обеспечения и о соблюдении клиентом цели кредитования. Однако условие об уплате процентов должно присутствовать в каждом кредитном договоре в противном случае он должен считаться незаключенным, о чем говорилось выше.

Но главная обязанность заемщика – обязанность возврата суммы кредита в срок и в порядке, установленном договором. Если иное не предусмотрено договором, заемные средства могут быть возвращены досрочно с согласия кредитора. Если иное не предусмотрено договором, сумма считается возвращенной в момент передачи ее кредитору в полном объеме, чаще всего путем зачисления соответствующих денежных средств на его счет. Это является новеллой для действующего Гражданского кодекса. Соответственно моментом возвращения нельзя считать списание банком соответствующей суммы со счета плательщика. До наступления указанного обстоятельства

---

<sup>1</sup> См.: Гражданское право. Часть вторая: учебник / отв. ред. В.П. Мозолин. 2004. С. 454.

сохраняются обязанности заемщика, производится начисление процентов за допущенную им просрочку в возврате суммы займа<sup>1</sup>.

Заемщик обязан выплачивать проценты на сумму кредита. Если заемщик своевременно не возвращает кредитные средства, начисление процентов продолжается до момента надлежащего исполнения обязательства. Должник обязан уплатить проценты за весь период просрочки, поскольку фактически продолжает пользоваться денежными средствами. В связи с этим Верховный Суд РФ указал, что истечение срока договора займа не является основанием для прекращения обязательств, вытекающих из договора, как по уплате основной суммы долга, так и по уплате процентов по нему<sup>2</sup>.

Не исключена возможность того, что окончательный размер процентов окажется значительным и превысит сумму основного долга. Однако в этом случае недобросовестный заемщик не вправе требовать уменьшения суммы процентов по причине их явной несоразмерности последствиям просрочки и исполнения денежного обязательства, поскольку проценты выступают платой за пользование заемными средствами.

Договором может быть предусмотрена обязанность заемщика предоставить обеспечение возврата кредита, что по общему правилу является в настоящий момент правом заемщика. Такое обеспечение происходит в рамках обеспечения способов, предусмотренных договором. Недействительность соглашения об обеспечении исполнения обязательства не влечет недействительности этого обязательства. Такие способы, как поручительство и залог, в практике заключения договора получили достаточно широкое распространение, а такой, как неустойка, напротив, не получил, хотя мог бы иметь значительное дисциплинирующее значение как для заемщика, так и для кредитора. Неблагоприятным фактором

---

<sup>1</sup> См.: Гражданское право: часть вторая / под ред. В.П. Камышанского, Н.М. Коршунова, В.И. Иванова. М.: Эксмо, 2007. С. 446.

<sup>2</sup> См.: Постановление Президиума ВС РФ от 6 января 2002 г. // Бюллетень ВС РФ. 2002. № 7.

поручительства является ничем не гарантированный риск несостоятельности самого поручителя<sup>1</sup>.

В соответствии с определенными видами договора на заемщика может быть возложена обязанность использовать сумму кредита на строго определенные цели. В этом случае кредит будет иметь целевое назначение и именоваться целевым. Таким образом, при наличии соглашения между кредитором и заемщиком о целевом использовании заемных средств, с одной стороны, кредитор реализует свои интересы, получая возможность контроля за использованием заемных средств, а с другой стороны, должник стимулируется к разумному использованию денежных средств.

В случае невыполнения заемщиком условия договора займа о целевом использовании суммы займа кредитор вправе потребовать от заемщика досрочного возврата суммы займа и уплаты причитающихся процентов, если иное не предусмотрено договором. Обязанностям заемщика по целевому расходованию средств корреспондируют права кредитора осуществлять контроль за целевым использованием. Однако это право должно осуществляться только в тех рамках, которые предусмотрены договором.

В рамках, предусмотренных договором, предусматривается и определенный набор прав заемщика. В соответствии с п. 2 ст. 821 ГК РФ заемщик вправе отказаться от получения кредита полностью или частично, уведомив об этом кредитора до установленного договором срока его предоставления, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или кредитным договором, т.е. по общему правилу ГК РФ признает за заемщиком право отказаться от получения кредита. Отказ заемщика от использования согласованного кредита следует рассматривать как одностороннее расторжение договора, при этом договор должен считаться расторгнутым в момент получения банком уведомления заемщика об отказе от кредита. Стоит отметить, что отказ от кредита заемщиком сегодня

---

<sup>1</sup> См.: *Шевалеевская О.О.* Правовое обеспечение кредитных договоров: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 12.

используется редко, кредитор часто игнорирует данное право заемщика, предусмотренное законодательством.

Из изложенного следует, что кредитный договор обладает всеми признаками договорного обязательства. Вытекая из договора займа, кредитный договор во многом схож с ним, однако вывод о том, что кредитный договор есть частный случай договора займа, на наш взгляд, неверный. Договор кредита имеет свои особенности и по ряду признаков кардинально отличается от договора займа, будучи самостоятельным основанием для возникновения гражданско-правовых отношений.

Кредитный договор как базовый элемент кредитных обязательств по своей правовой природе является консенсуальным и вступает в силу с момента достижения сторонами соглашения по всем его существенным условиям. По характеру распределения прав и обязанностей между участниками договора кредитный договор в отличие от договора займа является двусторонним, или взаимным. Кредитный договор рассматривается в качестве единой сделки, из которой возникает обязанность банка выдать кредит и обязанность заемщика вернуть полученные средства.

Кредитный договор всегда является возмездным, т.е. имущественное предоставление одной стороны обуславливает встречное имущественное предоставление от другой. Возмездный характер связан с субъектным составом кредитного договора, одной из сторон которого всегда выступает кредитная организация, деятельность которой направлена на извлечение прибыли.

На основании юридической характеристики кредитного договора цивилистами сформулированы основные принципы кредитования: возвратность, платность, срочность, подчинение кредитной сделки правовым нормам и банковским правилам, взаимовыгодность кредитной сделки, а также обеспеченность кредита, который раскрывает положение кредитного договора в системе не только кредитных, но и обеспечительных

обязательств. Это позволяет сделать вывод о тесной взаимосвязи кредитных отношений и отношений по обеспечению обязательств.

Правильное понимание правовой природы кредитного договора и его базовых элементов оказывает значительное влияние на практическое применение инструментария кредитования.

## **Глава 2. СПЕЦИФИКА СПОСОБОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ КРЕДИТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ**

### **§ 1. Залоговые операции как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств и их особенности**

Современная правовая доктрина считает залог и залоговые операции важнейшим способом обеспечения исполнения кредитных обязательств. Это объясняется прежде всего тем, что залоговые операции имеют наибольший удельный вес по количеству случаев применения среди других способов на практике. Вместе с тем это – наиболее доступный способ обеспечения исполнения обязательства в связи с тем, что большинство граждан располагают какой-либо собственностью, которая в случае обращения на нее взыскания способна удовлетворить требованиям кредиторов. Залог определяется кредиторами как один из самых надежных способов обеспечения исполнения обязательств по кредиту, поскольку интересы банковских организаций остаются защищенными вне зависимости от возможных изменений финансового состояния должника.

Необходимо отметить, что понятия «залог» и «залоговые операции» соотносятся как часть и целое, и не являются тождественными друг другу. Залог, во-первых, выступает как способ обеспечения обязательства должника перед кредитором, а, во-вторых, может рассматриваться как непосредственная правовая связь залогодержателя и вещи. Залоговые операции – понятие более широкое по отношению к залогу, под которым понимается деятельность банков и иных субъектов залоговых отношений по предоставлению ссуд под залог товаров в обороте и товаров в переработке, а также ценных бумаг. Таким образом, залоговые операции подразумевают использование в качестве предмета залога специфические ценности, опосредование которых может происходить с участием не только кредитных организаций как залогодержателей-кредиторов.



Юридическая наука обнаруживает тесную связь между кредитными и залоговыми правоотношениями<sup>1</sup>. Русское залоговое право формировалось, проходя те же стадии развития, что и кредитные отношения, которым залог во многих случаях сопутствовал. Такой подход нашел свое отражение не только в цивилистических работах, но и в законодательстве. Так, например, ст. 33 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» называет залог недвижимого и движимого имущества, в том числе государственных и иных ценных бумаг, в качестве одного из основных способов обеспечения возвратности предоставляемых банками кредитов<sup>2</sup>. Опираясь на позицию законодателя относительно места залоговых отношений в системе обеспечения исполнения кредитных обязательств, в настоящей работе залог рассматривается первоначально.

Залоговая сделка всегда устанавливала право собственности в пользу залогодержателя<sup>3</sup>. Такая концепция залога была сформулирована профессором Д.И. Мейером, который первым обратился к исследованию юридического института залога в русском праве и создал теорию залоговых сделок, послужившую опорой для последующего развития русской науки залогового права<sup>4</sup>. Однако названная теория обладала односторонностью и вызывала критическое к ней отношение в отечественной юридической литературе XIX – начала XX в. Цивилисты и историки права подчеркивали, что, исходя из залоговых сделок, не следует преувеличивать права залогодержателя.

Современный институт залога сформировался в условиях промышленного развития, появления высоколиквидного имущества, массовое производство

---

<sup>1</sup> См.: Вишневский А.А. Залоговое право: практическое пособие. М.: Норма, 2005. С. 12.

<sup>2</sup> См.: Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 1996. № 6, ст. 492.

<sup>3</sup> См.: Звоницкий А.С. О залоге по русскому праву. СПб. ; Киев, 1912. С. 21.

<sup>4</sup> См.: Классика российского права. Электронная библиотека: Мейер Д.И. о русском гражданском праве / [http://civil.consultant.ru/elib/books/45/page\\_2.html#bnote\\_28](http://civil.consultant.ru/elib/books/45/page_2.html#bnote_28) (дата обращения: 13.05.2013).

которого позволило включить в круг залоговых правоотношений значительное число субъектов гражданского права.

Сегодня в российском законодательстве залог понимается как способ обеспечения обязательства, при котором кредитор-залогодержатель приобретает право в случае неисполнения должником обязательства получить удовлетворение за счет заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами за изъятиями, предусмотренными законом. В установленных законом случаях удовлетворение требования кредитора по обеспеченному залогом обязательству может осуществляться путем передачи предмета залога в собственность залогодержателя. Закон называет в качестве предмета залога любое имущество, в том числе вещи и имущественные права, за исключением имущества, изъятого из оборота, требований, неразрывно связанных с личностью кредитора, как то: требований об алиментах, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и иных прав, уступка которых другому лицу запрещена законом. Законодательно может запрещаться или ограничиваться залог отдельных видов имущества, в частности, имущества граждан, на которое не допускается обращение взыскания.

На протяжении более чем двадцати лет залоговые отношения регулировались Законом РФ «О залоге», однако в настоящее время, согласно стратегии реформирования залога, предложенной в Концепции развития гражданского законодательства, основные правовые нормы содержатся в ГК РФ. Некоторые особенности залога в зависимости от его предмета отражаются в отдельных нормах ряда федеральных законов, в том числе в ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», ФЗ «Об исполнительном производстве», ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации», ФЗ «О рынке ценных бумаг», ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые

законодательные акты Российской Федерации» и др.<sup>1</sup>.

На наш взгляд, для кредитных обязательств характерно обозначение предметом залога имущества, на приобретение которого был направлен кредит, в тех случаях, когда нет возможности сделать предметом залога соответствующую собственность.

В юридической литературе встречаются различные подходы к вопросу природы залоговых отношений. Наука характеризует залог как нетипичное обязательственное правоотношение, которое содержит в себе признаки как обязательственного, так и вещного правоотношения<sup>2</sup>. Черты вещного правоотношения воплощены в том, что, во-первых, объектом залоговых сделок является имущество, во-вторых, залогодержатель вправе прибегнуть к вещно-правовым способам защиты своего права при его нарушении, и в-третьих, для залога характерно сохранение свойства вещных прав – права следования.

Этой точки зрения придерживался Г.Ф. Шершеневич, будучи сторонником вещно-правовой теории залога. Ученый акцентировал внимание на особенности залога, которая заключалась в том, что в отличие от иных вещных прав залоговое право не имеет самостоятельного значения и находится в зависимости от определенного обязательственного права<sup>3</sup>.

Достаточно аргументированной представляется позиция В.М. Хвостова, который, выделяя сущностные характеристики залога, делал вывод об

---

<sup>1</sup> См.: Федеральный закон от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в ред. от 05 октября 2015 г.) // СЗ РФ. 1998. № 29, ст. 3400; Федеральный закон от 08 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (в ред. от 29 июня 2016 г.) // СЗ РФ. 1998. № 7, ст. 785; Федеральный закон от 02 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (в ред. от 29 июня 2015) // СЗ РФ. 2007. № 41, ст. 4849; Федеральный закон от 27 ноября 2010 г. № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации» (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 2010. № 48, ст. 6252; Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 1996. № 17, ст. 1918; Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 2005. № 1 (часть 1), ст. 40.

<sup>2</sup> См.: *Кассо Л.А.* Понятие о залоге в современном праве. М., 1999. С. 38.

<sup>3</sup> См.: *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права: в 4 т. Т. 2: Торговые сделки. М.: Статут, 1998.

обязательственном характере залоговой модели. Однако, говоря о том, что у залога есть черты, сближающие его как с вещными, так и с обязательственными правами, исследователь подчеркивал, что дискуссионные вопросы залогового права могут быть разрешены только в случае признания залога обязательственным правом. Относительно принадлежности залогового права к вещным правам ученый заключал, что, хотя залоговое право пользуется абсолютной защитой наравне с вещными правами, рассматривать его вне обязательств лишь на основании этого признака было бы неверно. В частности, В.М. Хвостов отмечал, что вещные права имеют общие свойства, которые могут быть не отражены в залоге. Так, например, при залоге нет длительного, равномерного и непосредственного воздействия субъекта права на вещь, имеющего место в вещном праве<sup>1</sup>.

Полагаем, что позиция относительно отнесения залога к обязательственным правам подтверждается и самим законодателем: на это указывает расположение общих норм о залоге не в разделе ГК РФ о собственности и вещных правах, а в разделе об обеспечении исполнения обязательств.

Так, Концепция развития гражданского законодательства отражает следующий подход к залоговым отношениям: «Учитывая неоднозначность правовой природы залога, следует оставить неизменным основное место регулирования залоговых правоотношений в ГК, а именно в главе об обеспечении исполнения обязательств. Между тем в разделе о вещных правах следует указать на залог (ипотеку) как на ограничение вещных прав, установить основания его возникновения, определить ряд генеральных положений, регулирующих залог как вещное обременение. Регулирование договора залога должно осуществляться нормами обязательственного права, а права залога как права, обременяющего вещь и следующего за ней, – положениями вещного права».

---

<sup>1</sup> См.: *Хвостов В.М.* Система римского права. М.: Спарк, 1990. С. 331.

В.В. Витрянский, анализируя современное российское гражданское законодательство, приходит к следующим выводам относительно отличительных особенностей залога. В соответствии с п. 1 ст. 336 ГК РФ предметом залога могут быть не только вещи, но и имущественные права, что нетипично для вещного права, поскольку имущественные права в качестве самостоятельного объекта не могут служить в качестве предмета вещных прав. В соответствии с п. 6 ст. 340 ГК РФ залоговое право может быть установлено на будущую вещь, в отношении которой не может быть установлено ни право собственности, ни любое другое вещное право. Только с позиции обязательственно-правового характера залога возможно объяснить правило, в соответствии с которым третье лицо, подвергающееся опасности утратить свое право на имущество должника вследствие обращения кредитором взыскания на это имущество, может за свой счет удовлетворить требование кредитора без согласия должника. В соответствии с п. 2 ст. 345 ГК РФ в случае гибели предмета залога залогодатель вправе заменить его другим равноценным имуществом. Залогодатель вправе уступить свои права по договору о залоге с соблюдением положений ст. 382–390 ГК РФ. Вещные же права не могут передаваться другому лицу в порядке уступки. Обязательственно-правовая природа залоговых отношений может служить объяснением обстоятельству, что при ликвидации должника, включая банкротство, имущество, служившее предметом залога, не исключается из общей массы имущества должника, а требования кредитора-залогодержателя в обеспеченной части подлежат удовлетворению за счет любого имущества должника, в том числе и не передававшегося в залог. В соответствии со ст. 350 ГК РФ требования кредитора-залогодержателя могут быть удовлетворены лишь путем продажи заложенного имущества на открытых торгах<sup>1</sup>.

Полагаем, что представление о залоговых отношениях как о нетипичных обязательственных находит достаточные обоснования как со стороны

---

<sup>1</sup> См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: в 5 кн. М.: Статут, 2006. Кн. 5. Т. 1. С. 123.

юридической науки, так и со стороны законодателя. На наш взгляд, залоговые правоотношения трансформировались под влиянием требований объективной действительности, сочетая в себе признаки разных по природе конструкций, чтобы стать одним из надежных способов обеспечения исполнения кредитных обязательств, сохраняя при этом необходимый баланс интересов сторон.

Представляется, что залог, с одной стороны, это способ обеспечения обязательства должника путем установления относительной правовой связи с кредитором, а с другой – непосредственная правовая связь залогодержателя и вещи. Во многих случаях залоговые отношения оказывают сильное влияние на судьбу основного обязательства, что позволяет говорить о традиционно акцессорном характере залогового обязательства<sup>1</sup>. Зависимый характер залога выражается прежде всего в том, что залоговое обязательство не может считаться самостоятельным и не может существовать вне основного, исполнение которого оно обеспечивает; залог не может возникнуть ранее основного обязательства должника и не может «пережить» основное обязательство в случае прекращения действия последнего. Думается, что вопрос о передаче прав кредитора, вытекающих из залога, в порядке цессии решается аналогичным образом: передача прав осуществляется только вместе с уступкой права требования по основному обязательству. На практике могут встречаться случаи, когда предыдущий и последующий залогодержатели обращают взыскание на одно и то же имущество одновременно. Судебная практика при этом исходит из положения, что удовлетворение требований залогодержателей за счет заложенного имущества без обращения в суд допускается только при условии, что залогодержатели, обращающие взыскание на предмет залога во внесудебном

---

<sup>1</sup> См.: *Дашцэрэнгийн Б.* Залог как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1999. С. 12.

порядке, направили залогодателю совместное уведомление о начале обращения взыскания на предмет залога<sup>1</sup>.

По общему правилу права залогодержателя на предмет залога распространяются на его принадлежности, если иное не предусмотрено законом или договором. Например, при ипотеке предприятия как имущественного комплекса право залога распространяется на все входящее в его состав движимое и недвижимое имущество, в том числе права требования и исключительные права, включая приобретенные в период ипотеки. Необходимо подчеркнуть, что ипотека здания и сооружения допускается только с одновременной ипотекой земельного участка, на котором находится это здание или сооружение, или части этого участка, функционально обеспечивающей закладываемый объект.

Современная природа залоговых отношений подтверждает обоснованность критики теории Д.И. Мейера. Залог не порождает у залогодержателя права на предмет залога, который подлежит реализации в установленном порядке на торгах. Переход заложенной вещи в собственность в качестве возмещения причиненных убытков залогодержателя возможен только в случае, если предмет залога не удалось реализовать и залогодатель желает передать предмет залога полностью в распоряжение залогодержателя.

На наш взгляд, представляется дискуссионным вопрос определения судьбы закладываемого имущества – оставление заложенного имущества в руках залогодателя либо его передача залогодержателю.

Нормы ГК РФ не содержат в существенных условиях договора залога условия о том, у какой из сторон находится заложенное имущество, допуская возможность установления местонахождения предмета залога волей участников договора залога. Однако, для залога недвижимого имущества и

---

<sup>1</sup> См.: Пункт 24 Постановления Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 4.

товаров в обороте допускается исключительно оставление предмета залога у залогодателя<sup>1</sup>.

С точки зрения обеспечения кредитных обязательств двойственная природа вопроса также сохраняется. Полагаем, с одной стороны, обеспечение кредитного обязательства залогом позволяет сделать вывод о бесспорном удовлетворении интересов кредитора, с другой стороны, при оставлении залога у залогодателя положение кредитора, выступающего залогодержателем, становится более уязвимым, поскольку в таком случае кредитор также не застрахован от недобросовестного поведения заемщика. Таким образом, имеет место правовая коллизия относительно сути обеспечительных мер.

Сложившаяся правоприменительная практика подчеркивает необходимость оставления залога у залогодателя, поскольку сама передача имущества в залог сокращает объем правомочий заемщика относительно собственности на заложенное имущество. Подобная позиция представляется своеобразной уступкой требованиям практики, при существовании которой нарушается баланс интересов сторон. Однако полагаем, при существующей тенденции ущемления прав заемщиков оставление заложенного имущества у залогодателя-заемщика – компенсирующая мера, которая может быть расценена как один из шагов к демократизации законодательства в области кредитования.

Однако законодатель обеспечивает также и интересы кредитора. По общему правилу залогодатель не наделен правом самостоятельного, свободного от мнения залогодержателя определения юридической судьбы предмета залога. Таким образом, права залогодателя, даже если предмет залога физически сохранен у него, значительно сужены по сравнению с триадой правомочий собственника имущества; иными словами, за залогодателем сохраняются права владения и пользования, но правомочия,

---

<sup>1</sup> См.: *Богатырев Ф.О.* Пределы прав залогодателя как собственника при залоге с оставлением у него заложенного имущества // Журнал российского права. 2000. № 3.



связанные с распоряжением принадлежащим ему имуществом, обремененным залогом, изъяты.

