

Федеральное государственное автономное образовательное учреждение
высшего образования
**«РОССИЙСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ ДРУЖБЫ НАРОДОВ
ИМЕНИ ПАТРИСА ЛУМУМБЫ»**

На правах рукописи

Правящий Павел Андреевич

**ТИТУЛЬНЫЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ
ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ**

Специальность 5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки

Диссертация

на соискание ученой степени кандидата юридических наук

Научный руководитель:
кандидат юридических наук, доцент,
О.В. Протопопова

Москва – 2024

ОГЛАВЛЕНИЕ

ОГЛАВЛЕНИЕ	2
ВВЕДЕНИЕ	3
Глава 1. Титульные обеспечения в системе способов обеспечения исполнения обязательств	23
§ 1. Соотношение понятий титульного обеспечения и способа обеспечения исполнения обязательства.....	23
§ 2. Классификация титульных способов обеспечения исполнения обязательств	35
§ 3. Принцип акцессорности в титульных обеспечительных правоотношениях	45
§ 4. Титульное обеспечение и залог: основные подходы доктрины и судебной практики.....	61
Глава 2. Иностраный опыт регулирования титульных способов обеспечения исполнения обязательств	78
§ 1. Функциональный и формальный подход	78
§ 2. Титульные обеспечения в иностранных правопорядках	91
§ 3. Преобладающий подход в мировой практике	101
Глава 3. Титульные способы обеспечения исполнения обязательств в российском законодательстве и судебной практике	105
§ 1. Договор репо, заключенный с кредитно-обеспечительной целью.....	105
§ 2. Обеспечительная уступка денежного требования в рамках договора факторинга.....	119
§ 3. Договор выкупного лизинга	131
§ 4. Условие договора о сохранении права собственности (об удержании титула)	159
§ 5. Непоименованные титульные обеспечения	198
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	213
Список использованных источников и литературы	217

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы диссертационного исследования. В гражданском обороте титульные обеспечения распространены и очень востребованы.

В сфере кредитования предприятий реального сектора важную роль играет обеспечительный факторинг. В целом рынок факторинга растет быстрее других кредитных сегментов. И каждая пятая факторинговая уступка в 2021 – 2023 гг. была обеспечительной. Благодаря таким уступкам факторы обеспечивали возврат финансирования, выданного примерно трем тысячам клиентов и объемом более 1 трлн руб.¹

Лизинг имеет ключевое значение для инвестиций в основные средства предприятий (автотранспорт, техника, оборудование, недвижимость), причем доля выкупного лизинга в числе лизинговых сделок в 2020 – 2023 гг. составляла 94 – 95%². О его популярности в коммерческом обороте свидетельствует обширная судебная практика. По количеству судебных споров среди всех титульных обеспечений выкупной лизинг является бессменным лидером уже два десятилетия³. Как следствие, Высшие суды специально посвятили данному договору Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14.03.2014

¹ Ассоциация факторинговых компаний [Электронный ресурс] : Информационный обзор рынка факторинга по итогам 2023 года. – Режим доступа: URL: https://asfact.ru/wp-content/uploads/afc-y2023_open_upd.pdf; Ассоциация факторинговых компаний [Электронный ресурс] : Информационный обзор рынка факторинга по итогам 2022 года. – Режим доступа: URL: https://asfact.ru/wp-content/uploads/2023/02/AFC-Y2022_open.pdf.

² Эксперт РА [Электронный ресурс] : Рынок лизинга по итогам 2023 года: время ренессанса. – Режим доступа: URL: <https://raexpert.ru/researches/leasing/2023/#resume>; Эксперт РА [Электронный ресурс] : Рынок лизинга по итогам 2022 года: на пониженной передаче. – Режим доступа: URL: <https://raexpert.ru/researches/leasing/2022/>.

³ Согласно сведениям СПС «Консультант Плюс» лизинг упоминается более чем в 25 тыс. актах арбитражных апелляционных и окружных судов и более чем в 1,3 тыс. решений ВС и ВАС РФ.

№ 17 «Об отдельных вопросах, связанных с договором выкупного лизинга»⁴ и Обзор судебной практики по спорам, связанным с договором финансовой аренды (лизинга) (утв. Президиумом ВС РФ 27.10.2021)⁵.

Договоры репо распространены не столько в реальной, сколько в финансовой экономике. Они являются важнейшим инструментом финансирования, а также регулирования банковской ликвидности. Наиболее востребованная цель заключения данного договора состоит в предоставлении денег на возвратной основе и с условием о переходе кредитору прав на ценные бумаги с целью обеспечения возврата предоставленных денег.

Актуальность исследования обусловлена тем, что перечисленные титульные обеспечения, хотя и весьма востребованы, не имеют достаточного законодательного регулирования. Обеспечительному факторингу посвящено два пункта в главе 43 ГК РФ⁶, удержанию права собственности – норма ст. 491 ГК РФ, договору репо – единственная статья 51.3 в Федеральном законе от 22.04.1996 № 39-ФЗ⁷, а выкупному лизингу – краткий и морально устаревший Федеральный закон от 29.10.1998 № 164-ФЗ (ред. от 28.04.2023) «О финансовой аренде (лизинге)» (далее – Закон о лизинге)⁸, а также параграф 6 в главе 34 ГК РФ.

Важный недостаток приведенного законодательного регулирования отдельных титульных обеспечений состоит в том, что оно не отражает их кредитно-

⁴ Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14.03.2014 № 17 «Об отдельных вопросах, связанных с договором выкупного лизинга» // Вестник ВАС РФ. № 5. 2014 (далее – Постановление № 17).

⁵ Обзор судебной практики по спорам, связанным с договором финансовой аренды (лизинга) (утв. Президиумом ВС РФ 27.10.2021) // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 12. 2021 (далее – Обзор практики от 27.10.2021 г.).

⁶ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 24.07.2023) // Собрание законодательства РФ. 29.01.1996. № 5. ст. 410 (далее – ГК РФ).

⁷ Федеральный закон от 22.04.1996 № 39-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «О рынке ценных бумаг» // Собрание законодательства РФ. № 17. 22.04.1996. ст. 1918 (далее – Закон о рынке ценных бумаг).

⁸ Собрание законодательства РФ. 02.11.1998. № 44. ст. 5394.

обеспечительную цель. Например, лизинг никогда не испытывал недостатка в посвященных ему статьях законов, но все они упускали из виду правовую природу выкупного лизинга. Суды высшей инстанции были вынуждены исправлять ситуацию путем толкования закона.

Другим титульным обеспечением повезло меньше. О них суды высшей инстанции практически не высказывались, если не считать одного Определения ВС РФ о договоре репо⁹. В свою очередь, законодательное регулирование сделки репо несовершенно. Релевантные нормы прямо не указывают на возможную кредитно-обеспечительную цель сделки, ограничиваясь абстрактным термином «существо договора репо» (п. 21 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг). Применение отдельных правил Закона о рынке ценных бумаг может быть ограничено с учетом существования договора, но о том, что понимается под существом договора, закон молчит. Напротив, о цели обеспечения уступки денежного требования в главе 43 ГК РФ о факторинге сказано прямо, но для регулирования обеспечительных отношений двух пунктов едва ли достаточно.

Вторая проблема состоит в том, текущее правовое регулирование титульных обеспечений отличается большим разнообразием. Трудно обнаружить сходства между нормами о договоре репо и о выкупном лизинге, об удержании титула и об обеспечительной уступке денежного требования. Между тем опосредуемые данными сделками отношения имеют многочисленные сходства. Научная проблема состоит в том, что ни сходства, ни различия правового регулирования разных титульных обеспечений не имеют системного обоснования. Они во многом случайны. Концептуальный вакуум в данном вопросе также обедняет правоприменение.

Третья проблема подтверждает актуальность настоящего исследования. Она заключается в том, что общее (единое) регулирование титульных обеспечений

⁹ Определение ВС РФ от 27.08.2019 № 305-ЭС19-4324 по делу № А40-109356/2017. Оно послужило основой для составления п. 17 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2019) (утв. Президиумом ВС РФ 25.12.2019) // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 6, № 7. 2020.

отсутствует. Если правоприменитель столкнется с вопросом, связанным с обеспечительной уступкой, и не найдет на него ответ в главе 43 ГК РФ, он мог бы применить другие нормы по аналогии. Но для их поиска потребуется обоснованно определить сходные отношения (п. 1 ст. 6 ГК РФ¹⁰). Неочевидно, например, что отношения из договора выкупного лизинга являются сходными с отношениями, которые возникают из обеспечительного факторинга. Сверх того, по мере возрастания количества споров, разрешаемых с помощью аналогии закона, правоприменение рискует утратить свойство предсказуемости, а единство судебной практики может оказаться под угрозой. В свою очередь, при надлежащем и системном обосновании сходного характера отношений о титульных обеспечениях и выявлении норм, подлежащих применению, сформируется более предсказуемое регулирование.

Важно добавить, что отмеченное регулирование стало бы действенным средством разрешения споров, возникающих в связи с непоименованными титульными обеспечениями. Законом они не регулируются. Права и обязанности сторон в данных отношениях полностью зависят от содержания заключенных договоров. Однако стороны зачастую некорректно описывают свои отношения, не отражают обеспечительную цель передачи или удержания права собственности, не описывают ограничения прав кредитора (обеспечительного собственника). Как следствие, должник в своей защите полагается на суд, который, как было отмечено, не располагает нормативным материалом для разрешения спора. Сказанное нередко приводит к признанию спорных сделок недействительными. В итоге споры решаются двумя способами: суд либо буквально применяет нормы о купле-продаже (или о других договорах, которыми было оформлено титульное обеспечение), либо признает сделки недействительными¹¹. В первом случае суд не

¹⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 24.07.2023) // Собрание законодательства РФ. 05.12.1994. № 32. ст. 3301 (далее – ГК РФ).

¹¹ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 2. С. 152 – 200.

учитывает цель сделки, а во втором – договорную свободу сторон и саму сделку. Настоящее исследование, как можно надеяться, внесет вклад в развитие правового регулирования для более эффективного разрешения описанных споров.

Интересно, что правовые проблемы титульных обеспечений практически не зависят от договоров, которыми они оформляются. Например, проблема возврата должнику излишка стоимости предмета обеспечения является общей и для выкупного лизинга, и для обеспечительной уступки в факторинге, и для договора репо, и для непоименованных титульных обеспечений. Отдельные отличия, если они и встречаются, часто обусловлены предметом сделки (вещь, имущественное требование, бездокументарные ценные бумаги и т.д.) или статусом ее стороны (гражданин, коммерческая организация, продавец и финансовый кредитор и т.д.), но не различиями заключенных договоров.

Общие нормы о титульных обеспечениях также могли бы быть актуальны для внедряемого в России исламского банкинга. В нем, как утверждают исследователи, широко распространены формы финансирования, имеющие в своей основе обеспечительный механизм титульных конструкций. Например, в мурабахе¹² и иджаре можно обнаружить общие черты с лизинговой сделкой¹³.

Таким образом, актуальность темы исследования подтверждается, с одной стороны, высокой востребованностью титульных обеспечений в гражданском обороте, а с другой стороны, их противоречивым и несистемным правовым регулированием, а также отсутствием общего нормативного материала.

Степень разработанности темы. Ранее защищались диссертационные исследования, посвященные отдельным титульным обеспечениям: договору

¹² Khan M. Islamic Banking Practices: Islamic Law and Prohibition of Ribā // Islamic Studies 50. 2011. № 3 – 4.

¹³ Сигалов К.Е., Мукиенко И.Н. Возможности правовой антиципации на примере исламского финансового права / К.Е. Сигалов, И.Н. Мукиенко // Пространство и Время. 2014. № 2(16). С. 116 – 123.

лизинга¹⁴, договору репо¹⁵, оговорке о сохранении права собственности¹⁶. В то же время титульные способы обеспечения исполнения обязательств как единый институт долгое время оставался без внимания.

Единственная кандидатская диссертация о титульных обеспечениях была защищена в 2017 году¹⁷. Впервые исследование было посвящено целостному изучению института, а не его отдельным проявлениям. Вместе с тем завершилось оно рядом дискуссионных выводов. Усманова Е.Р. пришла к заключению, что титульные обеспечения не должны существовать: все не предусмотренные законом сделки о титульном обеспечении должны признаваться недействительными в связи с тем, что они приводят к обходу императивных норм законодательства, и переквалифицироваться в залог, тогда как предусмотренные законом сделки, поскольку их существование наряду с залогом признается нецелесообразным, должны быть полностью подчинены правовому режиму залога¹⁸. Думается, что практический результат как для поименованных, так и для не поименованных в законе сделок был бы во многом похожим. Опираясь на иностранный опыт отдельных государств, автор в своей работе исходила из того, что российское законодательство и судебная практика, в сущности, ошибочны¹⁹. Как следствие, правовые нормы, применимые к различным титульным обеспечениям, не были подвергнуты самостоятельному анализу. Наконец, в заключении исследования содержится небесспорное утверждение о том, что «отечественное

¹⁴ Тепкина А.В. Защита прав лизингодателя при обеспечительном лизинге: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Тепкина Анна Васильевна. — М., 2015. — 188 с.

¹⁵ Хлюстов П.В. Договор репо в российском гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Хлюстов Павел Витальевич. — М., 2013. — 260 с.

¹⁶ Алферова Ю.Н. Оговорка о сохранении права собственности за продавцом: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / СПб., — 2015. — 147 с.

¹⁷ Усманова, Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Усманова Екатерина Равильевна. — М., 2017. — 152 с.

¹⁸ Там же. С. 124, 126, 132.

¹⁹ Там же. С. 120, 131 — 132.

законодательство не признает за такими сделками [о титульном обеспечении] обеспечительного характера»²⁰.

Докторская диссертация Бевзенко Р.С., имевшая в качестве основного предмета смежную для титульных обеспечений тему залога, заслуживает отдельного внимания. В ней, помимо залога, были также затронуты общие вопросы вещных обеспечений. Ввиду этого в диссертации уделяется внимание удержанию (ст. 359 ГК РФ), а также титульным обеспечительным конструкциям²¹. Их отдельные виды автор рассмотрел в качестве части института вещных (реальных) обеспечений.

В отличие от настоящего исследования, в диссертации Бевзенко Р.С. содержится общее заключение, что титульные обеспечительные конструкции по умолчанию не являются акцессорными. Кроме того, вопрос о единообразном регулировании титульных обеспечений, как можно заметить, не входил в задачи указанного сочинения. Иными словами, Бевзенко Р.С. не ставил перед собой цель консолидировать различные титульные обеспечения в одну группу с общим для них регулированием. По сравнению с настоящей работой, в докторской диссертации не проводится анализ правоотношений, возникающих на основании сделок о титульных обеспечениях. Важно заметить и то, что отдельные титульные обеспечения не были предметом исследования Р.С. Бевзенко. Например, договор репо оказался за пределами его сочинения, что привело, в частности, к тому, что он не анализировал специальное законодательство, а именно Закон о рынке ценных бумаг.

В меньшей степени в работе Р.С. Бевзенко затронуты вопросы непоименованных титульных обеспечений. В сущности, автор рассматривает только один их пример – два договора купли-продажи, именуемые совместно обеспечительной куплей-продажей. Не вполне последовательным видится решение автора о том, действительной или недействительной должна быть такая

²⁰ Там же. С. 131.

²¹ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Бевзенко Роман Сергеевич. — М., 2022. — 493 с.

сделка. Р.С. Бевзенко отмечает, что обеспечительная купля-продажа не должна использоваться для обхода императивных норм закона, но называет лишь одну норму, которая подвергается обходу – о запрете внесудебного обращения взыскания на единственное жилое помещение. В настоящей работе предлагается иное решение отмеченного вопроса, в том числе учитываются другие императивные нормы законодательства. К тому же многие выводы автора по поводу обеспечительной купли-продажи основаны на судебной практике ВС РФ, тогда как настоящая работа опирается на анализ обширной практики судов общей юрисдикции и арбитражных судов, которая значительно отличается от нескольких противоречивых определений ВС РФ. Наконец, Р.С. Бевзенко не предлагает единообразное регулирование ни для непоименованных титульных обеспечений в целом, ни для обеспечительной купли-продажи в частности.

В последние 10–15 лет отдельным титульным способам обеспечения исполнения обязательств было посвящено немало научных и научно-практических статей. В них высказываются как мнения об их принципиальной недопустимости и необходимости их полного подчинения нормам о залоге (Евдокимова Е.А., Егоров А.В., Усманова Е.Р. и др.), так и противоположные мнения, хотя и с определенными оговорками (Алферова Ю.Н., Бевзенко Р.С., Белов В.А., Витрянский В.В., Василевская Л.Ю., Громов С.А., Емелькина И.А., Иванова А.И., Карапетов А.Г., Ланина О.В., Нестолий В.Г., Прошин А.А., Рыбалов А.О., Сарбаш С.В., Тепкина А.В., Хлюстов П.В. и др.). Некоторые из приведенных исследований затрагивают проблематику отдельных форм обеспечительной передачи и (или) удержания титула. Тем не менее их содержание перекликается с проблемами, которые актуальны для института титульных обеспечений в целом.

Объектом настоящего исследования являются общественные отношения, складывающиеся по поводу титульных обеспечений, а именно обеспечительной передачи и удержания права собственности, урегулированные российским законодательством с учетом судебной практики арбитражных судов и судов общей юрисдикции, а также исследований отечественной правовой доктрины.

Предмет диссертационного исследования включает правовое регулирование отдельных договорных форм титульных обеспечений. Специальные нормы, применяемые к конкретным договорам (например, к выкупному лизингу), получают общее значение для прочих титульных обеспечений, как следствие, данные нормы – как имеющиеся, так и формирующиеся – являются важной частью предмета исследования. В предмет исследования также включается законодательство, практика его применения и доктрина иностранных правопорядков, использованная в качестве сравнительно-правового материала (Великобритания, Германия, США, Франция и др.), а также наднациональные кодификации (например, Кейптаунская конвенция) и рекомендации международных организаций (например, Европейского банка реконструкции и развития).

Целью диссертационного исследования: разработка теоретических и практико-ориентированных положений, описывающих титульные обеспечения, их особенности и проблемы, а также применимых для совершенствования их правового регулирования. Для достижения указанной цели были поставлены и решены следующие **задачи:**

- проанализирована отечественная правовая доктрина и определены понятие и место титульных обеспечений в системе способов обеспечения исполнения обязательств с целью установления подлежащих применению принципов и норм;

- исследован опыт иностранных правопорядков и актуальные подходы мировой практики при оценке проблем, сопряженных с титульными способами обеспечения исполнения обязательств, а также проведен компаративный анализ иностранных законодательств с целью учета ошибок и достижений в правовом регулировании титульных обеспечений;

- изучены актуальные подходы отечественной доктрины к оценке отдельных титульных обеспечений;

- определены нормы, применяемые в настоящее время в России к предусмотренным законом формам обеспечительной передачи и удержания титула (поименованные титульные обеспечения);

- проанализирована судебная практика судов общей юрисдикции и арбитражных судов по спорам, возникающим по поводу непоименованных титульных обеспечений;

- оценены сходства общественных отношений, которые возникают по поводу различных титульных обеспечений, а также оценена применимость норм об одних титульных обеспечениях (например, о договоре выкупного лизинга) в отношении других титульных обеспечений (например, оговорки об удержании права собственности продавцом).

Методология настоящего исследования. Методологическую основу исследования составляют методы формальной логики, включая анализ, синтез, сравнение, обобщение (общенаучные методы), исторический метод, диалектический метод (философско-мировоззренческие методы), сравнительно-правовой метод, в том числе функциональный подход, статистический метод (частнонаучный метод) и др.

В силу особенностей исследования оно было бы невозможно без обращения к материалам судебной практики, то есть к эмпирическим данным. Как следствие, важное значение в методологической основе исследования имеет метод индукции как один из инструментов формальной логики. Особенно ценен он при формировании выводов, касающихся оценки непоименованных титульных обеспечений. Закон не содержит практически никакого правового регулирования данных обеспечений, потому судебная практика – единственный доступный для исследования предмет, а метод индукции, применяемый в паре с методом дедукции, сыграл важную роль в поиске научных выводов²².

В предмет исследования входят договорные конструкции, которые хотя и не предназначены для обеспечения исполнения обязательства, все же используются для оформления титульных обеспечений. Для того чтобы усмотреть в конкретном наборе сделок обеспечительную цель, потребуется «пересобрать» всю

²² Немытина М.В. История и методология юридической науки = History and Methodology of Legal Studies: Учебное пособие для магистрантов. – М.: Российский университет дружбы народов, – 2017. С. 56 – 58.

совокупность прав и обязанностей сторон сделок, то есть мысленно разделить их на отдельные элементы (анализ), а затем, выявив их функциональное (обеспечительное) взаимодействие, соединить в цельное обеспечительное отношение (синтез). Анализ и синтез тесно связаны и применяются в настоящем исследовании в единстве друг с другом.

Сравнительно-правовой метод позволяет ускорить развитие института в отдельно взятой правовой системе. Обращение к опыту зарубежных правопорядков необходимо для того, чтобы избежать уже допущенных ими ошибок, но сделать при этом верные выводы и поставить реальные цели²³. Важно отметить, что планируется не механически использовать сравнительно-правовой материал, но задействовать специальные сравнительно-правовые методы. Речь идет прежде всего о функциональном методе сравнительного права. Метод предполагает оценку не тождественной правовой формы исследуемого феномена (например, договор возвратного лизинга в России), а лишь выполняемой им функции в зарубежном правопорядке (например, обеспечительная передача титула в Германии, фидуция во Франции). В рамках сравнительно-правовой части исследования планируется также обратиться к синхронному методу, в силу которого сравнению будут подвергнуты законодательства не любых стран, а лишь те правопорядки-аналоги, которые сопоставимы с российским правопорядком по экономическому, политическому, правовому и культурному развитию.

В отдельных элементах необходимость обращения к сравнительно-правовому методу исследования объясняется тем, что в Новое время виток развития обеспечительной передачи титула имел место в Германии. Наиболее развитое регулирование института представлено в данном государстве и сегодня. В недавнем прошлом очередной шаг в развитии титульных обеспечений сделала Франция. Но интерес представляет и опыт тех государств, которые принципиально отказались от титульных обеспечений, оставив залог безальтернативным способом

²³ Basedow J. Comparative Law and its Clients // American Journal of Comparative Law. 2014. P. 822 – 834.

вещного обеспечения кредита (например, Нидерланды). Любопытно сравнить отношение законодателей не только к титульным обеспечениям в целом, но и к их отдельным договорным формам, особенно востребованным на финансовых рынках. Например, общее отрицание титульных конструкций отнюдь не мешает законодателю Нидерландов признавать правомерность кредитно-обеспечительного репо.

Наконец, значимое место в методологической основе исследования занимает статистический метод. Он позволил количественно измерить распространенность непоименованных форм титульных обеспечений в практике судов общей юрисдикции и арбитражных судов за последние 20 лет, включающей более 1 500 судебных решений. Статистический метод предоставил средства для количественной оценки отдельных признаков непоименованных форм титульных обеспечений, в том числе для выявления текущего состояния судебной практики и ее развития в динамике. Благодаря статистическому методу были выявлены тенденции в развитии отечественной правоприменительной практики.

Нормативную основу исследования составили Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 24.07.2023), Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 24.07.2023), Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 № 117-ФЗ (ред. от 19.12.2016), Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 04.08.2023) «Об акционерных обществах», Федеральный закон от 22.04.1996 № 39-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «О рынке ценных бумаг», Федеральный закон от 16.07.1998 № 102-ФЗ (ред. от 20.10.2022) «Об ипотеке (залоге недвижимости)», Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 13.06.2023) «Об обществах с ограниченной ответственностью», Федеральный закон от 29.10.1998 № 164-ФЗ (ред. от 28.04.2023) «О финансовой аренде (лизинге)», Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 12.03.2014) «О несостоятельности (банкротстве)», Федеральный закон от 02.10.2007 № 229-ФЗ (ред. от 31.07.2023) «Об исполнительном производстве» и др.

