

АСКАР АБУБАКИРОВ\*

## С судом и без суда

Внесудебный способ взыскания имущества лишь кажется лучшим решением, чем идти в суд. Иногда судебный порядок эффективнее и безопаснее

# AQUITAS

**П**ринято считать, что обращение взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке обладает рядом преимуществ по сравнению со взысканием, проводимым при помощи суда. О всеобщем признании достоинств внесудебного взыскания говорит тот факт, что договоры залога в большинстве случаев содержат право залогодержателя на внесудебную реализацию заложенного имущества. Однако существуют конкретные факторы, ограничивающие применимость внесудебного взыскания, знать которые было бы полезно каждому кредитору.

При дефолте должника по обязательствам, обеспеченным залогом, у залогодержателя возникает право удовлетворить свои требования из стоимости заложенного имущества. Это право может быть реализовано двумя способами.

Во-первых, взыскание может проводиться при помощи суда и судебных исполнителей. Для этого необходимо подать иск и получить решение суда. Далее возбуждается исполнительное производство и взыскание проводится судебным исполнителем посредством организации торгов (аукциона). Данный способ сопряжен с судебными издержками и может растянуться во времени.

Во-вторых, предмет залога может быть реализован залогодержателем самостоятельно, без обращения в суд. В этом случае аукцион будет проводиться организатором торгов, в качестве которого выступает юридическое лицо или гражданин, имеющие доверенность залогодержателя на реализацию заложенного имущества. Поскольку взыскание производится без обращения в суд, данный способ позволяет сторонам упростить процесс продажи предмета залога, а также исключить судебные издержки.

Как правило, если в договоре о залоге не прописано право залогодержателя на внесудебное взыскание, то взыскание проводится в судебном порядке. Наш опыт показывает, что в большинстве случаев договор залога содержит право

залогодержателя на внесудебную реализацию заложенного имущества.

Однако это не означает, что внесудебный порядок взыскания может подойти любому залогодержателю. Бывают такие ситуации, в которых судебный порядок взыскания является эффективнее и безопаснее внесудебного порядка. Например, если в силу особенностей предмета залога залогодержатель испытывает трудности с подбором организатора торгов.

В нашей практике был случай, когда в залоге находилось право долгосрочной аренды на земельные участки сельскохозяйственного назначения в отдаленном районе Северо-Казахстанской области. Произошел дефолт, и перед залогодержателем встал вопрос поиска организатора торгов. Поиск среди агентств по недвижимости и коллекторских агентств не дал результатов. Специалистом по данному объекту оказался частный судебный исполнитель, который, однако, не имел права выступать организатором торгов.

Если в вышеназванном примере внесудебный порядок не мог быть использован в силу практических обстоятельств, то в следующем случае речь пойдет о законодательных ограничениях.

Когда предметом залога выступает недвижимое имущество, то в определенных случаях его внесудебная реализация может повлечь прекращение права залогодержателя на истребование задолженности в полном объеме, даже если сумма, вырученная при реализации имущества, окажется недостаточной для удовлетворения требования залогодержателя. Так, согласно ст. 37.2 Закона РК «Об ипотеке недвижимого имущества», при продаже во внесудебном порядке предмета залога, полностью обеспечивавшего основное обязательство на момент заключения ипотечного договора, по цене ниже суммы основного обязательства, а также при переходе такого имущества в собственность залогодержателя одновременно с прекращением ипотеки прекращается основное обязательство.

Анализ судебной практики по данной категории дел показал, что обращение банков в суд с требованием о взыскании задолженности и обращении взыскания

на заложенное имущество вызвано прежде всего тем, что судебный способ позволяет в дальнейшем, при недостаточности сумм, полученных от реализации, реализовать право банка на обращение взыскания на иное имущество должника, его гаранта, поручителя.

Следует отметить, что залогодержатели, желающие прибегнуть к помощи суда, не всегда находят должной поддержки с его стороны. Бывает, что суды либо отказывают в удовлетворении требования о судебной реализации залогового имущества, руководствуясь при этом содержанием договора о залоге, в котором предусмотрен внесудебный порядок реализации залогового имущества. Либо оставляют исковое требование без рассмотрения со ссылкой на норму пп.1 ст. 249 ГПК. Согласно этой норме, суд оставляет заявление без рассмотрения, если истцом не соблюден установленный законом для данной категории дел обязательный порядок предварительного досудебного разрешения спора и возможность применения этого порядка не утрачена.

Мы полагаем, данная практика судов не соответствует законодательству. Согласно п.2 ст. 318 ГК РК в случаях, предусмотренных залоговым договором, а также законодательными актами, залогодержатель вправе самостоятельно реализовать находящееся в залоге имущество в принудительном внесудебном порядке путем проведения торгов. Из вышеуказанной нормы следует, что залогодержатель имеет право на внесудебную реализацию предмета залога. При этом залогодержатель не ограничен в выборе судебного порядка обращения взыскания. Аналогичная позиция подтверждается Верховным судом РК.

Осмысливая имеющийся опыт, мы приходим к выводу, что внесудебный порядок взыскания на заложенное имущество должен дополнять судебный. На наш взгляд, наилучшей практикой было бы включение в договор залога примерно следующей формулировки: «залогодержатель вправе по своему усмотрению обратиться взыскание на предмет залога в судебном порядке либо реализовать предмет залога в принудительном внесудебном порядке; при этом стороны соглашаются с тем, что внесудебная реализация предмета залога осуществляется по желанию залогодержателя, и для предъявления залогодержателем в суд иска об обращении взыскания на предмет залога проведение внесудебной реализации не является обязательным условием». А при решении вопроса, какой способ применить в конкретной ситуации, следует проявлять осторожность и оценивать возможные последствия выбора. ■

\* старший юрист юридической фирмы AQUITAS.