В ГК РФ существует концепция добросовестности в залоговых отношениях. Так, законодателем введены понятия добросовестного залогодержателя и добросовестного покупателя заложенного имущества. В первом случае субъектом выступает лицо, которое получило имущество в залог от лица, не являющегося собственником такого имущества, о чем залогодержатель не знал и не мог знать. Во втором – лицо, которое возмездно приобрело заложенное имущество у собственника, но не знало и не могло знать, что такое имущество является предметом залога.

Судебная практика при разрешении вопросов и добросовестности исходит из принципа, согласно которому не может быть обращено взыскание на заложенное движимое имущество, возмездно приобретенное добросовестным покупателем<sup>1</sup>. Таким образом, подобное приобретение прекращает право залога, в связи с чем необходима выработка четких критериев оценки добросовестности.

При этом на практике встречаются случаи, когда залогодатель распоряжается предметом залога без учета мнения и в ряде случаев без извещения формального залогодержателя. Судебная практика в подавляющем большинстве разрешает дела по искам кредиторов с обращением взыскания на заложенное имущество в пользу формальных залогодержателей в независимости от существующего права собственности на предмет залога на момент подачи иска<sup>2</sup>.

Немаловажен не только вопрос местонахождения предмета залога, но и вопрос его использования. Как отмечалось ранее, в случае сохранения предмета залога у залогодателя, он сохраняет все правомочия собственника, за исключением распоряжения; в случае же, если предмет залога сохраняется

---

<sup>1</sup> См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 4.

<sup>2</sup> См., например: Решение Иссык-Кульского городского суда от 20 февраля 2014 г. 2-8/2014 (2-1251/2013). URL: <https://rospravosudie.com/court-isilkulskij-gorodskoj-sud-omskaya-oblast-s/act-447102458> (дата обращения: 26.04.2014).

у залогодержателя, то право использования предмета залога, если иное не указано в договоре, либо значительно ограничено, либо отсутствует как таковое. Однако в случае, если залоговые операции сопутствуют отношениям по товарному кредитованию, в котором предметом залога могут выступать потребляемые вещи (например, зерно, топливо и др.), пользование предметом залога в соответствии с его назначением прямо запрещено законом<sup>1</sup>.

Необходимо подчеркнуть, что предметом залога может быть не только имущество, реально существующее у залогодателя, но и такое имущество, которое он приобретет в будущем, что является особенностью этого вида обеспечения именно при кредитовании<sup>2</sup>. Такой подход позволяет говорить о достижении гибкости в отношениях между залогодателем и залогодержателем.

Согласно установленному законодателем правилу существует возможность передачи в залог имущества, уже обремененного залоговым обязательством. Однако анализ судебной практики показывает, что для обеспечения кредитных отношений это нетипично<sup>3</sup>.

Кроме того, существующая законодательная конструкция залога построена так, что залогодержатель в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обеспеченного обязательства получает не сам предмет залога, а только право на удовлетворение своих требований из стоимости заложенного имущества. Однако при этом требуется предварительное обращение взыскания на заложенное имущество в судебном порядке. Таким образом, проходит достаточно много времени, в результате этого у кредитора из-за изъятия из оборота заемных средств по основному обязательству возникают дополнительные убытки, и в целом залог теряет свое истинное предназначение. Во избежание такой ситуации в

---

<sup>1</sup> См.: *Валуйский А.* Залог: обеспеченное существование // Бизнес-адвокат. 2001. № 4.

<sup>2</sup> См.: Комментарий к Гражданскому кодексу РФ. Части первая, вторая, третья, четвертая. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. С.А. Степанова. М.: Проспект, 2009.

<sup>3</sup> См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 4.

правоприменительной практике некоторые банки-кредиторы и заемщики добровольно соглашаются на передачу заложенного имущества в собственность залогодержателя, но в таком случае между сторонами происходит не реализация прав залогодержателя, а отступное, предусмотренное ст. 409 ГК РФ.

Потребности экономического развития обусловили появление разнообразных форм и видов залоговых правоотношений, что предопределяет возможность обозначения широкого круга объектов гражданского права в качестве предмета залога. Так, например, предметом залога могут выступать не только вещи и имущественные права и права, но и права на результаты интеллектуальной деятельности, а также права по банковскому счету.

В настоящее время законодатель придерживается концепции «идентификации» в сфере регулирования залога в противовес необходимости строгого определения предмета залога и обеспечиваемого обязательства, существовавшей ранее. Так, в отношениях, где залогодателем выступает предприниматель, предмет залога может быть описан любым образом, достаточным для его идентификации на момент обращения взыскания. Тот же принцип положен в основу определения обеспечиваемого обязательства, когда последнее может быть определено отсылкой к договору, из которого оно возникает. Также в случае, если залогодателем является лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность, обеспечиваемое обязательство может быть описано способом, позволяющим определить его как обеспеченное залогом на момент обращения взыскания, в том числе путем указания на обеспечение существующим или будущим обязательствам должника перед кредитором в пределах обозначенной суммы<sup>1</sup>.

Однако, на наш взгляд, целям обеспечения исполнения кредитного обязательства в большей мере служило строгое определение предмета залога.

---

<sup>1</sup> См.: *Савельева А.* Новое в регулировании залоговых отношений // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2014. № 11. С.46.

Определение конкретного предмета повышало степень ответственности должника в рамках залоговых отношений, и давало четкие гарантии для кредитора. Представляется, что в условиях идентификации «размываются» границы ответственности, что в ряде случаев может повлечь недобросовестное исполнение обязательств должником.

Обращаясь к вопросу о предмете залога, необходимо отметить, что наиболее часто используется для обеспечения кредитных обязательств так называемый твердый залог. Твердый залог предполагает, что по соглашению сторон предмет может быть оставлен как у кредитора, так и у заемщика, но хранится он под замком и печатью залогодержателя, ограничивая самого залогодержателя в возможности использования предмета залога в соответствии с собственным усмотрением<sup>1</sup>. Подчеркнем, что предметом залога не может быть недвижимое имущество, а также товары в обороте<sup>2</sup>.

При обращении к твердому залоговому предмету совершение залоговых операций предполагает выбор между залогом непосредственно и залогом. В последнем случае у кредитной организации как у залогодержателя появляется ряд особых прав и обязанностей. В частности, залогодержатель должен принимать меры по обеспечению сохранности предмета залога, не допускать его порчи, застраховать предмет в объеме его стоимости за счет и в интересах залогодателя. Однако одновременно по договору банк может приобрести право пользования предметом залога, что составляет отличие от залога, хранимого под печатью залогодержателя. Приобретенные таким образом имущественные выгоды должны направляться на покрытие расходов по содержанию указанного предмета или засчитываться в счет погашения процентов по кредиту или самого кредита. Сравнительно небольшая сфера применения залога объясняется тем, что этот способ предполагает изъятие соответствующего имущества из хозяйственного оборота. Кроме того, не всякий предмет залога по своим естественным, натурально-вещественным

---

<sup>1</sup> См.: *Завидов Б.* Залог – один из способов обеспечения обязательств // *Российская юстиция.* 1995. № 8. С. 14–16.

<sup>2</sup> См.: *Банковское дело: учебник / под ред. Г.Н. Белоглазовой, Л.П. Кроливецкой.* 5-е изд., перераб. и доп. М.: Финансы и статистика, 2003. С. 256.

характеристикам может стать предметом залога, поэтому в сферу залога попадают, как правило, драгоценные камни и изделия из них, золото и изделия из него, валютные ценности, предметы искусства и некоторые виды движимого имущества.

Основываясь на существующей банковской практике, кредиторы как залогодержатели по договору в большинстве случаев четко прописывают в договоре режимы владения, пользования и хранения предметов залога, которые в силу особенностей заключаемых кредитных договоров остаются у должников, как отмечалось ранее. В частности, залогодержатель, который становится таковым лишь формально, может оставить за собой право проверить документы и фактическое наличие предмета залога, а также требовать от залогодателя принятия мер по сохранности имущества.

Уточним, что при залоге имущества его сохранность должна быть обеспечена до момента погашения обязательств должником включительно. При этом стоимость имущества не уменьшается, а напротив, возрастает пропорционально уровню инфляции. Полагаем, банк при рассмотрении вопроса о предмете залога должен учитывать в первую очередь ценность данного имущества для заемщика. При оценке приоритета заложенного имущества для должника кредитор должен рассматривать такое имущество не только как гарантию и возможность удовлетворения своих требований, но и как своеобразный стимул для погашения кредита должником. На наш взгляд, залог особо ценного и быстроликвидного для должника имущества стимулирует последнего к принятию мер по погашению кредитной задолженности.

При кредитовании с обеспечением в виде залога нередко встречается и залог товаров в обороте. Необходимо подчеркнуть, что, исходя из вида залога, он не применяется при получении кредитных средств физическими лицами и существует лишь для кредитования организаций. Говоря о залоге товаров в обороте, полагаем, что производственные компании в качестве обеспечения кредитных средств готовы предложить банкам собственную

готовую продукцию, сырье и материалы, предназначенные для переработки, а торгово-закупочные

Основное отличие залога товаров в обороте от иных видов залога вытекает из его определения: товары находятся в непрерывном движении. С товаром могут быть произведены в любое время различные торговые операции, при этом количественное и стоимостное выражение партий товара значения не имеет. Основным принципом, суть залога товара в обороте – постоянное наличие в любой момент времени неснижаемого складского остатка согласованной номенклатуры, при этом общая стоимость товаров не должна быть меньше установленной в договоре о залоге<sup>1</sup>.

Специфика залога товаров в обороте объясняет неоднозначный подход банков к выдаче кредитов под такой вид обеспечения; кредитная политика ряда банков исключает его. Полагаем, это вызвано прежде всего высокой степенью рисков, связанных с возможностью порчи или гибели товара на складских площадях, с вероятностью вывоза товара со склада без ведома банка как по инициативе потенциального залогодателя, так и по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон. Риски объясняются тем, что в большей своей части товары в обороте не являются номерными изделиями (исключение составляют автомобили и их составные части, имеющие заводские номера). Это не позволяет выделить товар, находящийся в залоге, из общей массы материальных ценностей, хранящихся на складе. При кредитовании производственных компаний возникают дополнительные риски из-за прекращения или снижения выпуска готовой продукции, отсутствия сырья, отключения электроэнергии или иных подобных причин, а при кредитовании торгово-закупочных организаций – риски, связанные с деятельностью поставщиков, перевозчиков, таможенных органов и т.д. Стоит отметить, что применение правила о сохранении залога при переходе права на заложенное имущество к другому лицу допустимо и в отношении товаров

---

<sup>1</sup> См.: *Лунатов О.* Кредит под залог товаров в обороте // *Директор-Инфо.* 2002. № 24. URL: <http://www.directorinfo.ru/article.aspx?id=13111&iid=518> (дата обращения: 12.06.2013).

в обороте, переданных в составе имущества должника в порядке замещения активов. Этой позиции придерживается судебная практика<sup>1</sup>.

Одним из видов залога является также и залог ценных бумаг. Представляется, что в настоящее время российский рынок ценных бумаг переживает последствия мирового финансового кризиса, что сказывается на частоте использования этого вида залога.

Несмотря на то, что еще несколько лет назад залог ценных бумаг была активно развившаяся на отечественном кредитном рынке операция. При залоге ценных бумаг, как правило, используется залог ликвидных долговых обязательств или контрольного пакета корпоративных ценных бумаг, принадлежащих заемщику-клиенту банка.

Обладатели акций крупных предприятий, подобных корпорации «Газпром», имеют больше шансов на получение кредита под залог ценных бумаг, чем владельцы акций инвестиционных фондов. Последние при кредитовании, обеспеченном таким залогом, получают оформление залога не по рыночной стоимости, а по цене, сниженной относительно реальной<sup>2</sup>.

Целями использования залога ценных бумаг как способа обеспечения исполнения кредитных обязательств является повышение надежности обеспечения и усиление гарантий выплаты процентов по кредиту. Так, например, выплачиваемый доход по государственным ценным бумагам может быть направлен на погашение процентов по кредиту. Также кредиторы за счет получения в залог ценных бумаг стремятся повысить доходность собственных операций за счет перехода в собственность кредитора ценных бумаг в случае невозврата кредита<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Постановление Президиума Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 26 декабря 2009 № 1 «Обобщение судебной практики применения законодательства о залоге». URL: [http://18aas.arbitr.ru/pract/pract\\_obzor/zalog](http://18aas.arbitr.ru/pract/pract_obzor/zalog).

<sup>2</sup> См.: Кредитование под залог ценных бумаг. URL: <http://credit.partnerlist.ru/pub/107.php> (дата обращения: 12.06.2013).

<sup>3</sup> См.: Семенкова Е.В. Операции с ценными бумагами: российская практика. М.: Дело, 2014. С. 321.

Залоговые операции с ценными бумагами характеризуются наличием помимо традиционных кредитных рисков и рисками специфическими, как, например, неверная оценка стоимости залога или его обесценение под влиянием процессов рынка.

Вследствие нестабильной ситуации на биржевом рынке банки предъявляют требования к заемщикам, состоящие в том, чтобы ценные бумаги принадлежали должникам лично. Также обычно размеры краткосрочных кредитов меньше объемов заложенных ценных бумаг. Представляется, что большинство заемщиков, обеспечивающих кредит залогом ценных бумаг, являются юридическими лицами, что обуславливает примерный перечень дополнительных условий, включаемых в кредитный договор.

Полагаем, что в настоящее время залог ценных бумаг составляет небольшой удельный вес среди способов обеспечения кредитных обязательств, что объясняется не только нестабильностью биржевых котировок, но и преобладающим сектором кредитования физических лиц.

Представляется, что кредитование под залог прав еще реже встречается в современной банковской практике. Необходимо подчеркнуть, что, обращаясь к залогом прав как к одному из способов обеспечения исполнения кредитных обязательств, можно сделать вывод о том, что под предметом залога понимаются прежде всего имущественные права (требования), за исключением требований, неразрывно связанных с личностью кредитора, которые имеют экономический интерес для последнего. Так, например, ГК РФ не исключает возможности залога исключительных прав на использование объектов авторского и патентного права и получение вознаграждения за их использование. Залог указанных прав возможен как отдельно, так и в составе имущественного комплекса. Однако практическая целесообразность использования указанного предмета залога в качестве обеспечения банковского кредита представляется спорной.



Кредитование под залог прав относится к кредитным технологиям, которые в большинстве случаев применяются в торговом и проектном финансировании; несмотря на небольшое распространение на отечественном рынке кредитования, названные технологии получили широкое развитие в международной банковской практике. Заемщиками, как правило, выступают торговые и промышленные корпорации, представляющие экспортно-ориентированные сектора экономики, которые, как было отмечено ранее, представляют финансовый интерес для кредитора за счет устойчивых рынков сбыта выпускаемой продукции и платежеспособных покупателей. Примеры подобного кредитования в российской практике имели место в 90-х годах прошлого столетия при заключении соглашения по нефти и газу между Экспортно-импортным банком США (Эксимбанк), Банком России и Минфином России, в рамках которого под гарантии Эксимбанка были привлечены кредитные ресурсы на финансирование инвестиционных программ российской нефтегазовой отрасли. Аналогичные технологии применялись при обеспечении кредитов для лесопромышленной компании «Рослеспром», которая в тот же период подписала с Эксимбанком соглашение о взаимопомощи и экономической поддержке проектов в российской лесопромышленной отрасли<sup>1</sup>.

По договору кредитования под залог прав указанный вид залога обеспечивает обязательства должника по уплате кредитору денежных сумм в объеме, равном требованию кредитора в рамках заключенного соглашения к моменту его удовлетворения. Обязательство должника, которое обеспечено залогом прав подробно оговаривается в соответствующем соглашении, о содержании которого залогодатель ставится в известность. В обязательные заверения залогодателя помимо стандартных условий включаются и специфические статьи кредитного договора. Так, залогодатель удостоверяет,

---

<sup>1</sup> См.: *Смирнов А.Л.* Кредитование под залог прав и уступку денежного требования // *Банковское кредитование.* 2010. № 6. URL: <http://bankir.ru/tehnologii/s/kreditovanie-pod-zalog-prav-i-ystypky-denejnogo-trebovaniya-8023529/#ixzz2QkNCIgW6> (дата обращения: 12.06.2013).

что права, являющиеся предметом залога, принадлежат ему на законных основаниях, не находятся под арестом, не обременены иным образом.

Залогодатель не должен иметь препятствий в осуществлении прав, составляющих предмет залога, вызванных действиями третьих лиц либо его собственными действиями; кредитор должен при этом являться единственным залогодержателем предмета залога. В обеспечение исполнения обязательства должника залогодатель предоставляет залогодержателю по договору кредитования в залог права требования на доход, поступающий заемщику по соответствующим договорам на определенную сумму с фиксированным минимальным размером. В большинстве случаев залоговая стоимость соответствует сумме закладываемых прав требования на доход, хотя так же, как и при залоге имущества, возможно дисконтирование суммы прав требования с учетом коммерческих, финансовых, операционных и иных рисков. Права залогодержателя и залогодателя предусматривают, что кредитор имеет право на пересмотр залоговой стоимости предметов залога по согласованию с залогодателем, предмет залога остается у залогодателя, а все последующие его залогодержатели допускаются только с согласия залогодержателя<sup>1</sup>.

Полагаем, что залоговые операции с правами могут применяться кредитными учреждениями как в качестве вторичного обеспечения кредита, так и самостоятельно, если существует экономически обусловленный интерес в финансировании сделки с конкретным заемщиком и финансовое положение, организация бизнеса, контрактная база и перспективы развития сотрудничества с последним отвечают банковским требованиям. Представляется, что в настоящее время существует ряд оснований для расширения возможных кредитных технологий при вторичном обеспечении кредита. Это обусловлено многообразием кредитных продуктов, предлагаемых банками, а также все большим количеством субъектов предпринимательства, вступающих в кредитные отношения. Считаем, что

---

<sup>1</sup> См.: Родионова И.Б. Залог прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 18.

использование дополнительных кредитных технологий для вторичного обеспечения кредита повышает возможность получения надежных гарантий кредитором удовлетворения своих интересов, а для должника появление вторичного обеспечения предоставляет возможность выбора активов для исполнения принятого на себя обязательства, что актуально для организаций разных форм собственности<sup>1</sup>.

Особого внимания заслуживает ипотека. Необходимо указать, что ипотека является формой залога и также выступает способом обеспечения исполнения кредитных обязательств. Понятие ипотеки было введено в 1992 г. Законом РФ «О залоге» и закреплено в п. 2 ст. 334 ГК РФ, согласно которому ипотекой считается залог земельных участков, предприятий, зданий, сооружений, квартир и другого недвижимого имущества. На сегодняшний день разработана законодательная база функционирования системы ипотечного кредитования и регламентирована деятельность всех профессиональных субъектов ипотечного рынка, что было вызвано необходимостью адаптации принятого в 1998 г. Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» к существующей правовой системе. С реформированием гражданского законодательства ипотека регулируется правилами ГК РФ о вещных правах, а в части, не урегулированной ГК РФ, – законом об ипотеке и общими положениями о залоге.

В силу прямого указания закона ипотека может быть установлена в обеспечение обязательства по кредитному договору, по договору займа или иного обязательства<sup>2</sup>. На наш взгляд, с ростом применения ипотечного кредитования у заемщиков под влиянием активной рекламы банков сложилось обманчивое впечатление, что ипотека – это самостоятельный вид кредита. На практике это часто приводит к смещению баланса интересов, поскольку заемщик нацелен на первичное восприятие либо только условий

---

<sup>1</sup> См.: Первичные и вторичные формы обеспечения возвратности кредита. URL: <http://www.creditcase.ru/page/12-form-of-collateral> (дата обращения: 13.06.2013).

<sup>2</sup> См.: Статья 2 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в ред. от 5 октября 2015 г.) // СЗ РФ. 1998. № 29, ст. 3400.

основного кредитного обязательства, либо условий его обеспечения, не представляя, что ипотека – это гарантия возврата кредита и является единым кредитным продуктом с основным долгом. Заемщик изначально не представляет механизм залоговых операций с недвижимостью, цели обеспечительной меры и, как следствие, при исполнении обязательства не предполагает взыскания с него заемных средств со стороны банка именно за счет уже приобретенного недвижимого имущества.

Поскольку объектом ипотеки является недвижимость, то ипотечное кредитование является наиболее привлекательным способом для обеспечения долгосрочных обязательств. Недвижимость воспринимается как высоколиквидный товар, имеющий тенденцию к ценовому росту.

Ряд авторов, однако, полагают, что в широком смысле ипотека означает юридически-правовую систему, возлагающую порядок определения состояния владения недвижимостью и долгов по нему последовательно на каждый конкретный момент, и в этом смысле сравнима с математической системой координат<sup>1</sup>.

Исходя из данных, представленных Ассоциацией региональных банков России, объем кредитов, предоставленных российскими банками предприятиям и организациям в посткризисный период, составил почти 13 триллионов рублей. Более двух третей этой суммы обеспечены залогом предприятий и недвижимости: земельными участками, зданиями и сооружениями, морскими и воздушными судами. Задолженность граждан перед банками составляет более 4 триллионов рублей, из них около 1 триллиона рублей кредитов обеспечены залогом жилой недвижимости. Таким образом, более половины объема обеспечения в сделках банковского кредитования приходится на недвижимое имущество<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Довдиенко И.В., Черняк В.З. Ипотека, управление, организация, оценка. М., 2005. С. 3–4.

<sup>2</sup> См.: Гурин Н., Недороскова Л. Правовое регулирование ипотеки в свете последних изменений в законодательстве // Корпоративный юрист. 2010. № 1. URL: <http://www.mcfr.ru/journals/11/203/16785/16789/> (дата обращения: 13.06.2013).