Теоретическую основу исследования представляют работы следующих отечественных и зарубежных правоведов: Абашеева Е.Н., Алферова Ю.Н., Бабаев А.Б., Байгушева Ю.В., Базанов И.А., Бевзенко Р.С., Белов В.А., Бирюкова Л.А., Брагинский М.И., Витрянский В.В., Васильченко А.П., Вебер Х., Венедиктов А.В., Венкштерн М., Гамбаров Ю.С., Гонгало Б.М., Гримм Д.Д., Громов С.А., Дождев Д.В., Дювернуа Н.Л., Евдокимова Е.А., Егоров А.В., Ельяшевич В.Б., Емелькина И.А., Жученко С.П., Зикун И.И., Кабатова Е.В., Карапетов А.Г., Кассо Л.А., Коциоль, Х., Крашенинников Е.А., Ланина О.В., Мейер Д.И., Новицкий И.Б., Новоселова Л.А., Рассказова Н.Ю., Рыбалов А.О., Савельев В.А., Сарбаш С.В., Скловский К.И., Удинцев В.А., Усманова Е.Р., Хвостов В.М., Хлюстов П.В., Шершеневич Г.Ф., Akkermans B., Annalena S., Beale H., Bridge M., Csizmazia N., Drobniг U., Faber W., Gilmore G., Gullifer L., Kieninger E.-M., Lomnicka E., McCormack G., Sagaert V., Wood Ph.R. и др.

Научная новизна исследования состоит в том, что в нем обоснованы сходства различных по своей правовой форме титульных обеспечений, причем как предусмотренных, так и не предусмотренных законодательством, изучено их правовое регулирование, выявлены его пробелы и прочие недостатки, а также предложен научно-обоснованный подход по его реформированию, в том числе защите должника с одновременным сохранением за кредитором правового статуса собственника. Научная новизна диссертации также заключается в проведенном впервые в российской доктрине комплексном анализе сделок о не поименованном в законе титульном обеспечении, в том числе наиболее востребованном в хозяйственном обороте, с универсальным и не зависящим от правовой формы конкретного обеспечения предложением по их единообразному и непротиворечивому регулированию.

В результате проведенного исследования титульных способов обеспечения исполнения обязательств в российском законодательстве на защиту выносятся следующие положения:

1. Сформулировано определение понятия «титульный способ обеспечения исполнения обязательства» (или «титульное обеспечение»). Указанное понятие

предлагается определять как гражданско-правовую сделку, в том числе договор, или несколько сделок (договоров), на основании которых кредитору передается или кредитором удерживается титул, то есть право собственности на вещь с тем, чтобы обеспечить исполнение обязательства должника. Доказано, что определения понятия «способ обеспечения исполнения обязательства» (ст. 329 ГК РФ), существующие сегодня в российской правовой доктрине, охватывают также понятие «титульный способ обеспечения исполнения обязательства», и соответственно, указанные правовые явления правомерно соотносить логически как общее и частное.

2. В результате теоретического анализа различных титульных способов обеспечения исполнения обязательств, включая предусмотренные и не предусмотренные законом сделки, обосновано, что каждая из них приводит к тому, что между сторонами возникает основное (обеспечиваемое) и дополнительное (обеспечительное) гражданское правоотношение. При этом установлено, что в отдельных случаях основное (обеспечиваемое) обязательство может возникать не из сделки о титульном обеспечении, а из отдельного и самостоятельного правового основания. В подобном случае сделка о титульном обеспечении будет порождать только обеспечительное правоотношение (в частности, уступка в рамках договора факторинга с целью обеспечения). Тем не менее во всех случаях сделки о титульных обеспечениях приводят к тому, что стороны оказываются связаны основным и обеспечительным правоотношением.

3. Обосновано, что поскольку титульные способы обеспечения исполнения обязательства являются способами обеспечения, постольку к ним имеются основания применять те же правила, а именно общие положения, присущие обеспечительным обязательствам (ст. 329 ГК РФ), в том числе принцип акцессорности, понимаемый в правовой доктрине в качестве особого правила о зависимости обеспечения от основного обязательства. На основании исследования российского законодательства установлено, что ни одно из предусмотренных законом титульных обеспечений не содержит в числе применимых норм такого положения, которое бы исключало применение к указанным титульным

обеспечениям принципа акцессорности. Также в отношении не предусмотренных законом титульных обеспечений отсутствуют нормы закона, которые бы исключали применение по отношению к ним принципа акцессорности обеспечения. Анализ доктринальных подходов и законодательного материала позволил заключить, что принцип акцессорности в титульном обеспечении необходим для надлежащего правового выражения обеспечительной цели, которую преследуют стороны. В связи с этим предложено определять взаимную связь основного и обеспечительного обязательства, которые возникают в рамках сделок о титульном обеспечении, на основании принципа акцессорности.

4. В результате сравнения залоговых правоотношений и правоотношений, возникающих из сделок о титульном обеспечении, установлены сходства и различия залога и титульного обеспечения. Обоснована точка зрения о целесообразности существования титульного обеспечения наряду с залогом, а также критически оценивается предложение, ранее высказанное в российской правовой доктрине, о полном распространении на титульные обеспечения правового режима, установленного для залога.

5. На основании сравнительно-правового исследования сформулирован вывод о том, что преобладающий на сегодня общемировой подход заключается в признании законности титульных обеспечений наряду с обеспечением обязательства посредством залога. Ввиду этого имеются основания считать конкуренцию указанных способов обеспечения нормой. Установлено, что согласно опыту иностранных правовых порядков законными и востребованными являются не только поименованные титульные обеспечения (договор репо на финансовом рынке, обеспечительная уступка в рамках факторинга, договор лизинга, условие об удержании продавцом права собственности на вещь), но и такие титульные обеспечения, которые прямо законом не предусмотрены, но и не запрещены им.

6. Проведенный анализ законодательного регулирования предусмотренных законом (поименованных) титульных обеспечений, включая договор репо, обеспечительную уступку денежного требования в рамках договора факторинга, договор выкупного лизинга и условие (оговорку) о сохранении права

собственности, позволил сформулировать единообразный подход к их правовому регулированию, который на сегодня отсутствует как в доктрине, так и на законодательном уровне.

К поименованным титульным способам обеспечения исполнения обязательств предложено применять специальные законодательные положения (например, ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг в отношении договора репо, главу 43 ГК РФ к обеспечительной уступке в рамках договора факторинга, Закон о лизинге к договору выкупного лизинга, ст. 491 ГК РФ к условию об удержании права собственности) в той мере, в которой они не противоречат обеспечительной цели сделки, а также к возникающему из сделки обеспечительному правоотношению – общие положения об обеспечении исполнения обязательства, включая принцип акцессорности обеспечения (ст. 329 ГК РФ), нормы о залоге по аналогии закона (п. 1 ст. 6 ГК РФ), но при условии, что их применение не приведет к отрицанию права собственности кредитора (в том числе к переквалификации правового статуса собственника в залогодержателя), а также нормы закона, которые применяются в отношении других титульных обеспечений (п. 1 ст. 6 ГК РФ), в том числе с учетом особенностей их предмета.

В частности, прекращение обеспеченного обязательства в рамках договора факторинга должно приводить к автоматическому прекращению обеспечения, то есть к возврату денежного требования от фактора обратно клиенту в силу п. 4 ст. 329 ГК РФ; радикальное снижение рыночной стоимости ценных бумаг (предмета обеспечения) в рамках договора репо не должно влиять на основное (заемное) обязательство кредитора и должника, в том числе в банкротстве последнего, а потому кредитор, несмотря на сохранение титула на ценные бумаги, в силу принципа акцессорности обеспечения в полном объеме сохраняет требование к должнику из основного обязательства.

7. Обосновано исключение из общего правила о регулировании титульных способов обеспечения исполнения обязательства применительно к удержанию права собственности (ст. 491 ГК РФ). Несмотря на то, что удержание титула, как правило, подчиняется общим положениям об обеспечениях, включая принцип

акцессорности (ст. 329 ГК РФ), заложенным нормам в порядке аналогии закона (п. 1 ст. 6 ГК РФ), при условии, что данная аналогия не приводит к отрицанию титула кредитора, а также нормам закона и правовым позициям, которые применяются в отношении других титульных обеспечений, исключения могут быть обусловлены двумя обстоятельствами. Удержанием титула обеспечивается не заемное, как в иных титульных обеспечениях, а иное денежное обязательство – об оплате вещи, которое в момент расторжения договора купли-продажи прекращается, тогда как в иных титульных обеспечениях прекращение основного обязательства в данном случае не происходит. Кроме того, проведенный анализ позволил сделать вывод, что отдельные исключения для удержания титула могут быть обоснованы существенным различием имущественных интересов продавца, по сравнению с финансовыми интересами других титульных кредиторов. Перечисленные особенности определяют иное решение ряда вопросов, в том числе продавец не несет обязанности возратить покупателю излишек стоимости обеспечения, так как возврат продавцу вещи необоснованно приравнивать к реализации предмета обеспечения, а также продавец не обязан выплачивать в конкурсную массу покупателя-банкрота часть выручки (стоимости) возвращенной вещи.

8. В работе предложен способ установления справедливого баланса интересов между титульным кредитором и другими кредиторами должника в рамках банкротства последнего. Вместо предлагаемых в правовой доктрине решений приравнивать титульного кредитора к залогодержателю или вовсе не учитывать обеспечительный характер его права собственности, в исследовании обосновано решение, согласно которому титульный кредитор сохраняет право на изъятие вещи из конкурсной массы должника и самостоятельно и свободно реализует ее. Однако специальной нормой закона или в порядке аналогии со ст. 138 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 12.03.2014) «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве)²⁴ (п. 1 ст. 6 ГК РФ) он может быть принужден к выплате в конкурсную массу должника части выручки

²⁴ Собрание законодательства РФ. 28.10.2002. № 43. ст. 4190.

(стоимости) предмета титульного обеспечения с той оговоркой, что указанная часть должна рассчитываться исходя из размера требований социально уязвимых кредиторов, то есть кредиторов первой и второй очереди, а также при условии, что иного имущества должника недостаточно для погашения их требований. В свою очередь, самостоятельная и свободная продажа вещи титульным кредитором должна эффективно контролироваться конкурсным управляющим должника, который для этого должен быть уполномочен на предъявление иска о взыскании излишка стоимости обеспечения, если посчитает, что свободная продажа кредитора, в том числе без торгов, привела к занижению продажной цены.

9. Обосновано мнение о том, что не предусмотренные законом (непоименованные) титульные способы обеспечения исполнения обязательств являются, по общему правилу, действительными сделками, за исключением случая, в котором их использование приводит к обходу императивных норм законодательства о залоге (п. 3 ст. 10 ГК РФ), и притом по характеру отношений указанные нормы нельзя применить по аналогии (п. 1 ст. 6, п. 2 ст. 421 ГК РФ), сохранив сделку в силе. В качестве следствия, в частности, установлено, что гражданин-должник, который не является предпринимателем, не может обеспечить свое обязательство посредством передачи титула, в том числе независимо от объекта обеспечения. Напротив, указанный гражданин, пребывая в статусе кредитора, может получить или удержать титул с целью обеспечения. Кроме того, коммерческие организации могут обеспечивать обязательства посредством передачи титула без ограничений.

10. С учетом проведенного анализа различных непоименованных титульных способов обеспечения исполнения обязательства, в особенности тех, которые наиболее востребованы в гражданском обороте (договор купли-продажи с обеспечительной целью, два договора купли-продажи, договоры купли-продажи и аренды с правом выкупа), впервые удалось установить, что указанные договоры порождают те же правоотношения, что и поименованные титульные обеспечения, а потому они, во-первых, должны регулироваться единообразно, а во-вторых, должны подчиняться тому же нормативному регулированию, что и поименованные

титульные обеспечения. Обеспечительное обязательство, возникающее в рамках сделки о непоименованном титульном обеспечении, должно подчиняться общим положениям об обеспечениях, включая принцип акцессорности (ст. 329 ГК РФ), залоговым нормам в порядке аналогии (п. 1 ст. 6 ГК РФ, п. 2 ст. 421 ГК РФ), если такая аналогия не приводит к отрицанию титула кредитора, а также правилам, которые применяются в отношении поименованных титульных обеспечений (п. 1 ст. 6 ГК РФ).

Теоретическая значимость исследования. Теоретическая значимость исследования состоит в выявлении и развитии концептуальной основы для единого правового регулирования титульных обеспечений. Результаты исследования могут быть использованы для обоснования применимости норм об одном титульном обеспечении в отношении других, в том числе непоименованных титульных обеспечений. Теоретическим результатом работы также является вывод о том, что переквалификация поименованных титульных обеспечений в сделку займа, обеспеченного залогом, только по причине функциональной схожести хозяйственных операций, не соответствует ни мировым тенденциям, ни подходам отечественной судебной практики, а применительно к российскому законодательству не имеет убедительного обоснования. Полученные в ходе исследования результаты также пригодны для того, чтобы использовать их в дальнейших правовых исследованиях, в том числе с целью усиления правовой защиты должника, а также улучшения правового регулирования титульных обеспечений в целом.

Практическая значимость исследования заключается в том, что его основные положения могут быть использованы в правотворческой деятельности при совершенствовании правового регулирования титульных обеспечений, в том числе в качестве справочных материалов в рамках подготовки проектов законодательных актов, а также в процессе правоприменения по спорам, возникающим из поименованных титульных обеспечений, а особенно по спорам, связанным с непоименованными титульными обеспечениями, лапидарное регулирование которых сегодня существенно затрудняет данное правоприменение.

Апробация результатов исследования. Автор в 2013–2024 гг. осуществлял свою основную профессиональную деятельность в финансовых организациях, активно применяющих поименованные титульные обеспечительные конструкции, то есть в лизинговых и факторинговых компаниях, а также в кредитных организациях.

Диссертация была подготовлена и обсуждалась на заседании кафедры гражданского права и процесса и международного частного права Юридического института Российского университета дружбы народов имени Патриса Лумумбы.

Основные результаты исследования, его выводы и рекомендации были опубликованы в форме 9 научно-практических статей диссертанта. Из указанных статей 7 были опубликованы в изданиях, рекомендованных ВАК Министерства науки и высшего образования Российской Федерации, а также указанных в Перечне научных изданий, в которых подлежат опубликованию основные результаты диссертаций, представляемых к защите в диссертационных советах РУДН.

Автореферат диссертации надлежащим образом отражает ее содержание, в том числе верно описывает ее основные положения и выводы.

Результаты настоящего исследования также были апробированы в ходе участия в Международной научно-практической конференции памяти д.ю.н. проф. В.К. Пучинского «Сравнительно-правовые аспекты правоотношений гражданского оборота в современном мире» (Москва, 2023), VI Всероссийской с международным участием научно-практической конференции «Тенденции развития юридической науки на современном этапе» (Кемерово, 2023), а также в рамках преподавания учебных курсов по гражданскому праву студентам бакалавриата и магистратуры РУДН, в том числе занятий по титульным обеспечениям.

Структура диссертации. Диссертация состоит из введения, трех глав, заключения и списка литературы, включающего 279 источников.

Глава 1. Титульные обеспечения в системе способов обеспечения исполнения обязательств

§ 1. Соотношение понятий титульного обеспечения и способа обеспечения исполнения обязательства

Термин «титульный способ обеспечения исполнения обязательства» используется в настоящей работе для описания такого способа обеспечения, при котором кредитор получает или удерживает право собственности на вещь или наиболее полное право на иной объект гражданского права с целью обеспечения исполнения должником обязательства.

Можно выделить следующие отличительные признаки титульного способа обеспечения исполнения обязательства. Во-первых, кредитор получает или удерживает право собственности на вещь или наиболее полное право на иной объект. Например, наиболее полное право на имущественное требование, на бездокументарные ценные бумаги, на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности, если закон допускает распоряжение исключительным правом на соответствующий результат (ст. 1229 ГК РФ²⁵). Во-вторых, стороны действуют с обеспечительной целью (каузой), а значит, кредитор получает право собственности или удерживает его с целью обеспечить обязательство должника. В-третьих, титульное обеспечение реализует гарантирующую и (или) стимулирующую функцию. Оно защищает кредитора от риска неисполнения обязательства, в частности, за счет того, что кредитор получает преимущественную возможность обратиться к стоимости предмета обеспечения посредством его реализации тем или иным способом. В свою очередь стимулирующая функция может состоять в том, что кредитор, удерживая право собственности на вещь, побуждает должника исполнить обязательство.

Использование термина «титульный способ обеспечения исполнения обязательства», а равно его сокращенных форм («титульное обеспечение»,

²⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Российская газета. № 289. 22.12.2006.

«титულიна обеспечателна конструкция») распостранено в отечественной правовой доктрине²⁶. Впрочем, нередко встречаются названия, образованные от латинского слова фидуция ("fiducia")²⁷. Данный вариант вполне пригоден, но имеет один недостаток. Название «фидуциарное обеспечение» призвано подчеркнуть фидуциарный характер сделки, в том числе то, что кредитор получает больший объем правомочий, чем ему обычно необходимо для обеспечения обязательства²⁸. В свою очередь термин «титულიное обеспечение» подчеркивает главное. Он указывает на то, что в обеспечателных целях используется «титул» (наиболее полное право) на тот или иной объект²⁹. В связи с этим в настоящей работе будут использоваться термины «титულიный способ обеспечения исполнения обязательства» и «титულიное обеспечение»³⁰.

²⁶ См., например: Бевзенко Р.С. Указ. соч.; Егоров А.В., Усманова Е.Р. Залог и титულიное обеспечение: теоретико-практическое сравнение конструкцией // Вестник гражданского права. 2014. № 4. С. 57 – 127; Зикун И.И. Конструкция титულიного обеспечения в гражданском праве: основные проблемы // Вестник гражданского права. 2016. № 2. С. 37 – 78; Он же: Генезис категории «фидуциарная собственность» в европейском гражданском праве // Вестник гражданского права. – 2018. – № 6. – С. 192 – 219; Усманова Е.Р. Указ. соч.

²⁷ Древнейшей формой реальной гарантии обязательства называют *fiducia cum creditore*. См.: Дождев Д.В. Римское частное право. М.: НОРМА, 2006. С. 507. Также см.: Бирюкова Л.А. Фидуциарная собственность как способ обеспечения защиты кредитора // Актуальные проблемы гражданского права / Под ред. С.С. Алексеева. М., 2000. С. 194 – 196.

²⁸ Васильченко А.П. Понятие и признаки фидуциарных сделок в современном гражданском праве // Актуальные проблемы гражданского права. Вып. 11 / Под ред. О.Ю. Шиловхоста. М., 2007. С. 305 – 328.

²⁹ Сарбаш С.В. Обеспечателная передача правового титула // Вестник гражданского права. 2008. Т. 8. № 1. С. 7 – 12. Далее в настоящей работе «титул» будет использоваться в качестве синонима права собственности на вещь или наиболее полного права на иной объект (например, права на долю в обществе с ограниченной ответственностью, на имущественное требование и т.д.).

³⁰ Рассуждения и выводы, которые сделаны в работе в отношении вещей и права собственности, актуальны для иных объектов гражданского права и наиболее полных прав на них *mutatis mutandis*.

Оценка титульных обеспечений во многом зависит от того, что понимается под способом обеспечения исполнения обязательства. Как известно, в статье 329 ГК РФ, посвященной этому вопросу, определение данного понятия не содержится. Важно заметить, что титульные обеспечения в указанной статье не поименованы. В то же время перечень способов обеспечения носит открытый характер, то есть другие способы обеспечения, прямо не названные в п. 1 ст. 329 ГК РФ, могут быть предусмотрены законом или договором.

Однако открытый перечень сам по себе не дает ответа на вопрос о том, что представляет собой обеспечение обязательства. Действительно, чтобы отнести тот или иной правовой феномен, описанный в законе или в договоре, к способам обеспечения исполнения обязательства, такое понятие следует сначала определить.

В российской доктрине понятию обеспечения даются разные определения.

Один из методов определения предложил Д.И. Мейер: «[м]ожно сказать, что вообще все то, что по правилам благоразумия может побудить должника к точному исполнению договора, будучи совместно с существующими юридическими определениями, может служить к его обеспечению»³¹.

В согласии с Д.И. Мейером поступает В.А. Белов. Он утверждает, что «[о]беспечение исполнения обязательств не образует единой юридической конструкции, будучи по своей сути функцией, которая может выполняться при помощи конструктивно различных субстанций»³². В.А. Белов в приведенной цитате акцентирует внимание не на понятии обеспечения, а на выполняемой им функции. Однако, по признанию автора, институт обеспечений не обладает функциональным единством. Обеспечение может стимулировать должника к надлежащему исполнению (неустойка), создавать дополнительные гарантии указанного исполнения (поручительство), а равно выполнять обе функции

³¹ Мейер Д.И. Русское гражданское право / под ред. А. И. Вицына. 10-е изд., с испр. и доп. А.Х. Гольмстена. Пг., 1915. С. 388.

³² Белов В.А. Теоретические проблемы учения о способах обеспечения исполнения обязательств // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. № 12. С. 24 – 25.

одновременно (залог имущества должника)³³. Между тем замена определяемого понятия «обеспечение» на другое понятие «функция обеспечения» не принесет результата, пока новое понятие не будет точно определено. В то же время как стимулирующая, так и гарантирующая функции обеспечения нуждаются в уточнении.

Кроме того, в описанном подходе квалификация правовых инструментов в качестве обеспечений будет бессмысленна. В их число попадут самые разные инструменты, не обладающие никакими общими чертами³⁴. Кредитор стимулирует должника и (или) создает дополнительные гарантии надлежащего исполнения обязательства, если, например, включает в кредитный договор финансовые ковенанты под угрозой акселерации кредитного долга³⁵, а равно если назначает собственного представителя в совет директоров корпорации-должника³⁶. Столь разные инструменты едва ли возможно подчинить единому правовому регулированию, а именно в этом состоит ключевая цель квалификации.

В связи с этим закономерно, что В.А. Белов не считает возможным применять свойство акцессорности ко всем обеспечениям³⁷. В самом деле, если принять во внимание, какие разные инструменты автор объединяет этим термином, то выясняется, что со многими из них свойство акцессорности несовместимо. Продолжая приведенный выше пример, отметим, что представитель кредитора автоматически не утратит полномочия члена совета директоров при возврате

³³ Там же. С. 26 – 27.

³⁴ Там же. С. 28 – 31.

³⁵ О ковенантах см. подробнее: Карапетов А.Г. Правовая природа и последствия нарушения ковенантов в финансовых сделках // Частное право и финансовый рынок: Сб. ст. Вып. 1 / Отв. ред. М.Л. Башкатов. М., 2011 (СПС «КонсультантПлюс»).

³⁶ О формах корпоративного контроля кредитора см.: Арнаутов Д.Р. Формы участия кредитора в корпоративном управлении корпорацией-должником // Вестник экономического правосудия РФ. – 2023. – № 7. – С. 81 – 120.

³⁷ Белов В.А. Указ. соч. С 24 – 32.

кредитного долга, тогда как из свойства акцессорности должно следовать обратное³⁸.

Схожая с мнением В.А. Белова позиция была высказана М.И. Брагинским и В.В. Витрянским³⁹. Примечательно, что к способам обеспечения авторы относят оговорку об удержании права собственности на вещь (ст. 491 ГК РФ), условную продажу, а также обеспечение заемного обязательства с помощью договора купли-продажи определенного имущества⁴⁰.

Любая из титульных обеспечительных конструкций, которая рассматривается в настоящем исследовании, без сомнений будет считаться обеспечением согласно ст. 329 ГК РФ, если понимать под таковым все, что стимулирует должника или «укрепляет положение кредитора»⁴¹. Но, как было сказано выше, такая квалификация непродуктивна – на вопрос о нормах, применимых к титульным обеспечениям, она не отвечает.

Рассмотренный метод описания обеспечений был подвергнут критике. По мнению Б.М. Гонгало, искомое понятие «размывается», так как к обеспечениям относятся все инструменты, которые в какой-либо мере усиливают положение кредитора⁴². Исследователь предлагает отграничить способы обеспечения от иных инструментов, которые, хотя имеют с ними некоторые сходства, признаваться

³⁸ Согласно п. 1 ст. 66 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 04.08.2023) «Об акционерных обществах» (далее – Закон об акционерных обществах) полномочия всех членов совета директоров общества могут быть прекращены досрочно по решению общего собрания акционеров.