По материалам управления Центрального банка России по Саратовской области, отмечается наметившаяся положительная тенденция: за 2012 г. было выдано 10,7 тысяч ипотечных кредитов на сумму 12,6 миллиарда рублей. Это превысило показатели 2011 г. по количеству в 1,3 раза, а по сумме – в 1,4 раза. Таким образом, рост объема жилищных займов почти достиг тех же темпов, что и траты потребителей. Это означает, что появилась довольно значительная часть граждан, которая использует заемные средства для реализации долгосрочных проектов, сопряженных не только с потреблением, но и с вложением средств. Вместе с тем эта положительная тенденция сейчас находится под угрозой<sup>1</sup>.

Имущество, выступающее предметом договора об ипотеке, на которое обращено взыскание, может быть реализовано только по решению суда путем продажи с публичных торгов. Принимая подобное решение, суд может с согласия залогодателя и залогодержателя установить, что имущество подлежит реализации в порядке, предусмотренном в ст. 59 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге имущества)». Закрепленный в указанной статье принцип предполагает реализацию предмета ипотеки по соглашению сторон во внесудебном порядке. Обращение взыскания на заложенное имущество при этом осуществляется путем проведения открытого аукциона организатором торгов, который действует на основании договора с залогодержателем и выступает от его или своего имени<sup>2</sup>.

Учитывая современную экономическую ситуацию, на законодательном уровне была предпринята попытка введения в действие нормы о выкупе предмета ипотеки. Так, предполагается, что государственные и муниципальные исполнительные органы вправе выкупить жилое помещение в отдельных ситуациях для государственных и муниципальных нужд, если

---

<sup>1</sup> См.: Соколов А. Жизнь займы. URL: <http://www.vzsar.ru/special/2013/05/17/jizn-vzaimy.html> (дата обращения: 13.06.2013).

<sup>2</sup> См.: Статья 57 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в ред. от 5 октября 2015 г.) // СЗ РФ. 1998. № 29, ст. 3400.

такое помещение является предметом залога по ипотечному кредиту с согласия банка-залогодержателя. При этом основанием для принятия решения о выкупе предмета ипотеки может стать заявление собственника-залогодателя, оказавшегося в трудной жизненной ситуации – обстоятельствах, объективно нарушающих жизнедеятельность собственника-залогодателя<sup>1</sup>.

Представляется, что это прогрессивный шаг со стороны законодателя в области защиты добросовестных заемщиков. Однако, полагаем, что предлагаемый механизм выкупа предмета ипотеки требует более детальной проработки и уточнения. Так, например, выкуп предмета ипотеки в обеспечение интересов гражданина-заемщика, попавшего в трудную жизненную ситуацию, не совпадает с кругом государственных или муниципальных интересов, и может быть оспорен. На наш взгляд, разночтений можно избежать, исключив из текста указание на государственные и муниципальные нужды, либо дополнив текст проекта статьей о защите интересов заемщика.

Однако большинство судебных споров, вытекающих из договора ипотеки, связаны именно со взысканием задолженности по кредиту и обращением взыскания на заложенное имущество. Во многих случаях иски банков и владельцев закладной нередко являются поводом для должника подать встречный иск о признании договора о залоге недвижимости недействительным или незаключенным. В качестве основания иска, как правило, указаны несогласованность в договоре ипотеки всех существенных условий (незаключенный договор) или несоответствие договора ипотеки закону (например, отсутствие согласия супруга на сделку по отчуждению; отсутствие согласия органов опеки и попечительства на совершение сделки с имуществом несовершеннолетнего; отсутствие прав на передаваемое в ипотеку имущество; передача в ипотеку здания или сооружения без

---

<sup>1</sup> Проект Федерального закона «О внесении изменений в ФЗ от 16 июля 1998 года № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости) № 704873-6 // СПС Консультант Плюс.

одновременной ипотеки по тому же договору земельного участка, на котором расположено здание или сооружение, и т.д.)<sup>1</sup>.

Помимо ошибочного представления об ипотеке как о виде кредита для некоторых категорий граждан характерно отождествлять и иные правовые конструкции, воплощающие отдельные черты ипотеки, с отдельными своеобразными видами кредитования. Российской банковской практике известно такое понятие, как военная ипотека. Военная ипотека предполагает нахождение заложенного недвижимого имущества в залоге банка на период действия контракта или прохождения службы. В общем смысле военная ипотека представляет собой программу государственного софинансирования и, по сути, не может являться акцессорным обязательством. Полагаем, это обусловлено тем, что основное кредитное обязательство не налагает финансовой нагрузки непосредственно на заемщика именно вследствие участия в правоотношении государства. Таким образом, военная ипотека – не средство обеспечения исполнения кредитных обязательств, а в большей степени гарантия неоставления военной службы лицом, приобретающим недвижимое имущество с обременением военной ипотекой.

Однако в современных условиях вопрос отнесения военной ипотеки к финансовой нагрузке гражданина представляется дискуссионным. В обычную практику большинства банков входит включение военной ипотеки, которая не является кредитом по своей сути, в финансовую нагрузку гражданина и, как следствие, уменьшение лимита по иным кредитам или исключение возможности их получения. Полагаем, в связи с требованиями времени необходимо включить пункт о сущности военной ипотеки и неотнесении ее к финансовой нагрузке лица, проходящего службу, в закон о кредитовании.

---

<sup>1</sup> См.: Обзор судебной практики применения некоторых норм Федерального закона № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)». URL:<http://www.logos-pravo.ru/article.php?id=130&root=29> (дата обращения: 20.04.2014).

Представляется, что ипотека – одна из неоднозначных правовых категорий. Несмотря на востребованность, ипотечное кредитование не лишено ряда спорных моментов. Это объясняется, как уже отмечалось, неверным толкованием сущности ипотеки, предлагаемым кредиторами: ипотека является формой залога, а не отдельным кредитным продуктом, вследствие чего имеет акцессорный характер, как и иные формы обеспечения исполнения обязательства. Ипотека характеризуется рисками, связанными с получением кредита под залог недвижимого имущества; высокими процентными ставками, несопоставимыми с мировыми показателями. При этом на рынке отечественного кредитования ипотечные программы становятся если не доступным, то наиболее благоприятным вариантом для приобретения собственного недвижимого имущества за счет заемных средств, поскольку с помощью ипотеки могут быть обеспечены долгосрочные обязательства высоколиквидным имуществом.

Несмотря на то, что ипотека – вид залога, к ней применяются специальные правовые режимы для использования обеспечительного механизма. Это находит свое отражение в том, что имущество не может быть передано кредитору в упрощенном порядке в форме отступного, а реализуется в судебном порядке путем продажи с публичных торгов.

В связи с судебным порядком реализации ряд спорных вопросов возникает при передаче имущества. Часто, несмотря на вступившее в законную силу решение суда, должник отказывается передать недвижимое имущество из собственного владения. В таком случае для кредитора важен момент вступления в законную силу решения суда, поскольку законодатель однозначно указывает, что с окончания момента вступления в законную силу



решения суда об обращении взыскания на заложенное имущество вещные права, права аренды и т.п. прекращаются.<sup>1</sup>

Полагаем, что законодательное выделение ипотеки из группы залоговых отношений неслучайно: оно подчеркивает важность обеспечения исполнения обязательств, возникающих из кредитного договора, с помощью отдельных способов, правовая конструкция которых позволяет использовать в кредитовании такие способы, как особый инструментарий.

Из изложенного следует, что залог – наиболее часто применяемый способ обеспечения исполнения кредитных обязательств. Это объясняется тем, что залог – наиболее доступный способ обеспечения в связи с наличием у подавляющего большинства участников гражданских правоотношений какой-либо собственности, которая способна удовлетворить требования кредиторов в случае обращения взыскания. Залог является наиболее надежным способом обеспечения интересов кредитора, поскольку не зависит от финансового состояния должника.

Залог может быть использован для обеспечения исполнения обязательств как физических, так и юридических лиц. Представляется, что для упрощения ведения залоговых операций в предпринимательских отношениях законодателем была включена норма о договоре управления залогом. В силу прямого указания закона, кредитор или кредиторы по обеспечиваемому залогом обязательству, исполнение которого связано с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, вправе заключить договор управления залогом с одним из таких кредиторов или третьим лицом (управляющим залогом). Из смысла п. 1 ст. 356 ГК РФ следует, что предметом договора управления залогом являются действия управляющего залогом по заключению от имени и в интересах кредиторов договора залога

---

<sup>1</sup> См.: *Витрянский В.В.* Новое в правовом регулировании залога // *Хозяйство и право.* № 9. 2014. С. 36.

или осуществлению всех прав и обязанности залогодержателя по договору залога<sup>1</sup>.

На наш взгляд, договор управления залогом при обеспечении кредитных обязательств необходим при передаче залога залогодержателю-кредитору и при представлении в качестве залога сложных предметов, в том числе имущественных комплексов или пакетов ценных бумаг, требующих постоянного участия залогодержателя. Упрощение предпринимательских отношений по поводу залога видится в привлечении третьего лица для осуществления управления залогом, обладающего способностью оперативного управления имуществом, чьи действия могут повлечь дальнейшее функционирование сложного предмета залога, в то время, когда самостоятельные действия или бездействие кредитора могут повлечь негативные последствия для залогодателя при возвращении предмета залога.

Для кредитных обязательств характерно использование в качестве предмета залога имущества, на приобретение которого были направлены заемные средства. Предметом залога, обеспечивающего кредитные обязательства, может выступать не только реально существующее имущество, но и то, которое будет приобретено в будущем.

Особенностью залога является то, что залогодатель в случае нарушения исполнения обязательства должником получает не сам предмет залога, а право на удовлетворение требований из стоимости заложенного имущества.

Залог подразделяется на несколько видов, что обусловлено наличием различных форм и видов кредита. К разновидностям залога применяются различные по характеру правовые режимы. Специфика залога товаров в обороте обуславливает неоднозначный подход банков к выдаче кредитов под такой вид обеспечения; кредитная политика ряда банков исключает его. Это объясняется высокой степенью рисков, связанных с тем, что в большей своей

---

<sup>1</sup> См.: Соловьева В. Залогодержатели могут отойти от дел благодаря управляющим залогом // Экономика и жизнь. 2014. № 20.

части товары в обороте не являются номерными изделиями и это не позволяет выделить товар, находящийся в залоге, из общей массы материальных ценностей, хранящихся на складе. Залоговые операции с правами могут применяться, если существует экономически обусловленный интерес в финансировании сделки с конкретным заемщиком и если финансовое положение, организация бизнеса, контрактная база и перспективы развития сотрудничества с последним отвечают банковским требованиям. Предметом залога прав выступают имущественные права, не связанные с личностью кредитора и его экономическими интересами. Залог прав редко встречается в современной банковской практике.

Особого внимания заслуживает ипотека, являющаяся формой залога. Выделение ипотеки из группы залоговых отношений неслучайно: это подчеркивает важность обеспечения исполнения обязательств, возникающих из кредитного договора, с помощью отдельных способов как особого инструментария в кредитовании.

С ростом применения ипотечного кредитования у заемщиков под влиянием активной рекламы банков сложилось обманчивое впечатление, что ипотека – это самостоятельный вид кредита. На практике это часто приводит к смещению баланса интересов, поскольку заемщик нацелен на первичное восприятие либо только условий основного кредитного обязательства, либо условий его обеспечения, не представляя, что ипотека – гарантия возврата кредита и является единым кредитным продуктом с основным долгом. На рынке отечественного кредитования ипотечные программы становятся если не доступным, то наиболее благоприятным вариантом для приобретения собственного недвижимого имущества за счет заемных средств.

## **§ 2. Поручительство и банковская гарантия как способы обеспечения исполнения кредитных обязательств**

В системе способов обеспечения кредитных обязательств особое место занимают поручительство и банковская гарантия. Эти два способа объединены в обособленную группу в соответствии с принципом, который предполагает, что исполнение обязательства должником гарантируется посредством обязательства третьих лиц ответить перед кредитором всем своим имуществом за исполнение должником своих обязанностей по кредитному договору. В отличие от залога здесь к имущественной ответственности привлекается еще одно лицо, в большинстве случаев основываясь на критерии состоятельности<sup>1</sup>.

Банк может использовать поручительство и банковскую гарантию как способы обеспечения исполнения обязательств или как форму кредитования. Это означает, что при предоставлении клиентам кредитных продуктов банк может выступать как кредитор принципала – лицо, принимающее поручительство или банковскую гарантию, либо как поручитель или гарант – лицо, принимающее на себя ответственность за клиента перед третьими лицами. Выступая гарантом или поручителем, банк выдает клиенту кредит, который ранее носил название гарантийного и подвергался специальной регламентации. При выдаче банком гарантийного кредита не происходило отвлечения собственных кредитных средств заемщика, но у него появлялась возможность получить их от третьего лица. Однако в существующих экономических условиях банки выступают преимущественно традиционными кредиторами, нежели поручителями или гарантами. В связи с этим представляется необходимым перейти к рассмотрению первого способа обеспечения исполнения обязательств в блоке способов, неразрывно связанных с третьими лицами.

---

<sup>1</sup> См.: *Перепёлкина Е.А.* Проблемы обеспечения исполнения обязательств путем привлечения третьих лиц: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 6.

### *Поручительство*

Для современной банковской практики традиционным способом обеспечения кредита является поручительство. Поручительство увеличивает для кредитора вероятность исполнения обязательства заемщиком, поскольку в случае нарушения должником кредитного обязательства кредитор может предъявить свои требования поручителю. Сегодня существует тенденция, в условиях которой при кредитовании без обеспечения поручительством кредит выдается на худших условиях, в том числе с увеличенной процентной ставкой<sup>1</sup>. На рынке банковского кредитования это повышает уровень защиты кредитора от невозврата долга, но, представляется, что при этом искусственным путем ухудшается положение заемщика как стороны договора. Вместе с тем каждая конкретная банковская организация, руководствуясь собственной кредитной политикой, устанавливает критерии, согласно которым для выдачи кредита требуется обеспечение поручительством.

Поручительство, как и описанный ранее залог, не является новаторским методом обеспечения исполнения обязательств для современного гражданского законодательства. Однако суть указанного способа неизменна: третье лицо, выступающее поручителем, берет на себя обязательство перед кредитором нести ответственность за должника в случае неисполнения последним его обязательства перед кредитором<sup>2</sup>. Поручительство по общему правилу обеспечивает денежные обязательства, но судебная практика считает

---

<sup>1</sup> См.: Матычак Т. Поручительство и его последствия. URL: [http://www.prostobank.ua/zhile\\_v\\_kredit/stati/poruchitelstvo\\_i\\_ego\\_posledstviya](http://www.prostobank.ua/zhile_v_kredit/stati/poruchitelstvo_i_ego_posledstviya) (дата обращения: 06.03.2013).

<sup>2</sup> См.: Кресс В.В. Обязательство по возврату банковского кредита и поручительство как способ обеспечения его исполнения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1999. С. 14.

поручительство действительным и при передаче товаров, что делает указанный способ универсальным для кредитования<sup>1</sup>.

Поручительство, приобретающее в последние годы все большую распространенность при заключении кредитных договоров, тем не менее не всегда было одинаково успешно в аспекте практического применения. Так, в советский период поручительство как способ обеспечения исполнения обязательств граждан практически не применялось и могло выполнять обеспечительную функцию только при совершении сделок организациями, чаще всего при совершении внешнеторговых сделок. О.С. Иоффе отмечал, что «сфера практического применения поручительства невелика. Граждане в своих отношениях друг с другом прибегают к нему крайне редко»<sup>2</sup>. Комментарий к ГК 1964 г. гласил, что «в отношениях с участием советских граждан необходимость в поручительстве, как правило, не возникает. Основное практическое значение нормы о поручительстве могут иметь для отношений, в которые советские организации вступают в сфере внешней торговли и связанного с ней мореплавания»<sup>3</sup>.

Практика применения поручительства в хозяйственном обороте как способа обеспечения исполнения обязательств позволяет сделать вывод об установлении гарантии как способа еще в плановой централизованной экономике. Гарантия как особый способ обеспечения денежных обязательств между социалистическими организациями просуществовала до 1992 г., когда были введены в действие Основы гражданского законодательства. В Основых презюмировалось, что «поручительство» и «гарантия» являются синонимичными понятиями, служащими для обозначения одного и того же договора поручительства. Необходимо подчеркнуть, что, однако, упомянутая гарантия не имела ничего общего с современной банковской гарантией,

---

<sup>1</sup> См.: Пункт 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 12 июля 2012 г. № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Экономика и жизнь. 2012. № 34.

<sup>2</sup> См.: *Иоффе О.С.* Обязательственное право. М., 1975. С. 181.

<sup>3</sup> См.: *Братусь С.Н., Садиков О.Н.* Комментарий к Гражданскому кодексу РСФСР. М., 1982. С. 249.

считающейся самостоятельным способом обеспечения исполнения кредитных обязательств, отличным от поручительства.

В современном российском гражданском законодательстве поручительство нашло свое текстуальное выражение в ст. 361 ГК РФ, где закреплено, что «по договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части. Договор поручительства может быть заключен также для обеспечения обязательства, которое возникнет в будущем». Полагаем, таким образом законодатель не только обозначает один из способов обеспечения исполнения обязательств, но и закрепляет его форму. Исходя из сущности кредитного обязательства, о которой говорилось ранее, можно сделать вывод о том, что выраженное в форме кредитного договора оно является основным, а обеспечение кредита поручительством, имеющее также форму договора, становится акцессорным, или дополнительным. С появлением поручительства в ГК РФ в юридической литературе авторы обратились к анализу природы обязательства, акцессорность которого выражалась следующим образом: «Поручительство является дополнительным обязательством по отношению к основному долгу и существует постольку, поскольку существует основной долг. Естественно, что с отпадением основного долга (в частности, если недействительно основное обязательство) поручительство прекращается. Главное условие, предъявляемое к требованию, обеспеченному поручительством, – его действительность»<sup>1</sup>.

В юридической науке остается спорным вопрос о том, относить договор поручительства к двусторонним<sup>2</sup> договорам или считать трехсторонним договором<sup>3</sup>. В первом случае сторонами будут выступать кредитор и

---

<sup>1</sup> *Аванесова Г.* Применение банковской гарантии и договора поручительства в банковской практике // *Хозяйство и право.* 1996. № 1. С. 16.

<sup>2</sup> См., например: *Белов В.Н.* Финансовые договоры. М., 1997. С. 38.; *Гонгало Б.М.* Учение об обеспечении обязательств: вопросы теории и практики. М., 2002. С. 95.

<sup>3</sup> См.: *Максимович Н.А.* Поручительство как способ обеспечения исполнения обязательства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 97.

поручитель, во втором – договор распространяется также на самого должника. Анализ практики показывает, что для поручителя предпочтительнее выступать стороной в трехстороннем договоре, поскольку к поручителю, исполнившему обязательство, переходят все права кредитора по этому обязательству и права, принадлежащие кредитору, в том объеме, в каком поручитель удовлетворил требование кредитора. Такое правило можно вывести, анализируя нормы ст. 365 ГК РФ.

Однако в настоящее время в большинстве случаев договор поручительства заключается между кредитором должника и поручителем, т.е. поручитель вступает в самостоятельные отношения с кредитором, при этом мотивы, побудившие поручителя дать поручение за должника, правового значения не имеют<sup>1</sup>. Сущность договора поручения выражена прежде всего в том, что он возникает как соглашение между кредитором и поручителем, выступающим в гражданском обороте на стороне должника. Судебной практикой не ставится под сомнение также законность заключения договора поручительства между всеми участниками отношений как по заемному обязательству, так и по обеспечивающему его договору поручительства<sup>2</sup>.

Данный вывод можно проиллюстрировать решением по одному из дел, принятым Президиумом ВАС РФ, который отменил решение арбитражного суда, признавшего отношения по поручительству не установленными на том основании, что последние были оформлены поручителем, заемщиком и банком-кредитором с отметкой последнего о принятии поручительства. В Постановлении Президиума по данному делу было отмечено, что договор поручительства совершен в письменной форме, в тексте договора содержатся все необходимые существенные условия, предусмотренные законодательством для договоров данного вида: указаны сведения о

---

<sup>1</sup> См.: Завидов Б. Договор поручительства // *Хозяйство и право*. 1997. №12.

<sup>2</sup> См.: *Свириденко О.М.* Материально-правовые и процессуальные проблемы при обеспечении кредитных обязательств договорами залога, поручительства и банковской гарантией: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997. С. 20.



заемщике, банке-кредиторе, сумме кредита, есть ссылка на то, что договор поручительства является неотъемлемой частью кредитного договора, в обеспечение обязательств по которому выдано поручительство, поэтому заключение такого трехстороннего соглашения не противоречит действующему законодательству. Принятое решение стало одним из базисных элементов при составлении Информационного письма Президиума ВАС РФ с обзором практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм о поручительстве<sup>1</sup>.

Однако среди юристов также имеет место точка зрения о договоре поручительства как о договоре присоединения. Так, например, М.А. Шаина предлагает признать поручительство основанным на договоре присоединения с целью защиты прав поручителей и национальной банковской системы в целом<sup>2</sup>. Признание договора поручительства при обеспечении исполнения кредитных обязательств как договора присоединения может также повлиять на степень ответственности поручителя. Поскольку кредитор обладает правом в рамках договора потребовать досрочного исполнения заемщиком договора, данное обстоятельство могло повлиять на увеличение степени ответственности поручителя как самостоятельного субъекта кредитных отношений. Однако, цивилисты отмечают, что требование о досрочном возврате предмета кредита не должно влиять на степень ответственности поручителя, т.к. при заключении основного договора поручитель не знакомится с его содержанием, вследствие чего имеет место юридическая фикция, избежать которой можно с указанием на природу договора поручительства<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 января 1998 г. № 28 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве» // Вестник ВАС. 2011. № 3.