³⁹ Брагинский М.И. Договорное право: Общие положения. Кн. 1 / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. 3-е изд., стереотип. М.: Статут, 2001. С. 478 – 483.

⁴⁰ «При этом срок заключения основного договора купли - продажи устанавливается за пределами срока возврата кредита, а сумма невозвращенного займа с процентами рассматривается в качестве предварительной оплаты за имущество, подлежащее передаче покупателю по договору купли - продажи.». Там же. С. 480.

⁴¹ Там же. С. 478.

⁴² Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. М.: Статут, 2002. – С. 35.

такowymi не могут (зачет взаимных требований, аккредитивная форма расчетов и т.д.)⁴³. Отграничение полагается на следующие признаки обеспечения: (а) оно создает акцессорное обязательство; (б) оно влечет имущественные последствия; (в) последствия наступают вследствие нарушения должника; (г) до указанного нарушения обеспечение выполняет либо стимулирующую, либо гарантирующую функцию⁴⁴.

Титульные обеспечения влекут имущественные последствия. Наиболее серьезное последствие состоит в том, что должник передает право собственности на вещь кредитору. Отметим, что часть имущественных последствий наступает именно вследствие нарушения должника. Например, согласно договору возвратного выкупного лизинга лизингополучатель передает лизингодателю право собственности на вещь с целью обеспечения возврата получаемых от него денежных средств. В случае нарушения своего обязательства и, как следствие, расторжения договора лизинга, лизингополучатель утратит право выкупа вещи. Кроме того, за титульными обеспечениями можно признать как стимулирующую, так и гарантирующую функцию, в том числе в рамках отношений, предшествующих нарушению должника. Стимулирующая функция заключается в том, что должник стремится исполнить обязательство из-за угрозы, во-первых, утратить право выкупа вещи, а во-вторых, лишиться владения вещью. Гарантирующую функцию можно усмотреть в том, что кредитор получает и (или) удерживает наиболее сильное вещное право на предмет обеспечения – право собственности – до тех пор, пока обеспечиваемое требование не будет исполнено. Если указанную функцию выполняет залог, право собственности тем более на такое способно. Таким образом, титульные обеспечения удовлетворяют трем из четырех признаков обеспечения, предложенных Б.М. Гонгало.

В отношении же свойства акцессорности следует сделать две оговорки. Во-первых, оно не является абсолютно необходимым для всех без исключения

⁴³ Там же.

⁴⁴ Там же. С. 33 – 40.

способов обеспечения. В независимой гарантии данное свойство не проявляется, а в остальных обеспечениях оно нередко ослаблено, то есть проявляется частично⁴⁵. Во-вторых, с нашей точки зрения, акцессорность едва ли пригодна для квалификации того или иного инструмента в качестве обеспечения. Скорее верно, что акцессорность – это не средство квалификации, а ее последствие. Иначе говоря, указанное свойство, по общему правилу, проявляется в тех сделках, которые признаются обеспечениями⁴⁶.

Закономерно, что Б.М. Гонгало относит фидуцию (титularyное обеспечение в терминах настоящей работы) к способам обеспечения, а также отмечает, что она не противоречит закону. При этом под фидуцией автор понимает сделку, согласно которой должник передает кредитору в собственность вещь, а последний возвращает ее должнику при исполнении обязательства⁴⁷.

Определяя понятие обеспечения, ряд авторов делают акцент на его гарантирующей функции. Так, В.С. Ем описал способы обеспечения обязательства следующим образом: «... дополнительные гражданско-правовые средства, направленные на обеспечение имущественных интересов кредитора путем создания особых гарантий надлежащего исполнения обязательства должником»⁴⁸. Ю.В. Байгушева под способами обеспечения исполнения обязательств понимает «дополнительные меры, направленные на удовлетворение интересов кредитора»⁴⁹. В приведенном понимании титульные обеспечения, несомненно, являются способами обеспечения исполнения обязательств. В частности, В.С. Ем относил к

⁴⁵ Бевзенко Р.С. Акцессорность обеспечительных обязательств. – М.: Статут, 2013. С. 47.

⁴⁶ «... свойство акцессорности – следствие, а не причина. Если обязательство по определению можно отнести к обеспечениям, то за ним нужно признать свойство акцессорности». Рассказова Н.Ю. Вопросы общей теории обеспечительных обязательств / Н.Ю. Рассказова // Правоведение. 2004. №4 (255). С. 44.

⁴⁷ Гонгало Б.М. Указ. соч. С. 30.

⁴⁸ Гражданское право: Т. 3 / отв. ред. д-р юрид. наук., проф. Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2023. С. 113 (автор главы – В.С. Ем).

⁴⁹ Гражданское право: Т. 3 / под ред. А.П. Сергеева. Т. 1. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2020. С. 920 (автор главы – Ю.В. Байгушева).

ним обеспечительную уступку требования (ст. 831 ГК РФ), сделку репо (ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг) и оговорку о сохранении права собственности (ст. 491 ГК РФ)⁵⁰. Те же титульные обеспечения, а равно не поименованную в законе обеспечительную передачу права собственности относит к способам обеспечения Ю.В. Байгушева⁵¹.

Внимания заслуживает еще одно определение обеспечения: «Обеспечительное обязательство – гражданско-правовая мера имущественного характера, создающая для кредитора в основном обязательстве дополнительный, внешний по отношению к этому обязательству источник его исполнения»⁵². Под дополнительным характером при этом понимается, что кредитор уменьшает риск не получить исполнение за счет того, что обращается к отдельному, зарезервированному источнику удовлетворения. Внешний характер означает, что данный источник не является элементом основного обязательства, а юридически лежит за его пределами⁵³.

Охватывается ли титульное обеспечение отмеченным определением? Представляется, что да. Передача или удержание права собственности с целью обеспечения ни в коем случае не считаются элементом обеспечиваемого обязательства. Титул передается или удерживается в рамках отдельного обязательства, в том числе вещь не становится суррогатом исполнения и не передается в счет основного долга (*causa solvendi*).

Является ли вещь в титульном обеспечении дополнительным, специально выделенным источником для удовлетворения кредитора? Думается, что да, ведь кредитор резервирует ее именно для того, чтобы в будущем при необходимости использовать ее стоимость для удовлетворения обеспеченного долга. Например, в залоге кредитор выделяет вещь путем ее обременения своим ограниченным

⁵⁰ Гражданское право: Т. 3 / отв. ред. д-р юрид. наук., проф. Е.А. Суханов. С. 118 – 119 (автор главы – В.С. Ем).

⁵¹ Гражданское право: Т. 3 / под ред. А.П. Сергеева. С. 920 (автор главы – Ю.В. Байгушева).

⁵² Рассказова Н.Ю. Указ. соч. С. 46.

⁵³ Там же.

вещным правом, а в титульном обеспечении – путем получения права собственности (обеспечительная передача титула) или путем его удержания (оговорка о сохранении права собственности).

Уместно ответить на критику, которая ранее озвучивалась в споре о титульных обеспечениях. Она состоит в том, что кредитор не может иметь обеспечение, которое распространялось бы на его собственное имущество⁵⁴. Аргумент можно сформулировать иначе: кредитор не может обеспечить требование за счет обращения к стоимости своей же вещи.

В отношении обеспечительной передачи права собственности ответ ранее был сформулирован следующим образом: «Действительно, кредитор ищет в вещном обеспечении дополнительный источник удовлетворения своего требования, а получить исполнение за счет собственного имущества, конечно, нельзя. Вместе с тем обеспечительная передача титула [...] состоит в том, что кредитор получает право собственности на объект, ранее ему не принадлежавший. Значит, дополнительный объект у кредитора все же появляется. Будет ли он для кредитора источником удовлетворения? В рамках договорных отношений должника и кредитора, безусловно, будет. Объект оказывается в собственности кредитора с особой целью, и эта цель предопределяет характер его права собственности. Обеспечительная кауза сделки означает, что должник не утрачивает связь с объектом. Вот почему должник с точки зрения судебной практики считается носителем интересов и рисков собственника, несмотря на то что собственником объекта он формально не является (см., например, постановление № 17). До тех пор, пока должник не утратит эту связь с объектом, кредитор не будет считаться полноправным собственником (т.е. собственником для всех участников оборота, включая должника). Но пока кредитор таковым не

⁵⁴ См., например: Прошин А.А. Обеспечительная уступка требований: основные проблемы // Вестник экономического правосудия РФ. 2019. № 8. С. 121–122.

стал, переданный ему объект выступает источником удовлетворения его притязаний»⁵⁵.

Представляется, что приведенный ответ во многом актуален для второго вида титульных обеспечений, а именно для удержания права собственности. Но разница все же имеется. В отличие от обеспечительной передачи, в случае с удержанием титула кредитор в собственность ничего не получает, но обладает вещью изначально. По условиям договора он обременяет вещь в пользу должника: последний получает право приобрести ее в собственность. Например, согласно договору купли-продажи с условием о сохранении права собственности за продавцом до ее полной оплаты покупатель, во-первых, получает владение вещью, а во-вторых, право требовать ее передачи в свою собственность (ст. 491 ГК РФ). Как видно, право собственности у кредитора сохраняется, но существенно ограничивается. И он восстановит его в полной мере лишь в одном случае – если должник нарушит обеспеченное требование. Только в этом случае кредитор сохранит право собственности и восстановит его в полном и неограниченном виде. В сущности, вещь экономически отчуждается должнику, но кредитор выделяет вещь из его имущественной массы посредством удержания права собственности. В данной части фактическая сторона отношений обнаруживает сходства удержания титула (ст. 491 ГК РФ) с залогом в силу закона при продаже вещи в кредит (п. 5 ст. 488 ГК РФ). Для кредитора, удерживающего право собственности, вещь становится лишь резервом на случай неплатежа. В указанном смысле обеспечить требование за счет обращения к стоимости своей же вещи вполне возможно.

Еще один теоретический подход к определению понятия обеспечения описывает Р.С. Бевзенко. Он утверждает, что способом обеспечения исполнения обязательства будет тот инструмент, который улучшает положение кредитора в случае банкротства должника. Такое определение именуется «банкротным

⁵⁵ Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 1) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 12. С. 87.

тестом»⁵⁶. Предмет настоящего исследования не предполагает подробную критику определения. Гораздо важнее то, что титульные обеспечения проходят предложенный автором «банкротный тест», так как улучшают положение кредитора при банкротстве должника, причем справляются с задачей весьма успешно. В частности, продавец, который удерживает право собственности на вещь, переданную покупателю, сможет забрать ее из конкурсной массы последнего. Следовательно, продавец за счет сохранения права собственности отстранит всех других кредиторов от обращения взыскания на вещь.

Таким образом, выше были рассмотрены разные подходы к определению способа обеспечения исполнения обязательства. Как было установлено, титульные обеспечения включаются в объем указанного понятия, в том числе в различных его интерпретациях в российской доктрине. Возражение о том, что невозможно обеспечить обязательство за счет имущества самого кредитора, не учитывает конструкцию титульных обеспечений, в которых право собственности кредитора оказывается крайне ограничено. Отпадение ограничений при неплатеже должника восстанавливает титул кредитора в полном объеме, а значит, возвращает ему полную стоимость вещи, которая и становится для кредитора дополнительным источником удовлетворения.

Предложенный теоретический вывод следует укрепить двумя видами ссылок.

Во-первых, на отечественную правовую доктрину, на просторах которой титульные конструкции относят к законным способам обеспечения обязательств

⁵⁶ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. СПб., 2022. С. 9.

Байгушева Ю.В.⁵⁷, Бевзенко Р.С.⁵⁸, Брагинский М.И.⁵⁹, Гонгало Б.М.⁶⁰, Громов С.А.⁶¹, Ем В.С.⁶², Карапетов А.Г.⁶³, Рыбалов А.О.⁶⁴, Сарбаш С.В.⁶⁵ и др.⁶⁶

Во-вторых, на российскую правоприменительную практику по отдельным договорам, которые также считаются законными способами обеспечения. В частности, в п. 2 Постановления № 17 право собственности лизингодателя в договоре выкупного лизинга именуется обеспечительным. Аналогичный вывод

⁵⁷ Гражданское право: Т. 3 / под ред. А.П. Сергеева. С. 920 (автор главы – Ю.В. Байгушева).

⁵⁸ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 13.

⁵⁹ Брагинский М.И. Договорное право: Общие положения. Кн. 1 / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. 3-е изд., стереотип. М.: Статут, 2001. С. 478 – 483.

⁶⁰ Гонгало Б.М. Указ. соч. С. 30.

⁶¹ Громов С.А. Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга // Вестник экономического правосудия РФ. 2019. № 2. С. 51 – 114; № 3. С. 66 – 123; № 4. С. 46 – 91.

⁶² Гражданское право: Т. 3 / отв. ред. д-р юрид. наук., проф. Е.А. Суханов. С. 118 – 119.

⁶³ Карапетов А.Г., Савельев А.И. Свобода договора и ее пределы: в 2 т. Т. 2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве. М., 2012. С. 150 – 157.

⁶⁴ Иванова А.И., Рыбалов А.О. Фидуциарная собственность и классический залог // Вестник экономического правосудия РФ. 2019. № 5. С. 108 – 129.

⁶⁵ Сарбаш С.В. Некоторые проблемы обеспечения исполнения обязательств // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 7 (СПС «Консультант Плюс»).

⁶⁶ Белов В.А. Гражданско-правовые формы отношений, направленных на обеспечение исполнения обязательств // Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: сб. ст. М., 2010. С. 173 – 208; Василевская Л.Ю. Обеспечительная уступка денежного требования: особенности правовой конструкции // Российский юридический журнал. 2015. № 4. С. 68 – 74; Емелькина И.А. К вопросу об обеспечительной функции вещного права // Гражданское право. 2019. № 3. С. 39 – 43; Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / отв. ред. А.Г. Карапетов. М., 2019. С. 705 – 716 (авторы комментария к ст. 824 ГК РФ — В.В. Байбак и А.Г. Карапетов); Нестолый В.Г. Фидуциарный залог и обеспечительная купля-продажа (от нормативного регулирования к ситуационному управлению) // Вестник арбитражной практики. 2019. № 2. С. 17–25; Прошин А.А. Указ. соч. С. 17 – 25.

следует из п. 11 Обзора практики от 29.01.2020 г. для сделки репо, а также из определения Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 29.10.2013 № 5-КГ13-113 для не установленной в законе формы титульного обеспечения – обеспечительной продажи⁶⁷.

§ 2. Классификация титульных способов обеспечения исполнения обязательств

Российский законодатель дважды указывает на то, что право собственности на вещь (наиболее полное право на иной объект, например, на имущественное требование) может служить для обеспечения исполнения обязательства. Во-первых, согласно договору факторинга денежное требование уступается, чтобы обеспечить обязательство клиента перед фактором (п. 2 ст. 829 и п. 2 ст. 831 ГК РФ). Во-вторых, в договор купли-продажи, чтобы обеспечить обязательство покупателя оплатить цену, может быть включено условие об удержании продавцом права собственности на товар (ст. 491 ГК РФ).

Ещё две описанные в законе договорные конструкции, хотя и не называются обеспечениями, признаются таковыми в доктрине и судебной практике. Так, договор репо может заключаться с разными целями, но чаще всего стороны преследуют цель предоставления денежных средств и титульного обеспечения их возврата⁶⁸. Обеспечительная цель (кауза) воплощается в том, что кредитор

⁶⁷ Более подробный анализ судебной практики по спорам из непоименованных титульных обеспечений, см.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 2. С. 152 – 200.

⁶⁸ Гражданское право. Т. 2: Полут. 1 / Витрянский В.В., Ем В.С., Зенин И.А., Коваленко Н.И., и др.; Отв. ред.: Суханов Е.А. – 2-е изд., перераб. и доп. — М.: БЕК, 2000. С. 54 (автор главы – В.С. Ем); Абашеева Е.Н. Римское право на страже интересов финансового рынка, или *fiducia* как надежная гавань для плавающих маржевых сумм // Об обеспечении обязательств: Сборник статей к юбилею С.В. Сарбаша. М., 2017. С. 16; Мельничук Г.В. Правовая природа расчетных форвардных сделок и сделок РЕПО // Законодательство. 2000. № 2. С. 21 – 28; Павлодский Е.А.

предоставляет финансирование и получает наиболее полное право на бездокументарные ценные бумаги, а должник, возвращая денежные средства, совершает их обратный выкуп⁶⁹. Договор лизинга также признается способом обеспечения исполнения обязательства, если содержит условие о переходе права собственности на предмет лизинга к лизингополучателю при внесении им всех лизинговых платежей⁷⁰. Согласно разъяснению Высшего Арбитражного Суда РФ (ВАС РФ)⁷¹ такой договор именуется договором выкупного лизинга, а цель, с которой лизингодатель приобретает право собственности, признается обеспечительной (ст. 329 ГК РФ).

Отдельно следует отметить обеспечительный платеж (ст. 381.1 ГК РФ), в том числе обеспечительный платеж (вариационная маржа), вносимый с целью обеспечения обязательств из финансовых договоров (ст. 51.7 Закона о рынке ценных бумаг).

С одной стороны, обеспечительный платеж можно отнести к титульным способам обеспечения. Должник передает кредитору наиболее полное право на объект (денежные средства, бездокументарные ценные бумаги), и при этом стороны преследуют обеспечительную цель⁷². К тому же кредитор заранее получает дополнительный источник для удовлетворения своего будущего требования в виде резервной суммы денег или ценных бумаг. Соответственно,

РЕПО – гражданско-правовой договор // Журнал российского права. 2008. № 3. С. 46 – 53; Егоров А. В., Усманова Е.Р. Указ. соч.; Карапетов А.Г., Савельев А.И. Указ. соч.

⁶⁹ См.: п. 11 Обзора судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующих должника и аффилированных с ним лиц (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 29.01.2020) // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 7. 2020 (далее – Обзор практики от 29.01.2020 г.).

⁷⁰ См.: п. 1 Постановления № 17.

⁷¹ См.: п. 2 Постановления № 17.

⁷² Об особой каузе обеспечительного обязательства подробнее см.: Рассказова Н.Ю. Указ. соч. С. 48 – 49.

обеспечительный платеж выполняет гарантирующую функцию – защищает кредитора от риска неплатежа⁷³.

С другой стороны, правоотношения, возникающие при внесении и возврате обеспечительного платежа, не отягощены теми сложностями, которые свойственны титульным обеспечениям. В частности, вопросами о праве должника на возврат излишка, о праве кредитора на взыскание остатка долга, о праве должника вернуть право собственности на переданный объект, о неправомерном распоряжении предметом обеспечения, о правовом статусе кредитора в банкротстве должника и пр. Ответы на эти вопросы содержатся в правилах о зачете, ради которого обеспечительный платеж и совершается. Кроме того, сумма денежных средств в виде обеспечительного платежа после ее передачи кредитору смешивается с его собственными средствами. Как следствие, должнику возвращается не тот же самый объект, не те же самые денежные средства, а такие же и в том же размере.

Следовательно, даже если относить обеспечительный платеж к титульным обеспечениям, большая часть выводов настоящей работы для него неактуальна.

В пяти упомянутых договорных типах обеспечительная цель или отражена в законе прямо, или с очевидностью вытекает из его положений. В связи с этим договоры обеспечительного факторинга, выкупного лизинга, репо, а также договор с условием о сохранении за кредитором права собственности на вещь и соглашение

⁷³ Впрочем, в литературе высказываются сомнения по поводу того, можно ли относить обеспечительный платеж к способам обеспечения исполнения обязательств. См.: Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 11 – 13. Автор сомневается в том, проходит ли обеспечительный платеж т.н. «банкротный тест», то есть улучшает ли он положение кредитора в банкротстве должника. Но ответ вполне может быть положительным, если принимать во внимание судебную практику о законности сальдирования в банкротстве. См. об этом: Гричанин К., Аралина Е. Зачетное сальдо в банкротстве // Журнал РШЧП. – 2019. – № 5. – С. 199 – 214; Егоров А.В. Сальдирование и зачет: соотношение понятий для целей оспаривания при банкротстве // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. – № 7. – С. 36 – 65.

об обеспечительном платеже предлагается называть поименованными титульными обеспечениями.

О том, могут ли другие договоры опосредовать титульное обеспечение, законодатель предпочитает прямо не высказываться. В гражданском и торговом обороте встречаются сделочные формы титульных обеспечений, которые законом прямо не предусмотрены, но и не запрещены. Например, договор купли-продажи с обеспечительной целью⁷⁴; два договора купли-продажи, по одному из которых продавец продает товар, а по другому договору выкупает его обратно⁷⁵; договор купли-продажи вещи и договор ее аренды продавцом (арендатором) с правом ее выкупа⁷⁶; договор дарения⁷⁷, неверно используемый в практике в качестве правовой формы обеспечительной передачи права собственности⁷⁸, и др. В заключении данных сделок стороны полагаются на открытый перечень способов обеспечения исполнения обязательств (ст. 329 ГК РФ) и на принцип свободы договора (ст. 421 ГК РФ). В настоящей работе указанные договоры и их сочетания, не предусмотренные законом в качестве способа обеспечения, предлагается называть непоименованными титульными обеспечениями.

Титульные обеспечения можно классифицировать по критерию того, обладает ли должник титулом на объект до соглашения с кредитором. Если вещь изначально принадлежит должнику, то с целью обеспечения он передает право

⁷⁴ См., например: определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 29.10.2013 № 5-КГ13-113.

⁷⁵ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 21.11.2017 № 5КГ17-197.

⁷⁶ См.: п. 3 Обзора практики от 27.10.2021 г.

⁷⁷ См., например: определения Волгоградского областного суда от 26.04.2017 по делу № 33-6991/2017 и Новосибирского областного суда от 26.01.2016 по делу № 33-681/2016.

⁷⁸ Договор дарения не может законно использоваться для цели обеспечения в связи с тем, что его квалифицирующим признаком является намерение одарить. Указанное намерение (п. 1 ст. 572 ГК РФ) само по себе исключает обеспечительную цель. См. подробнее: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 180 – 182.

собственности. К данному виду относится обеспечительная уступка денежного требования в рамках договора факторинга, договор возвратного выкупного лизинга, договор репо. Если же вещь должнику не принадлежит, но он намеревается ее приобрести, обязательство должника по оплате вещи может быть обеспечено удержанием титула (ст. 491 ГК РФ).

Также титульные обеспечения можно разделить по критерию их предмета. В таком случае они подразделяются на два вида – обеспечения с материальным и с нематериальным предметом.

К числу материальных предметов относятся вещи, включая наличные деньги, иные движимые, а также недвижимые вещи. Передачу и удержание права собственности на вещи опосредует договор выкупного, в том числе возвратного лизинга, а также оговорка о сохранении права собственности за продавцом (ст. 491 ГК РФ). Также могут использоваться непоименованные титульные обеспечения.

К нематериальным предметам традиционно относят имущественные права, включая безналичные денежные средства и бездокументарные ценные бумаги, а также охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (ст. 128 ГК РФ⁷⁹). Титул на указанные объекты может быть передан за счет таких договоров, как обеспечительная уступка требования в рамках факторинга (глава 43 ГК РФ) и договор репо (ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг). Предметом первого договора являются денежные требования (ст. 824 ГК РФ), предметом второго – эмиссионные ценные бумаги российского эмитента (акции, облигации, опционы эмитента, депозитарные

⁷⁹ Результаты работ и оказание услуг отдельно в настоящей работе не рассматриваются. Оказание услуг является действием, которое, во-первых, неразрывно связано с исполнителем услуги в процессе ее оказания (титул на указанное действие не может быть передан или удержан с обеспечительной целью), а во-вторых, результат услуг не существует в качестве отдельного объекта права. То же замечание актуально для результата работ, если он не составляет отдельную вещь или иной объект. Напротив, если результат работ – это отдельная вещь (иной объект), именно она и будет предметом передачи или удержания титула. Как следствие, отдельно рассматривать результат работ нет необходимости.

расписки). Причем эмиссионные ценные бумаги, по общему правилу, бездокументарные (п. 2 ст. 16.1 Закона о рынке ценных бумаг).