<sup>2</sup> См.: Шаина М.А. Практические проблемы, связанные с нестабильностью правовой природы кредитного договора и договора поручительства. // Адвокат. 2014. № 12.

<sup>3</sup> См.: Дубровская И. Существенный риск поручителя // ЭЖ-Юрист. 2013. № 1.

Если в договоре не указан объем ответственности поручителя (степень распространения поручительства на долг), т.е. поручитель отвечает за исполнение обязательства должником полностью или частично, а также основание ответственности, то в соответствии с положениями ст. 363 ГК РФ, поручитель несет солидарную ответственность, т.е. отвечает в том же объеме, что и должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником. Когда поручитель и должник отвечают солидарно, кредитор может рассматривать поручителя как обычного должника, т.к. по условиям ст. 323 ГК РФ при солидарной ответственности должников (в рассматриваемом случае должника по основному обязательству и поручителя) кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, как полностью, так и в части долга. Кредитор, не получивший полного удовлетворения от одного из солидарных должников, имеет право требовать недополученное от остальных солидарных должников: они остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не будет полностью исполнено, но, однако, в пределах срока исковой давности.

В связи с реформированием гражданского законодательства, законодатель дополнил статью 363 ГК РФ об ответственности поручителя нормами о сопоручительстве, которое следует отличать от солидарной ответственности поручителя и должника. Так, лица, совместно давшие поручительство, отвечают перед кредитором также солидарно, если иное не предусмотрено договором поручительства. Сопоручители, ограничившие свою ответственность перед кредитором, считаются обеспечившими основное обязательство каждый в своей части. Сопоручитель, исполнивший обязательство, имеет право требовать от других лиц, предоставивших обеспечение основного обязательства совместно с ним, возмещения

уплаченного пропорционально их участию в обеспечении основного обязательства, если иное не следует из договора поручительства<sup>1</sup>.

Стороны в договоре могут предусмотреть и субсидиарную (дополнительную) ответственность поручителя, при которой он отвечает перед кредитором за неисполнение или ненадлежащее исполнение должником обязательства в той части, которая определена договором поручительства. При субсидиарной ответственности кредитор приобретает дополнительного должника, т.е. к нему можно обращаться только при недостаточности средств у основного должника.

Полагаем, поскольку договор поручительства содержит в себе обязанность поручителя отвечать за исполнение основного обязательства, следовательно, обязательство поручителя возникает с момента неисполнения или ненадлежащего исполнения основного обязательства должником. Представляется, что для кредитора важно фактическое неисполнение обязательства должником, существующее до установления такого неисполнения судом. В момент заключения договора поручительства сторонам неизвестно, исполнит надлежащим образом должник обязательство или нет, поэтому договор поручительства должен рассматриваться как сделка, совершаемая под отлагательным условием. Если должник оказывается исправным и исполняет обязательство в точном соответствии с его условиями, то ответственность поручителя не возникает<sup>2</sup>. Также поручитель вправе не исполнять свое обязательство, пока кредитор имеет возможность получить удовлетворение своего требования путем его зачета против требования должника.

На наш взгляд, особенностью поручительства как способа исполнения кредитных обязательств является также и ответственность поручителя как

---

<sup>1</sup> См.: Федеральный закон от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015 г. № 10, ст. 1412.

<sup>2</sup> См.: Белов В.А. Поручительство. Опыт теоретической конструкции и обобщения арбитражной практики. М.: ЮрИнфоР, 1998. С. 26.

стороны договора. Таким образом, поручитель может нести ответственность не только в пределах обозначенного обязательства, но и за собственное неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства по обеспечению кредита должника. Представляется, что несение поручителем самостоятельной гражданско-правовой ответственности может выступать как дополнительный гарантирующий фактор исполнения обязательства, обеспечивающий интересы кредитора. Обращаясь к освещению этого вопроса в литературе, можно отметить, что В.В. Витрянский, ссылаясь на рекомендации Научно-консультативного совета при ВАС РФ от 23 июня 1997 г., указал, что «... по истечении разумного срока после получения письменного требования кредитора поручитель является должником, просрочившим денежное обязательство, а посему помимо долга, определяемого по правилам, предусмотренным ст. 363 ГК РФ, кредитор вправе потребовать от него уплаты процентов (ст. 395 ГК РФ) по просроченному денежному обязательству...»<sup>1</sup>. Однако через полгода после заседания Научно-консультативного совета, который упоминает В.В. Витрянский, вышел «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве», в п. 12 которого говорилось: «Поручитель, не исполнивший своего обязательства перед кредитором, несет перед кредитором самостоятельную ответственность только в случае установления такой ответственности в договоре поручительства»<sup>2</sup>. Таким образом, Президиум ВАС РФ рекомендует судам исходить из того, что за неисполнение или ненадлежащее исполнение своего обязательства поручитель по общему правилу дополнительной ответственности не несет, если иное не предусмотрено договором. Представляется целесообразным, что для

---

<sup>1</sup> *Витрянский В.В.* Договорное право: общие положения. М.: Сатурн, 1998. С. 465.

<sup>2</sup> Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 января 1998 г. № 28 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве» // Вестник ВАС. 2011. № 3.

дополнительной гарантии интересов кредитора, о которой говорилось выше, кредиторам необходимо включать подобные положения в текст договора.

Однако законодатель, учитывая, что поручитель является одной из сторон договора при обеспечении кредитного обязательства, закрепил нормы об обеспечении и защите интересов самого поручителя. Текстуально это выражается в праве поручителя на возражения против требования кредитора, а также в перечислении прав поручителя, исполнившего обязательство. Согласно ГК РФ поручитель вправе выдвигать против требования кредитора возражения, которые мог бы представить должник, при этом поручитель не теряет право на эти возражения даже в том случае, если должник от них отказался или признал свой долг. При исполнении поручителем обязательства, возложенного на него, поручитель обладает правами кредитора по основному обязательству и правами, принадлежавшими кредитору как залогодержателю, в том объеме, в котором поручитель удовлетворил требование кредитора. Поручитель имеет право требовать от должника уплаты процентов на сумму, выплаченную кредитору, и возмещения иных убытков, понесенных в связи с ответственностью за должника. Отмечается, что по исполнению поручителем обязательства кредитор обязан вручить поручителю документы, удостоверяющие требование к должнику, и передать права, обеспечивающие это требование<sup>1</sup>.

Представляется, что законодатель обратился к механизму защиты прав кредитора в связи с наличием в сложившейся банковской практике определенной доли недобросовестных заемщиков. Ранее были рассмотрены случаи, когда заемщик в силу сложившихся обстоятельств не может или не намерен исполнять обязательство по выплате кредита. Однако известны примеры, когда заемщик обеспечивает свое обязательство поручительством, изначально имея цель невозвращения денежных средств ни банку, ни поручителю, при добросовестном исполнении обязательства последним.

---

<sup>1</sup> См.: *Акуленко Е.А.* Поручительство в системе сложного обязательства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 12.

Иными словами, судебной практике также известны примеры, когда поручитель исполняет свое обязательство по кредитному договору, однако обратиться с требованиями к должнику в качестве нового кредитора не имеет возможности в условиях отсутствия связи с должником.

При обеспечении поручительством существует еще ряд последствий, являющихся негативными для самого поручителя при невыплате кредита как основного обязательства. Если таковое не погашается в установленные сроки, то формируется отрицательная кредитная история. Должник заносится в список ненадежных банковских партнеров, которым в получении новых кредитов отказывается. В настоящее время обычной практикой становится занесение в такой список наряду с должником и поручителя. Таким образом, при поручительстве с непогашенным кредитом основным должником поручитель может быть практически лишен возможности получить кредит лично для себя. Полагаем, что банки обязаны при подобной практике включать соответствующий пункт в договор, предупреждая поручителя о возможных негативных последствиях заранее, что позволило бы также минимизировать риск получения кредитов ненадежными заемщиками.

Ряд решений судов содержит положение о признании условий кредитных договоров недействительными по причине невозможности влияния поручителя на содержание договора в момент его заключения. Существо споров такого рода нашло свое отражение в Обзоре судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств<sup>1</sup>.

На наш взгляд, для того чтобы минимизировать последствия действий недобросовестных заемщиков и оптимизировать применение положений о поручительстве, целесообразно в главу 42 ГК включить нормы об обеспечении исполнения кредитного обязательства, в частности

---

<sup>1</sup> См.: Обзор судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22 мая 2013 г.) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 9.

урегулировать правом вопросы поручительства. Думается, что одной из норм о поручительстве должно стать положение, указывающее именно на трехсторонний характер договора поручительства. Представляется, в действующее законодательство должны быть также включены нормы, точно устанавливающие пределы ответственности поручителя и указывающие на весь спектр последствий, которые могут наступить для поручителя при исполнении договора.

Банковской практике известны и иные случаи, решение которых прямо или косвенно ухудшало положение заемщиков. Так, в период экономического кризиса банковские организации пытались увеличить количество наличных средств за счет досрочного взыскания кредитов с заемщиков. Это позволяло банкам выполнять собственные обязательства по вкладам с минимальными потерями для финансового состояния организаций, следовательно, избежать банкротства и «пережить» период кризиса. Возврат денежных средств не мог быть осуществлен за счет ежемесячных поступлений от погашения кредитов, и решением могло стать только досрочное возвращение в активы банков крупных сумм, выданных под кредитование. В период 2008–2009 гг. суды захлестнул вал исков банковских организаций с требованием возврата сумм кредита и процентов на них. Необходимо подчеркнуть, что часто взыскание обращалось на кредиты, составлявшие крупные суммы и выданные банками сравнительно недавно, а также выданные под обеспечение. При невозможности исполнения обязательства заемщиком в большинстве случаев (поскольку временной промежуток между выдачей кредита и подачей иска был небольшим) исполнение обязательства возлагалось на поручителя.

При этом законодательно закреплена возможность досрочного возврата кредита по инициативе займодавца только, если условиями кредитных договоров предусматривается погашение долга по частям. В этом случае в соответствии с п. 2 ст. 819 и п. 2 ст. 811 ГК РФ при нарушении заемщиком срока, установленного для возврата очередной части займа, займодавец

вправе потребовать досрочного возврата всей оставшейся части долга с причитающимися процентами, если иные правила не предусмотрены законом или условиями договоров, заключенных сторонами<sup>1</sup>. Однако в условиях кризиса банки обращались с исками даже к добросовестным заемщикам.

Так, Кировский районный суд г. Саратова рассмотрел дело по иску Акционерного Сберегательного банка России к должнику и поручителю о досрочном взыскании долга и процентов по кредитному договору. В удовлетворении исковых требований суд первой инстанции отказал, поскольку по условиям кредитного договора кредитор имеет право требовать от заемщика возврата задолженности по кредиту, причитающихся процентов и неустойки в случае расторжения договора. Кроме того, по условиям кредитного договора в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения заемщиком его обязательств по договору, погашению кредита и уплате процентов кредитор имеет право досрочно в одностороннем порядке расторгнуть договор и взыскать всю сумму кредита, процентов и неустойки. Суд, проанализировав условия договора, пришел к выводу, что стороны предусмотрели иные правила, чем они определены параграфом 1 гл. 42 ГК РФ, и договор предусматривает возможность досрочного взыскания задолженности по кредиту только в случае расторжения договора. С такими требованиями истец в суд не обращался.

Таким образом, обеспечение кредита поручительством может стать не только дополнительной гарантией для кредитора, но и предпосылкой для неосновательного обогащения недобросовестных кредиторов<sup>2</sup>. Учитывая появление в банковской практике подобных случаев, судебные инстанции выражают свою точку зрения по данному вопросу. Основным условием, с

---

<sup>1</sup> См.: *Дайбова Н.* Правила досрочного погашения кредита. URL: [http:// creditcardsonline.ru/article/32-pravila-dosrochnogo-pogasheniya-kredita/](http://creditcardsonline.ru/article/32-pravila-dosrochnogo-pogasheniya-kredita/) (дата обращения: 16.09.2013).

<sup>2</sup> См.: *Хмелева Т.И.* Поручительство и залог в кредитных договорах // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2006. № 12. С. 15.



которым суд связывает начало действия обеспечения обязательства, является неисполнение или ненадлежащее исполнение его должником<sup>1</sup>.

Полагаем, что кредитор должен исключать возможность того, что его собственные действия или бездействие приведет к прекращению поручительства. Все изменения в отношении основного обязательства, влекущие увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, должны согласовываться с последним в письменной форме и являться неотъемлемой частью договора поручительства.

Актуализация кредитных отношений в хозяйственной жизни общества требует их правового регламентирования, как обосновывалось ранее. Однако, полагаем, что закон о кредитовании должен содержать в себе не только механизм правового регулирования кредитных обязательств, но и способы обеспечения их исполнения.

### ***Банковская гарантия***

В силу прямого указания закона среди способов обеспечения исполнения кредитных обязательств можно назвать и банковскую гарантию, текстуально объединенную законодателем с поручительством. Банковская гарантия как обеспечительное средство по своим внешним признакам сходна с поручительством, поскольку ее использование предоставляет кредитору возможность реализовать свои права посредством получения денежной суммы не от должника, а от другого лица, именуемого гарантом. Вместе с тем действующее российское законодательство признает ее самостоятельным способом обеспечения исполнения обязательств, обладающим особыми признаками<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Пункт 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 12 июля 2012 г. № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Экономика и жизнь. 2012. № 34.

<sup>2</sup> См.: Берник В.Р., Гринемаер Е.А., Баженов О.И. Обеспечение исполнения обязательств. М.: Аналитика-Пресс, 1998. С. 32.

Банковская гарантия представляет собой вид обеспечения исполнения кредитного обязательства, характеризующегося высокой степенью защиты кредитора и быстрой реализацией им своего права при ненадлежащем исполнении обязательства должником<sup>1</sup>.

Гражданское законодательство определяет гарантию как вид обеспечения обязательства, в силу которого банк, иное кредитное учреждение или страховая организация, именуемые гарантом, дают по просьбе другого лица – принципала – письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлении бенефициаром письменного требования о ее уплате. Иными словами, банк-гарант дает по просьбе должника-принципала от своего имени письменное обязательство уплатить кредитору денежную сумму в соответствии с условиями гарантии.

В российском законодательстве банковская гарантия помимо Гражданского кодекса РФ получила отражение и закрепление в нормах Федеральных законов «О таможенном регулировании в Российской Федерации», «О банках и банковской деятельности», Законе РФ «Об организации страхового дела в Российской Федерации», в правоприменительной практике: информационном письме Президиума ВАС РФ «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса РФ о банковской гарантии», Постановлении Пленума ВАС РФ «Об отдельных вопросах практики разрешения споров, связанных с оспариванием банковских гарантий»<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: *Тычинин С.В., Романенко Д.И.* От банковской гарантии к независимой: правовая природа обязательства по выдаче гарантии в проекте изменений Гражданского кодекса РФ // *Банковское обозрение.* 2013. № 4. С. 18.

<sup>2</sup> См.: Закон Российской Федерации от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в ред. от 28 ноября 2015 г.) // *Российская газета.* 1993. № 6.; Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 № 27 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса РФ о банковской гарантии» // *Вестник ВАС РФ.* 1998. № 3; Постановление Пленума ВАС РФ от 23 марта 2012 № 14 «Об отдельных вопросах практики разрешения споров, связанных с оспариванием банковских гарантий» // *Вестник ВАС РФ.* 2012. № 5.

Необходимо подчеркнуть, что в свете реформирования гражданского законодательства институт банковской гарантии переименован в независимую гарантию<sup>1</sup>. Однако, объектом рассмотрения в настоящем диссертационном исследовании выступает именно банковская гарантия как вид независимой гарантии, поскольку, как отмечалось выше, для кредитных отношений характерно наличие специального субъекта – кредитной организации, обладающей лицензией Банка России.

Представляется, банковская гарантия – вид независимой гарантии, в силу которой гарант принимает на себя обязательство по просьбе должника уплатить указанному последним кредитору определенную денежную сумму независимо от действительности обеспечиваемого такой гарантией кредитного обязательства.

По своей природе банковская гарантия есть инструмент передачи кредитного риска от бенефициара к гаранту, выражающийся в предоставлении контрагенту бенефициара – принципалу так называемого гарантийного кредита. Операция по выдаче банковской гарантии представляет собой кредитно-страховую услугу, оказываемую гарантом принципалу за определенную плату. Практически все банки России предоставляют гарантии для юридических лиц либо индивидуальных предпринимателей, использующих банковские услуги по расчетно-кассовому обслуживанию, имеющих устойчивое финансовое состояние и текущие денежные потоки, сопоставимые с суммой запрашиваемой гарантии.

Необходимо подчеркнуть, что банковская гарантия представляет собой новацию Гражданского кодекса РФ и является неизвестным ранее российскому законодательству способом обеспечения исполнения обязательств. Однако в отечественной юридической литературе высказывается предположение, что банковская гарантия – результат развития

---

<sup>1</sup> См.: Федеральный закон от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015 г. № 10, ст. 1412.

института гарантии, нашедшего отражение еще в советском гражданском законодательстве. Гарантия по ГК РСФСР 1964 г., как уже отмечалось, была разновидностью поручительства, адаптированной к административно-командной системе управления экономикой. Отличие же современной банковской гарантии состоит именно в независимости этого способа обеспечения от основного обязательства и особом субъектном составе. Однако институт банковской гарантии хорошо известен международному праву, и его юридическая конструкция была заимствована для включения в отечественное гражданское право. Так, прототипом норм российского ГК о банковской гарантии стали Унифицированные правила для гарантий по требованию, разработанные Международной торговой палатой, которые применялись в случае прямой отсылки к ним положений договора<sup>1</sup>. Институт банковской гарантии в Российской Федерации был также сформирован под влиянием международной банковской практики, определяющей два вида гарантий в зависимости от механизма проводимого платежа – условные гарантии и гарантии по первому требованию. При восприятии правовой конструкции отечественным правом был выбран вид гарантии по первому требованию, который предполагает обязанность гаранта произвести платеж при простом требовании бенефициара без необходимости предоставления последним доказательств ненадлежащего исполнения принципалом договорных обязательств<sup>2</sup>.

Безусловно, воспроизведение такого механизма платежа обеспечивает возможность оперативного удовлетворения требований бенефициара, но при этом не достигается цель применения меры обеспечения. Поскольку бенефициар не должен предъявлять доказательств ненадлежащего исполнения принципалом договорных обязательств, полагаем, существует возможность запуска механизма применения обеспечительной меры и при

---

<sup>1</sup> См.: *Петрова Г.В.* Актуальные проблемы формирования международно-правового унифицированного режима торговли банковскими услугами и его влияние на национальное право // *Банковское право.* 2012. № 1. С. 53–58.

<sup>2</sup> См.: *Федоров М.М.* Банковская гарантия как разновидность поручительства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2007. С. 19.

добросовестном исполнении должником принятых на себя обязательств. Так усложняется понимание взаимосвязи между основным обязательством и банковской гарантией, что, в свою очередь, усложняет и механизм исполнения обязательств и нарушает интересы должника. Для устранения указанного недостатка необходимо включение в гражданское законодательство норм об акцессорном характере обеспечительной меры, что в настоящее время не предусмотрено. Относительно кредитных обязательств, полагаем, более эффективно включение положений о природе банковской гарантии в нормы раздела ГК РФ о кредитовании.

ГК РФ придает банковской гарантии абстрактную форму, в силу которой указанный способ обеспечения обязательства не зависит от основного обязательства, которое он призван обеспечивать. Законодатель не ставит под сомнение независимость гарантии, что находит свое отражение в общем названии института, в связи с чем отличительной особенностью банковской гарантии является то, что с прекращением основного обязательства или признанием его недействительным обеспечение сохраняет свою силу. В цивилистической литературе обозначенное явление получило распространение, как заключающееся в том, что уменьшение обязательства заемщика не влечет за собой уменьшения объема ответственности гаранта<sup>1</sup>. Однако, у определения правовой природы банковской гарантии как независимой существуют как сторонники, так и противники. Так, В.В. Витрянский, Л.Г. Ефимова, А.А. Рубанов, Ю.В. Петровский, Н.Ю. Рассказова и др.<sup>2</sup> основывают свою точку зрения отсутствием акцессорного характера обязательства по выдаче гарантии в отношении к основному обязательству, а также отсутствием связи между обязательством гаранта

---

<sup>1</sup> См.: *Ефимова Л.Г.* Банковская гарантия: понятие и практическая применимость // *Хозяйство и право.* 1996. № 3. С. 118.

<sup>2</sup> См.: *Рубанов А.А.* Международная унификация правил о банковской гарантии и Гражданский кодекс РФ // *Хозяйство и право.* 2000. 3 5. с. 56; *Петровский Ю.В.* О независимости банковской гарантии // *Банковское право.* 2000. № 3. С. 49; *Рассказова Н.Ю.* Банковская гарантия по российскому законодательству. М., 1998. С. 17.

выплатить бенефициару соответствующую сумму и основным обязательством, обеспеченным гарантией.

Однако ряд авторов полагают, что при обеспечении кредитных обязательств невозможно соблюдение принципа независимости банковской гарантии. В частности, А.Л. Меламед считает формулировку ст. 370 ГК РФ неточной; обязательство гаранта не может быть независимым абсолютно от основного обязательства, поскольку в своем требовании об уплате денежной суммы по гарантии бенефициар должен указать, в чем состоит нарушение принципалом основного обязательства, и, следовательно, гарант производит платеж лишь в случае неисполнения принципалом основного обязательства<sup>1</sup>.