Обратим внимание, что выкупной лизинг и удержание титула не могут использоваться в отношении нематериальных предметов. Так, имущественные права принципиально не могут быть предметом лизинга (ст. 3 Закона о лизинге). В свою очередь удержание титула на имущественное право едва ли считается обеспечением. Общие положения о купле-продаже хотя и применимы к имущественным правам (п. 4 ст. 454 ГК РФ), в данном случае речь идет не об удержании титула по смыслу ст. 491 ГК РФ, а скорее об особой последовательности исполнения встречных обязательств (ст. 328 ГК РФ)⁸⁰.

Справедливо заметить, что договоры факторинга и репо частично компенсируют отмеченные пробелы. Впрочем, такие договоры охватывают лишь денежные требования и бездокументарные ценные бумаги. Другие нематериальные предметы, включая права участия в непубличной корпорации, неденежные требования, а также интеллектуальная собственность, остаются за пределами законодательного регулирования. Ввиду этого выпадающие предметы включаются в оборот с помощью непоименованных титульных обеспечений. Сказанное подтверждается судебно-арбитражной практикой: один из самых распространенных предметов непоименованных титульных обеспечений – это права участия в непубличной корпорации, то есть акции непубличного акционерного общества или доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью⁸¹.

В литературе встречаем предложения расширить предметы перечисленных договоров. В частности, приводят доводы за то, чтобы в предмет факторинга

⁸⁰ Подробнее см.: параграф 4 главы 3 настоящего исследования.

⁸¹ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики арбитражных судов // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 9. С. 165 – 166.

включить неденежные требования⁸², а в предмет лизинга – земельные участки и природные объекты⁸³. С той же целью предлагают кардинально расширить логический объем предмета аренды⁸⁴, а равно не считать арендой выкупной лизинг⁸⁵. Последнее позволило бы отнести к предмету лизинга многие нематериальные объекты, включая объекты интеллектуальной собственности.

Озвученные предложения можно поддержать и, более того, усилить новым доводом. Так, если оценивать приведенные договоры не по отдельности, а все их считать разными формами одного явления – титульного обеспечения, то появится теоретическая основа для их единого регулирования, а значит, для единого перечня предметов – как материальных, так и нематериальных. Это позволит восполнить пробелы, которые имеются в нормативном регулировании отдельных договоров. И еще важно, что точечное восполнение пробелов, которым занята судебная практика, считалось бы универсальным, то есть правовая позиция, сформированная для одного договора, стала бы актуальна для других титульных обеспечений.

К рассмотренной классификации следует добавить, что некоторые титульные обеспечения могут использоваться в отношении как материальных, так и

⁸² Сарбаш С.В. Основные черты обеспечительной уступки денежного требования в гражданском праве России // Гражданское право современной России. – М.: Статут, 2008. – С. 156 – 166.

⁸³ Громов С.А. Предмет лизинга в гражданском обороте // Объекты гражданского оборота: сб. статей / Отв. ред. М.А. Рожкова. – М., 2007. С. 329 – 330.

⁸⁴ Возможность аренды (найма) имущественных прав признавалась и в римском праве, и в дореволюционном российском праве, и в советской литературе, и в зарубежных правовых порядках. См.: Громов С.А. Предмет лизинга в гражданском обороте. С. 339 – 340.

⁸⁵ Второе предложение обещает лучшие результаты за счет включения в предмет лизинга всех перечисленных объектов, включая объекты интеллектуальной собственности. De lege lata они не могут быть предметом лизинга. См.: Савельев А.И. Актуальные вопросы судебной практики в сфере оборота программного обеспечения в России // Вестник ВАС. 2013. № 4. С. 4 – 36; Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Договоры о передаче имущества. М.: Статут. 2009. С. 587.

нематериальных предметов. Формально договор репо позволяет передавать с обеспечительной целью титул на бездокументарные ценные бумаги (эмиссионные акции, облигации, опционы эмитента и т.д.), а также на документарные ценные бумаги (клиринговая сертификаты участия, п. 2 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг и ст. 24.3 Федерального закона от 07.02.2011 № 7-ФЗ «О клиринге, клиринговой деятельности и центральном контрагенте»)⁸⁶. Предметом обеспечительного платежа в силу ст. 381.2 ГК РФ выступают как наличные деньги или другие родовые вещи, так и безналичные денежные средства и бездокументарные ценные бумаги (имущественные права).

В основание последней классификации, которая рассмотрена в настоящей диссертации, положен такой критерий, как заинтересованность должника в возврате (получении) титула на предмет.

Титульные обеспечения по данному критерию можно разделить на два вида. В первом случае должник изначально заинтересован в возврате (получении) титула на конкретный предмет. Во втором случае должник заботится не о титуле, а о том, чтобы кредитор корректно учел стоимость предмета при погашении обеспеченного долга. Первый вид титульных обеспечений можно условно назвать вещными, а второй – зачетными.

Итак, группу вещных составляют титульные обеспечения на вещи и иные предметы, которые, как и вещи, обладают индивидуально-определенными признаками. Благодаря этим признакам должник заинтересован в обладании конкретным предметом, в том числе в возврате титула на него. Такое описание типично для вещей, но также пригодно для объектов интеллектуальной собственности, прав участия в непубличной корпорации, неденежных требований.

К группе зачетных относятся те обеспечения, предметом которых выступают деньги или денежные средства. Например, должник, допустивший просрочку, не стремится вернуть себе обеспечительный платеж. Он заинтересован лишь в зачете его суммы в счет обеспеченного долга.

⁸⁶ Российская газета. № 29. 11.02.2011.

Однако зачетные титульные обеспечения не исчерпываются обеспечительным платежом. К ним можно также отнести договоры, предмет которых по своим характеристикам подобен деньгам. О каких характеристиках идет речь? Ликвидность как способность оперативно превратить предмет в деньги, экономическая оборотоспособность, то есть наличие свободного и активного рынка⁸⁷, а также беспрепятственная заменимость. Последний признак нуждается в пояснении. Заменимость понимается в том смысле, что индивидуально-определенные признаки предмета должнику неважны, поскольку он допускает его свободную замену на аналогичный. Например, должник в договоре репо, как правило, не стремится к возврату тех же ценных бумаг, которые он ранее передал кредитору. Его вполне устроит получение других ценных бумаг того же выпуска (п. 9 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг). Важное свойство заменимости состоит в том, что она должна быть беспрепятственной. Свойства конкретного предмета неважны должнику именно потому, что он разумно рассчитывает приобрести его замену у третьего лица, в том числе на свободном рынке. В связи с этим должник не стремится возвратить титул на конкретный предмет, который он ранее передал кредитору.

К зачетным титульным обеспечениям можно отнести договор репо, если его предмет – бездокументарные ценные бумаги – подобен денежным средствам. Например, акции ПАО «Сбербанк» ликвидны, экономически оборотоспособны и беспрепятственно заменяемы. Но последнее будет верно, только если пакет акций является миноритарным⁸⁸. Те же свойства присущи большинству ценных бумаг финансового рынка. Именно поэтому в п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг содержатся особые правила прекращения обязательств по договору репо.

Согласно пп. 3 п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг обязательства сторон – передать ценные бумаги и уплатить за них денежные средства – в момент просрочки должника могут прекратиться, если стоимость бумаг равна сумме

⁸⁷ Экономическая оборотоспособность во многом является предпосылкой ликвидности.

⁸⁸ В возврате крупного пакета акций, который предоставляет корпоративный контроль, должник обычно заинтересован. См. подробнее: параграф 1 главы 3 настоящей диссертации.

задолженных денег. Думается, что законодатель исходил как раз из того, что должнику неважно, вернет ли он титул на ценные бумаги или приобретет аналогичные бумаги на рынке. В связи с этим нет необходимости особым образом защищать права должника на возврат титула, а благодаря этому не нужно ограничивать кредитора в том, чтобы мгновенно зачесть стоимость бумаг в счет обеспеченного долга.

Обеспечительная уступка требования в рамках договора факторинга не будет относиться к зачетным титульным обеспечениям. Ее предмет – это денежное требование, и оно по своим характеристикам похоже на деньги. В частности, при нормальном течении событий оно превращается именно в деньги. Потому должник заинтересован не столько в возврате требования, сколько в возврате излишка, то есть суммы, на которую стоимость требования превышает остаток обеспеченного долга. Однако, в отличие от ценных бумаг, денежные требования не имеют развитого рынка. Соответственно, денежные требования, как правило, не обладают признаком экономической оборотоспособности, как он был описан выше. Исключение составляют требования к должникам, которые обладают высокой платежеспособностью. Тем не менее чаще всего рыночную стоимость требования бесспорно не установить. В связи с этим в п. 2 ст. 831 ГК РФ при расчете излишка, который кредитор обязан вернуть должнику, используется именно фактически полученный платеж, а не рыночная стоимость денежного требования (в отличие от п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг). Отмеченная норма главы 43 ГК РФ защищает стороны от неточной оценки денежного требования. Но иногда такая оценка возможна и на фондовом рынке с ценными бумагами, и если подобное случится (например, аномалия рынка, при которой котировки не отражают стоимость объектов), то правило п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг следовало бы толковать ограничительно⁸⁹.

⁸⁹ Указанный пример рассмотрен подробно в параграфе 1 главы 3 настоящего исследования.

Классификация титульных обеспечений на вещные и зачетные призвана подчеркнуть интересы, которые закон первоначально защищает (интерес должника вернуть титул в вещных титульных обеспечениях), и которыми он в известной степени пренебрегает (интерес должника вернуть титул в зачетных титульных обеспечениях). Она помогает выявить мотивы действующего регулирования, а значит, может быть полезна при толковании законодательных положений.

§ 3. Принцип акцессорности в титульных обеспечительных правоотношениях

«Акцессорность титульного обеспечения никогда не была предметом самостоятельных исследований в русской литературе», – заявляет Р.С. Бевзенко⁹⁰. Однако до него А.В. Егоров высказывается в пользу неакцессорности титульных обеспечений, опираясь во многом на опыт германского правопорядка⁹¹. В свою очередь Е.Р. Усманова, как можно судить по следующей цитате, вопрос об акцессорности в предложенной плоскости не ставит: «В конструкциях титульного обеспечения, закрепленных в законе (купля-продажа с оговоркой о сохранении права собственности, аренда с правом выкупа, финансовая аренда, РЕПО), *вопрос об акцессорности обеспечения не стоит* [выделено нами – П.П.], поскольку из

⁹⁰ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 443. Отметим, что вопрос об акцессорности титульных обеспечений в российской литературе все же поднимался. См., например: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула: выпускная квалификационная работа (диссертация магистра гражданского, семейного и международного частного права). – Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский государственный университет, 2015. – 82 с. В указанной работе было высказано мнение в пользу акцессорности обеспечительной передачи титула, в том числе до того, как Р.С. Бевзенко посвятил данному вопросу собственное исследование: Бевзенко Р.С. Титульное обеспечение и доктрина акцессорности // Об обеспечении обязательств: сб. ст. к 50-летию С.В. Сарбаша / сост. и отв. ред. А.В. Егоров. – М., 2017. С. 43 – 69.

⁹¹ Егоров А.В. Залог vs. обеспечительная передача права: нужна ли обороту конкуренция? // Актуальные проблемы частного права: сборник статей к юбилею Павла Владимировича Крашенинникова: Москва – Екатеринбург, 21 июня 2014 г. – М.: Статут, 2014. – С. 78 – 127.

норм закона следует передача или удержание права собственности опосредованы наличием основного денежного обязательства»⁹². Наконец, сам Р.С. Бевзенко заключает: «Действительно, титульные обеспечительные конструкции по умолчанию не акцессорны»⁹³. Затем, классифицируя вещные обеспечения на акцессорные (залог), частично акцессорные и неакцессорные, исследователь однозначно причисляет титульные обеспечения к последним. Подчеркнем, что он не относит их даже к группе частично акцессорных. Но в том же сочинении, вновь говоря о титульных обеспечениях, Р.С. Бевзенко предлагает уже другой вывод: «[И]м присущи проявления акцессорности той или иной степени интенсивности»⁹⁴. В результате, как можно заметить, вопрос об акцессорности хотя и был предметом исследования, не получил однозначного ответа.

По нашему мнению, необходимо задаться вопросом о том, *должны ли* титульные обеспечения быть акцессорными. Как представляется, до сих пор исследователи, сверяясь с законом и судебной практикой, были заняты другим вопросом: *являются ли* существующие сегодня договоры о титульных обеспечениях акцессорными? И в таком случае ответ либо категорически отрицательный (А.В. Егоров, Е.Р. Усманова), либо не очень определенный (Р.С. Бевзенко).

⁹² Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. С. 32. Утверждение содержит две ошибки. Во-первых, автор полагает, что в сделке, например, репо передача титула на акции от должника (продавца) в пользу кредитора (покупателя) опосредована наличием между ними основного денежного обязательства. Но это не так. Вполне мыслима ситуация, в которой должник уже передал кредитору акции, а кредитор еще не перечислил за них денежные средства. Налицо обеспечительная передача титула в отсутствие основного обязательства. Во-вторых, автор делает вывод об акцессорности в целом, но приводит обоснование лишь одного ее аспекта – акцессорности возникновения, но и оно, как показано, содержит ошибку. Несмотря на то, что из цитаты нелегко выявить позицию автора, других рассуждений по проблеме акцессорности в диссертации не содержится.

⁹³ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 439.

⁹⁴ Там же. С. 454.

В то же время вопрос об акцессорности титульных обеспечений принципиален. Многие авторы нередко указывают на нее как на один из ключевых признаков любого способа обеспечения⁹⁵. Вместе с тем выше был сделан достаточно очевидный, но очень важный вывод: титульное обеспечение – это способ обеспечения исполнения обязательства. Следовательно, оно акцессорно, если законом не установлено исключение⁹⁶.

В самом деле, способы обеспечения акцессорны, если их независимость не установлена законом. Явное и недвусмысленное исключение, установленное законом для независимой гарантии (ст. 370 ГК РФ), само по себе подтверждает правило акцессорности. О том же, в сущности, говорит норма п. 5 ст. 364 ГК РФ: «[о]граничение права поручителя на выдвижение возражений, которые мог бы представить должник, не допускается». Значит, стороны не могут сделать правоотношение поручительства неакцессорным. Оно в силу закона остается связанным с основным долгом. Наконец, в п. 4 ст. 341 ГК РФ установлено: «[з]аконом в отношении залога недвижимого имущества может быть предусмотрено, что залог считается возникшим, существует и прекращается независимо от возникновения, существования и прекращения обеспеченного обязательства», то есть независимость (неакцессорность) обеспечения, в том числе вещного обеспечения на примере залога, может быть установлена только законом.

Любопытно в связи с этим, что Р.С. Бевзенко хотя и относит титульные обеспечения к числу обеспечений, заявляет, что по умолчанию они не акцессорны. При этом не указывает на положения закона, которые бы содержали исключения из принципа акцессорности. Напротив, реализацию данного принципа автор

⁹⁵ См., например: Гонгало Б. М. Указ. соч. С. 33 – 40; Рассказова Н.Ю. Указ. соч. С. 131, 137.

⁹⁶ С.В. Сарбаш указывает, что акцессорность характерна для всех обеспечений, тогда как независимая гарантия является установленной законом аномалией. Некоторые проблемы обеспечения исполнения обязательств (СПС «Консультант Плюс»). См. также: Гонгало Б. М. Указ. соч. С. 33 – 40; Рассказова Н.Ю. Указ. соч. С. 137.

находит в п. 2 ст. 831 ГК РФ⁹⁷. Иными словами, Р.С. Бевзенко находит в законе не исключения из принципа акцессорности, но прямые его подтверждения, но все же акцессорность в качестве общего правила не признает.

Отметим также позицию А.В. Егорова и Е.Р. Усмановой, которая логически более последовательна. Авторы утверждают, что титульные обеспечения в целом неприемлемы (их следует переqualифицировать в залог или заменить таковым⁹⁸), в том числе потому, что по действующему регулированию они не акцессорны⁹⁹.

Прежде, чем обосновать, акцессорным или неакцессорным должно быть то или иное титульное обеспечение¹⁰⁰, рассмотрим структуру титульных обеспечительных правоотношений. Их важно изучить по той причине, что акцессорность атрибутируется именно обеспечительному правоотношению.

⁹⁷ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 447.

⁹⁸ «[К]онструкция титульного обеспечения неприемлема уже потому, что смещает риски, удачно сбалансированные в институте залога, в сторону лица, получающего кредит». Егоров А.В. Конкуренция залогодержателя и иных кредиторов по российскому и германскому праву // Вестник ВАС РФ. 2011. № 5. С. 54. См. также: Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. С. 32.

⁹⁹ Егоров А.В. Залог vs обеспечительная передача собственности: нужна ли обороту конкуренция?

¹⁰⁰ В главе 3 настоящего исследования подробно обосновывается применение принципа акцессорности к отдельным титульным обеспечениям. Отметим, что Р.С. Бевзенко в своей монографии исследует акцессорность титульных обеспечений следующим образом. Исследователь проверяет, проявляется ли, согласно действующему регулированию, свойство акцессорности в том или ином титульном обеспечении: в лизинге, в обеспечительной уступке, в удержании титула и в обеспечительной продаже. Например, по его наблюдениям, акцессорность объема не проявляется в обеспечительной продаже (непоименованное титульное обеспечение), но очевидна в обеспечительной уступке, а также – благодаря усилиям судебной практики – проявляется в выкупном лизинге (п. 2 Постановления № 17). См.: Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 443 – 455. Как можно заметить, названный автор проверяет закон и судебную практику на признаки акцессорности, но сам принцип непосредственно к титульным обеспечениям не применяет.

Обеспечительная цель (кауза), с которой стороны в него вступают, придает отношению черту акцессорности: оно существует постольку, поскольку существует основной долг (ст. 329 ГК РФ)¹⁰¹. Имея в виду юридическую связь основного и обеспечительного правоотношения, полезно будет выявить каждое из них в титульных обеспечениях.

Основное и обеспечительное обязательство без труда обнаруживаются в такой титульной конструкции, как обеспечительная уступка денежного требования по договору факторинга (ст. 824, п. 2 ст. 831 ГК РФ).

Согласно договору факторинга между фактором и клиентом возникают два ключевых правоотношения¹⁰².

Во-первых, фактор (кредитор) перечисляет клиенту (должнику) денежные средства, а последний обязуется их вернуть и уплатить процент за пользование предоставленной суммой (основное обязательство). Указанное правоотношение опосредует заемное финансирование¹⁰³. «В отсутствие специальных норм в гл. 43 ГК РФ, которые регулировали бы заемные отношения, применяться должны нормы о займе из гл. 42 ГК РФ (п. 5 ст. 824 ГК РФ). Так, если в договоре факторинга не установлены последствия нарушения клиентом своих обязательств по возврату финансирования или утраты обеспечительного требования, применяться будут п. 2

¹⁰¹ Рассказова Н.Ю. Указ. соч. С. 131.

¹⁰² Аналогичный вывод поддерживается в литературе: Сарбаш С.В. Указ. соч. С. 165; Новоселова, Л.А. Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. Факторинг. М.: Статут, 2003. — 494 с.; Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / Отв. ред. А.Г. Карапетов. С. 706 (авторы комментария к ст. 824 ГК РФ – В.В. Байбак, А.Г. Карапетов). Впрочем, в литературе анализ титульных обеспечений проводится и без их разделения на правоотношения. См., например: Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции: дис. ... д-ра юрид. наук.

¹⁰³ Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 1) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2022. – № 12. – С. 98 – 100.

ст. 811 (об акселерации долга при нарушении срока заемщиком) и ст. 813 ГК РФ (об акселерации долга при утрате обеспечения или ухудшении его условий)¹⁰⁴.

Во-вторых, клиент с целью обеспечить исполнение основного обязательства уступает фактору денежное требование к своему контрагенту (обеспечительное обязательство). Данное правоотношение возникает для того, чтобы реализовать обеспечительную цель (каузу). Очевидно, до того, как клиент уступит фактору денежное требование, обязательство сторон состоит в обязанности клиента совершить уступку и, соответственно, в праве фактора потребовать от клиента ее совершения. Но в чем состоит правоотношение после уступки? Фактор становится кредитором по денежному требованию, а клиент им уже не является. Кажется, что правоотношение, в рамках которого совершена уступка, исчерпано. Тем не менее между сторонами сохраняется связь, и в рамках нее правовой статус фактора подвергается ряду ограничений. Он обязан перечислить клиенту излишек, то есть сумму превышения платежа, полученного по уступленному требованию, над остатком основного долга клиента, а также предоставлять отчет (п. 2 ст. 831 ГК РФ). К тому же в силу п. 4 ст. 329 ГК РФ фактор должен утратить обеспечение в момент прекращения основного обязательства¹⁰⁵.

Уточним, что в случае с обеспечительной уступкой непосредственно обеспечение будет заключаться в титуле (наиболее полном праве) фактора на денежное требование. Свойство акцессорности во всех его аспектах коррелирует с ограничениями фактора как обладателя указанного титула¹⁰⁶.

Интересно замечание Е.Р. Усмановой: «Само *финансирование* под уступку денежного требования *не рассматривается в качестве обеспечения* [выделено нами – П.П.], однако в ряде случаев *оно* признается таковым, если конструкция

¹⁰⁴ Там же. С. 99.

¹⁰⁵ Аналогичный вывод см.: Прошин А.А. Указ. соч. С. 140 – 147; Бевзенко Р.С. Титульное обеспечение и доктрина акцессорности. С. 52; Он же. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 505.

¹⁰⁶ Более подробный анализ свойства акцессорности для обеспечительной уступки требования см. в параграфе 2 главы 3 настоящего исследования.

используется для обеспечения другого обязательства (основного долга) (абз. 2 п. 1 ст. 824 ГК РФ)»¹⁰⁷. Думается, что автор смешивает заемное и обеспечительное отношение. Неверно в качестве обеспечения рассматривать финансирование. В действительности, выдача и возврат денежных средств существуют в другом – основном – правоотношении. Неверно и то, что уступка может считаться обеспечением только тогда, когда она обеспечивает «другое обязательство»¹⁰⁸. Как представляется, ошибка допущена из-за того, что автор воспринимает договор факторинга как единую обеспечительную конструкцию и не выделяет в ней заемное и обеспечительное правоотношение.

Аналитическое разделение обеспечительного факторинга на возникающие правоотношения позволяет сделать еще два замечания.

Во-первых: «[и]мея в виду, что уступка совершается с целью обеспечения обязательства, а финансирование выдается на возвратной основе, считать договор обеспечительного факторинга возмездным в силу самого факта уступки нельзя. Возмездным данный договор станет, если клиент будет обязан к уплате процентов за пользование финансированием (п. 1 ст. 809 ГК РФ)»¹⁰⁹.

Во-вторых, «к отношениям сторон договора факторинга не применяется ст. 328 ГК РФ постольку, поскольку выдача займа и предоставление обеспечения нельзя признать встречными обязанностями. В частности, если клиент не уступил требование, то фактор вправе отказать в выдаче финансирования на основании не ст. 328 ГК РФ, а п. 3 ст. 807 или ст. 821 ГК РФ (п. 5 ст. 824 ГК РФ)»¹¹⁰.

Далее рассмотрим еще одну титульную обеспечительную сделку – договор выкупного лизинга, а также возникающие из него правоотношения.

¹⁰⁷ Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. С. 68.

¹⁰⁸ Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. С. 68. По всей видимости, автор имеет в виду обязательство, не связанное с финансированием клиента в рамках договора факторинга.

¹⁰⁹ Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 1). С. 99.

¹¹⁰ Там же.

«Под договором выкупного лизинга понимается договор лизинга, который в соответствии со статьей 19 ... [Закона о лизинге] содержит условие о переходе права собственности на предмет лизинга к лизингополучателю при внесении им всех лизинговых платежей, включая выкупную цену, если ее уплата предусмотрена договором. К договору выкупного лизинга приравнивается также договор лизинга, в котором содержится условие о праве лизингополучателя выкупить по окончании срока действия такого договора предмет лизинга по символической цене (п. 1 Постановления № 17)»¹¹¹.

Классический договор выкупного лизинга предполагает взаимодействие трех субъектов (ст. 4, 10 Закона о лизинге и ст. 665 ГК РФ): во-первых, лизингополучателя, во-вторых, лизингодателя, а также еще одного лица – поставщика (продавца)¹¹². Первый выбирает вещь, которой он хотел бы пользоваться и владеть, а также располагающего этой вещью поставщика, после чего обращается к лизингодателю с просьбой купить и передать ему вещь (абз. 1 ст. 665 ГК РФ). Лизингодатель выполняет просьбу, а именно заключает договор купли-продажи с продавцом и оплачивает вещь, затем продавец передает ее лизингополучателю. Последний перечисляет лизингодателю лизинговые платежи, а когда их сумма будет внесена, получает право собственности на вещь (п. 1 ст. 19 Закона о лизинге, п. 1 Постановления № 17)¹¹³. Возвратный лизинг отличается от классической версии тем, что лизингополучатель одновременно является продавцом (абз. 4 п. 1 ст. 4 Закона о лизинге). По договору купли-продажи он

¹¹¹ Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 1) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2023. – № 3. – С. 39 – 40.

¹¹²

¹¹³ Указанным положениям закона противоречит утверждение Е.Р. Усмановой: «При этом договор финансовой аренды остается договором аренды, оборудование остается собственностью финансирующего субъекта – лизингодателя и не может перейти в собственность лизингополучателя по такому договору. Если лизингополучателю дано право или на него наложена обязанность выкупить предмет лизинга, то должны быть использованы конструкции аренды с выкупом и купли-продажи соответственно». Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. С. 57.

продает вещь лизингодателю (передает ему право собственности), чтобы затем владеть и пользоваться ею на основании договора лизинга.

Возникают ли из договора лизинга основное и обеспечительное правоотношения?

Да, и первое правоотношение связано с предоставлением денег. Лизингодатель перечисляет их с тем условием, что лизингополучатель их вернет и заплатит процент за пользование ими. Как и в случае с обеспечительной уступкой в факторинге, кредитор предоставляет должнику платное финансирование на возвратной основе, а значит, наблюдается сходство с заемным обязательством.

Небольшая особенность состоит лишь в том, что лизингодатель перечисляет денежные средства не лизингополучателю непосредственно, но по его указанию в адрес продавца предмета лизинга. Впрочем, данная особенность не мешает квалифицировать правоотношение в качестве заемного, имея в виду п. 5 ст. 807 ГК РФ¹¹⁴. В свою очередь, в возвратном лизинге средства поступят непосредственно на счет лизингополучателя.

Заемное правоотношение в выкупном лизинге выявить труднее, чем в договоре факторинга. Это обусловлено тем, что ни предоставление займа, ни его возврат, ни уплата процента за пользование деньгами прямо в законе не описаны. В договоре зачастую такие вопросы тоже не раскрываются. То, что в настоящей работе именуется обязанностью вернуть денежные средства, которые перечислил лизингодатель, сформулировано в законе иначе – в виде обязанности лизингополучателя вносить лизинговые платежи. Тем не менее кредитный (заемный) характер данной обязанности признается в литературе¹¹⁵ и

¹¹⁴ Согласно п. 5 ст. 807 ГК РФ сумма займа или другой предмет договора займа, переданные указанному заемщиком третьему лицу, считаются переданными заемщику.

¹¹⁵ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции С. 510 – 531; Громов С.А. Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга; Егоров А.В. Лизинг: аренда или финансирование? // Вестник ВАС РФ. 2012. № 3. С. 36 – 60; Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / Отв.

подтверждается судебной практикой¹¹⁶. Дело в том, что размер лизинговых платежей определяется с учетом двух показателей – суммы, которую выдал лизингодатель, а также процентов, начисленных за пользование такой суммой. К тому же интерес лизингодателя состоит исключительно в кредитовании под процент.

Лизинговое отношение рассматривается как заемное, а обязанность вносить лизинговые платежи – как обязанность по возврату заемных средств, в том числе вопреки правилам о договоре аренды (ст. 614 ГК РФ). В частности, платежная обязанность не зависит от передачи, исправности или возможности использования предмета лизинга (п. 6 и п. 10 Обзора практики от 27 октября 2021 г.). Проценты за пользование денежными средствами начисляются по заемной, а не по арендной логике: с момента перечисления средств лизингодателем, а не с момента передачи вещи (п. 3 Постановления № 17). Обязанность лизингополучателя тоже считается исполненной не в момент возврата вещи. Тогда деньги еще не возвращены, а лизингодателю только предстоит их получить путем продажи данной вещи. Как следствие, лизингополучатель обязан уплачивать проценты за пользование деньгами не до даты ее возврата (согласно арендной логике), а до даты ее реализации лизингодателем (согласно кредитной концепции лизинга).

«Принимая во внимание явное сходство [лизинговых] отношений с договором займа, следует применять к ним нормы главы 42 ГК РФ»¹¹⁷. В частности, приведенные выше замечания основываются на применении к лизинговой сделке

ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2019. С. 134 – 158 (автор комментария к ст. 807 ГК РФ – А.Г. Карапетов).

¹¹⁶ См.: п. 1, п. 2 Постановления № 17, определения Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ № 310-ЭС15-4563 от 04.08.2015, № 305-ЭС19-18275 от 24.12.2019, Обзор практики от 27 октября 2021 года.

¹¹⁷ Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 1). С. 50. См. также: Громов С.А. Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга (часть 3). С. 80.

по аналогии п. 5 ст. 807, п. 2 и п. 3 ст. 809, а также п. 3 ст. 810 ГК РФ (п. 1 ст. 6 ГК РФ).

К нормам о займе можно обратиться и тогда, когда лизингополучатель нарушил обязанность вносить лизинговые платежи. В главе 42 ГК РФ данный вопрос урегулирован в п. 2 ст. 811 ГК РФ: «[е]сли договором займа предусмотрено возвращение займа по частям (в рассрочку), то при нарушении заемщиком срока, установленного для возврата очередной части займа, займодавец вправе потребовать досрочного возврата всей оставшейся суммы займа вместе с процентами за пользование займом, причитающимися на момент его возврата». Отмеченная санкция может применяться при просрочке лизингополучателя (п. 1 ст. 6 ГК РФ). Так, вместо привычного механизма расторжения договора кредитор может ограничиться досрочным востребованием всей суммы долга.

В ходе нашего рассуждения важно объяснить, что внимательный анализ лизинга в общей части исследования закономерен. Полученные здесь выводы носят универсальный характер. Они актуальны не столько для лизинга, сколько для основного обязательства, а оно существует в рамках любого титульного обеспечения, причем чаще всего такое обязательство будет заемным. Договор лизинга, как и факторинг выше, выступает лишь наглядным примером.

Второе правоотношение из договора выкупного лизинга возникает для того, чтобы удовлетворить обеспечительный интерес. Как было сказано, лизингодатель получает право собственности на предмет лизинга. С обеспечительной целью он удерживает данный титул, пока лизингополучатель не исполнит основное обязательство, то есть не вернет заемное финансирование с процентами.

Значит, в классическом выкупном лизинге обеспечительное правоотношение заключается в удержании титула. Лизингодатель удерживает его до исполнения основного обязательства, а лизингополучатель в отмеченный момент претендует на его получение. В возвратном лизинге обеспечение состоит в передаче титула. Лизингополучатель передает лизингодателю право собственности на вещь с целью обеспечить возврат получаемых денежных средств.

Первое (основное) и второе (обеспечительное) правоотношение в выкупном лизинге связаны так же, как связаны два правоотношения в обеспечительном факторинге, а равно – как заемное и залоговое правоотношение. «Эта связь служит основой для применения принципа акцессорности, причем и удержание, и передача титула как способы обеспечения должны ему подчиняться (ст. 329 ГК РФ)»¹¹⁸.

В обеспечительном правоотношении статус кредитора как собственника существенно ограничивается с тем, чтобы сохранить за ним только те правомочия, которые согласуются с обеспечительной каузой сделки. Сказанное подтверждается судебной практикой, в том числе п. 2 Постановления № 17: «Судам следует учитывать, что в договоре выкупного лизинга имущественный интерес лизингодателя заключается в размещении и последующем возврате с прибылью денежных средств. *Приобретение лизингодателем права собственности на предмет лизинга служит для него обеспечением обязательств лизингополучателя по уплате предусмотренных договором платежей, а также гарантией возврата вложенного* [выделено нами – П.П.]». Обеспечительное правоотношение также включает права и обязанности сторон в рамках процедуры реализации предмета обеспечения.

Заметим, что основное и обеспечительное правоотношение точно так же связывают стороны договора репо, а равно непоименованных титульных обеспечений. Указанные правоотношения могут быть выявлены в том же порядке, который описан выше¹¹⁹.

Различать два вида правоотношений в титульных обеспечениях нужно не только для того, чтобы корректно применять принцип акцессорности. Существуют и другие, более утилитарные соображения. В частности, смешение двух правоотношений может приводить к неверным выводам.

¹¹⁸ Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 1). С. 52.

¹¹⁹ Особенного внимания заслуживает оговорка об удержании права собственности (удержании титула) в той части, которая касается основного (обеспечиваемого) обязательства. Указанный вопрос рассмотрен подробнее в параграфе 4 главы 3 настоящего исследования.

Например, Р.С. Бевзенко полагает, что для досрочного истребования суммы выданных денежных средств лизингодатель обязан расторгнуть договор выкупного лизинга¹²⁰. Однако утверждение ошибочно, а ошибка связана как раз с тем, что ее автор смешивает основное и обеспечительное обязательство. Приведем аргументы, которыми Р.С. Бевзенко подкрепляет свое утверждение: лизингодатель должен отказаться от договора, чтобы право лизингополучателя в будущем приобрести предмет лизинга прекратилось; чтобы лизингодатель мог продать или присвоить предмет лизинга, лизингополучатель должен его вернуть, а для этого потребуется расторгнуть договор; расторжение нужно для того, чтобы подсчитать сальдо встречных предоставлений¹²¹.

Заметим, что Р.С. Бевзенко делает акцент на расторжении как на обязательном условии для изъятия и продажи предмета, а также для расчета сальдо встречных предоставлений¹²². И он абсолютно прав: реализация обеспечения невозможна без расторжения договора.

Но разве кредитор обязан реализовать обеспечение, если пожелал досрочно истребовать сумму обеспеченного долга? Вовсе нет. Обратимся к обеспеченному залогом займу. Если заемщик просрочит возврат очередной части займа, займодавец в качестве ответной меры сможет потребовать досрочного возврата всей суммы. Обязан ли он в этом случае реализовать предмет залога? Не обязан. Он может воспользоваться правом залога, а может воздержаться.

Однако для выкупного лизинга Р.С. Бевзенко утверждает обратное, а именно то, что досрочное истребование лизингового долга без расторжения договора невозможно¹²³. Как представляется, данный автор смешивает права кредитора в

¹²⁰ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 518.

¹²¹ Там же.

¹²² Расчет сальдо в данном контексте представляет собой засчитывание выручки от реализации предмета обеспечения в счет основного обязательства (п. 3 Постановления № 17).

¹²³ См.: Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 518.

основном и в обеспечительном правоотношении. Вот почему в титульных обеспечениях их важно различать. Досрочное истребование долга есть право кредитора в основном (заемном) правоотношении, тогда как расторжение договора представляет собой обязательный этап в процедуре реализации обеспечения, то есть в другом, обеспечительном правоотношении. Лизингодатель может прибегнуть к правам из первого обязательства, не затрагивая инструменты второго¹²⁴.

Помимо сказанного, проблема структуры правоотношений в титульных обеспечительных сделках позволяет поставить два интересных вопроса.

Первый звучит так. Имея в виду, что сделка о титульном обеспечении (например, договор выкупного лизинга) порождает два правоотношения, можно ли сказать, что первое (основное) обязательство может быть любым, а не только заемным? Другими словами, можно ли с помощью передачи или удержания титула обеспечить любое гражданско-правовое обязательство?

Поименованные титульные обеспечения этого сделать не позволяют¹²⁵. И причина в том, что юридическое содержание сделки задано заранее в тексте закона, в том числе в нее встроено основное обязательство заемного типа. Так, выкупной лизинг и репо позволяют обеспечить лишь денежное заемное обязательство¹²⁶. Иные обязательства попросту не могут возникнуть из тех договоров, которыми закон описывает титульные обеспечения. Можно сказать, что действующее регулирование становится преградой тому, чтобы с помощью титула обеспечить неденежное или незаемное обязательство (например, внедоговорное требование).

¹²⁴ С практической точки зрения вполне возможно, что лизингодатель не желает заниматься продажей предмета лизинга, а равно не хочет лишать своего контрагента возможности в будущем приобрести его в собственность. Последнее является значимым фактором мотивации для контрагента продолжить исполнение обязательства.

¹²⁵ Исключение может составлять разве что обеспечительная уступка при соблюдении ряда условий, о которых подробнее см. в параграфе 2 главы 3 настоящего исследования.

¹²⁶ Об остальных титульных обеспечениях см. более подробно: глава 3 настоящего исследования.

Но, возможно, непоименованные титульные обеспечения помогают преодолеть указанную преграду? Те примеры, которые сегодня встречаются в хозяйственной и судебной практике, не помогают¹²⁷. Они также направлены на обеспечение возврата заемного долга. Например, сочетание договоров купли-продажи и аренды с выкупом дублирует структуру возвратного выкупного лизинга, а потому имеет в основе те же правоотношения (заемное и обеспечительное); два договора купли-продажи, согласно которым продавец продает, а затем выкупает вещь обратно, перенимают структуру репо, а значит, порождают те же правоотношения.

Впрочем, обеспечить любое гражданско-правовое обязательство можно с помощью непоименованного договора обеспечительной передачи титула. Его основные характеристики ранее описывались в литературе¹²⁸. Согласно договору должник передает кредитору право собственности на вещь с целью обеспечения обязательства. В случае прекращения обязательства, в том числе его надлежащего исполнения, право собственности возвращается должнику. В случае же его нарушения кредитор реализует вещь, в том числе продает ее или присваивает (освобождает свое право собственности от ограничений, в том числе лишает должника права получить титул). Описанный договор не предусмотрен законом, но и буквально им не запрещен¹²⁹. Но можно заметить, что его содержание сконцентрировано только на обеспечительном правоотношении. Тогда как основное обязательство лежит за пределами его предмета, а значит, может быть любым.

¹²⁷ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 152 – 200.

¹²⁸ Сарбаш С.В. Обеспечительная передача правового титула // Вестник гражданского права. – 2008. – Т. 8. – № 1. – С. 31 – 35, 44 – 45.

¹²⁹ О теоретической обоснованности подобного договора см.: параграф 4 главы 1; о риске признания недействительными непоименованных титульных обеспечений см. подробнее: параграф 5 главы 3 настоящей диссертации.

Сформулируем второй вопрос. Имея в виду, что сделка о титульном обеспечении порождает два правоотношения, можно ли допустить, что субъекты таких правоотношений не будут совпадать? Иначе говоря, может ли обязательство должника перед кредитором обеспечить третье лицо?

Как известно, залогодателем может быть как сам должник, так и третье лицо (п. 1 ст. 335 ГК РФ). Однако поименованные титульные обеспечения не допускают участия третьего лица в обеспечительном обязательстве. Причина вновь та же – заранее установленное законом содержание таких сделок. В договорах репо, факторинга и возвратного лизинга денежные средства получает то же лицо, которое передает кредитору титул (в репо – продавец ценных бумаг, в факторинге – цедент (клиент), в возвратном лизинге – лизингополучатель). В договоре выкупного лизинга предполагается участие третьего лица – продавца, но он не является стороной ни заемного, ни обеспечительного правоотношения. Они связывают лизингодателя и лизингополучателя.

Преодолеть описанное ограничение не помогает даже конструкция договора в пользу третьего лица (ст. 430 ГК РФ). Она используется для правонаделения третьего лица, тогда как статус обеспечительного должника состоит не только из прав, но также из обязанностей (например, передать владение вещью кредитору в случае неплатежа должника).

И все же третье лицо может стать стороной обеспечительного правоотношения, если участники сделки оформят титульное обеспечение с помощью непоименованного договора. Как и в предыдущем вопросе, единственная доступная конструкция – обеспечительная передача титула в чистом виде, или ее ближайший аналог в судебной практике – договор купли-продажи, заключенный ради обеспечения¹³⁰.

Таким образом, в настоящем параграфе в рамках титульных обеспечений было выявлено основное и обеспечительное обязательство. Их разграничение

¹³⁰ См., напр.: определения Калужского областного суда от 27.05.2019 по делу № 33-1647/2019; Кемеровского областного суда от 20.07.2017 по делу № 33-7667/2017.

позволило заключить, что к первому по аналогии могут применяться нормы главы 42 ГК РФ, а связь обязательств должна определяться не правилом ст. 328 ГК РФ, а принципом акцессорности (ст. 329 ГК РФ). Так, акцессорность есть свойство любого способа обеспечения, а значит, и титульного обеспечения тоже. В свою очередь, установление титульного обеспечительного обязательства уточняет объект, на который должен воздействовать принцип акцессорности. Кроме того, разделение основного и обеспечительного обязательства дало возможность под другим углом взглянуть на новые вопросы титульных обеспечений, в том числе на перечень основных обязательств и на проблему обеспечения третьего лица.

§ 4. Титульное обеспечение и залог: основные подходы доктрины и судебной практики

В литературе выделяют личный и реальный кредит по критерию способа обеспечения его возврата¹³¹. В первом гарантией возврата кредита служит все имущество должника без выделения конкретного объекта. Однако потенциальные претензии третьих лиц могут исчерпать имущественную массу должника, в результате чего личное обеспечение окажется неэффективным. Реальный кредит свободен от этого недостатка, так как кредитор заранее выделяет в имуществе должника конкретный объект¹³². Обеспечение реального кредита в монографии Р.С. Бевзенко именуется вещным обеспечением¹³³. Автор поясняет, что данный термин есть «аллюзия к выражению *real security*», а также уточняет, что под вещным понимает то обеспечение, которое предоставляет кредитору вещное право, в отличие от обязательства в рамках личного обеспечения¹³⁴. Со своей стороны

¹³¹ Хвостов В.М. Система римского права. М.: Спарк, 1996. С. 326.

¹³² Там же. С. 327.

¹³³ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 2.

¹³⁴ Там же.

отметим, что термин реальный кредит и (или) реальное обеспечение используется в российской правовой доктрине, в том числе как синоним вещного обеспечения¹³⁵.

Классификация важна, так как и залог, и титульное обеспечение относятся к реальным (вещным) обеспечениям. Но для того, чтобы определить их точки соприкосновения, потребуется еще одна классификация.

Вещные обеспечения подразделяются на посессорные и непосессорные¹³⁶. В первом случае обеспечительный должник¹³⁷ утрачивает владение вещью, которая передается кредитору, тогда как во втором случае вещь остается во владении должника. Причем титульное обеспечение традиционно считается непосессорным¹³⁸. В самом деле, его цель – предоставить кредитору титул, а не владение вещью. Однако залог может быть как посессорным, так и не посессорным (п. 1 ст. 338 ГК РФ).

Можно сказать, что в функциональном отношении залог шире, чем титульные обеспечения. Но данные способы дублируют друг друга, когда кредитор стремится обеспечить обязательство за счет выделения конкретного объекта, оставив его во владении должника. Другими словами, и залог без передачи вещи кредитору, и титульные обеспечения суть реальные (вещные) непосессорные обеспечения.

Рассмотрим подробнее их сходства.

Договор выкупного лизинга можно считать функциональным аналогом залога будущей вещи, то есть вещи, которую залогодатель приобретет в будущем

¹³⁵ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права: в 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2005. С. 240, Хвостов В.М. Указ. соч. С. 326, Гражданское право: Т. 3 / под ред. А.П. Сергеева. С. 921, Гражданское право: Т. 3 / отв. ред. д-р юрид. наук., проф. Е.А. Суханов. С. 115.

¹³⁶ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 15.

¹³⁷ Здесь и ниже говоря о должнике в контексте реальных обеспечений, подразумевается обеспечительный должник, то есть лицо, предоставляющее обеспечение. Имея в виду, что реальное обеспечение может быть предоставлено не только должником по основному обязательству, но и третьим лицом, предложенный термин охватывает обе названные фигуры.

¹³⁸ Drobniг U. Present and Future of Real and Personal Security. С.637 – 654.

(п. 2 ст. 335 ГК РФ). Лицо, пожелавшее приобрести вещь, но не располагающее достаточными средствами, может поступить двумя способами. Оно может получить заем (кредит) под залог приобретаемой вещи (п. 2 ст. 335 ГК РФ): обязательство по договору купли-продажи оно оплатит за счет заемных средств; право собственности получит сразу, но титул будет обременен залогом; при возврате кредита право залога прекратится (ст. 329 ГК РФ). Оно также может заключить договор выкупного лизинга: как и в залоге, оно сразу получит вещь во владение и пользование, но право собственности возникнет у лизингодателя. Впоследствии при возврате средств, затраченных лизингодателем на покупку, лизингополучатель получит право собственности (п. 2 ст. 19 Закона о лизинге, ст. 329 ГК РФ).

Договор возвратного выкупного лизинга также является функциональным аналогом залога вещи, но с той разницей, что вещь на момент заключения договора залога уже находится в собственности должника. В связи с этим договор выкупного лизинга опосредует целевое финансирование на покупку вещи, тогда как в возвратном лизинге кредитование является нецелевым.

Удержание титула, которое возникает благодаря условию договора купли-продажи о сохранении за продавцом права собственности на вещь до ее полной оплаты (ст. 491 ГК РФ), можно считать аналогом законного залога на основании п. 5 ст. 488 ГК РФ¹³⁹.

Договор репо может использоваться в качестве функционального эквивалента залога ценных бумаг, если они находятся в имущественной массе залогодателя (ст. 358.16 ГК РФ). Например, акционер публичного акционерного общества для привлечения финансовых средств имеет на выбор два механизма. В первом случае он заключит договоры займа и залога акций, а во втором случае – договор репо. По первой части договора репо он передаст (продаст) акции кредитору (покупателю) и получит от него денежные средства, а по второй части

¹³⁹ Подробнее см.: параграф 4 главы 3 настоящей диссертации.

он вернет средства с процентами, после чего получит назад акции (ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг).

Обеспечительная уступка денежного требования в договоре факторинга представляет собой функциональный аналог залога обязательственного права (ст. 358.1 ГК РФ), но применительно к денежному требованию. Займодавец для предоставления займа и обеспечения его возврата может наряду с договором займа заключить также договор залога денежного требования, а может избрать иную договорную конструкцию – договор факторинга с обеспечительной уступкой данного требования (ст. 824, п. 2 ст. 829 и п. 2 ст. 831 ГК РФ).

Несмотря на функциональное сходство, титульное обеспечение и залог существенно различаются в главном вопросе. В залоге кредитор получает ограниченное вещное право, а в рамках титульного обеспечения – наиболее полное право на объект. Следовательно, различны правомочия, которыми располагает титульный кредитор и залогодержатель в ситуации неплатежа. В самом деле, собственник может больше, чем залогодержатель. Но перечислим наиболее существенные преимущества¹⁴⁰.

Залогодержатель при непосессорном залоге не управомочен на виндикационный и негаторный иск (п. 1, п. 2 ст. 347 ГК РФ). Впрочем, он имеет иск об освобождении заложенной вещи от ареста (ст. 119 Закона об исполнительном производстве, п. 50 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010¹⁴¹). В свою очередь титульному

¹⁴⁰ Ниже кратко перечислены те преимущества, которые, по нашему мнению, не противоречат обеспечительной цели сделки, а также являются общими для всех разновидностей титульных обеспечений. Неправомерные преимущества, в частности, присвоение титульным кредитором излишка стоимости обеспечения, подробнее рассматриваются в главе 3 настоящего исследования.

¹⁴¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 (ред. от 23.06.2015) «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» // Российская газета. № 109. 21.05.2010.

кредитору доступны вещные способы защиты (ст. 301, ст. 304 ГК РФ), ведь он является собственником. В случае с нематериальными объектами защита залогодержателя тоже скромнее, чем у титульного кредитора. Например, залогодержатель исключительного права, в отличие от титульного кредитора, практически лишен средств его защиты (абз. 11 п. 46 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»¹⁴²).