На наш взгляд, такая позиция относительно акцессорности банковской гарантии более точно отражает сущность указанного средства обеспечения кредитных обязательств. По нашему мнению, точка зрения об акцессорности банковской гарантии должна быть отражена не только правовой доктриной, но и в законодательстве, что обусловлено требованиями практики. Недействительность основного обязательства должна влечь и недействительность банковской гарантии, однако, представляется, прекращение банковской гарантии не зависит от прекращения основного обязательства, что придает отношениям в рамках выдачи банковской гарантии особый характер среди прочих акцессорных обязательств.

Как справедливо отмечают С.В. Тычинин и Д.И. Романенко: «... сложность определения правовой природы банковской гарантии состоит в том, что, с одной стороны законодателем устанавливается независимость гарантии от основного обязательства... С другой стороны, главой 23 ГК РФ банковская гарантия отнесена к способам обеспечения исполнения обязательства, что, вне всякого сомнения, свидетельствует о связи банковской гарантии с основным обязательством»<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> См.: Комментарий к ГК РФ, части второй / под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. М., 2003. С. 571.

<sup>2</sup> См.: Тычинин С.В., Романенко Д.И. Указ. соч. С. 20.

Презюмируется, что выплата денежных средств гарантом по требованию кредитора принципала возможна только при ненадлежащем исполнении последним принятых на себя обязательств по кредиту. Однако в соответствии с действующим законодательством гарант не имеет возможности проверить подлинность и правомерность требований бенефициара. Необходимо подчеркнуть, что для организации-гаранта важно, чтобы требования по гарантии были правомерны и обоснованны, поскольку это дает возможность сохранить баланс интересов во взаимоотношениях с банком-бенефициаром, а также с принципалом-заемщиком, в роли которого часто выступают крупные организации. Это объясняется тем, что в большинстве случаев банковскими гарантиями обеспечиваются кредиты, выданные для ведения предпринимательской деятельности. В сфере бизнеса существует мнение, что получение кредита под обеспечение банковской гарантией служит наиболее выгодным способом финансирования предпринимательства. Предъявление неправомерных требований к принципалу гарантом и необоснованное предоставление обеспечения по кредитному требованию бенефициара могут негативно сказаться на деловой репутации и последующей деятельности гаранта как организации.

В пользу акцессорности банковской гарантии можно также привести материалы банковской практики. Так, если банк заключил несколько кредитных договоров с заемщиком, а гарант выдал гарантию только по одному из них, то невозврат денежных средств по другим кредитам не влечет ответственности гаранта<sup>1</sup>.

ГК РФ также не содержит положений, предусматривающих признание банковской гарантии недействительной и соответственно не подлежащей удовлетворению в силу недействительности основного обязательства. Более того, при рассмотрении дел об оспаривании банковских гарантий судам необходимо исходить из того, что ГК РФ устанавливает, что

---

<sup>1</sup> См.: Травкин А.А., Арефьева Н.И., Карбанова К.И. Способы обеспечения исполнения кредитных обязательств. Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2000. С. 73.

предусмотренное банковской гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от того основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, даже если в гарантии содержится ссылка на это обязательство<sup>1</sup>.

Таким образом, требование о выполнении условий банковской гарантии может быть неправомерным не только в силу действительного надлежащего исполнения заемщиком своих обязательств, но и в силу недействительности основного обязательства, которое может быть признано таковым в силу положений о недействительности кредитного договора. В случае если гаранту до удовлетворения требования по банковской гарантии стало известно о недействительности основного обязательства, он не освобождается от выполнения требования по гарантии. Полагаем, что это тоже ухудшает положение гаранта как организации, осуществляющей банковские операции.

Помимо нарушения баланса интересов в обязательстве нередки так называемые злоупотребления правом при применении банковской гарантии.

Законодатель с текстуальным изменением норм Гражданского кодекса императивно закрепил независимость гарантии от других обязательств, в то время как правовая доктрина содержит явные противоречия с теорией независимости банковской гарантии, подтверждающиеся правоприменительной практикой.

Представляется, можно сделать вывод о дискуссионности вопроса независимости банковской гарантии. Стремление приблизить российское законодательство к международным унифицированным правилам о независимой гарантии, возможно, не станет оправданным на практике. На наш взгляд, в теории и правоприменительной практике необходимо придерживаться теории акцессорности банковской гарантии, которая

---

<sup>1</sup> П.1. Постановление Пленума ВАС РФ от 23 марта 2012 № 14 «Об отдельных вопросах практики разрешения споров, связанных с оспариванием банковских гарантий».



представляется достаточно обоснованной, в связи с чем возможно принятие новой редакции ГК РФ.

Однако помимо характера обеспечительного механизма банковская гарантия как вид обеспечения кредитных обязательств имеет еще ряд отличительных особенностей. В соответствии с действующим законодательством банковская гарантия безотзывна; гарант обладает правом отозвать гарантию только в том случае, если в ней прямо предусмотрена такая возможность. Сама гарантия может предусматривать и возможность уступки права требования к гаранту третьему лицу бенефициаром, но по общему требованию банковская гарантия обладает непередаваемостью права. Обеспечение кредитного отношения банковской гарантией характеризуется высокой формализованностью отношений – у бенефициара есть основания требовать от гаранта исполнения обязательства, предусмотренного гарантией, но если документы, приложенные к соответствующему требованию бенефициара, не соответствуют условиям гарантии, то гарант отказывает в удовлетворении такого требования.

Еще одним основным признаком банковской гарантии является ее возмездность: за выдачу гарантии принципал уплачивает гаранту вознаграждение. В сложившейся банковской практике принципал обеспечивает свое обязательство не только перед бенефициаром, но и перед гарантом, как правило, в виде залога имущества. Таким образом, гарант получает не только вознаграждение за выданную гарантию, но и обеспеченное право требования к принципалу.

В юридической литературе находит свое отражение точка зрения о том, что отношения по выдаче банковской гарантии – односторонняя сделка<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> См., например: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный). М.: Юрид. фирма «Контракт»; Инфра-М, 1997. С. 620; Гражданское право. Часть первая: учебник / под ред. А.Г. Калпина, А.И. Масляева. М.: Юристъ, 1997. С. 435; Сборник образцов гражданско-правовых договоров (с комментариями). М.: Юрид. фирма «Контракт»; Инфра-М, 1997. С. 33. См. также: Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса

Полагаем, что такое мнение сложилось в цивилистике с учетом сложившейся банковской практики. Представляется, что, исходя из анализа норм ГК РФ, посвященных банковской гарантии, можно сказать, что вывод об одностороннем характере отношений, связанных с указанным способом обеспечения, обоснован; однако такой вывод может касаться только правоотношений между гарантом и бенефициаром. По мере возрастания частоты применения банковской гарантии как способа обеспечения кредитных обязательств банками был выработан определенный механизм выдачи банковских гарантий.

Должник по кредитному обязательству приобретает статус принципала по банковской гарантии в силу обращенной к банку просьбы о выдаче гарантии по его обязательству, инициируя таким образом соответствующие правоотношения. Такая просьба является первым этапом в механизме выдачи банковской гарантии. Необходимо подчеркнуть, что при этом позиция кредитора по основному обязательству относительно обеспечения последнего банковской гарантией не учитывается гарантом и не имеет юридического значения, что делает этот способ сходным с поручительством. Указанное обращение должника к банку производится в письменной форме и, по сути, содержит просьбу к гаранту дать обязательство при наличии определенных условий уплатить кредитору денежную сумму по представлении кредитором по основному обязательству письменного требования об ее уплате. Обращение может также содержать перечень возможных условий будущей гарантии и оговаривать размер вознаграждения за выдачу банковской гарантии. Полагаем, что, несмотря на то, что мнение кредитора при выборе банковской гарантии юридически незначимо, условия соглашения, о котором просит должник, равно как и его инициатива по возникновению правоотношений с гарантом продиктованы требованиями кредитора к должнику.

Вторым этапом механизма выдачи банковской гарантии является выражение воли банка быть гарантом по соответствующему обязательству путем выдачи соответствующего письменного обязательства. Выдача такого обязательства и носит название выдачи банковской гарантии. В ней определяется сумма, на которую выдается гарантия, формулируются условия, при наличии которых гарант обязуется уплатить бенефициару указанную сумму или ее часть, предусматривается перечень документов, которые должны быть приложены бенефициаром к требованию об уплате гарантом денежной суммы, указывается срок, на который выдается гарантия. Судебная практика исходит из того, что, если в банковской гарантии не указан срок, в течение которого требование может быть заявлено гаранту, то гарантийное обязательство следует считать невозникшим, поскольку условие о сроке является существенным<sup>1</sup>.

На практике распространены случаи, когда срок действия банковской гарантии истекал в день исполнения обеспечиваемого гарантией обязательства, установленный соглашением сторон. Так, бенефициар не может требовать от гаранта исполнения своего обязательства, т.к. до наступления этого обозначенного дня у бенефициара нет возможности указать, в чем выразилось нарушение принципалом основного обязательства. Как правило, суды при разрешении споров исходят из того, что при таких обстоятельствах банковская гарантия недействительна, т.к. при ее выдаче обеспечительная функция по отношению к основному обязательству изначально отсутствовала<sup>2</sup>.

Однако встречаются мнения, в соответствии с которыми выдача банковской гарантии в зависимости от фактических обстоятельств может быть двухсторонней или многосторонней сделкой. Так, В.А. Хохлов считает, что «факт выдачи гарантии (отдельного письма, подписанного только

---

<sup>1</sup> См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 24 марта 1998 г. № 6395/97 // Вестник ВАС. 1998. № 6.

<sup>2</sup> См., например: Постановление Президиума ВАС РФ от 25 ноября 1997 г. № 8065/95.

гарантом) может рассматриваться в качестве оферты, а факт выдачи кредита... может быть отнесен к... конклюдентным действиям... и тем самым выполнить функции акцепта. Кроме того, отношения сторон могут быть оформлены и трехсторонним (бенефициар, гарант, принципал) договором»<sup>1</sup>. Представляется, что способ воплощения договоренностей не является критерием при определении правовой природы соответствующих действий. Полагаем, что выдача кредита бенефициаром не может служить в качестве акцепта. В гарантии может быть указано, что она вступает в силу после получения извещения бенефициара о принятии гарантии либо после выдачи кредита, но это не дает оснований говорить о соглашении сторон.

Для существования и развития кредитных отношений, обеспеченных банковской гарантией, важно четкое определение момента прекращения обеспечительного обязательства. Этот вопрос дискуссионный в первую очередь из-за спора относительно акцессорности банковской гарантии. Законодатель закрепил в ст. 378 ГК РФ ограниченный список оснований, по которым банковская гарантия может быть прекращена. Все обстоятельства связаны либо с надлежащим исполнением гарантом своего обязательства, либо с односторонним волеизъявлением непосредственно бенефициара. Однако, поскольку прекращение обязательств по банковской гарантии по указанным основаниям касается лишь взаимоотношений между гарантом и бенефициаром, то легально закреплена и обязанность гаранта, которому стало известно о прекращении гарантии, незамедлительно уведомить об этом принципала.

Немаловажно, что судебной практикой выработана точка зрения относительно ответственности гаранта при неисполнении условий гарантии. Обязательство гаранта по банковской гарантии выплатить сумму бенефициару при соблюдении условий гарантии является денежным. В соответствии с положениями ГК РФ, ответственность гаранта перед бенефициаром за невыполнение или ненадлежащее выполнение гарантом

---

<sup>1</sup> Хохлов В.А. Ответственность за нарушение договора по гражданскому праву. С. 170.

обязательства по гарантии не ограничивается суммой, на которую выдана гарантия, если в гарантии не предусмотрено иное. Следовательно, при отсутствии в гарантии иных условий бенефициар вправе требовать от гаранта, необоснованно уклонившегося или отказавшегося от выплаты суммы по гарантии либо просрочившего ее уплату, выплаты процентов в соответствии со статьей 395 ГК РФ<sup>1</sup>.

Таким образом, при применении банковской гарантии как способа обеспечения исполнения кредитных обязательств основные сложности возникают при определении правовой природы обеспечительной меры. По общему правилу банковская гарантия не зависит от основного обеспечиваемого кредитного обязательства, хотя ряд ученых-цивилистов приводят доказательства обратного, ссылаясь на практику правоприменения. В то же время вопрос предъявления гарантом регрессных требований к принципалу не урегулирован законодательно. Решением сложившейся ситуации стало бы закрепление в законе однозначного характера юридической природы банковской гарантии. Полагаем, что это возможно только при детальном анализе научного и практического подходов в совокупности. На наш взгляд, теория акцессорности банковской гарантии обоснована и требует законодательного регулирования для корректного применения указанного способа на практике.

Представляется, что пока данный вопрос не отражен в законодательстве, порядок предъявления требований гарантом должен быть одним из существенных условий заключаемого договора, в случае отсутствия подобного соглашения в тексте договора ответственность принципала не может наступить. В современных условиях неясность наступления ответственности принципала и порядка удовлетворения требований гаранта,

---

<sup>1</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 13, Пленума ВАС РФ № 14 от 08 октября 1998 (ред. от 04 декабря 2000) «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами» // Специальное приложение к Вестнику ВАС РФ. 2005. № 12.

к которому, как предполагается, переходят права кредитора в том объеме, в котором было исполнено основное обязательство, может привести лишь к частичному удовлетворению требований гаранта. Это объясняется тем, что к моменту обращения требований у должника может не оказаться имущества, сумма которого смогла бы возместить понесенные убытки, а также длительной судебной процедурой по взысканию последних.

В целом банковская гарантия не имеет достаточного распространения при обеспечении кредитов физических лиц, но более популярна в предпринимательской среде, нежели поручительство. При этом, полагаем, поручительство с точки зрения эффективности обеспечительной функции более выгодно и надежно для сторон кредитного договора.

Из изложенного следует, что поручительство и банковская гарантия – важные способы обеспечения исполнения кредитных обязательств, базирующихся на основе принципа гарантии исполнения обязательства должником посредством обязательств третьих лиц перед кредитором, которые могут ответить собственным имуществом за неисполнение или ненадлежащее исполнение должником своих обязанностей по кредитному договору. В отличие от залоговых операций поручительство и банковская гарантия, основываясь на принципе платежеспособности, предусматривают привлечение к имущественной ответственности еще одного лица.

Поручительство является традиционным способом обеспечения кредита, которое как способ исполнения кредитных обязательств увеличивает вероятность исполнения обязательств заемщиком, потому что в случае нарушения должником кредитного обязательства кредитор имеет право предъявить требования к поручителю.

В большинстве случаев договор поручительства заключается между самим поручителем и кредитором должника, однако в ряде ситуаций договор может быть трехсторонним, в нем одной из сторон выступает также

должник. При этом договор поручительства, обеспечивающий кредит, является неотъемлемой частью кредитного договора.

Положительной тенденцией в законодательстве представляется закрепление механизма защиты интересов поручителя, суть которого выражается в ряде приемов, которые может использовать поручитель для защиты собственных интересов в рамках существующих правоотношений с должником и кредитором для минимизации негативных последствий для поручителя.

Такой способ обеспечения исполнения кредитных обязательств, как банковская гарантия, по своим внешним признакам схож с поручительством, поскольку его использование предоставляет кредитору возможность реализации своих прав посредством получения денежной суммы от третьего лица – гаранта.

Отличительной особенностью банковской гарантии в кредитных обязательствах является то, что по своей природе банковская гарантия является инструментом передачи кредитного риска от кредитора к гаранту. Операции по предоставлению банковской гарантии представляют собой кредитно-страховую услугу, что говорит об особых признаках указанного способа обеспечения. Обеспечение кредитного отношения банковской гарантией характеризуется высокой формализованностью отношений, гарантия безотзывна и обладает непередаваемостью права, а также предоставляется на возмездной основе.

Банковскую гарантию часто сравнивают с институтом гарантии, существовавшим в советском праве. Однако ряд признаков указывает на то, что данные конструкции представляют собой разные категории. Ранее гарантия приравнивалась к поручительству и была адаптирована к административно-командной системе управления экономикой. Банковская гарантия по общему правилу есть независимый способ обеспечения с особым

субъектным составом. Отечественное право признает только вид гарантии по первому требованию, предполагающий обязанность гаранта произвести платеж по требованию бенефициара без предоставления последним доказательств ненадлежащего исполнения договорных обязательств принципалом. При таком механизме платежа обеспечивается возможность оперативного удовлетворения требований кредитора, но не достигается цель применения обеспечения, что может привести к смещению баланса интересов сторон. Это объясняется тем, что существует вероятность применения обеспечительной меры в условиях добросовестного исполнения должником своих обязательств.

В целом банковская гарантия всё-таки не имеет такой степени распространенности в банковской практике при обеспечении кредитов физических лиц, как поручительство, но более популярна в сфере кредитования бизнеса. Вместе с тем по эффективности обеспечительной функции поручительство более выгодно и надежно для сторон кредитного договора, чем банковская гарантия.

### **§ 3. Неустойка как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств**

Отечественная правовая доктрина предполагает, что понятия «обеспечение исполнения обязательств» и «обеспечение кредита» не полностью совпадают. Это обусловлено разной правовой природой средств, которые могут быть выбраны в качестве обеспечительных в интересах кредиторов, а также различным набором прав и обязанностей участников правоотношения. Считается, что по этому принципу можно разделить средства обеспечения исполнения кредитных обязательств условно на три группы: традиционные способы, комбинированные, предполагающие объединение отдельных приемов, позволяющее сохранить благоприятный



режим обращения взыскания на имущество, и иные способы, которые могут предусмотреть стороны в договоре.

Традиционные способы выступают как наиболее часто используемые и закрепленные законодательно способы, которые в условиях основного кредитного обязательства наиболее эффективны при сохранении баланса интересов кредитора и должника. Наряду с традиционными способами обеспечения исполнения кредитных обязательств существуют также механизмы, хотя и способные в силу правовой природы стимулировать должника к возврату заемных средств, но менее востребованные правоприменителями. Например, неустойка не способна в полной мере в современных условиях полностью удовлетворить интересы кредиторов, поскольку условие о неустойке в договоре не гарантирует реальной возможности возврата заемных средств. К иным способам можно также отнести и ряд других инструментов гражданского права для защиты интересов сторон договора.

Ряд обеспечительных механизмов, призванных гарантировать надлежащее исполнение заемщиками принятых на себя обязательств по кредитному договору, но не получивших законодательного закрепления или менее часто используемых на практике, в настоящей работе именуется иными способами обеспечения исполнения кредитных обязательств.

Некоторые способы, относимые к иным, однако, прямо закреплены в нормах, посвященных обеспечению обязательств, в частности, неустойка, а ряд способов нашел свое отражение в практическом применении.

Так, например, способом обеспечения исполнения кредитных обязательств, которые в последнее десятилетие становится все более востребованным, является страхование. Кредитное страхование представляет собой совокупность видов страхования, которые предусматривают выплату страховой компанией возмещения в случаях невыполнения должником обязательств по возврату предоставленного кредита или уплате процентов за пользование им по оговоренным в договоре страхования причинам.

Конечной целью страхования выступает уменьшение или устранение кредитного риска, а также защита интересов кредитора в случае неплатежеспособности должника или неоплаты долга по иным причинам, что позволяет отнести кредитное страхование к способам обеспечения исполнения кредитных обязательств.

Зачастую среди условий кредитного договора указывается обязанность заемщика застраховать свою жизнь и здоровье, однако анализ судебной практики показывает, что обязанность страховать свою жизнь или здоровье не может быть возложена на гражданина по закону. Включение в кредитный договор условий об обязанности заемщика застраховать свою жизнь и здоровье, которые в сущности являются условиями получения кредита, представляется злоупотреблением свободой договора. При этом при достижении сторон соглашения о применении страхования как способа обеспечения исполнения кредитного обязательства, банковские организации вправе с добровольного согласия заемщиков заключать договоры страхования от своего имени в интересах, не выступая самостоятельным страхователем.

Среди способов обеспечения исполнения кредитных обязательств находит отражение неустойка; она закреплена в параграфе втором главы двадцать третьей части первой ГК РФ, и является одним из ведущих способов обеспечения исполнения обязательств в рассматриваемой группе. Что касается практического применения, то широко используются в качестве способов обеспечения исполнения кредитных обязательств страхование и уступка денежного требования.

Несмотря на распространенное мнение о том, что каждый из указанных в ГК РФ способов может быть применим к любому обязательству, полагаем, что задаток и удержание нельзя относить к способам обеспечения исполнения кредитных обязательств вследствие несовместимости их природы с природой самого кредитного обязательства. Так, например, задаток как денежная сумма, выдаваемая одной из сторон в счет

причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора, не может выступать в качестве способа обеспечения исполнения обязательств по кредиту, поскольку доказательством заключения договора в силу его консенсуальности является подписанный сторонами документ, а также, исходя из определения задатка, платежи производятся должником, но в условиях кредитного обязательства платежи должника выступают как его исполнение, а не как обеспечение исполнения.