Титульный кредитор, в отличие от залогодержателя, не обязан соблюдать процедуру обращения взыскания на предмет обеспечения, в том числе в судебном порядке. Напротив, залогодержатель нередко становится жертвой ее немалой продолжительности.

Способы реализации предмета обеспечения в залоге и в титульном обеспечении различаются, если в сделке участвуют непредприниматели. Например, «[п]равомочия залогодержателя уже, по сравнению с возможностями лизингодателя, если речь идет об отношениях с должником-гражданином (п. 2 ст. 55 Закона об ипотеке), а также по поводу объектов, внесудебное обращение взыскание на которые не допускается (например, единственное для должника жилое помещение, пп. 1 п. 5 ст. 55 Закона об ипотеке)»¹⁴³. Однако политико-правовые основания этих различий могут быть предметом для дискуссии.

Вместе с тем в сделках предпринимателей разница в способах реализации невелика. Она «состоит лишь в том, каково общее правило. Залогодержатель по умолчанию обращает взыскание в судебном порядке, а затем реализует предмет на публичных торгах. внесудебный порядок обращения взыскания вместе с самостоятельной продажей или присвоением (оставлением за собой) предмета – доступная предпринимателям договорная альтернатива (п. 2 ст. 55 Закона об ипотеке). Лизингодатель по умолчанию должен изъять предмет, а затем по своему выбору продать или присвоить его (п. 4 Постановления № 17). Также

¹⁴² Российская газета. № 96. 06.05.2019.

¹⁴³ Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 2) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2023. – № 4. – С. 67.

лизингодатель не лишен права организовать торги предметом лизинга после его изъятия, хотя они и будут частными, в отличие от публичных торгов предметом залога. Иначе говоря, как бы не решил поступить лизингодатель, залогодержатель может выговорить себе те же правомочия, в том числе с теми же рисками и последствиями для должника. В итоге разница между титульным кредитором и залогодержателем состоит не в правомочиях самих по себе, а в их изначальном арсенале»¹⁴⁴. Но даже общее правило имеет значение. Пока залогодержатель реализует предмет на публичных торгах, вещь теряет свою стоимость. Тогда как титульный кредитор не обязан полагаться на торги, особенно если они неэффективны (например, в случае продажи объектов, развитый рынок которых отсутствует)¹⁴⁵.

Титульный кредитор вправе заложить вещь для привлечения денежных средств, в том числе для финансирования сделки с должником. Ярким примером служит выкупной лизинг, в котором лизинговая компания, как правило, привлекает банковский кредит под залог предмета лизинга, чтобы на указанные средства приобрести и передать предмет лизингополучателю (п. 10 Постановления № 17). Залогодержатель тоже мог бы привлечь кредит, если бы заложил денежные требования из договора займа с заемщиком. И все же его реальные шансы с таким обеспечением значительно ниже, чем у титульного кредитора, ведь последний предлагает в залог вещь¹⁴⁶.

В банкротстве должника титульный кредитор вправе изъять предмет из конкурсной массы и самостоятельно реализовать. Залогодержатель будет ожидать,

¹⁴⁴ Там же. С. 72 – 83.

¹⁴⁵ О неэффективности процедуры торгов см., например: Иванова А.И., Рыбалов А.О. Фидуциарная собственность и классический залог // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2019. – № 5. – С. 108 – 129.

¹⁴⁶ Следует признать, что согласно п. 10 Постановления № 17 заложенным в лизинге на случай спора будет считаться денежное требование к лизингополучателю, а не предмет лизинга. И тем не менее предметом залога в договоре с кредитующим банком будет указана вещь, а к такому залому банки относятся благосклоннее, чем к денежным требованиям.

когда суд введет процедуру внешнего управления или конкурсного производства, а затем управляющий приступит к организации торгов. Ожидание займет не менее года. Впрочем, от просрочки до продажи вещи на банкротных торгах даже двухлетний срок – весьма оптимистичный прогноз. Тем временем должник активно эксплуатирует предмет залога и почти не заботится о нем. Экономических мотивов для иного поведения не так много¹⁴⁷, если, конечно, не учитывать императив добросовестности (ст. 10 ГК РФ). В общем, те предметы залога, которые уцелеют до продажи на торгах, утратят большую часть своей стоимости. Между тем титульный кредитор может пресечь утрату стоимости обеспечения: он заберет вещь и реализует ее самостоятельно, а потому оперативно.

Критическая оценка титульных обеспечений в правовой доктрине основывается на том, что они функционально дублируют непосессорный залог. А полномочия, которые предоставлены титульному кредитору, слишком широкие, то есть не соответствуют обеспечительной цели сделки. Ввиду этого дублирование объявляется неправомерным, а титульные обеспечения – незаконными.

Описанная позиция наиболее полно была выражена в научной статье совместного авторства Егорова А.В. и Усмановой Е.Р.¹⁴⁸, а позднее Усмановой Е.Р. в ее кандидатской диссертации¹⁴⁹. Исследователи выступают против титульных обеспечений¹⁵⁰.

¹⁴⁷ В ликвидационной процедуре, которой заканчиваются почти все дела о банкротстве, должник все равно утратит вещь, а остаток долга в подавляющем большинстве случаев по завершении процедуры будет списан.

¹⁴⁸ Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч.

¹⁴⁹ Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. В значительной части высказанные идеи отмеченных работ дублируют друг друга, в связи с чем ключевые аргументы, а также критика актуальны для обеих.

¹⁵⁰ Аналогичную позицию занимает в литературе, например: Евдокимова Е.А. Залог против обеспечительной передачи права собственности // Вестник ФАС Московского округа. 2013. № 3. С. 46 – 52.

«Титульное обеспечение является во многих случаях повторением залога»¹⁵¹. Залогодержатель получает право залога исключительно для того, чтобы удовлетворить обеспеченное требование из стоимости заложенного имущества, тогда как титульный кредитор «имеет формальное и кажущееся полноценным право собственности»¹⁵². В спорах из договоров, которые опосредуют титульное обеспечение, ключевое значение приобретает правовая форма, а не содержание отношений. При этом нормативного материала о титульных обеспечениях очень мало, а в главе 23 ГК РФ «вовсе не сказано про титульное обеспечение»¹⁵³.

Отмеченные недостатки, по мнению исследователей, приводят к нарушению баланса интересов между должником и кредитором¹⁵⁴. Первый подвергается неоправданному риску как раз потому, что правовое положение последнего дополнительно укрепляется. Как следствие, титульное обеспечение представляется Егорову А.В. и Усмановой Е.Р. обходом императивных норм о залоге. Задачу доктрины и практики авторы видят в том, чтобы «полностью [выделено нами – П.П.] распространить на эту конструкцию правовой режим, установленный для залога»¹⁵⁵. Соответственно, титульного кредитора предлагается считать залогодержателем¹⁵⁶.

Необходимо прояснить, что подобная позиция должна быть дифференцирована. Отношение к титульному обеспечению зависит от того, установлено ли оно законом. Одно то, что титульное обеспечение, например, договор репо, закреплено в ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг, уже исключает вывод об обходе законодательства о залоге. Нельзя обойти закон, буквально следуя его положениям. В связи с этим Егоров А.В. и Усманова Е.Р. поименованные

¹⁵¹ Егоров А.В., Усманова Е.Р. Залог и титульное обеспечение: теоретико-практическое сравнение конструкций. С. 85.

¹⁵² Там же. С. 58.

¹⁵³ Там же. С. 59.

¹⁵⁴ Там же.

¹⁵⁵ Там же. С. 92 – 93.

¹⁵⁶ Там же.

титульные обеспечения прямо не называют обходом закона (п. 3 ст. 10 ГК РФ). Но все же они призывают распространить на них правовой режим залога, в частности, признавать титульного кредитора (собственника вещи) залогодержателем. Этот призыв, как представляется, противоречит закону, которым титульные обеспечения легализованы. В отношении же непоименованных титульных обеспечений позиция исследователей однозначна – такие сделки недействительны (п. 3 ст. 10 ГК РФ).

В качестве ключевого аргумента Егоров А.В. и Усманов Е.Р. обращают внимание на международное согласие в вопросе титульных обеспечений, а именно на рекомендации Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам¹⁵⁷. Авторы предлагают следовать этим рекомендациям¹⁵⁸. По их мнению, преобладающий международный подход заключается в том, чтобы к сделкам о титульном обеспечении применять залоговые правила в полном объеме¹⁵⁹. Критическая оценка данного утверждения содержится в главе 2 настоящей диссертации.

Нужно признать, что рассмотренная позиция отчасти воспринимается судебной практикой. Нередко можно встретить судебные акты, в которых суды признают недействительными сделки о титульном обеспечении¹⁶⁰. В то же время практика искаженно интерпретирует основания недействительности: многие решения основываются на п. 2 ст. 170 ГК РФ. Иными словами, сделки признаются судами притворными (ничтожными) как прикрывающие договор залога¹⁶¹.

¹⁵⁷ Там же. С. 61, 92 – 93, 103 – 107.

¹⁵⁸ Там же. С. 103 – 107.

¹⁵⁹ Там же.

¹⁶⁰ Впрочем, большинство споров все же завершается обратным выводом – о действительности данных сделок. См.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 158 – 164; Он же. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики арбитражных судов. С. 145 – 151.

¹⁶¹ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 169 – 170.

Аналогичные выводы встречаются в практике Судебной коллегии по Гражданским делам ВС РФ¹⁶².

Между тем с подобной квалификацией нужно поспорить. «Кредитор в рамках обеспечительной передачи титула стремится получить именно право собственности [а не залог]. Иной вывод, распространенный в практике судов общей юрисдикции, основывается, видимо, на том, что вещное обеспечение может быть только одно — право залога, а значит, воля получить вещное обеспечение — это всегда воля заключить договор залога»¹⁶³. И несмотря на то, что кредитор стремится получить право собственности, судебная практика необоснованно приписывает ему волю на залог вещи.

«Такие недостатки в рассуждениях судов являются следствием того, что п. 2 ст. 170 ГК РФ в принципе не подходит для решения данных споров. Вместо этой нормы судам следует определиться, допустима ли конструкция обеспечительной передачи титула, и в случае отрицательного ответа применять к спорным сделкам правило о запрете обхода закона с противоправной целью (п. 3 ст. 10 ГК РФ) с применением норм о займе и залоге, в обход которых совершались сделки (см. п. 8 постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».)»¹⁶⁴

В научной литературе поддерживают данное решение и предлагают использовать не норму о притворности сделки, а именно запрет обхода закона, в

¹⁶² См.: определения ВС РФ от 18.12.2007 № 5-В07-166, от 25.03.2014 № 18-КГ13-172, от 25.07.2017 № 77-КГ17-17, от 21.11.2017 № 5КГ17-197, от 09.01.2018 № 32-КГ17-33, от 04.12.2018 № 19-КГ18-41.

¹⁶³ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 169.

¹⁶⁴ Там же.

частности, императивных норм о залоге, то есть применять п. 3 ст. 10 и ст. 168 ГК РФ¹⁶⁵.

В развитие идеи припомним принципиальное различие фидуциарных и притворных сделок. Так, сделки о титульных обеспечениях в литературе традиционно относят к фидуциарным¹⁶⁶. В притворных сделках воля не соответствует волеизъявлению: стороны стремятся к одному результату (например, к дарению), но совершают иную сделку для вида (договор купли-продажи с уплатой символической цены). По сравнению с притворными, в фидуциарных сделках стороны не скрывают свое намерение, а преследуют его открыто, то есть воля не противоречит волеизъявлению¹⁶⁷. Но в то же время условия фидуциарной сделки и ее последствия, как правило, не соответствуют хозяйственной цели сторон¹⁶⁸. Например, в сделке о титульном обеспечении стороны специально наделяют кредитора большим объемом прав, чем он обладает в рамках традиционного вещного обеспечения, то есть в рамках договора залога. И воля, и волеизъявление сторон направлены на то, чтобы наделить кредитора большим объемом прав, чем, как считается¹⁶⁹, ему обычно необходимо. Но какие

¹⁶⁵ Евдокимова Е.А. Указ. соч. С. 46 – 52; Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч. Во избежание сомнений отметим, что не разделяем мнение о недействительности *всех* сделок о непоименованном титульном обеспечении. Тем не менее, если допускать вывод судов о том, что сделки незаконны, этот вывод должен быть корректно обоснован.

¹⁶⁶ Гамбаров Ю.С. Гражданское право. Общая часть. М., 2003. С. 748 – 749; Гонгало Б.М. Указ. соч. С. 50; Дювернуа Н.Л. Чтения по гражданскому праву: В 2 т. Т. 2: Учение о вещах. Учение о юрид. сделке / Под ред. В.А. Томсинова. М. 2004. С. 195 – 196.

¹⁶⁷ Подробнее см.: Эннекцерус Л. Курс германского гражданского права. Т.1. Полутом 2. С. 128 – 129; Васильченко А.П. Указ. соч. С. 313.

¹⁶⁸ Подробнее см.: Эннекцерус Л. Указ. соч. 2. С. 128 – 129; Васильченко А.П. Указ. соч. С. 313.

¹⁶⁹ Само по себе закрепление в законе отдельных видов титульных обеспечений (лизинг, репо, обеспечительная уступка, удержание права собственности) размывает представление о том, какой объем прав необходим кредитору для обеспечения исполнения обязательства.

правомочия нужны кредитору для взыскания задолженности, а какие следует считать лишними – вопрос из сферы политики права¹⁷⁰.

Альтернативная научная концепция состоит в положительном отношении к титульным обеспечениям¹⁷¹. Ее тезисы отвечают на критику титульных обеспечений.

Так, перечень способов обеспечения исполнения обязательств носит открытый характер. Значит, то, что в п. 1 ст. 329 ГК РФ законодатель не упомянул титульные обеспечения, ни в коем случае не означает их незаконность. Также позиция апологетов зиждется на принципе свободы договора (п. 1, п. 2 ст. 421 ГК РФ). В самом деле, последовательное его применение позволяет заключить соглашение об обеспечительной передаче титула, причем без использования иных договорных конструкций, как то: купли-продажи, аренды и др. Скорее всего суд

¹⁷⁰ Карапетов А.Г., Савельев А.И. Указ. соч. С. 150 – 157.

¹⁷¹ О принципиальной допустимости титульных обеспечений, в том числе с определенными оговорками, см., например: Бевзенко Р.С. Очерки теории титульного обеспечения // Вестник гражданского права. 2021. № 2. С. 9–87; Он же. Титульное обеспечение и доктрина акцессорности // Об обеспечении обязательств: сб. ст. к 50-летию С.В. Сарбаша / сост. и отв. ред. А.В. Егоров. М., 2017. С. 43–69; Белов В.А. Гражданско-правовые формы отношений, направленных на обеспечение исполнения обязательств. С. 173–208; Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 387 (автор главы — В.В. Витрянский); Василевская Л.Ю. Обеспечительная уступка денежного требования: особенности правовой конструкции // Российский юридический журнал. 2015. № 4. С. 68 – 74; Громов С.А. Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга; Емелькина И.А. К вопросу об обеспечительной функции вещного права; Иванова А.И., Рыбалов А.О. Указ. соч.; Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации. С. 705–716 (авторы комментария к ст. 824 ГК РФ — В.В. Байбак и А.Г. Карапетов); Карапетов А.Г., Савельев А.И. Указ. соч.; Нестолый В.Г. Указ. соч.; Прошин А.А. Указ. соч.; Сарбаш С.В. Обеспечительная передача правового титула; Он же. Основные черты обеспечительной уступки денежного требования в гражданском праве России; Хаметов Р., Миронова О. Обеспечение исполнения обязательств: договорные способы // Российская юстиция. 1996. № 5.

признает подобное соглашение притворной сделкой (п. 2 ст. 170 ГК РФ), но все же судебная практика изменчива и полагаться на нее в полной мере было бы неверно.

Однако диада открытого перечня обеспечений (п. 1 ст. 329 ГК РФ) и принципа свободы договора (ст. 421 ГК РФ) актуальна в основном для непоименованных титульных обеспечений. Тогда как поименованные конструкции легальны по определению, а значит, дополнительное обоснование их законности излишне.

Итак, приведенные аргументы обосновывают законность титульных обеспечений. Но они ничего не говорят о правилах, которые должны к ним применяться. Как раз в данном вопросе мнения сторонников титульных обеспечений расходятся.

Во-первых, к любому титульному обеспечению можно буквально применять нормы о тех договорах, которыми оно оформлено. Такой подход можно назвать крайним формализмом. Так, договоры купли-продажи и аренды с обратным выкупом используются для обеспечительной передачи права собственности. В случае спора суд мог бы действовать формально, то есть применять к спорным отношениям исключительно правила о купле-продаже и аренде. Это привело бы точно к тем последствиям, от которых предостерегают противники титульных обеспечений. Баланс прав и обязанностей сторон был бы существенно смещен в сторону кредитора, интересы должника были бы ущемлены, а обеспечительная цель сделки была бы полностью судом проигнорирована.

В российской доктрине последних лет описанный подход не распространен. Однако интересно, что противники титульных обеспечений критикуют именно его слабости. В частности, обеспечительную передачу титула они рассматривают вкуче с неизбежным лишением должника всех средств защиты. Предполагается, например, что если кредитор получает титул, то должник непременно утрачивает право на излишек обеспечения, а также кредитор освобождается от любого

контроля в процессе реализации вещи и т.д.¹⁷². Между тем титульное обеспечение отнюдь не означает, что должник лишается указанной защиты.

Во-вторых, к титульному обеспечению можно было бы применять правила о сделках, которыми оно оформлено, но с рядом исключений. Думается, что данный подход разделяет большинство сторонников, хотя предлагаемые каждым автором исключения различны.

Так, П.В. Хлюстов придерживается точки зрения, что к договору репо следует применять специальные положения Закона о рынке ценных бумаг, но в случае банкротства автор предлагает со ссылкой на п. 1 ст. 6 ГК РФ считать ценные бумаги собственностью продавца-должника, а не покупателя-кредитора, как того требует ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг¹⁷³. Исследователь предлагает в банкротстве считать собственника ценных бумаг залогодержателем.

В случае с выкупным лизингом судебная практика создала отдельные ограничения для лизингодателя, в том числе с целью выровнять баланс интересов сторон. Однако в правовой доктрине отстаивается точка зрения, направленная на то, чтобы сохранить абсолютный характер собственности лизингодателя и сдержать развитие подобной практики¹⁷⁴. В частности, С.А. Громов, в отличие от П.В. Хлюстова, возражает против перекалфикации лизингодателя в залогодержателя предмета лизинга¹⁷⁵.

Отдельного внимания заслуживает позиция Р.С. Бевзенко. Ссылаясь на принцип свободы договора, он возражает против запрета обеспечительной конструкции только по той причине, что она дублирует функцию залога¹⁷⁶. Затем

¹⁷² Егоров А.В. Усманова Е.Р. Указ. соч.

¹⁷³ Хлюстов П.В. Договор репо: проблема формирования конкурсной массы // Закон. 2013. № 3. С. 141 – 147.

¹⁷⁴ См., например: Громов С.А. Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга. С. 97.

¹⁷⁵ Там же.

¹⁷⁶ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 430 – 432.

автор указывает на признание законодателем, а также хозяйственной и судебной практикой поименованных титульных обеспечений – лизинга, факторинга, обеспечительной продажи и удержания титула¹⁷⁷. Отвечая на аргументы противников титульных обеспечений, в частности, А.В. Егорова, Р.С. Бевзенко замечает, что ни разрыв правовой формы и экономического содержания, ни тайный (непубличный) характер прав титульного кредитора не являются достаточными для отказа от титульных обеспечений¹⁷⁸. Эти и другие тезисы исследователя нацелены в основном на то, чтобы обосновать законность титульных обеспечений. Но как было замечено, многие из них уже легальны, потому интерес представляет не их законность, а правила, которым они должны подчиняться.

Между тем Р.С. Бевзенко по данному вопросу указывает лишь то, что титульные обеспечения по умолчанию не акцессорны¹⁷⁹. Думается, что тем самым исследователь лишает правоприменителя того источника норм, которые могли бы использоваться для ответа на новые вызовы в судебной практике. В другом месте работы Р.С. Бевзенко отмечает, что судебная практика применяет отдельные проявления акцессорности к некоторым титульным обеспечениям¹⁸⁰. Однако два утверждения противоречат друг другу. В самом деле, если титульные обеспечения неакцессорны, судебная практика ошибается. Если же ее решения о применении акцессорности (ст. 329 ГК РФ) в отдельных случаях верны, значит, видимо, титульные обеспечения все же по умолчанию акцессорны. Последнее тем более верно, если иметь в виду доказанный выше тезис, что титульные обеспечения – это обеспечения. Таким образом, в научной работе Р.С. Бевзенко содержится обстоятельное обоснование того, что титульные обеспечения законны и допустимы. Однако вопрос о применимых нормах, как удалось установить, решается в ней несколько непоследовательно.

¹⁷⁷ Там же. С. 432 – 434.

¹⁷⁸ Там же. С. 435 – 437.

¹⁷⁹ Там же. С. 439.

¹⁸⁰ Там же. С. 439 – 440.

Итак, российская правовая доктрина сегодня формулирует два принципиальных предложения о том, как разрешить проблему титульных обеспечений.

Первое состоит в том, чтобы применять все залоговые правила к титульным обеспечениям, в том числе считать собственника залогодержателем. Однако это бы противоречило специальному регулированию (главе 43 ГК РФ, Закону о лизинге, Закону о рынке ценных бумаг, ст. 491 ГК РФ и т.д.), а равно являлось бы чрезвычайным вмешательством в договорную свободу сторон. Второе предложение состоит в том, чтобы применять специальные нормы о договорах, оформляющих титульное обеспечение, но с отдельными исключениями (например, считать собственника залогодержателем только в банкротстве должника). Перечень исключений в доктрине не согласован, а главное, что общая идея, которая бы помогла его создать, сегодня отсутствует.

В настоящей работе предпринята попытка обосновать идею, согласно которой в основе единого регулирования должен быть принцип акцессорности. Как было установлено, титульные обеспечения являются способами обеспечения исполнения обязательств. Их стороны преследуют обеспечительную цель, а правовым выражением такой цели как раз является принцип акцессорности (ст. 329 ГК РФ). Его применение вполне может стать тем стержнем, вокруг которого будет строиться нормативное регулирование и правоприменение.

Помимо принципа акцессорности, для установления разумного баланса интересов кредитора и должника в титульном обеспечении возможно по аналогии применять нормы о залоге (п. 1 ст. 6 ГК РФ). Однако речь идет не о применении залоговых правил во всех случаях, как предлагают противники титульных обеспечений. Следует применять нормы о залоге тогда, когда полномочия титульного кредитора используются им в явном противоречии с обеспечительной целью сделки, что и приводит к ущемлению интересов должника или третьих лиц. Но думается, что для применения залогового режима по аналогии должна быть граница – титульный кредитор должен оставаться собственником вещи.

Переквалификация титульного кредитора в залогодержателя в банкротстве должника со ссылкой на п. 1 ст. 6 ГК РФ данную границу нарушает.

В связи с этим в главе 3 настоящей работы рассматриваются различные титульные обеспечения, оценивается их регулирование, отмечаются его недостатки и возможности развития. Выявляются случаи, в которых принцип акцессорности приводит к более справедливому решению, в том числе благодаря учету обеспечительной цели сделки. Предлагаются также примеры ограниченного (точечного) применения по аналогии залоговых правил. Наконец, к тем титульным обеспечениям, которые сегодня подробно не регулируются (например, к непоименованным титульным обеспечениям), предлагается применять не только общие положения об обеспечениях и залоговые нормы по аналогии, но и нормы, предназначенные для поименованных титульных обеспечений (например, для выкупного лизинга, репо).

Глава 2. Иностраный опыт регулирования титульных способов обеспечения исполнения обязательств

§ 1. Функциональный и формальный подход

Восприятие титульных обеспечений в мировой практике можно принципиально разделить на два противоборствующих подхода – функциональный и формальный¹⁸¹.

В соответствии с функциональным (унитарным) подходом разные реальные (вещные) обеспечения имеют одну хозяйственную задачу: обеспечить исполнение имущественного требования. Залог, обеспечительная передача права собственности, удержание титула – все они обеспечивают требование кредитора. Другими словами, разные инструменты используются, чтобы достичь одного и того же результата. Вместе с тем многообразие средств влечет за собой разнообразные нормы и практику их применения. Унифицировать указанные нормы, то есть создать единое регулирование для реальных способов обеспечения исполнения обязательств, составляет ключевую идею функционального подхода¹⁸².

Его сторонники ожидают, что благодаря единообразному регулированию, во-первых, уменьшится нормативный материал о реальных обеспечениях, а во-вторых, усилится конкуренция кредиторов, что сделает их соревнование за активы должника более справедливым. В частности, кредиторы получают одинаковые обеспечительные права, а значит, не будут иметь преимуществ за счет особенностей своего обеспечения¹⁸³.

Для настоящего исследования важно, что принять функциональный подход означает то же, что запретить титульные обеспечения. Даже если стороны совершат

¹⁸¹ Matz H. Reforming Personal Property Security Law – Some Implications for the Baselines of Priority Regulation // *European Property Law Journal*. 2012. № 1. vol. 1. P. 124 – 152.

¹⁸² Faber W. Proprietary Security Rights in Movables–European Developments: A Spotlight Approach to Book IX DCFR // *Juridica international*. 2014. XXII. P. 29 – 30.

¹⁸³ McCormack G. Convergence, Path-Dependency and Credit Securities: The Case against Europe-Wide Harmonisation // *Global Jurist*. 2010. № 2. vol. 10. P. 1 – 3.

сделку о титульном обеспечении, правопорядок будет считать, что они заключили договор залога. В связи с этим залог будет единственным реальным (вещным) обеспечением. Свободу участников оборота в данном подходе предлагается игнорировать. Название подхода связано с тем, что функция обеспечения получает абсолютный приоритет над его правовой (договорной) формой. Кроме того, если законодательство будет предлагать лишь одно обеспечение (залог), в некоторых случаях не удастся компенсировать естественное неравенство кредиторов. Например, индивидуальный предприниматель, получивший в качестве обеспечения право собственности на вещь вместо ее залога, мог бы уравнивать свои шансы в соревновании с банком-залогодержателем.

Формальный подход допускает, что в определенной степени форма реального обеспечения может преобладать над его функцией. Правопорядок должен предлагать разные обеспечительные способы и гарантировать участникам оборота свободный выбор между ними. Так, при передаче кредитору или удержанию им права собственности на вещь с целью обеспечения суд в согласии с формальным подходом будет исходить из того, что кредитор является собственником вещи, а не залогодержателем.

В настоящее время функциональный подход не нашел поддержки в России, но принять формальный подход в его крайнем, радикальном проявлении тоже было бы ошибкой¹⁸⁴. В связи с этим любопытно, что в российских научных исследованиях нередко утверждают, что именно функциональный подход главенствует в мировом сообществе, и что большинство правопорядков его уже приняли¹⁸⁵. Ввиду этого предлагается последовать их примеру и внедрить его в

¹⁸⁴ Верховный суд РФ успешно корректирует крайности формального подхода применительно к договору лизинга. См, например: Обзор практики от 27.10.2021 г.

¹⁸⁵ Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч. С. 56 – 127. См. также: Usmanova E. Secured credit versus title security: should their competition be allowed in the Russian Federation? [LL.M. Capstone Thesis, Central European University]. 2020.

России, а в особенности в том, что касается титульных обеспечений – их предлагается заменить залогом¹⁸⁶.

Задача настоящей главы в том, чтобы проверить, действительно ли функциональный подход в иностранных законодательствах доминирует. Указанная цель важна потому, что в единственной на сегодня диссертации, автор которой выступает против титульных обеспечений, многие выводы, в том числе об их незаконности и нецелесообразности, основаны на идейной победе функционального подхода¹⁸⁷. Более того, выбор подхода отечественным правопорядком предопределит судьбу титульных обеспечений в России. И для того, чтобы сделать выбор осознанно, российский законодатель нуждается в примерах, успехи и ошибки которых можно было бы использовать.

Функциональный подход возник в правопорядке США. Его легальной основой является статья 9 ЕТК (American Uniform Commercial Code¹⁸⁸, Единый торговый кодекс, ЕТК). В ней закреплён набор общих норм (единый обеспечительный режим), которые регулируют любую обеспечительную сделку – залог с передачей владения кредитору (pledge), обеспечительную передачу права собственности на движимое имущество (chattel mortgage), обеспечительную уступку требования, оговорку об удержании права собственности, аренду или другую сделку, если её цель заключается в обеспечении и т.д.

Следует отметить, что договоры об обеспечении могут быть названы по-разному, но от этого не зависят их правовые последствия. Статья 9 ЕТК одинаково действует как в отношении договоров залога, так и в отношении договоров, опосредующих титульные обеспечения. Права кредитора в обоих случаях тождественны. Как следствие, титульные обеспечительные конструкции растворяются в едином обеспечительном праве (security interest).

¹⁸⁶ Отмеченный доктринальный подход подробнее описан в главе 1 настоящего исследования.

¹⁸⁷ Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук.

¹⁸⁸ Uniform Commercial Code. Режим доступа: URL: <http://www.law.cornell.edu/ucc>.

Международные организации распространили описанный выше функциональный подход¹⁸⁹. По примеру ст. 9 ЕТК в Руководстве ЮНСИНТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам¹⁹⁰ реальные обеспечения рекомендуется заменить на единое обеспечительное право (security interest). Считается, что описанный шаг упростит правовое регулирование и поспособствует конкуренции кредиторов¹⁹¹. Единый правовой режим рекомендуется распространить также на титульные обеспечения – на обеспечительную передачу и удержание титула, а равно на любые договорные конструкции, которые имеют обеспечительную цель (на продажу с обратной покупкой, арендой с выкупом и т.д.). Иначе говоря, любые правовые вопросы в сфере обеспечений рекомендуется решать одинаково, независимо от заключенной сторонами сделки¹⁹².

Функциональный подход ЮНСИНТРАЛ выражает идею о том, что экономическая функция имеет абсолютное преимущество перед договорной формой¹⁹³. И последовательная реализация данной идеи приведет к тому, что титульные обеспечения исчезнут. В частности, обеспечительная передача будет означать не передачу права собственности на вещь, а установление на нее права залога, хотя такое последствие и противоречит воле сторон.

Вооруженные влиянием США рекомендации Руководства ЮНСИТРАЛ были восприняты в Бельгии, Канаде, включая провинцию Квебек, Новой Зеландии, Индии. Впрочем, точнее было бы назвать их распространение рецепцией статьи 9 ЕТК США. Draft Common Frame of Reference¹⁹⁴ тоже рецепировал функциональный

¹⁸⁹ Model Law on Secured Transactions / European Bank for Reconstruction and Development // Режим доступа: URL: <https://www.ebrd.com/downloads/research/guides/secured.pdf>; Model Inter-American Law on Secured Transactions / Organization of American States // Режим доступа: URL: http://www.oas.org/en/sla/dil/docs/secured_transactions_book_model_law.pdf.

¹⁹⁰ UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions. New-York. 2010. P. 62 – 65.

¹⁹¹ Ibid. P. 63.

¹⁹² Ibid. P. 63 – 64.

¹⁹³ Ibid. P. 62.

¹⁹⁴ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR) / Chr. von Bar. 2009. P. 447 – 501.

подход, хотя и внес в него некоторые поправки (IX: proprietary security in movable assets)¹⁹⁵.

Российские противники титульных обеспечений предлагают заменить их залогом. Мнение обосновывается ссылками на иностранные правопорядки и наднациональные кодификации¹⁹⁶. Представляется, что отмеченные ссылки прежде всего имеют в виду первоисточник – статью 9 ЕТК. И для должной оценки такой позиции российской доктрины предлагается внимательнее рассмотреть отношение к титульным обеспечениям в США.

В середине прошлого века в США при составлении статьи 9 ЕТК принималась во внимание актуальная в то время проблема – в законодательстве многих штатов существовало крайне слабое правовое регулирование реальных обеспечений. Разные правовые акты предъявляли различные требования к идентификации предмета обеспечения, установлению контроля кредитором, передаче владения. Существовали многочисленные ограничения и проблемы в принудительном исполнении обеспечительных прав¹⁹⁷. Ситуация усложнилась после прецедента по делу «Бенедикт против Ратнера» (1925)¹⁹⁸. В нем была озвучена следующая правовая позиция: «По закону Нью-Йорка передача имущества, которая оставляет за передающей стороной право распоряжаться им или использовать доходы от него для собственных нужд, является, с точки зрения кредиторов, мошеннической и недействительной»¹⁹⁹.

Обеспеченное кредитование в США, опиравшееся на производственные активы в виде запасов и дебиторской задолженности, было подорвано. Для

¹⁹⁵ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR) / Ed. by Chr. von Bar, Eric Clive and Hans Schulte-Nölke. Oxford, 2010. 6 Volumes. P. 4450.

¹⁹⁶ Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч. С. 56 – 80.

¹⁹⁷ Wood Ph.R. Comparative Law of Security Interests and Title Finance 3rd ed: Volume 3.UK: Sweet & Maxwell Ltd, 2019. Paras. 3-004 – 3-008.

¹⁹⁸ Ibid.

¹⁹⁹ Ibid.

действительности обеспечения кредитор должен был продемонстрировать, что он получил контроль над предметом залога. Однако доказать это было невозможно, ведь должник оставался владельцем вещи. В результате усилился спрос на всевозможные титульные обеспечительные сделки, в том числе лизинг и сохранение права собственности за продавцом. В связи с тем, что привлечение финансовых ресурсов за счет залога дебиторской задолженности оказалось практически неосуществимым, в обороте распространился факторинг денежных требований²⁰⁰.

Таким образом, при создании статьи 9 ЕТК ее разработчики были свидетелями широкого распространения различных договоров о титульных обеспечениях. Их практическая ценность была обусловлена дефектами правового регулирования залога. Закономерно, что авторы ЕТК, стремясь к унификации законодательства штатов, решили не описывать все многообразие применявшихся в обороте сделок, а подчинили их единому набору правил. В результате появился общий для всех реальных обеспечений правовой режим. Однако в силу того, что он не предполагал передачу или удержание кредитором права собственности, а допускал только получение обеспечительного права (*security interest*), титульные обеспечения подлежали перекалфикации. Сделки продажи и обратной аренды, обеспечительной уступки и другие, совершенные с обеспечительной целью, было предписано считать, по сути, залогом²⁰¹. Как представляется, данное решение было следствием той цели, которую преследовали авторы-разработчики, а именно унифицировать правовое регулирование разных штатов.

Интересно отметить, что титульные обеспечения в США перекалфицируются в залог (*security interest*), только если их предметом выступает движимое имущество. В случае с недвижимостью они в залог не перекалфицируются. Соответственно, действует раздвоенный режим²⁰². Проф. Вуд по данному вопросу отмечает, что процесс перекалфикации многих

²⁰⁰ Ibid.

²⁰¹ Ibid.

²⁰² Ibid.

титульных способов обеспечения в залог не имеет смысла, принимая во внимание связанные с ним практические сложности²⁰³.

Например, одно из главных преимуществ переквалификации состоит в том, что к титульному обеспечению будет применяться общее правило о публичном раскрытии сведений в интересах третьих лиц (например, о регистрации). Но в то же время в США, как утверждает проф. Вуд, финансовый лизинг крупных активов в вопросах регистрации опирается на специальные реестры. РЕПО применяется на финансовом рынке и освобождается от ограничений, свойственных залоговому режимом. Предметом продажи и обратной аренды является, как правило, недвижимость (земля), а потому сделки не подчиняются правилам ЕТК. Факторинг – это специальная сфера бизнеса, в которой цеденты денежных требований, как правило, уклоняются от публичного раскрытия сделки. Продавцы тоже не регистрируют оговорку об удержании титула в качестве обеспечительного права, в том числе из-за сложной процедуры регистрации²⁰⁴.

Приведенные замечания во многом актуальны для российской практики, разве что продажа и обратная аренда используется не только для земли, но и для иной недвижимости²⁰⁵.

Отсюда в литературе задается закономерный вопрос, оправдана ли переквалификация в залог (*security interest*) с учетом связанных с ней трудностей и рисков. Видимо, своеобразные исторические истоки идеи, положенные в основу статьи 9 ЕТК, уже не актуальны в условиях современного кредитования. К тому же составители статьи, вероятно, переоценили распространенность титульных

²⁰³ Ibid.

²⁰⁴ Ibid.

²⁰⁵ О практике использования непоименованных законом титульных обеспечения см.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики арбитражных судов // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 9. С. 173 – 175; Его же. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики арбитражных судов // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 9. С. 161 – 166.

обеспечений, ошибочно ориентируясь на расцвет их применения в отдельно взятый период в конце 1940-х годов²⁰⁶.

Применительно к правопорядку США проф. Вуд замечает, что строгость правила о переквалификации смягчается его избирательным действием – оно не применяется для многих объектов. В свою очередь, для остальных объектов ценность переквалификации сомнительна, имея в виду сопутствующие ей риски и расходы²⁰⁷.

Таким образом, лежащая в основе международных рекомендаций статья 9 ЕТК была создана в качестве средства решения практической проблемы, возникшей в правовом регулировании США в 1940-е годы²⁰⁸.

По прошествии более десяти лет с принятия Руководства ЮНСИТРАЛ можно заключить, что его рекомендации в основном не учитываются. Сегодня им

²⁰⁶ Wood Ph.R. Op. cit. Paras. 3-004 – 3-008.

²⁰⁷ Ibid.

²⁰⁸ Грант Гилмор, один из разработчиков, назвал ЕТК кодексом XIX века за быстро устаревающие решения. См.: Gilmore G. The Good Faith Purchase Idea and the Uniform Commercial Code: Confession of a Repentant Draftsman // Georgia Law Review. 1981. vol. 15. Issue 3. P. 629. О том, что в постсоветских странах, не имеющих большого исторического опыта регулирования обеспечительных сделок, сомнительно было бы насаждать функциональный подход, см.: Dahan F., Simpson J. Review of Secured Transactions Reform and Access to Credit // Singapore Journal of Legal Studies. 2009. P. 136 – 137.

следуют Австралия²⁰⁹, Бельгия²¹⁰, Канада, Новая Зеландия²¹¹, Румыния²¹². Вместе с тем США, хотя их правопорядок является концептуальной основой Руководства, рекомендациями пренебрегают. В частности, предусматривают исключения из общего обеспечительного режима для репо и лизинга (статья 2А ЕТК)²¹³. Исключение для оговорки о сохранении за продавцом права собственности предусмотрено также в книге IX DCFR²¹⁴.

Несогласие большинства европейских стран с идеями США о реальных обеспечениях красноречиво описал Дж. Мак Кормак: «Комиссия по законодательству придерживалась своего мнения в течение нескольких лет, но все жалобы и возмущения не убедили влиятельные группы практикующих юристов, основной посыл которых был: придерживайтесь основ того, что мы имеем на данный момент, и не следуйте по американскому пути»²¹⁵.

²⁰⁹ Kieninger E.-M. Collateralisation of Contracts // *European Property Law Journal*. 2013. № 3. vol. 2. P. 383.

²¹⁰ Annalena S. Die Reform des belgischen Mobiliarkreditsicherungsrechts. Eine rechtsvergleichende Betrachtung unter besonderer Berücksichtigung der Registerpublizität // Würzburg University Press. 2018. XIV. Впрочем, отношение к оговорке о сохранении права собственности в Бельгии остается формальным, то есть право собственности продавца не признается обеспечительным правом. См. подробнее: Apers A., Gruyaert D. Retention of Title v. Immovable Incorporation // *Property Law Perspectives IV (Ius Commune: European and Comparative Law Series)* / Ed. by G. Dorothy, R. Eveline, R. Luke. 2016, Intersentia. P. 1-18.

²¹¹ Wood Ph.R. Op. cit. Para. 48-059.

²¹² Security Rights and the European Insolvency Regulation / G. McCormack, R. Bork. Cambridge; Antwerp; Portland: Intersentia, 2017. P. 589.

²¹³ См., например, исключение в банкротном регулировании для сделок репо: Uniform Commercial Code // Режим доступа: URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11/559>.

²¹⁴ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. P. 4455 – 4458.

²¹⁵ Security Rights and the European Insolvency Regulation. Op. cit. P. 37 – 38. Другими авторами идеи Руководства ЮНСИТРАЛ и статьи 9 ЕТК также признаются неподходящими и труднореализуемыми в Европе: Flessner A. Security Interests in Receivables – A European Perspective // *The Future of Secured Credit in Europe* / edited by Horst Eidenmüller and Eva-Maria

В описании функционального подхода следует также упомянуть Модельный закон об обеспеченных сделках Европейского банка реконструкции и развития 2004 года²¹⁶ и Модельный закон об обеспеченных сделках Организация американских государств 2002 года²¹⁷. Первый закон во многом совпадает с рассмотренным выше и более актуальным Руководством ЮНСИТРАЛ. Второй закон также представляет собой основанные на статье 9 ЕТК рекомендации, но адресованы они не европейским, а уже американским законодателям. Так, Организация американских государств объединяет 35 членов, включая крупнейшие в ее составе Аргентину, Бразилию, Боливию, Венесуэлу, Канаду, Колумбию, Мексику, США.

Для настоящего исследования показательно, что многие из них не последовали рекомендациям США. Аргентина наряду с залогом (*prenda*) признает обеспечительный траст (*fideicomiso en garantía*) и ряд договорных форм титульного обеспечения (продажа с обратной арендой, факторинг)²¹⁸, Бразилия признает обеспечительную передачу²¹⁹ и удержание титула²²⁰, Венесуэла – удержание

Kieninger. Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. P. 348 – 349; Kieninger E.-M. Collateralisation of Contracts. P. 378 – 379.

²¹⁶ Model Law on Secured Transactions / European Bank for Reconstruction and Development: <https://www.ebrd.com/downloads/research/guides/secured.pdf>.

²¹⁷ Model Inter-American Law on Secured Transactions/Organization of American States: http://www.oas.org/en/sla/dil/docs/secured_transactions_book_model_law.pdf.

²¹⁸ Moyano S.C., Roscoe F.O. Lending and taking security in Argentina: Overview / Thomson Reuters. Practical Law. 2016. // Режим доступа: URL: [https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I2ef12b151ed511e38578f7c cc38dcbee/Lending-and-taking-security-in-Arentina-overview?viewType=FullText&transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)#co_anchor_a816629](https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I2ef12b151ed511e38578f7c cc38dcbee/Lending-and-taking-security-in-Arentina-overview?viewType=FullText&transitionType=Default&contextData=(sc.Default)#co_anchor_a816629).

²¹⁹ Wood Ph. R. Op. cit. Para. 10-015.

²²⁰ Ibid. Para. 48-069. См. также: Simões Tuca B.M., Bullamah F.K. Lending and Taking Security in Brazil: Overview / Thomson Reuters. Practical Law. 2023. // Режим доступа: URL: <https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I2ef129e61ed511e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-Taking-Security-in-Brazil->

титула и *fideicomiso* с целью обеспечения обязательства²²¹, Мексика допускает ради обеспечения обязательства передачу права собственности в форме учреждения траста²²² и т.д.

Формальный подход на уровне наднациональных документов реализован в Конвенции о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования, а также в связанном с ней Протоколе по авиационному оборудованию (далее – Кейптаунская конвенция):

«Государства - участники настоящей конвенции, (...) признавая преимущества лизинга и обеспеченного активами финансирования и желая содействовать таким сделкам путем установления четких правил регулирования (...)».

Далее, в Кейптаунской конвенции содержится определение термина «соглашение об обеспечении исполнения обязательства» как «соглашения, по которому залогодатель передает или соглашается передать залогодержателю какое-либо право (*включая право собственности*) на объект в порядке обеспечения исполнения любого существующего или будущего обязательства залогодателя или третьего лица (выделено нами – П.П.)».²²³

Overview?viewType=FullTe

xttransition&Type=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29#co_anchor_a843171.

²²¹ Project Finance Laws and Regulations Venezuela [Электронный ресурс] : IGLG.com, 2023 – Режим доступа: URL: <https://iclg.com/practice-areas/project-finance-laws-and-regulations/venezuela>; Ease of doing business in Venezuela [Электронный ресурс] : The World Bank, 2020. – Режим доступа: URL: https://archive.doingbusiness.org/en/data/exploreconomies/venezuela#DB_gc.

²²² Castelazo R., de Icaza C., Kuri M.R. Lending and Taking Security in Mexico: Overview / Thomson Reuters. Practical Law. 2023 // Режим доступа: URL: <https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I2ef128331ed511e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-Taking-Security-in-Mexico-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29>.

²²³ Конвенция о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования (Кейптаун, 16.11.2001) (вступила в силу для Российской Федерации 01.09.2011, Российская Федерация присоединилась к Конвенции с заявлениями Федеральным законом от 23.12.2010 №

Кейптаунская конвенция была заключена в 2001 году, вступила в силу в 2006 году и в настоящее время объединяет 85 государств²²⁴. Она считается удачным примером унификации иностранных законодательств в сфере реальных обеспечений²²⁵. Соответственно, если рассуждать о мировых подходах к титульным обеспечениям, справедливо было бы сравнить количество ее участников с числом стран-апологетов функционального подхода. Значительное преобладание первых над вторыми позволяет заключить: реальное влияние данного подхода в мировом сообществе остается весьма скромным.

Вторым по значимости международным документом о титульных обеспечениях можно считать Директиву Европейского парламента и Совета Европейского Союза 2002/47/ЕС от 06.06.2002 о механизмах финансового обеспечения²²⁶ (далее — Директива 2002/47/ЕС). Благодаря данной Директиве практически тридцать государств считают законным заключение ради обеспеченного кредитования сделок репо вместо займа (кредита) под залог ценных бумаг. Подчеркнем, что положения Директивы 2002/47/ЕС не вменяют сторонам операции репо правовые статусы залогодержателя и залогодателя. К тому же, по сравнению с Руководством ЮНСИТРАЛ, которое для большинства адресатов его рекомендаций по-прежнему остается лишь рекомендацией, Директива 2002/47/ЕС

361-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 05.09.2011. № 36. Ст. 5124. Подробный анализ обеспечений, возникающих на основании Конвенции, см.: Sanam S. Security Interests under the Cape Town Convention on International Interests in Mobile Equipment // Hart. 2018. XIII. 260 pp.

²²⁴ UNIDROIT [Электронный ресурс] : Cape Town Convention / States Parties. – Режим доступа: URL: <https://www.unidroit.org/instruments/security-interests/cape-town-convention/states-parties/>.

²²⁵ Huber S. Transnationales Kreditsicherungsrecht // Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht / The Rabel Journal of Comparative and International Private Law, Bd. 81, H. 1, Stand und Perspektiven des Einheitsrechts. 2017. P. 77 – 81.

²²⁶ Directive 2002/47/EC of the European Parliament and of the Council of 6 June 2002 on financial collateral arrangements / OJ. 2002. L 168. // Режим доступа: URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0047 &from=EN> (далее – Директива 2002/47/ЕС). P. 43–50.

представляет собой часть действующего законодательства абсолютного большинства европейских стран²²⁷. Примечательно, что в их число входят Нидерланды²²⁸, несмотря на то, что данное государство негативно относится к титульным обеспечениям с момента принятия в 1992 году нового Гражданского кодекса.

В числе международных документов о титульных обеспечениях уместно назвать Оттавскую конвенцию о факторинге²²⁹. В ее тексте цель финансирования клиента фактором признается, в том числе в форме займа, а клиент (поставщик) уступает фактору денежное требование к дебиторам (п. 2 ст. 1 Оттавской конвенции), за счет платежей которых возвращается предоставленный заем.