Неустойка наряду с рассмотренными ранее залогом и поручительством называется в теории права одним из традиционных способов обеспечения исполнения кредитных обязательств. Однако, несмотря на то, что ряд авторов отводят неустойке центральное место в системе способов обеспечения исполнения обязательств<sup>1</sup>, в настоящее время неустойку нельзя отнести к часто используемым способам обеспечения исполнения обязательств именно по кредиту, вследствие чего представляется целесообразным рассмотреть особенности указанного способа в настоящем параграфе. Полагаем, невозврат кредита заемщиком, как правило, связан с отсутствием денежных средств у последнего, что не позволяет взыскать с него и неустойку. При этом невозможность взыскания имеет фактический, а не юридический характер, поскольку формально взыскание производится на основании решения суда. В связи с этим, полагаем, неустойка не имеет достаточной эффективности как способ обеспечения исполнения кредитного обязательства, что объясняет частоту ее применения на практике.

Однако, неустойка также обозначается как штраф или пеня, и присутствует, как правило, во всех кредитных договорах, но является в большей степени определенной мерой ответственности должника за неисполнение обязательств перед кредитором, чем способом, гарантирующим возврат кредита. Представляется, что двойственность

---

<sup>1</sup> См.: *Вятчин В.А.* Роль неустойки в условиях свободы договора: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999. С. 11.

характера неустойки также влияет на эффективность применения в качестве способа обеспечения исполнения кредитного обязательства. На наш взгляд, при включении в кредитный договор положений о штрафной ответственности необходимо поименовывать их как штраф или пени, не используя понятия «неустойка»; неустойка же должна быть в тексте договора только в разделе об обеспечении исполнения обязательства.

На протяжении длительного периода времени в юридической литературе велись дискуссии относительно понятия неустойки. Например, ряд цивилистов дореволюционного периода определяли неустойку как штраф или пеню в размере известной денежной суммы, которую одна сторона обязана уплатить другой в случае ее неисправности в исполнении обязательства<sup>1</sup>. В то же время Г.Ф. Шершеневич считал, что «под неустойкой, как средством обеспечения, понимается присоединенное к главному обязательству дополнительное условие о платеже должником известной суммы на случай неисправности в исполнении»<sup>2</sup>. По мнению других ученых, неустойка могла заключаться также в передаче должником кредитору определенного имущества либо в совершении для последнего какого-либо действия<sup>3</sup>. На современном этапе цивилисты не предприняли попытки сформулировать понятие неустойки, которое помогло бы наиболее определенно понимать правовую природу этого способа обеспечения. В частности, В.В. Витрянский говорит о сущности неустойки следующее: «Привлекательность неустойки, ее широкое применение в целях обеспечения договорных обязательств объясняются прежде всего тем, что она представляет собой удобное средство упрощенной компенсации потерь кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением должником своих обязательств. В этом смысле неустойке присущи следующие черты: предопределенность размера ответственности за

---

<sup>1</sup> См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. М.: Статут, 1997. С. 682.

<sup>2</sup> Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001. С. 456.

<sup>3</sup> См.: Мейер Д.И. Русское гражданское право. 8-е изд., испр. и доп. М.: Статут, 1997. С. 133.

нарушение обязательства, о котором стороны знают уже на момент заключения договора; возможность взыскания неустойки за сам факт нарушения обязательства, когда отсутствует необходимость представления доказательств, подтверждающих причинение убытков и их размер; возможность для сторон по своему усмотрению формулировать условие договора о неустойке (за исключением законной неустойки), в том числе в части ее размера, соотношения с убытками, порядка исчисления, тем самым приспособлявая ее к конкретным взаимоотношениям сторон и усиливая ее целенаправленное воздействие»<sup>1</sup>.

На наш взгляд, различные подходы к сущности неустойки объясняются тем, что, как отмечалось ранее, по своей природе неустойка ближе к формам ответственности, но законодательно закреплена в главе, посвященной обеспечению исполнения обязательств. Следуя позиции законодателя и исходя из смысла правовой нормы ГК РФ, можно сказать, что неустойка – единственный способ обеспечения обязательств, представляющий собой одновременно и форму имущественной ответственности.

Неустойка, подобно другим гражданско-правовым средствам обеспечения обязательств, выступает дополнительным по отношению к основному обязательству. В этой связи представляет интерес вопрос о временном периоде, в течение которого кредитор может подать требование о взыскании неустойки. В соответствии с положениями ст. 207 ГК РФ, с истечением срока исковой давности по главному требованию считается истекшим срок исковой давности и по дополнительным требованиям. В разъяснениях высших судебных инстанций находит отражение позиция, согласно которой при истечении срока исковой давности по требованию об уплате или возврату денежных средств истекает срок исковой давности по

---

<sup>1</sup> Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. С. 684.

требованию об уплате процентов, начисляемых в соответствии со ст. 395 ГК РФ<sup>1</sup>.

Однако, существует и другая точка зрения, в соответствии с которой обязательство по неуплате неустойки является длящимся, и соответственно срок исковой давности применяется в отношении каждой части отдельно. Такой подход может иметь место<sup>2</sup>, поскольку в случае денежного кредита предусматривается исполнение обязательства в равных частях, на сумму которых начисляются проценты, то и неисполнение обязательства может также наступать в случае невнесения одного или нескольких платежей. Следовательно, исковая давность для взыскания неустойки может исчисляться отдельно для каждой неперечисленной суммы.

Полагаем, что в большей степени интересам сторон отвечает подход, в соответствии с которым исковая давность по дополнительным обязательствам прекращается одновременно с сроком исковой давности по основному обязательству. В условиях исполнения кредитного обязательства кредитор оперативно узнает о неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства должником, и осуществляет действия по реализации механизма обеспечения в наиболее короткий срок, действуя в своем интересе. Если кредитор может заявить требования по взысканию неустойки после истечения срока давности по основному обязательству, то можно предположить, что получение неустойки будет менее выгодно для кредитора, чем получение неустойки и суммы основного долга.

Учитывая сущность неустойки относительно кредитных обязательств, можно заключить, что речь идет исключительно о договорной неустойке. Особенностью неустойки в кредитных обязательствах является ее закрепление непосредственно в самом тексте кредитного договора

---

<sup>1</sup> См. п. 24 Постановления Пленума ВС РФ от 12 ноября 2001 г. № 15, Пленума ВАС РФ от 15 ноября 2001 № 8 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности» // Специальное приложение к «Вестнику ВАС РФ». 2005. № 12.

<sup>2</sup> См.: *Дубровская И.* Исковая давность по неустойке // *ЭЖ-Юрист.* 2015. № 8.

изначально, в момент его подписания. Это означает, что при подписании кредитного договора известна сумма, которая становится и обеспечительной мерой и мерой ответственности заемщика в случае ненадлежащего исполнения обязательства. При этом для кредитора не существует необходимости доказывать, что он понес убытки; при решении вопроса о взыскании неустойки достаточно самого факта нарушения обязательств. Представляется, что, поскольку неустойка позволяет стимулировать выполнение договора, ее можно установить за нарушение любого из условий договора. Как правило, кредитные организации предполагают взыскание неустойки с заемщика при несвоевременной оплате очередной части кредита либо при неполном погашении очередного платежа. Размер неустойки, указываемой в договоре, может быть исчислен в виде процентов от суммы договора или его неисполненной части, в кратном отношении к сумме неисполненного или ненадлежаще исполненного обязательства либо в твердой сумме, выраженной в денежных единицах.

В современном российском гражданском праве отсутствуют законодательные ограничения размера договорной неустойки. Этим объясняется достаточно широкое применение в судебной практике положений ст. 333 ГК РФ, согласно которым суд наделен правом уменьшить размер взыскиваемой неустойки, учитывая ее соразмерность с последствиями допущенного нарушения обязательства. Однако в условиях демократизации правоотношений между кредитными организациями и заемщиками суды в большинстве случаев стали исходить из положений, в соответствии с которыми размер неустойки не является чрезмерным, если он ниже двукратного размера ставки рефинансирования Банка России<sup>1</sup>. Анализ судебной практики свидетельствует о том, что установленное ст. 333 ГК РФ право суда трактуется ныне как обязанность судов, рассматривающих споры

---

<sup>1</sup> См.: Пункт 2 Постановления Пленума ВАС РФ от 22 декабря 2011 г. № 81 «О некоторых вопросах применения статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 2.

о взыскании неустоек, размер которых превышает определенные средние величины.

Представляется, что в большей степени соответствующей законодательству была бы оценка требования кредитора о взыскании неустойки в части, превышающей возможные убытки в связи с допущенным должником нарушением договорного обязательства как злоупотреблением правом. Такой аспект исчисления размера неустойки и ее взыскания связывается со сложившейся банковской практикой относительно одностороннего изменения условий договора. Как уже отмечалось, ранее подобные действия кредитных организаций обычно считались нормой, вследствие чего повышалась не только процентная ставка по основному обязательству, но и процентная ставка за ненадлежащее исполнение обязательства, являющаяся неустойкой по своей правовой природе<sup>1</sup>. Учитывая действия законодателя по стабилизации ситуации в банковском секторе, кредитные организации сократили применение одностороннего изменения условий договора, но при этом довольно часто включали описания механизма повышения ставки штрафного процента в договор изначально. Таким образом, заемщик до подписания договора формально уведомлялся о возможности если не изменения стоимости основного кредита, то, по крайней мере, ужесточения штрафных санкций при ненадлежащем исполнении обязательства.

На наш взгляд, так происходит увеличение стоимости услуги банка и сейчас, при этом банк не совершает каких-либо действий, связанных с несвоевременным возвратом суммы кредита, и количество обычных для сопровождения кредитного договора банком действий не увеличивается. В этом случае банки нарушают законное требование, предусмотренное ст. 331

---

<sup>1</sup> См.: Семьянов Е.В. Повышение общей процентной ставки по договору кредита: неустойка или злоупотребление правом // Арбитражное правосудие в России. 2009. № 5. С. 18.



ГК РФ, об обязательности соблюдения письменной формы соглашения о неустойке, т.е. злоупотребляют правом.

Однако особенность неустойки по кредиту состоит не только в самом факте ее взимания банком. Определенную проблему представляет то, что кредитные организации списывают ее в первоочередном порядке при поступлении от заемщика очередного платежа, внесенного с нарушением графика и недостаточного для исполнения денежного обязательства полностью, а затем – проценты и основную сумму долга. Такие действия вызывают сомнения в правомерности. Определение момента исполнения требования кредитора об уплате неустойки, равно как и иных денежных требований, связанных с применением мер гражданско-правовой ответственности, Президиум ВАС, например, относит на усмотрение должника. Последний вправе самостоятельно принимать решение, когда уплатить неустойку – до или после удовлетворения требований кредитора, указанных в ст. 319 ГК РФ. При этом у кредитора сохраняется право до погашения основной суммы долга обратиться с иском в суд о взыскании с должника неустойки или процентов за пользование чужими денежными средствами<sup>1</sup>.

Представляется, что все правовые коллизии относительно неустойки как способа обеспечения исполнения кредитных обязательств можно разрешить только с закреплением однозначного понимания природы неустойки и механизма ее применения в кредитных обязательствах. Поскольку применение данного способа в сфере кредитования имеет определенные особенности, то необходимо законодательное закрепление особенностей применения неустойки как способа обеспечения исполнения кредитных обязательств в виде специальных норм в разделе ГК РФ, посвященном кредитованию, поскольку в настоящее время общие положения не отражают

---

<sup>1</sup> См.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 октября 2010 г. № 141 «О некоторых вопросах применения положений статьи 319 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС. 2010. № 3.

своеобразие этого способа применительно к отдельным обязательствам и могут быть применены к любому виду гражданско-правовых обязательств. Четкое правовое регулирование неустойки в рамках раздела о кредитовании повысит эффективность применения неустойки как способа обеспечения исполнения кредитных обязательств и её востребованность.

Таким образом, неустойка выступает в качестве способа обеспечения исполнения кредитных обязательств, предполагающего передачу определенной денежной суммы кредитору в случае ненадлежащего исполнения или неисполнения кредитного обязательства должником. Представляется, что существование угрозы выплаты не только основного долга и начисленных процентов, но и дополнительной суммы неустойки призвано удерживать должника от нарушения условий договора по исполнению обязательства. На наш взгляд, эффективность неустойки как способа обеспечения исполнения обязательства зависит от правового регулирования механизма её применения. В настоящее время неустойка, будучи акцессорным способом, регулируется общими нормами без учета особенностей основных обязательств. Однако природа кредитного обязательства требует выделения особенностей неустойки, адаптации штрафной функции к конкретным обязательствам и детальной проработки механизма практического применения. Представляется, это возможно с дополнением параграфа второй главы сорок второй ГК РФ нормами об обеспечении исполнения обязательств, в частности о неустойке.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Известные современному российскому праву понятия кредитного договора, кредитных обязательств, кредитных отношений получили легальное закрепление сравнительно недавно. Вместе с тем они имеют глубокие корни в правоприменительной практике. Еще в римском частном праве существовала договорная конструкция займа, которая впоследствии стала основой для появления и развития кредита. Под влиянием времени сложившаяся первоначально в римском частном праве конструкция договора займа претерпела существенные изменения, которые позволяют говорить о появлении самостоятельной договорной конструкции, отличной по своим признакам от договора займа и ставшей предпосылкой для современного кредитного договора.

Римскую договорную конструкцию займа восприняло российское право в XI в. Договор займа был подробно регламентирован и довольно часто применялся для регулирования гражданских отношений. Договорные отношения, обладавшие большинством признаков современного кредита, продолжительный период времени носили название ссуды. То, что отличало ссуду от займа – консенсуальность, срочность, возмездность, двусторонне-обязывающий характер, сделало невозможным применение положений о договоре займа к кредитным отношениям в полном объеме, без определенных условий и оговорок. Усложнение общественной и экономической жизни, развитие торговли, ссудных операций стали факторами, способствовавшими возникновению понятия кредитных отношений в российском праве в XVIII в., а кредита – в XX в.

Новым этапом развития кредитных отношений стал советский период. В этом время правовое регулирование договора займа прошло ряд стадий, которые совпали со стадиями кодификации гражданского законодательства. Отношения по предоставлению заемных средств в советское время приблизились к современному понятию кредита, который впоследствии

отделился от блока заемных отношений и стал регулироваться отдельными нормативными правовыми актами. Появление самостоятельной законодательной базы кредитных отношений позволяет считать ее предпосылкой для введения в ГК РФ новой дефиниции – кредита. Регулирование кредитных отношений с помощью специальных норм – результат длительного формирования правовых традиций применения заемных средств. Представляется, что легальное закрепление кредита стало итогом эволюции права и прогрессивным явлением гражданского законодательства. Введение специальной нормы, регулирующей кредитные отношения, стало новацией российского законодательства: за всю историю существования кредитных отношений их регулирование не осуществлялось с помощью специальной нормы. Однако вопрос о разграничении договоров займа и кредита остается дискуссионным до настоящего времени. Несмотря на то, что самостоятельность кредитного договора неоспорима, в современных условиях его функционирование возможно посредством норм о договоре займа, что, на наш взгляд, не верно. В результате исторических процессов трансформации произошло не видоизменение сущности займа, а появление новой правовой конструкции – кредита. В результате этого кредит в силу самостоятельности способен функционировать без применения норм о договоре займа, которые ограничивают корректное регулирование кредитных отношений, в силу отличных от сущностных характеристик займа.

Современный кредитный договор обладает всеми признаками договорного обязательства и выступает самостоятельным основанием для возникновения гражданско-правовых отношений. Внутреннюю структуру кредитного договора, обуславливающую возможность его существования в рамках правового поля, образуют стороны договора, предмет и содержание. Для кредиторов, заключающих договоры с предметом – денежными средствами, существует ряд императивных, легально закрепленных условий. Договоры товарного кредита и коммерческого кредита, будучи механизмом производственных отношений, могут быть заключены с любым участником

таких отношений в качестве кредитора. Заемщиком же может являться физическое или юридическое лицо, обладающее, соответственно, полным объемом дееспособности или правоспособности. Заемщик также должен отвечать требованиям, предъявляемым к нему кредитором, которые сообразуются с кредитной политикой, проводимой банками. Полагаем, что предъявление определенных требований к контрагенту самим кредитором служит цели обеспечения обязательства, но необходимо законодательно закрепить невозможность предъявления кредитором заемщику требований, более жестких по сравнению с требованиями законодателя. Однако при существовании среди форм кредита товарного и коммерческого кредитования представление о кредиторе как об исключительно банковской организации не отвечает практическим требованиям.

Другой элемент – предмет кредитного договора – его бесспорное существенное условие. В отечественной правовой доктрине принято считать, что предметом кредитного договора являются исключительно денежные средства. Однако с легальным закреплением дефиниций товарного и коммерческого кредитов, в которых предметом могут выступать вещи, определяемые родовыми признаками, тезис о предмете – денежных средствах, на наш взгляд, не представляется достаточно обоснованным. Закономерно, что предмет кредитного договора связан с начислением на него процентов. Вопрос, относить ли проценты (или цену договора) к существенным условиям, является спорным, но представляется, что отсутствие в тексте договора условий о начисляемых процентах нехарактерно для кредитного договора. Отсутствие условий о процентах может повлечь квалификацию договора как займа, что предполагает наступление негативных последствий для сторон.

Содержание кредитного договора образуют прежде всего включенные в него условия. В зависимости от категории условий непосредственное включение их в текст договора или отсутствие их в тексте влияет на существование самого договора как юридического факта, порождающего

гражданские правоотношения. Анализ внутренней структуры кредитного договора позволяет говорить о взаимообусловленности элементов. Только при тесной взаимосвязи элементов проявляется правовая природа кредитного договора, определяются его своеобразие и отличительные признаки от иных договорных конструкций.

Инструментарий кредитования в настоящее время предполагает существование разнообразных форм и видов кредита. Среди всех форм кредита преобладает денежная форма, хотя, как отмечалось ранее, легального закрепления понятия «денежный кредит» на сегодняшний день не существует. В соответствии с итогом анализа практики наиболее удобно именовать денежный кредит отношениями по банковскому кредитованию. Банковское кредитование разделяется по видовому признаку; виды кредита могут быть классифицированы по различным основаниям, наиболее востребованным кредитным продуктом на сегодняшний день является потребительский кредит. Представляется, что с учетом современной экономической ситуации и практики минимизации рисков для сторон договора денежное кредитование в России в будущем выйдет на качественно новый уровень и будет ещё более востребовано.

Гражданский кодекс РФ регулирует отношения, возникающие в результате заключения договоров товарного и коммерческого кредитов путем прямой отсылки к аналогичным нормам. Однако товарный кредит имеет ряд отличий от договора займа, нормами о котором регулируется, в силу сходной юридической природы с кредитным договором, и от самого кредита, который подразумевается денежным, по предмету и содержанию договора, а также субъектному составу. В современных условиях к товарному кредитованию обращаются все чаще, но предприниматели, не обладая специальными познаниями, допускают ошибки при заключении договора, что сопровождается наступлением негативных последствий для сторон договора.

Коммерческий кредит представляет собой инструмент регулирования отношений в области предпринимательской деятельности. В отличие от денежного кредита для поддержки и развития бизнеса коммерческий кредит используется во исполнение договорных обязательств между контрагентами, т.е. уже в сложившихся партнерских отношениях. Его отличительной чертой является некая «несамостоятельность», т.е. отдельного договора коммерческого кредита как такового не существует, и предоставляется он в рамках какого-либо основного договора. Сегодня из-за достаточных коммерческих рисков эта форма кредитования мало востребована в России в отличие от стран Запада, где использование коммерческого кредитования стало распространенной практикой промышленных корпораций.

Необходимо подчеркнуть, что товарный и коммерческий кредиты отражаются в нормах права лишь в качестве дефиниций, и их правовое регулирование опосредуется нормами о договоре займа (аналогично с правовым регулированием денежного кредитования), что не является верным.

Для активного применения товарного и коммерческого кредитования необходима более четкая правовая регламентация, содержащая не только определение, но и прямое указание на сущность процентов по кредиту, способы его предоставления, регулирующая отношения между контрагентами. Данные положения могут быть отражены как в отдельном нормативном правовом акте, так и в отведенном для товарного и коммерческого кредита параграфе ГК РФ. Для кредитных отношений требуются адекватные правовые нормы и сведение к минимуму применения аналогии закона при регулировании названных отношений.

Заключение договора влечет за собой наступление юридически значимых последствий, которые в силу двусторонней природы договора должны отвечать принципу сохранения баланса интересов сторон. Проведенный анализ современной банковской и судебной практики показывает, что кредитные обязательства, вытекающие из договора, – спорная и

неоднозначная правовая категория. Это обусловлено, с одной стороны, представлением заемщика как традиционно слабой стороной договора, что нарушает названный баланс интересов сторон, приводит к злоупотреблениям со стороны кредитора, с другой стороны, в ряде случаев – ненадлежащим исполнением обязательств самими заемщиками, в большинстве случаев – невозвратом заемных средств. Для решения этой проблемы необходима подробная правовая регламентация отношений, возникающих после заключения договора по поводу предоставления кредитором заемщику денежных и иных временно свободных средств.

Спорные вопросы при регулировании кредитных отношений возникают не только в связи с заключением или расторжением кредитного договора, но и в процессе непосредственного исполнения обязательств, вытекающих из него. На сегодняшний день одной из актуальных проблем является возврат кредита – основной суммы долга и начисленных на нее процентов заемщиком кредитору. К сожалению, невозврат кредита – распространенная ситуация для российской банковской практики, которая заключается в невыполнении заемщиком условий заключенного кредитного договора, несвоевременном внесении платежей, предусмотренных схемой выплаты основного долга, а также процентов по кредиту. Актуальность проблемы обеспечения кредитов банков все возрастает, и вместе с ней возрастает сложность нахождения доступных практических решений. Это обусловлено массовой практикой неисполнения договоров в условиях низкой правовой грамотности и отсутствия надлежащей судебной защиты, приведшей на грань банкротства многие предприятия и нанесшей значительный ущерб отечественной экономике. В связи с этим существенно возрос интерес к различным способам обеспечения исполнения обязательств.

Сегодня обеспечение возврата кредита представляет собой целенаправленную деятельность кредиторов, включающую систему мер экономического и правового характера, определяющую способы выдачи займов, источники, сроки и способы их погашения, документацию,



обеспечивающую возврат средств. Обеспечение кредита выступает как совокупность условий, обязательств, дающих кредитору основание рассчитывать на возврат долга либо на компенсацию понесенных убытков при нарушении обязательства.

Способы обеспечения исполнения кредитных обязательств, несмотря на общеправовой подход к ним, обладают рядом отличительных черт, присущим им в связи с природой кредитных обязательств. Обеспечение исполнения обязательств, принятых заемщиком на себя по кредитному договору, может быть рассмотрено только в тесной и непосредственной связи с кредитными отношениями. Недостаточное правовое регулирование кредитных отношений негативно отражается и на правовом регулировании способов обеспечения. Статьи ГК РФ не способны стать источником для нормального функционирования механизма обеспечения кредитных обязательств. Попытки законодателя путем принятия отдельных нормативно-правовых актов регламентировать отдельные способы, на наш взгляд, не являются решением возникающих практических проблем. Это обусловлено тем, что отдельные законы посвящены лишь некоторым способам обеспечения исполнения обязательств, и положения, нашедшие свое отражение в статьях таких законов, имеют обобщенный характер. Способы обеспечения исполнения кредитных обязательств обладают определенным своеобразием, их корректное применение на практике возможно только при отражении отличительных черт в отдельном законодательном акте, сочетающем в себе положения, регулирующие кредитные отношения в целом. Таким нормативно-правовым актом может стать федеральный закон о кредитовании.

Система способов обеспечения исполнения кредитных обязательств включает в себя традиционные способы, на которые указывает непосредственно ГК РФ, и ряд способов, применяемых в силу закрепления в договоре. Традиционные способы наиболее часто применяются в банковской практике, воспринимаемые как надежные и эффективные в обеспечении

исполнения обязательств; договорные способы применяются не так часто по сравнению с традиционными, ряд из них не обладает должной эффективностью, но некоторые становятся все более востребованными в современных условиях.

Залоговые операции представляют собой один из наиболее эффективных способов обеспечения исполнения кредитных обязательств. В современной банковской практике залог достаточно востребован, т.к. в состоянии оперативно удовлетворять интересы кредитора, и определяется как один из надежных способов по своим сущностным характеристикам. Между кредитными и залоговыми отношениями существует тесная, исторически обусловленная взаимосвязь, нашедшая свое отражение в позиции законодателя – залог в силу прямого указания закона относят приоритетно к способам обеспечения кредитных обязательств, нежели иных.

Вопрос о судьбе заложенного имущества в настоящее время дискуссионный. Определение единого подхода к нему во многом влияет на сохранение баланса интересов сторон правоотношения. При оставлении залога у залогодателя положение кредитора, выступающего залогодержателем, становится более уязвимым, поскольку в таком случае кредитор не застрахован от недобросовестного поведения заемщика. Существующая правоприменительная практика в большинстве случаев придерживается позиции сохранения предмета залога у залогодателя, поскольку сама передача имущества в залог сокращает объем правомочий заемщика относительно собственности на заложенное имущество. Права кредитора обеспечиваются за счет сужения правомочий собственника у заемщика, иными словами, за залогодателем сохраняются права владения и пользования, но правомочия, связанные с распоряжением принадлежащим ему имуществом, обремененным залогом без согласования с кредитором, изъяты. Такое решение представляется своеобразной уступкой требованиям практической необходимости и компенсирующей мерой, которая может быть расценена как один из шагов к демократизации законодательства в области кредитования.

Поручительство и банковская гарантия – группа способов обеспечения исполнения кредитных отношений – также относится к традиционным. Указанные способы содержат в своей основе принцип гарантии исполнения обязательства должником посредством обязательств третьих лиц перед кредитором ответить собственным имуществом за неисполнение или ненадлежащее исполнение должником своих обязанностей по кредитному договору. В отличие от залоговых операций поручительство и банковская гарантия предусматривают привлечение к имущественной ответственности третьего лица на основе принципа платежеспособности. В частности, поручительство является одним из традиционных способов для обеспечения кредита. Поручительство считается эффективным способом обеспечения исполнения кредитных обязательств, поскольку увеличивает для кредитора реальную вероятность исполнения обязательств заемщиком, т.к. в случае нарушения должником кредитного обязательства кредитор имеет право предъявления своих требований к поручителю. Необходимо подчеркнуть, что указанный способ на современном этапе развития гражданского законодательства носит дополнительный или акцессорный характер по отношению к основному обязательству, выраженному в форме кредитного договора, и прекращается только с прекращением основного обязательства.

Поручительство выступает в качестве одного из наиболее широко используемых способов обеспечения исполнения кредитных обязательств, общие нормы ГК РФ не могут разрешить все вопросы, возникающие в банковской практике. Обеспечение кредита поручительством может являться не только дополнительной гарантией для кредитора, но и предпосылкой для неосновательного обогащения заемщика. Наличие определенного количества недобросовестных заемщиков послужило предпосылкой для законодательного закрепления механизма защиты интересов поручителя. На наш взгляд, целесообразно расширение перечня криминализированных деяний в рамках кредитных отношений, поскольку это обусловлено не только требованиями существующей реальности, но и усложнением кредитных отношений.

Банковская гарантия как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств по своим внешним признакам схожа с поручительством, поскольку применение банковской гарантии предоставляет кредитору возможность реализации своих прав посредством получения денежной суммы от третьего лица-гаранта. По своей природе банковская гарантия является инструментом передачи кредитного риска от кредитора к гаранту и представляет собой новацию современного гражданского законодательства. При восприятии правовой конструкции отечественным правом был избран вид гарантии по первому требованию, предполагающий обязанность гаранта произвести платеж по требованию бенефициара без предоставления последним доказательств ненадлежащего исполнения договорных обязательств принципалом. При таком механизме платежа обеспечивается возможность оперативного удовлетворения требований кредитора, но не достигается цель применения обеспечения. Это объясняется тем, что существует вероятность применения обеспечительной меры в условиях добросовестного исполнения должником своих обязательств. Полагаем, что нарушаются интересы должника, усложняется механизм исполнения обязательств и понимание взаимосвязи между основным и обеспечительным обязательствами, поскольку для существования и развития кредитных отношений, обеспеченных банковской гарантией, важно четкое определение момента прекращения обеспечительного обязательства.

В связи с этим вопрос о независимости или акцессорности банковской гарантии представляется дискуссионным и требующим разрешения с помощью правовых норм. Это возможно при детальном анализе научного и практического подходов к определению правовой природы банковской гарантии как способа обеспечения исполнения кредитных обязательств в совокупности. На наш взгляд, практическое разрешение спорных вопросов относительно банковской гарантии возможно, во-первых, с помощью включения в законодательство норм об акцессорном характере обеспечительной меры, поскольку современное законодательство придает банковской гарантии лишь абстрактную форму, и, во-вторых, с помощью

законодательного закрепления порядка предъявления требований гарантом, что должно быть одним из существенных условий заключаемого договора.

Современной банковской практике известны не только способы обеспечения исполнения обязательств, закрепленные ГК РФ, но и ряд способов, сформировавшихся под воздействием трансформации совокупности иных обеспечительных механизмов. Такие способы наряду с традиционными призваны гарантировать для кредиторов надлежащее исполнение обязательств по кредитному договору. Способами обеспечения исполнения кредитных обязательств, обладающих практической значимостью, но применяемых реже основных, можно считать неустойку, страхование и уступку денежного требования.

Неустойка, как залог и поручительство, получила своё законодательное закрепление и является одним из традиционных способов обеспечения исполнения обязательств. В настоящее время неустойку не относят к эффективным способам обеспечения исполнения обязательств по кредиту вследствие правовой природы кредитного обязательства. В научной литературе неустойку принято рассматривать в большинстве случаев как определенную меру ответственности должника за неисполнение обязательств перед кредитором, а не как способ, гарантирующий возврат кредита.

Возникающие при практическом применении неустойки как способа обеспечения исполнения кредитных обязательств правовые коллизии возможно разрешить только с закреплением однозначного понимания природы неустойки и механизма ее применения. Поскольку в сфере кредитования неустойка имеет определенные особенности, то следует уделить внимание этому способу именно в законодательстве, посвященном кредитованию, поскольку ГК РФ содержит лишь общие положения, которые не отражают его своеобразие применительно к отдельным обязательствам. На наш взгляд, четкое правовое регулирование неустойки повысит ее эффективность и востребованность при обеспечении исполнения кредитных обязательств.

Виды обеспечения, частота применения которых для обеспечения исполнения кредитного обязательства уступает иным способам, могут быть использованы в виде вторичных способов обеспечения кредита. Возникновение в обеспечительном механизме вторичных способов позволяет кредиторам получить дополнительные гарантии возврата заемных средств и начисленных на них процентов, расширить спектр кредитных продуктов, а должникам – задействовать дополнительные активы при невозможности надлежащего исполнения обязательства либо выбрать наиболее выгодное применение одного из обеспечительных активов.

Таким образом, для обеспечения исполнения кредитных обязательств в настоящее время существует обширный инструментарий. Система способов обеспечения имеет свои особенности, которые в большинстве случаев выступают фактором, влияющим на частоту применения обеспечительных механизмов на практике. В современных условиях не все способы имеют одинаковую эффективность, несмотря на перспективы успешного применения для обеспечения исполнения кредитных обязательств. Часто действия кредитора и заемщика выходят за рамки дефинитивных положений о кредите. Отдельные статьи законов не позволяют сегодня разрешить все возникающие проблемы в полном объеме, поскольку не могут предусмотреть все спорные моменты.

Актуальным решением для всех участников кредитных отношений является законодательная база. На наш взгляд, попытки упростить структуру гражданского законодательства путем введения обобщенных дефиниций и отсылочных норм не стали практически оправданными. Вследствие этого ряд спорных вопросов кредитных отношений возможно разрешить именно текстуальным изменением норм ГК РФ. Так, проблему правовой природы кредитного договора как основания для возникновения кредитных обязательств возможно разрешить, исключив из текста ст. 819 ГК РФ понятия «денежные средства» и «денежная сумма» и включив их в отдельную статью данного Кодекса, что позволит считать норму ст. 819

общей по отношению к специальным, регулирующим отдельные формы и виды кредитования.

Ряд изменений в ГК РФ должен касаться и норм, посвященным обеспечению обязательств. Так, полагаем, упрощение применения института банковской гарантии возможно с однозначным решением вопроса о характере обеспечения по отношению к основному обязательству. Статья 370 ГК РФ, на наш взгляд, должна быть либо дополнена указанием на бесспорную акцессорность гарантии, либо полностью изменена, включая название статьи с учетом положений об акцессорности. В таком случае дополнительность обеспечительного обязательства получила бы законодательное закрепление, в силу которого практический механизм применения меры обеспечения обрел бы более четкую форму.

Однако, в соответствии с нашей позицией, объективной необходимостью в настоящее время является принятие отдельного закона о кредитовании. Подобный закон должен содержать подробную правовую регламентацию существующих на современном этапе кредитных отношений, охватывая не только правоотношения с заемщиками-потребителями. Закон о кредитовании должен быть призван регулировать порядок заключения, исполнения, расторжения кредитных договоров, закреплять иерархическую систему способов обеспечения их исполнения, четко оговаривать рамки применения обеспечительных способов. Закон, на наш взгляд, должен содержать нормы, уточняющие положение сторон договора в условиях существования нескольких форм кредитования. Нормы закона должны обеспечивать сохранение баланса интересов сторон, предоставляя правовую защиту как заемщику, так и кредитору с учетом удельного веса невозвращаемых кредитов. Этой цели может служить его отдельная глава, посвященная способам обеспечения исполнения кредитных обязательств, содержащая не только дефиниции, подобные содержащимся в ГК РФ, но и особенности каждого из способов применительно к кредитованию, отраженные в настоящей работе. Так, полагаем, необходимо законодательное отражение взаимосвязи классификационных особенностей кредита и средств

обеспечения исполнения обязательства по кредитному договору. Это послужит действительному достижению цели применения мер обеспечения – возврату кредита в полном объеме, включающего начисленные на основную сумму проценты. Закрепление применения обеспечительных мер в зависимости от конкретных особенностей кредитного продукта позволит кредиторам привлекать новых клиентов за счет создания наиболее выгодных условий для заемщиков в рамках добросовестной конкуренции при едином подходе кредиторов к выбору средств обеспечения по кредиту.

В современных правовых реалиях требуется ограничение применения аналогии закона и действительное принятие нормативного акта в форме федерального закона о кредитовании.



## СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

### Нормативные правовые акты

1. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Российская газета. 1993. 25 декабря; СЗ РФ. 2014. № 31, ст. 4398.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 21 октября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 1994. № 32.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 29 января 1996 г. № 14-ФЗ (в ред. от 29 июня 2015 г.) // СЗ РФ. 1996. № 5.
4. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (в ред. от 28 ноября 2015 г.) // Российская газета. 2001. 31 декабря.
5. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ (в ред. от 28 ноября 2015 г.) // СЗ РФ. 2000. № 32, ст. 3340.
6. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (в ред. от 28 ноября 2015 г.) // СЗ РФ. 1996. № 25, ст. 2954.
7. Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 1996. № 6, ст. 492.
8. Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (в ред. от 28 ноября 2015 г.) // СЗ РФ. 2003. № 50, ст. 4859.
9. Федеральный закон от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015 г. № 10, ст. 1412.

10. Федеральный закон от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в ред. от 05 октября 2015 г.) // СЗ РФ. 1998. № 29, ст. 3400.

11. Федеральный закон от 02 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (в ред. от 29 июня 2015) // СЗ РФ. 2007. № 41, ст. 4849.

12. Федеральный закон Российской Федерации от 30 декабря 2004 г. № 218-ФЗ «О кредитных историях» (в ред. от 29 июня 2015 г.) // Российская газета. 2005. 13 января.

13. Федеральный закон от 08 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (в ред. от 29 июня 2015 г.) // СЗ РФ. 1998. № 7, ст. 785.

14. Федеральный закон от 21 декабря 2013 г. № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» (в ред. От 21 июля 2014 г.) // Российская Газета. 2103. 23 декабря.

15. Федеральный закон от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (в ред. от 8 марта 2015 г.) // СЗ РФ. 2006. № 12, ст. 1232.

16. Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 1996. № 17, ст. 1918.

17. Федеральный закон от 27 ноября 2010 г. № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации» (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 2010. № 48, ст. 6252.

18. Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 2005. № 1 (часть 1), ст. 40.

19. Закон РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (в ред. от 13 июля 2015 г.) // СЗ РФ. 1996. № 3, ст. 140.

20. Закон Российской Федерации от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в ред. от 28 ноября 2015 г.) // Российская газета. 1993. № 6.

21. Проект Федерального закона «О внесении изменений в ФЗ от 16 июля 1998 года № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости) № 704873-6 // СПС Консультант Плюс.

22. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный). М.: Юрид. фирма «Контракт»; Инфра-М, 1997.

23. Комментарий к ГК РФ, части второй / под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. М., 2003.

24. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть вторая) / Под ред. О.М. Козырь, А.Л. Маковского, С.А. Хохлова. МЦФЭР, 1996.

25. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный). 4-е изд., испр. и доп. с использованием судебно-арбитражной практики / Рук. авт. коллектива и отв. ред. д-р юрид. наук, проф. О.Н. Садиков. М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ», ИНФРА-М, 2004.

26. Комментарий к УК РФ / под ред. В.М. Лебедева. М.: Юрайт-М, 2001.

27. Научно-практический комментарий к Основам гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик / под ред. С.Н. Братуся, Е.А. Флейшиц. М., 1962.

### **Подзаконные нормативные правовые акты**

1. Письмо Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека от 1 апреля 2008 г. № 01/2973-8-32 «О дополнительных мерах по защите прав потребителей в сфере предоставления кредитов» // СПС «КонсультантПлюс».

2. Положение ЦБ РФ от 26 июня 1998 г. № 39-П «О порядке начисления процентов по операциям, связанным с привлечением и размещением денежных средств банками и отражения указанных операций по счетам бухгалтерского учета» // Вестник Банка России. 1998. № 61.

3. Положение ЦБ РФ от 31 августа 1998 г. № 54-П «О порядке предоставления (размещения) кредитными организациями денежных средств и их возврата (погашения)» // Вестник Банка России. 2001. № 73.

4. Письмо Роспотребнадзора от 12 июля 2007 г. № 0100/7062-07-32 «Об оптимизации практики применения Кодекса Российской Федерации об административных нарушениях при проведении административного расследования по делам, связанным с защитой прав потребителей в сфере потребительского кредитования» // СПС «КонсультантПлюс».

5. Концепция государственной поддержки образовательного кредитования от 19 июня 2006 г. № ПК-7, одобрена Министерством образования и науки РФ // Официальные документы в образовании. 2007. № 13.

6. Концепция развития гражданского законодательства // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

### **Судебная практика**

1. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25 ноября 1997 г. № 8065/95 // СПС «КонсультантПлюс».

2. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24 марта 1998 г. № 6395/97 «О необоснованном удовлетворении иска о признании недействительным кредитного договора и договора об ипотеке, т.к. материалами дела подтверждено, что данные договоры заключены в соответствии с требованиями законодательства» // Вестник ВАС РФ. 1998. № 6.

3. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 марта 1999 г. № 6925/98 // Вестник ВАС РФ. 1999. № 8.

4. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 6 января 2002 г. // Бюллетень ВС РФ. 2002. № 7.

5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // БВС. 1996. № 9.

6. Постановление Президиума ВАС РФ от 25 ноября 1997 г. № 8065/95 «В удовлетворении исковых требований банка-бенефициара о взыскании с банка-гаранта суммы по банковской гарантии отказано, поскольку банковская гарантия является недействительной сделкой, не порождающей соответствующие ей правовые последствия» // СПС «КонсультантПлюс».

7. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 1998 г. № 13/14 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами» // Вестник ВАС РФ. 1998. № 11.

8. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17 февраля 2011 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 4.

9. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 декабря 2011 г. № 81 «О некоторых вопросах применения статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 2.

10. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» // Бюллетень ВС РФ. 2012. № 9.

11. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12 июля 2012 г. № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Экономика и жизнь. 2012. № 34.

12. Постановление Президиума Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 26 декабря 2009 № 1 «Обобщение судебной

практики применения законодательства о залоге» // СПС «КонсультантПлюс».

13. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 21 сентября 2000 г. № КГ-А40/4228-00 // СПС «КонсультантПлюс».

14. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 № 27 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса РФ о банковской гарантии» // Вестник ВАС РФ. 1998. № 3.

15. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 20 января 1998 № 28 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 3.

16. Информационное письмо Высшего Арбитражного Суда РФ от 21 января 2002 № 67 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с применением норм о договоре о залоге и иных обеспечительных сделках с ценными бумагами» // Специальное приложение к Вестнику ВАС РФ. 2003. № 10.

17. Информационное письмо Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 января 2005 № 90 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 4.

18. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 20 октября 2010 № 141 «О некоторых вопросах применения положений статьи 319 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2010. № 3.

19. Решение Исык-Кульского городского суда от 20 февраля 2014 г. 2-8/2014 (2-1251/2013).

20. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 19 июня 2012 г. № 77-КГ12-2.

21. Определение Московского областного суда от 03.05.2012 по делу № 33-10289 // СПС «КонсультантПлюс».

22. Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии (Информ. письмо от 15 января 1998 г. № 27) // Вестник ВАС РФ. 1997. № 3.

23. Обзор судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств // Бюллетень ВС РФ. 2013. № 9.

24. Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре // Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13 сентября 2011 № 147.

25. Обзор судебной практики применения некоторых норм Федерального закона № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

### **Монографии, учебники и учебные пособия**

1. Банковская ссуда и способы обеспечения ее возврата / под ред. М.Ю. Барщевского. М.: Белые альвы, 1996.

2. Банковское дело: учебник / под ред. Г.Н. Белоглазовой, Л.П. Кроливецкой. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Финансы и статистика, 2003.

3. *Басин Е.В., Гонгало Б.М.* Залоговые отношения в России. М., 1996.

4. *Белов В.А.* Банковское право России: теория, законодательство, практика: юридические очерки. М.: ЮрИнфоР, 2000.

5. *Белов В.А.* Поручительство. Опыт теоретической конструкции и обобщения арбитражной практики. М.: ЮрИнфоР, 1998.

6. *Белов В.А.* Эволюция понятия обязательства в российском гражданском праве // Гражданско-правовые обязательства. Вопросы теории и практики. Владивосток, 2001.

7. *Белов В.Н.* Финансовые договоры. М., 1997.

8. *Белоглазова Г.Н.* Кредиты и вклады. М.: Эксмо, 2008.
9. *Берник В.Р., Гринемаер Е.А., Баженов О.И.* Обеспечение исполнения обязательств. М.: Аналитик-Пресс, 1998.
10. *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право: в 5 кн. М.: Статут, 2006. Т. 1. Кн. 5.
11. *Витрянский В.В.* Договорное право: общие положения. М.: Сатурн, 1998.
12. *Витрянский В.В.* Кредитный договор: понятие, порядок заключения и исполнения. М., 2005.
13. *Вишневский А.А.* Залоговое право: практическое пособие. М.: БЕК, 1995.
14. *Головистикова А.Н., Дмитриев Ю.А.* Теория государства и права: учебник. М.: Изд-во Эксмо, 2007.
15. *Гольшиев В.Г.* Сделки в кредитной сфере. М., 2003.
16. *Гонгало Б.М.* Обеспечение исполнения обязательств. Вопросы теории и практики: учебное пособие. М.: Статут, 2004.
17. *Гонгало Б.М.* Учение об обеспечении обязательств: вопросы теории и практики. М., 2002.
18. Гражданское право / под ред. П.Е. Орловского, С.М. Корнеева: в 2 т. М., 1969. Т. 1.
19. Гражданское право. Часть первая: учебник / под ред. А.Г. Калпина, А.И. Масляева. М.: Юристъ, 1997.
20. Гражданское право: учебник : в 2 т. / под ред. О.Н. Садикова. М.: ИНФРА-М, 2007. Т. 2.
21. Гражданское право: учебник. Часть вторая / отв. ред. В.П. Мозолин. М.: Юрист, 2004.
22. Гражданское право: учебник: в 3 т. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. Т. 1.
23. Гражданское право: часть вторая: учебник для вузов / под ред. В.П. Камышанского, Н.М. Коршунова, В.И. Иванова. М.: Эксмо, 2007.



24. Дигесты Юстиниана / пер. И.С. Перетерского // Памятники римского права. М., 1997.
25. Довдиенко И.В., Черняк В.З. Ипотека, управление, организация, оценка. М., 2005.
26. Ефимова Л.Г. Банковские сделки: право и практика. М., 2001.
27. Завидов Б.Д., Гусев О.Б. Особенности возмездных договоров: практическое пособие. М.: ЮД «Юстицинформ», 2000.
28. Заем и кредит, залог и поручительство: правовые основы, бухгалтерский учет и налогообложение: практическое руководство / под общ. ред. Ю.Л. Фадеева. М.: Эксмо, 2007.
29. Заем и кредит, залог и поручительство: правовые основы, бухгалтерский учет и налогообложение: практическое руководство / под общ. ред. Ю.Л. Фадеева. М.: Эксмо, 2007.
30. Захарова Н.Н. Кредитный договор: гражданско-правовые аспекты. М.: Инфра-М-Норма, 1997.
31. Звоницкий А.С. О залоге по русскому праву. СПб. ; Киев, 1912.
32. Иоффе О.С. Обязательственное право. М., 1975.
33. История государства и права зарубежных стран: учебник / К.И. Батыр. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2010.
34. Кавелин К.Д. Русское Гражданское уложение. СПб., 1882.
35. Каранетов А.Г. Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве. М.: Статут, 2005.
36. Кассо Л.А. Понятие о залоге в современном праве. М., 1999.
37. Компанеев Е.С., Полонский Э.Г. Применение законодательства о кредитовании и расчетах. М., 1967.
38. Кредитные и расчетные обязательства в гражданском праве России / Е.В. Вавилин, А.А. Груздева, Н.В. Фомичева; под ред. З.И. Цыбуленко. Саратов: Изд-во Саратовск. гос. акад. права, 2003.
39. Луниц Л.А. Деньги и денежные обязательства в гражданском праве. М.: Статут, 1999.

40. *Мейер Д.И.* Русское гражданское право. По испр. и доп. 8-му изд. 1902. М., 1997.
41. *Новикова Н.А., Орлова Н.В.* Потребительский кредит. М.: Юрайт, 2007.
42. *Омельченко О.А.* Римское право. 3-е изд., испр. и доп. М.: Эксмо, 2008.
43. *Подопригора А.А.* Основы римского гражданского права. Киев: Выща школа, 1990.
44. Правовые проблемы организации рынка ипотечного кредитования в России / под ред. В.С. Ема. М.: Статут, 1999.
45. *Рассказова Н.Ю.* Банковская гарантия по российскому законодательству. М., 1998.
46. Римское частное право / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: Волтерс Клувер, 2010.
47. *Сарбаш С.В.* Право удержания как способ обеспечения исполнения обязательств. М., 1998.
48. *Сафонова Ю.Б.* Способы обеспечения исполнения обязательств. Саратов, 2003.
49. Сборник образцов гражданско-правовых договоров (с комментариями). М.: Юрид. фирма «Контракт»; Инфра-М, 1997.
50. *Свириденко О.М.* Обеспечение кредитных обязательств. М.: Информ.-издат. дом «Филинь», 1999.
51. *Семенихин В.В.* Торговля: энциклопедия. М.: ИД «Гросс-Медиа»; РОСБУХ, 2010.
52. *Семенкова Е.В.* Операции с ценными бумагами: российская практика. М.: Дело, 2014.
53. *Семеусов В.А., Оношко О.Ю., Беликова О.И.* Способы обеспечения исполнения кредитных обязательств. Иркутск: Изд-во БГУЭП, 2004.
54. *Смирнова Н.Ю.* Про кредиты. М.: Эксмо, 2009.
55. *Соломин С.К.* Банковский кредит: проблемы теории и практики. М.: Юстицинформ, 2009.

56. *Тархов В.А.* Римское частное право. 3-е изд., испр. и доп. Саратов: СГАП, 2003.

57. *Тимофеев В.В.* Исполнение обязательств по имущественному страхованию. М.: ИГ «Юрист», 2003.

58. *Тосунян Г.А., Викулин А.Ю., Экмалян А.М.* Банковское право Российской Федерации: Учебник. Общая часть / Под общ. ред. акад. Б.Н. Топорнина. М., 1999.

59. *Травкин А.А., Арефьева Н.И., Карабанова К.И.* Способы обеспечения исполнения кредитных обязательств. Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2000.

60. *Трофимов М.В.* Банковская ссуда и способы обеспечения ее возврата. М.: Белые альвы, 1996.

61. *Ужегов А.Н.* Квартира в кредит: ипотечная сделка. СПб.: «Питер», 2001.

62. *Филиппов П.М., Житников И.Н.* Обязательства с участием банков и других кредитных организаций (договор банковского счёта) / под ред. Н.И. Авдеенко. Волгоград, 1999.

63. Финансовое право: учебник / отв. ред. Н.И. Химичева. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2008.

64. Финансовый словарь / сост. А.А. Благодатин. М.: КноРус, 2005.

65. *Хвостов В.М.* Система римского права. М.: Спарк, 1990.

66. *Хохлов В.А.* Обеспечение исполнения обязательств: учебное пособие. Самара: Изд-во Самар. гос. экон. акад., 1997.

67. *Шевчук Д.А.* Кредиты физическим лицам. М.: АСТ «Астрель», 2008.

68. *Шершеневич Г.Ф.* Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001.

69. *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права: в 4 т. Т. 2: Торговые сделки. М.: Статут, 1998.

### Научные статьи

1. *Абдуллаев М.К.* Правовое регулирование кредитных обязательств // Банковское право. 2005. № 6.

2. *Аванесова Г.* Применение банковской гарантии и договора поручительства в банковской практике // *Хозяйство и право*. 1996. № 1.
3. *Алексеева Д.* Риски кредитования // *Банковское обозрение*. 2010. № 5.
4. *Анохин Д.А.* Кредитный договор как оспоримая сделка (проблемы практики) // *Банковское право*. 2011. № 4.
5. *Белов В.А.* Гражданско-правовые формы отношений, направленных на обеспечение исполнения обязательств (на примере способов обеспечения, предусмотренных главой 23 ГК РФ) // *Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: сборник статей*. М.: Статут, 2010.
6. *Богатырев Ф.О.* Пределы прав залогодателя как собственника при залоге с оставлением у него заложенного имущества // *Журнал российского права*. 2000. № 3.
7. *Бойко Е.В.* Юридическая судьба поручительства по кредиту в случае смерти должника // *Бюллетень нотариальной практики: науч.-практ. и информ. изд.* М.: Юрист, 2011. № 2.
8. *Бойко Т.С.* Общие положения об обязательствах и исполнении обязательств // *Закон*. 2009. № 6.
9. *Боровинская Н.А., Коновалов П.А.* Некоторые аспекты правовой характеристики кредитного договора // *Банковское право*. 2005. № 5.
10. *Буркова А.Ю.* Прекращение поручительства // *Налоги (газета)*. 2010. № 6.
11. *Быстревский С.В.* Способы исполнения кредитных обязательств: перспективы развития // *Вестник Самарского университета*. 2006. № 8.
12. *Витрянский В.В.* Категории «кредит» и «кредитные правоотношения» в гражданском праве // *Хозяйство и право*. 2004. № 9.
13. *Витрянский В.В.* Новое в правовом регулировании залога // *Хозяйство и право*. 2014. № 9.
14. *Витрянский В.В.* Поручительство // *Хозяйство и право*. 1998. № 8, 9.
15. *Витрянский В.В.* Проблемы заключения и исполнения кредитного договора // *Приложение к журналу «Хозяйство и право»*. 2004. № 11.

16. Гарантийные операции // Бухгалтерия и банки. 2011. № 1.
17. *Гурин Н., Недороскова Л.* Правовое регулирование ипотеки в свете последних изменений в законодательстве // Корпоративный юрист. 2010. № 1.
18. *Дестресс М.* Ипотека и ипотечный кредит // Деньги и кредит. 1995. № 8.
19. Долги – в срок // Аргументы и факты. 2013. № 17 (1694).
20. *Дубинчин А.* Некоторые аспекты гражданско-правового регулирования заемно-кредитных отношений в современных условиях // Хозяйство и право. 1998. № 2.
21. *Дубровская И.* Исковая давность по неустойке // ЭЖ-Юрист. 2015. № 8.
22. *Дубровская И.* Существенный риск поручителя // ЭЖ-Юрист. 2013. № 1.
23. *Епишенков С.В.* Заем и кредит как самостоятельные институты гражданского права // Банкир. 2001.
24. *Ерпылева Н.Ю.* Банковские гарантии в международном банковском праве: современные тенденции регулирования // Законодательство и экономика. 2010. № 5.
25. *Ефимова Е.* Банковская гарантия: понятие и практическая применимость // Хозяйство и право. 1996. № 3.
26. *Завидов Б.* Договор поручительства // Хозяйство и право. 1997. №12.
27. *Завидов Б.* Залог – один из способов обеспечения обязательств // Российская юстиция. 1995. № 8.
28. *Каримуллин Р.И.* Договор целевого кредита // Журнал российского права. 2000. № 10.
29. *Кензеев Б.Э.* К вопросу о некоторых принципах исполнения обязательств // Пробелы в российском законодательстве. 2009. № 3.
30. *Корецкий А.Д.* Понятие, признаки и классификация несправедливых условий договора // Юристъ-Правоведъ. 2005. № 3.

31. *Коровяковский Д.Г.* Правовые способы исполнения кредитных обязательств по кредитному договору // *Финансы и кредит.* 2005. № 29–30.

32. *Кратенко М.В.* Несправедливые условия кредитного договора: тенденции судебной практики и новеллы законодательства // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2012. № 5.

33. *Крупнов Ю.С.* О некоторых тенденциях развития коммерческого кредита // *Деньги и кредит.* 1997. № 3.

34. *Лапин Е.* Расследование мошенничества, совершенного с использованием товарных кредитов // *Законность.* 2000. № 11.

35. *Ляпунов С.Г.* Последствия неисполнения обязательства // *Гражданин и право.* 2002. № 2, 3.

36. *Ляшенко А.А.* Правовые проблемы потребительского кредитования в Российской Федерации // *Актуальные проблемы частного права в России: межвуз. сб. науч. ст., посвящ. 75-летию З.И. Цыбуленко / [редкол.: Т.И. Хмелева (отв. рел.) и др.]. Саратов: изд-во ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2012.*

37. *Майдаровский Д.В.* Об обеспечении исполнения обязательств, вытекающих из предварительного договора // *Северо-Кавказский юридический вестник.* 2009. № 1.

38. *Марченко А.А.* Залог, как способ обеспечения исполнения обязательств в гражданском праве // *Актуальные проблемы права: сб. науч. тр.* 2009. Вып. 9.

39. *Медведев Д.А.* Российский закон о залоге // *Правоведение.* 1992. № 5.

40. *Наумова Л.* Кредитный договор: правовое обеспечение возврата // *Бизнес-адвокат.* 2001. № 7.

41. *Нигматулина Л.Б.* Поручительство как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств // *Банковское право.* 2000. № 3.

42. *Пантюшов О.В.* Поручительство по кредиту в случае смерти должника // *Банковское право.* 2009. № 2.

43. *Петрова Г.В.* Актуальные проблемы формирования международно-правового унифицированного режима торговли банковскими услугами и его влияние на национальное право // *Банковское право*. 2012. № 1.

44. *Петровский Ю.В.* О независимости банковской гарантии // *Банковское право*. 2000. № 3.

45. *Подопригора А.А.* Основы римского гражданского права. Киев: Выща школа, 1990.

46. *Попова О.В.* Форма кредитного договора // *Юрист*. 2004. № 11.

47. *Пристансков Д.В.* О существенных условиях кредитного договора: теория и практика // *Правосудие в Поволжье*. 2004. № 5.

48. *Рубанов А.А.* Международная унификация правил о банковской гарантии и Гражданский кодекс РФ // *Хозяйство и право*. 2000. №5.

49. *Ручкина Г.Ф., Сарнаков И.В.* Полная стоимость потребительского кредита: проблемы теории и практики // *Банковское право*. 2013. № 4.

50. *Савельев А.И.* Договор присоединения в российском гражданском праве // *Вестник гражданского права*. 2010. № 5.

51. *Савельева А.* Новое в регулировании залоговых отношений // *Имущественные отношения в Российской Федерации*. № 11. 2014.

52. *Сарбаш С.В.* Исполнение обязательств // *Хозяйство и право*. 2009. № 3.

53. *Сафонов М.Н.* Исполнение обязательств и способы обеспечения их исполнения // *Журнал российского права*. 2003. № 7.

54. *Семьянов Е.В.* Повышение общей процентной ставки по договору кредита: неустойка или злоупотребление правом // *Арбитражное правосудие в России*. 2009. № 5.

55. *Смирнов А.Л.* Кредитование под залог прав и уступку денежного требования // *Банковское кредитование*. 2010. № 6.

56. *Соловьева В.* Залогодержатели могут отойти от дел благодаря управляющим залогом // *Экономика и жизнь*. 2014. № 20.

57. *Соломин С.К.* Кредитное обязательство: некоторые теоретико-правовые проблемы // *Банковское право*. 2007. № 6.

58. *Фогельсон Ю.Б.* Несправедливые (недобросовестные) условия договора // *Хозяйство и право*. 2010. № 10.

59. *Химичев В.А.* Исполнение обязательств несостоятельного должника третьими лицами // *Арбитражная практика*. 2010. № 10.

60. *Хмелева Т.И.* Поручительство и залог в кредитных договорах // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2006. № 12

61. *Хохлов О.* Кредит без штрафа и упрека // *Коммерсантъ-Деньги*. 2009. № 50 (755).

62. *Шаина М.А.* Практические проблемы, связанные с нестабильностью правовой природы кредитного договора и договора поручительства. // *Адвокат*. 2014. № 12.

63. *Яровая О.Г.* Некоторые вопросы обеспечения исполнения кредитных обязательств // *Аспирантский вестник Поволжья*. 2008. № 5–6.

### **Диссертации и авторефераты диссертаций**

1. *Акуленко Е.А.* Поручительство в системе сложного обязательства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011.

2. *Алексеев А.А.* Правовое регулирование банковского кредитования физических лиц: Дис. ... к. ю.н. М., 2008.

3. *Арефьева Н.Н.* Договор банковского кредитования: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000.

4. *Бандурина Н.В.* Кредитный договор с участием юридических лиц: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

5. *Боннер Е.А.* Правовое регулирование банковского кредитования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

6. *Вятчин В.А.* Роль неустойки в условиях свободы договора: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999.



7. *Гонгало Б.М.* Гражданско-правовое обеспечение обязательств: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1998.
8. *Дашцэрэнгийн Б.* Залог как способ обеспечения исполнения кредитных обязательств: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1999.
9. *Жугов А.А.* Проблемы гражданско-правового регулирования отношений по кредитному договору: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.
10. *Звягинцева М.А.* Правовое регулирование поручительства по законодательству Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001.
11. *Карпов М.В.* Кредитные договоры с участием юридических лиц: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001.
12. *Кресс В.В.* Обязательство по возврату банковского кредита и поручительство как способ обеспечения его исполнения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1999.
13. *Максимович Н.А.* Поручительство как способ обеспечения исполнения обязательства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003.
14. *Перепёлкина Е.А.* Проблемы обеспечения исполнения обязательств путем привлечения третьих лиц: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.
15. *Родионова И.Б.* Залог прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.
16. *Свириденко О.М.* Материально-правовые и процессуальные проблемы при обеспечении кредитных обязательств договорами залога, поручительства и банковской гарантией: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997.
17. *Сойко Р.П.* Банковская гарантия как способ обеспечения исполнения обязательств по кредитному договору: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.

18. *Соломин С.Н.* Теоретические проблемы гражданско-правового регулирования банковских кредитных отношений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

19. *Стенина Н.П.* Правовые проблемы залога как способа обеспечения исполнения кредитных обязательств в предпринимательской деятельности: автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 2009

20. *Турбина Н.М.* Функционирование и развитие региональной банковской системы в реальном секторе экономики: автореф. дис. ... канд. экон. наук. Тамбов, 2004.

21. *Федоров М.М.* Банковская гарантия как разновидность поручительства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2007

22. *Шакиров Р.Р.* Обеспечение исполнения кредитного обязательства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2006.

23. *Шевалеевская О.О.* Правовое обеспечение кредитных договоров: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

### Интернет-ресурсы

1. *Васильев Г.С.* Понятие «предмет» в Гражданском кодексе Российской Федерации. URL:<http://www.kadis.ru/daily/index.html?id=25974>.

2. Возможно ли кредитование физических лиц в период кризиса? URL:<http://www.bankru.info/analytics/133-vozmozhno-li-kreditovanie-fizicheskix-lic-v.html>

3. *Дайбова Н.* Правила досрочного погашения кредита. URL: <http://creditcardsonline.ru/article/32-pravila-dosrochnogo-pogasheniya-kredita>.

4. Как будет развиваться экспресс-кредитование в условиях кризиса? URL:<http://credit.rbc.ru/recommendation/other/2008/11/20/62577.shtml?version=print>.

5. Классика российского права. Электронная библиотека: Мейер Д.И. о русском гражданском праве. URL:[http://civil.consultant.ru/elib/books/45/page\\_2.html#bnote\\_28](http://civil.consultant.ru/elib/books/45/page_2.html#bnote_28).

6. Кредит для бизнеса в условиях кризиса. URL:<http://credit.rbc.ru/recommendation/business/2008/09/29/58704.shtml>.

7. Кредитование под залог ценных бумаг. URL:<http://credit.partnerlist.ru/pub/107.php>.
8. Кредиты населению и их современное развитие. URL:<http://www.softlab.ru/solutions/InterBank/?ID=1199>.
9. *Лунатов О.* Кредит под залог товаров в обороте // Директор-Инфо. 2002. № 24. URL: <http://www.directorinfo.ru/article.aspx?id=13111&iid=518>.
10. *Мамонова И.Д.* Как банки оценивают кредитоспособность своих клиентов. URL:[http://www.cfin.ru/finanalysis/banks/borrowing\\_capacity.shtml](http://www.cfin.ru/finanalysis/banks/borrowing_capacity.shtml).
11. *Матычак Т.* Поручительство и его последствия. URL: [http://www.prostobank.ua/zhile\\_v\\_kredit/stati/poruchitelstvo\\_i\\_ego\\_posledstviya](http://www.prostobank.ua/zhile_v_kredit/stati/poruchitelstvo_i_ego_posledstviya).
12. *Орлова Е.В.* Коммерческий кредит // Российский налоговый курьер. 2002. № 12. URL: [http://www.rnk.ru/journal/archives/2002/16/nalogooblozhenie\\_otdelnyh\\_operac/104863.phtml](http://www.rnk.ru/journal/archives/2002/16/nalogooblozhenie_otdelnyh_operac/104863.phtml).
13. Официальный сайт Государственной Думы. URL:<http://www.duma.gov.ru/index.jsp?t=news/indexa.jsp&file=7619.html>.
14. Первичные и вторичные формы обеспечения возвратности кредита. URL: <http://www.creditcase.ru/page/12-form-of-collateral>.
15. Правовое положение кредитных организаций. URL:<http://www.inventech.ru/lib/pravo/pravo-0048>.
16. *Савицкая Е.В., Евсеев О.В.* Экономический словарь. URL: <http://www.domnaru.ru/ipoteka/art2747.htm>.
17. Свободная энциклопедия Википедия. URL: <http://ru.wikipedia.org/wiki>.
18. *Соколов А.* Жизнь займы // Информационное агентство «Взгляд-Инфо». URL:<http://www.vzsar.ru/special/2013/05/17/jizn-vzaimy.html>.
19. *Трубович Е.* Страхование кредитов. URL:<http://www.zanimaem.ru/spravochnik-zaemshika/kreditopedia/strakhovanie-kreditov.php>.
20. Угроза второй волны кризиса. URL: <http://bankir.ru/iconf/2497192>.
21. Что такое займ? URL: <http://www.micfin.ru/publications/businessman/what-is-the-loan.html>.
22. Экономический словарь. URL: [http://mirslovarei.com/content\\_eco/PREDVARITELNAJA-OPLATA-16226.html](http://mirslovarei.com/content_eco/PREDVARITELNAJA-OPLATA-16226.html).
23. Юридический словарь. URL: [http://dic.academic.ru/dic.nsf/econ\\_dict/2354](http://dic.academic.ru/dic.nsf/econ_dict/2354).