²²⁷ Австрия, Бельгия, Болгария, Венгрия, Германия, Греция, Ирландия, Испания, Италия, Кипр, Латвия, Литва, Люксембург, Мальта, Нидерланды, Польша, Португалия, Румыния, Словакия, Словения, Финляндия, Хорватия, Чехия, Швеция, Эстония, а также Великобритания (до 31.01.2020 г.). См.: EUR-Lex [Электронный ресурс]: Document 32002L0047. – Режим доступа: URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/NIM/?uri=CELEX:32002L0047&qid=1683724614930>.

²²⁸ Wood Ph.R. Op. cit. Para. 48-081. Security rights in movable property in European private law. P. 456. Вместе с тем сегодня в Нидерландах заключаются сделки репо с целью кредита (De Nederlandsche Bank. QE and securities lending. URL: <https://www.dnb.nl/en/sector-information/financial-markets/qe-and-securities-lending>). См. также: Haan L. de, End J.W. van den. Banks' responses to funding liquidity shocks: lending adjustment, liquidity hoarding and fire sales / De Nederlandsche Bank // DNB Working Paper. 2011. № 293. В указанном исследовании изучалось влияние финансового кризиса 2008 г. на голландские банки и на финансовый рынок, важную роль в котором выполняет репо. Репо определяется как обеспеченное заимствование). Важно, что из правила о запрете обеспечительной передачи в Нидерландах было специально предусмотрено исключение для сделок на финансовом рынке (ст. 7:55 ГК Нидерландов). См.: Абашеева Е.Н. Указ. соч. С. 18.

²²⁹ Конвенция УНИДРУА по международным факторинговым операциям (Оттава, 28.05.1988) (вступила в силу для Российской Федерации 01.03.2015, Российская Федерация присоединилась к Конвенции Федеральным законом от 05.05.2014 № 86-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 13.04.2015. № 15. ст. 2198 (Оттавская конвенция).

Учитывая возвратность займа, уступку требования следует рассматривать в контексте обеспечительной цели.

К числу сторонников титульных обеспечений можно отнести Бахрейн, Йемен, Катар, Кувейт, Ливию, Оман, Палестину, Саудовскую Аравию, Сомали и др.²³⁰. Продажа с обратным выкупом, репо, удержание титула, аренда с выкупом, лизинг и пр. договорные конструкции привлекательны тем, что в них не выделяется заемный (кредитный) элемент, в особенности проценты за пользование капиталом. В связи с этим они востребованы в государствах, запрещающих процентное финансирование в согласии с законами шариата²³¹.

Следовательно, функциональный подход развивается с 1940-х гг., но остается непопулярным – в мировом сообществе он не собрал значимого числа сторонников. Несмотря на его широкую пропаганду в форме наднациональных документов и модельных законов, он так и не преодолел статус рекомендаций, став действующим правом лишь в немногих правопорядках. Совершенно иная ситуация сложилась с формальным подходом. Он реализован в действующих международных конвенциях, которые являются частью законодательства многих государств.

§ 2. Титульные обеспечения в иностранных правопорядках

В рамках настоящего исследования важно оценить не только международные конвенции, но и законодательства конкретных стран. Для этого рассмотрим их отношение сначала к поименованным, а затем к непоименованным титульным обеспечениям. Причем те страны, в которых титульное обеспечение признается законным и не перекалфицируется в залог, могут быть отнесены к сторонникам формального подхода.

²³⁰ Wood Ph.R. Op. cit. Paras. 2-084, 4-015, 11-003.

²³¹ Ibidem.

Обеспечительная уступка денежного требования. Она законна в Австрии, Бельгии, Венгрии, Великобритании²³², Германии²³³, Италии, Литве, Польше, Франции²³⁴. Интересно, что в Руководстве ЮНСИТРАЛ рекомендуется считать ее договором об обеспечительном праве (договором залога)²³⁵. Но, как видно, рекомендация не нашла широкой поддержки. Впрочем, в Нидерландах обеспечительная уступка незаконна (ст. 3:84 (3) ГК Нидерландов). Но даже в данном государстве правомерной считается обеспечительная уступка кредитных требований (ст. 7:51 (b, f) ГК Нидерландов)²³⁶. Во Франции обеспечительная уступка опирается на два основания. Во-первых, она признается законной, когда в роли цессионария выступает кредитная организация ("cession Dailly")²³⁷. Во-вторых, она законна благодаря положениям ФГК о фидуции²³⁸. Они вступили в силу в результате реформы французского законодательства 2006 года (ст. 2011 ФГК).

Договор лизинга. По законодательству Великобритании не имеет значения, является ли сделка по своим экономическим свойствам обеспечением обязательства. Ни передача, ни удержание права собственности кредитором с

²³² Beale H., Bridge M., Gullifer L., Lomnicka E. The Law of Security and Title-Based Financing. 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2018. P. 317 – 319.

²³³ Вебер Х. Обеспечение обязательств. Пер. с нем. М.: Волтерс Клувер, 2009. С. 212; Венкштерн М. Основы вещного права // Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии: Пер. с нем. / П. Беренс. – М., 2001. – С. 161 – 227.

²³⁴ Wood Ph.R. Op. cit. Para. 18-053; Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 667 – 668.

²³⁵ UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions. New-York. 2010. P. 380. См. подробнее: Walsh C. Security Interests in Receivables // The Future of Secured Credit in Europe / edited by Horst Eidenmüller and Eva-Maria Kieninger. Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. pp. 321 – 335.

²³⁶ Dutch Civil Code // Режим доступа: URL: <http://www.dutchcivillaw.com/civilcodegeneral.htm>.

²³⁷ Wood Ph.R. Op. cit. Para. 12-012.

²³⁸ О французской фидуции см.: Дорошенко Л.А. Обеспечительная фидуция в ГК Франции // Вестник экономического правосудия РФ. 2020. № 2. С. 104 – 117.

целью обеспечения не означает, что сделка представляет собой залог. Соответственно, нормы о залоге ее не касаются²³⁹. Сказанное верно для любой сделки, в том числе и для лизинга²⁴⁰. Как следствие, лизингодатель считается полноправным собственником, а значит, может истребовать вещь у лизингополучателя в случае его дефолта, в том числе после признания его банкротом²⁴¹.

Не вызывают сомнений кредитная и обеспечительная функции лизинга в Германии. Данный договор позволяет добиться того же, что и заем под залог. Однако немецкая доктрина не относит лизинг к обеспечениям, в том числе не считает его титульным способом обеспечения исполнения обязательства. Лизингодатель располагает не особым обеспечительным правом, а классическим правом собственности²⁴².

Законным договор лизинга признается также в Австрии²⁴³, в Испании (при неоднозначном отношении к возвратному лизингу)²⁴⁴, в Италии, несмотря на критическое отношение к титульным обеспечениям в целом²⁴⁵. Во Франции с 2006

²³⁹ Security rights in movable property in European private law / Ed. by Eva-Maria Kieninger. – Cambridge, 2004. P. 394 – 396.

²⁴⁰ Beale H., Bridge M., Gullifer L., Lomnicka E. Op. cit. P. 262.

²⁴¹ Ibidem.

²⁴² Утверждение подкрепляется ссылкой на H. Ganter in Münchener Kommentar zur InsO, Vol. 2, §47, para. 223. См.: Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 274.

²⁴³ Ibid. P. 280 – 281.

²⁴⁴ El Banco de España: Law 10/2014 of 26 June 2014 on the regulation, supervision and solvency of credit institutions (Boletín Oficial del Estado of 27 June 2014) // Режим доступа: URL: https://www.bde.es/f/webbde/INF/MenuHorizontal/Normativa/eng/ficheros/Ley_10_2014_LOSSEC.PDF; Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 552 – 553; Wood Ph.R. Op. cit. Para. 48-083; Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 552 – 553. См. также: Faber W. National reports on the transfer of movables in Europe, Volume 5: Sweden, Norway and Denmark, Finland, Spain / Ed. by W. Faber, B. Lurger. Munich: european law publishers, 2011. P. 557 – 559.

²⁴⁵ Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 549-550.

года законодательство допускает обеспечительную фидуцию²⁴⁶. Но договор лизинга (*crédit-bail*) не относится к фидуции или к другим обеспечениям²⁴⁷.

Таким образом, в перечисленных странах отношение к лизингу обусловлено формальным подходом.

Оговорка о сохранении права собственности (удержание титула). В соответствии с функциональным подходом продавец, передавший товар, но удерживающий право собственности на него, должен считаться залогодержателем. Вопреки соглашению сторон, покупатель становится собственником вещи сразу при ее получении.

Вместе с тем европейские правовые порядки функциональный подход не принимают²⁴⁸. Австрия, Бельгия²⁴⁹, Бразилия, Великобритания, Венгрия, Германия, Греция, Дания, Испания, Италия, Нидерланды²⁵⁰, Польша, Франция, Швеция и Швейцария считают законным условие об удержании права собственности и не перекалфицируют право собственности продавца в залог.²⁵¹ Специальное отношение к удержанию титула прослеживается также в тексте DCFR²⁵².

²⁴⁶ Akkermans B. The principle of *numerus clausus* in European property law. [Doctoral Thesis, Maastricht University]. Maastricht University. 2008. P. 106.

²⁴⁷ Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 545.

²⁴⁸ Hoof V. van. V. The priority of acquisition secured creditors in classical Roman law // *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung*, vol. 139. № 1. 2022. P. 193; Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. P. 4454. Незначительные отличия в регулировании авторы комментария обнаруживают в Швеции.

²⁴⁹ Apers A., Gruyaert D. Retention of Title v. Immovable Incorporation // *Property Law Perspectives IV (Ius Commune: European and Comparative Law Series)* / Ed. by G. Dorothy, R. Eveline, R. Luke. 2016, Intersentia. P. 18.

²⁵⁰ Ibid.

²⁵¹ Wood Ph.R. Op. cit. Paras. 48-060 – 48-079. Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 278 – 280, 552, 667, 669.

²⁵² Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. P. 4455 – 4458. См. также: Faber W. Proprietary Security Rights in Movables—European Developments: A Spotlight Approach to Book IX DCFR. P. 30.

Договор репо. Как инструмент финансирования репо распространено во всем мире. Рассмотренную выше Директиву 2002/47/ЕС сделали частью национального правопорядка Австрия, Бельгия, Болгария, Великобритания (до 31.01.2020), Венгрия, Греция, Германия, Дания, Ирландия, Испания, Италия, Кипр, Латвия, Литва, Люксембург, Мальта, Нидерланды, Польша, Португалия, Румыния, Словения, Словакия, Финляндия, Хорватия, Чехия, Швеция, Эстония. В перечисленных странах кредитование на финансовом рынке облекается в форму именно репо, а не обеспеченного залогом займа²⁵³. Договор репо является важным инструментом в монетарной политике даже тех государств, которые придерживаются функционального подхода (например, США)²⁵⁴.

Противники титульных обеспечений в российской доктрине нередко приводят в пример Нидерланды с их запретом титульных обеспечений в ст. 3:84(3) ГК Нидерландов с 1992 г.²⁵⁵. Тем интереснее отметить, что ранее Центральный банк Нидерландов в арсенале средств монетарной политики располагал не сделкой репо, а займом под залог. Это ограничение было продиктовано правовыми соображениями²⁵⁶, то есть традиционным запретом титульных обеспечений. Тем не менее запрет не смог помешать Центральному банку использовать кредитно-обеспечительное репо на финансовом рынке²⁵⁷. Формальный запрет в ГК

²⁵³ См.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо // Правоведение. 2022. Т. 66, № 2. С. 196. Wood Ph. R. Op. cit. Para. 39-032. См. также: Директива 2002/47/ЕС.

²⁵⁴ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо. С. 195 – 196.

²⁵⁵ Wood Ph. R. Op. cit. Para. 48-081; Security rights in movable property in European private law. P. 456

²⁵⁶ См.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо. С. 195; Implications of repo markets for central banks: Report of a Working Group established by the Committee on the Global Financial System of the central banks of the Group of Ten countries (Basle, 9 March 1999). URL: <https://www.bis.org/publ/cgfs10.pdf>.

²⁵⁷ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо. С. 195 – 196. См. также: Haan L. de, End J.W. van den. Banks' responses to funding liquidity shocks: lending

Нидерландов наряду с расцветом практики репо представляет явное противоречие. Оно порождает сомнения в нужности запрета, и за его отмену активно высказываются отдельные правоведы²⁵⁸. Следовательно, в отношении репо иностранные правовые порядки демонстрируют наибольшую гибкость. Сделка признается законной, а риск переквалификации в залог исключается²⁵⁹.

Таким образом, поименованные титульные обеспечения представляют собой яркий пример того, что многие государства придерживаются формального, а не функционального подхода в вопросе титульных обеспечений²⁶⁰.

Непоименованные титульные обеспечения. Для проверки тезиса о преобладании функционального подхода особый интерес представляет отношение к непоименованным обеспечениям. В частности, признается ли обеспечительная передача титула законной, в том числе в чистом виде (без оформления различными сопутствующими договорами), принципиально отвергается или косвенно допускается в судебной практике в виде различных договорных конструкций?

adjustment, liquidity hoarding and fire sales / De Nederlandsche Bank // DNB Working Paper. 2011. № 293.

²⁵⁸ Kopalit D. The impact of EU Law on Dutch Property Law: a study of the implementation of the collateral directive [Thesis fully internal (DIV), University of Groningen]. Wolters Kluwer. 2021.

²⁵⁹ Tot I. The Risk Of Re-characterization Of Title Transfer Financial Collateral Arrangements // Journal for the International and European Law, Economics and Market Integrations. 2018. P. 125, 148 – 150.

²⁶⁰ Следует, впрочем, учитывать, что формальный подход порождает внутри европейских стран определенные сложности при заключении сделок с иностранным элементом. См. подробнее: Einsele D. Security Interests in Financial Instruments // The Future of Secured Credit in Europe / edited by Horst Eidenmüller and Eva-Maria Kieninger. – Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. P. 350 – 363.

Законной в чистом виде указанная сделка признается в Германии²⁶¹, Греции²⁶², Словакии²⁶³, Эстонии²⁶⁴, Финляндии²⁶⁵, Японии (*joto-tampo*)²⁶⁶, Южной Корее (*Yangdo Tambo*)²⁶⁷, частично в Индонезии²⁶⁸, в Швейцарии²⁶⁹. В других государствах, как и в России, право собственности с целью обеспечения передается

²⁶¹ Security rights in movable property in European private law. P. 440.

²⁶² Kieninger E.-M. Security Rights in Intellectual Property. P. 12. Drobniг U. Op. cit. P. 653.

²⁶³ Glezl P. Pledge over movable items and rights, Security by transfer of ownership in Germany and Slovakia – comparative analysis. Режим доступа: URL: gbv.de/dms/buls/734905238.pdf. В ходе реформы, имевшей место в Словакии в начале третьего тысячелетия, фидуциарная передача титула не была запрещена: Mathernová K. Chapter 9: The Slovak Secured Transactions Reform / Ingredients of a Successful Reform and Reflection on its Achievements. – UK.: Edward Elgar Publishing, 2008. P. 216.

²⁶⁴ Faber W. Proprietary Security Rights in Movables—European Developments: A Spotlight Approach to Book IX DCFR. P. 27. См. также: Kieninger E.-M. Security Rights in Intellectual Property. Springer, 2020. P. 319.

²⁶⁵ Kieninger E.-M. Security Rights in Intellectual Property. P. 356.

²⁶⁶ Ueno H., Yamamoto T. Lending and Taking Security in Japan: Overview / Thomson Reuters. Practical Law. 2023 // Режим доступа: URL: https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/Id4aecaca1cb511e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-Taking-Security-in-Japan-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29#co_anchor_a582937.

²⁶⁷ Wood Ph. R. Op. cit. Para. 10-013.

²⁶⁸ Ibidem. См. также: Karyadi F., Santoso N.C., Irawati A. Lending and Taking Security in Indonesia: Overview / Thomson Reuters. Practical Law. 2023 // Режим доступа: URL: https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/Id4aecad61cb511e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-Taking-Security-in-Indonesia-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29#co_anchor_a307623.

²⁶⁹ Matz H. Op. cit. P. 127, 149. Однако из-за обременительных требований публичного оглашения обеспечительная передача титула используется в Швейцарии значительно реже, чем в Германии.

посредством особых сделок (например, договоров продажи и обратного выкупа вещи). В частности, в Китае²⁷⁰, включая Тайвань²⁷¹, в Турции²⁷², в Швеции²⁷³.

Например, в Австрии продажа с обратной арендой косвенно допускается судебной практикой. Сделка зачастую заключается с обеспечительной целью, особенно при наличии у продавца права выкупа²⁷⁴. Квалификация в качестве обеспечения должна приводить к тому, что к сделке будут применяться соответствующие правила²⁷⁵, в том числе кредитор (покупатель, арендодатель)

²⁷⁰ Zhang X., Liu M. Lending and Taking Security in China: Overview / Thomson Reuters. Practical Law. 2022 // Режим доступа: URL: <https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I2dfab54e1cb111e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-Taking-Security-in-China-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29>; О квази-обеспечениях в Китае и Гонконге см.: Williams M., Lu H., Ong C. Secured Finance Law in China and Hong Kong. Cambridge, 2010. P. 219 – 267.

²⁷¹ Hsu H.-L. Lending and Taking Security in Taiwan: Overview / Thomson Reuters. Practical Law. 2022 // Режим доступа: URL: https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/Id2a455fc3d1d11e698dc8b09b4f043e0/Lending-and-Taking-Security-in-Taiwan-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29#co_anchor_a232318.

²⁷² Şenocak A., Kösoğlu M., Karadaş M. Lending and Taking Security in Turkey: Overview / Thomson Reuters. Practical Law. 2022 // Режим доступа: URL: <https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I56ed1de61bdd11e498db8b09b4f043e0/Lending-and-Taking-Security-in-Turkey-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29>.

²⁷³ Svensson T., Heilbrunn Ph. Lending and Taking Security in Sweden: Overview / Thomson Reuters. Practical Law. 2023 // Режим доступа: URL: https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/Id4aecacf1cb511e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-Taking-Security-in-Sweden-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29#co_anchor_a150937.

²⁷⁴ См.: например, дело, рассмотренное в п. 3 Обзора практики от 27.10.2021 г.

²⁷⁵ Security rights in movable property in European private law. P. 443. Впрочем, в недавнем решении Верховный суд Австрии подтвердил действие в отношении третьих лиц созданной на территории иностранного государства обеспечительной собственности. Анализ решения см.:

будет приравнен к залогодержателю в банкротстве должника²⁷⁶. Однако Верховный суд Австрии придерживается позиции, что эти договоры не приводят к возникновению обеспечительной собственности, а значит, нормы об обеспечении к ним не применяются²⁷⁷. Как следствие, в банкротстве должника кредитор заберет вещь из конкурсной массы²⁷⁸. Очевидно, что функциональный подход привел бы Верховный суд Австрии к противоположному выводу.

В Великобритании к обеспечениям относят *pledge*, *mortgage* и *charge*²⁷⁹. *Mortgage* — это непосессорное обеспечение, в силу которого кредитор получает право собственности на вещь. Оно возвращается должнику после исполнения им обеспеченного долга²⁸⁰. Напротив, в случае с *charge* кредитор получает не право собственности, а ограниченное право (залог). На первый взгляд, *mortgage*, как и титульные обеспечения, предоставляет кредитору большие возможности для удовлетворения своего требования. Однако в литературе отмечается, что в случае с *charge* кредитор мог бы расширить свои возможности в тексте договора так, что его статус не отличался бы от кредитора с *mortgage*²⁸¹. Замечательно то, что сказанное верно и для отечественного правопорядка, в частности, при сравнении способов реализации предметов залога и титульного обеспечения в договоре между коммерческими организациями.

Также в Великобритании признаются законными квази-обеспечения, как то: финансовая аренда (*finance lease*), аренда с выкупом (*hire purchase contract*), продажа с удержанием титула (*retention of title sale*), продажа и обратная аренда

Heindler F. Continuation of security rights in movable assets in conflict of laws – Austrian approach reconsidered // *European Property Law Journal*. 2019. № 3. vol. 8. P. 301 – 324.

²⁷⁶ Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 270.

²⁷⁷ Ibid. P. 280.

²⁷⁸ Ibid. P. 281. Его право на изъятие вещи имеет известное ограничение. Оно блокируется, если вещь необходима для продолжения работы предприятия должника.

²⁷⁹ Beale H., Bridge M., Gullifer L., Lomnicka E. Op. cit. P. 10.

²⁸⁰ Ibid. P. 11. Drobniг U. Security Rights in Movables // *Towards European Civil Code*. 4th ed. 2011. P. 750.

²⁸¹ Beale H., Bridge M., Gullifer L., Lomnicka E. Op. cit. P. 11.

(sale and lease-back), продажа с обратным выкупом (sale and buy-back)²⁸². Перечисленные сделки основываются на передаче или удержании титула, выполняют экономическую функцию обеспечения, и тем не менее с правовой точки зрения обеспечениями они не считаются²⁸³. Таким образом, английский правопорядок отдает предпочтение правовой форме над экономической функцией, а Великобритания является традиционным противником унитарного подхода США.

Испания допускает обеспечительную передачу титула, хотя о ее законности ведутся дискуссии, в частности, о природе права собственности кредитора²⁸⁴. Однако продажа с обратной арендой допускается в отношениях граждан²⁸⁵.

Накануне нового закона об обеспечительных правах 2006 г. во Франции действовало два вида реальных обеспечений: залог (*droit de gage*) и ипотека (*hypothèque*)²⁸⁶. Они не позволяли обеспечивать обязательства должника за счет движимого имущества без его передачи кредитору. С указанной целью использовалась продажа и обратная аренды с правом выкупа²⁸⁷. Но в результате реформы в ФГК появилась передача титула в качестве обеспечения (*fiducie-sûreté*)²⁸⁸. Сегодня она может использоваться для передачи любых объектов и для обеспечения любых обязательств²⁸⁹.

²⁸² Ibid. P. 95.

²⁸³ Ibid.

²⁸⁴ Security rights in movable property in European private law. P. 452; Faber W., Lurger B. Op. cit. P. 557 – 559; Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 553.

²⁸⁵ Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 553 – 554.

²⁸⁶ Faber W. National reports on the transfer of movables in Europe, Volume 4: France, Belgium, Poland, Portugal / Ed. by W. Faber, B. Lurger. Munich, 2011. P. 25.

²⁸⁷ Security rights in movable property in European private law. P. 447 – 448.

²⁸⁸ Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 425.

²⁸⁹ Ibid.

В заключение остановимся на опыте Венгрии. До недавнего времени ее правопорядок не давал однозначную оценку продаже с обратным выкупом²⁹⁰. Отсутствовало регулирование непоименованных титульных обеспечений, а положение должника в сделке оставалось уязвимым. К тому же титульные обеспечения нарушали запрет на использование комиссорной оговорки. В результате в 2013 году обеспечительная передача титула (*fiduciáris hitelbiztosítékok*) была запрещена²⁹¹. Но в то же время лизинг, репо, обеспечительная уступка, удержание титула остались легальными²⁹². Таким образом, в ходе одной из последних европейских реформ под запрет попали только титульные обеспечения, прямо не предусмотренные законом. Из этого трудно заключить, что венгерский законодатель принял функциональный подход, так как многие титульные обеспечения все же пережили реформу. Можно предположить, что цель закона состояла в том, чтобы оградить должников от использования титульных обеспечений, которые подробно законом не регулируются. Соответственно, из двух возможных путей – создать правила для защиты должника или полностью запретить сделки – Венгрия избрала более простой путь в ущерб свободе договора.

§ 3. Преобладающий подход в мировой практике

Функциональный подход в конце XX и в начале XXI вв. стал активно экспортироваться в другие страны путем разработки международных рекомендаций и наднациональных кодификаций, включая Модельный закон об обеспеченных сделках Организации американских государств и Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам. Указанные рекомендации подтолкнули Е.Р. Усманову к следующему выводу: «Таким образом, как мы видим, международным трендом в решении вопроса о соотношении залога

²⁹⁰ Csizmazia N. Reform of the Hungarian Law of Security Rights in Movable Property // *Juridica international*. 2008. XVIII. P. 187.

²⁹¹ Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 591.

²⁹² *Ibid.* P. 591, 664.

и титульного обеспечения является применение правил о залоге как традиционном обеспечении к сделкам, функционально используемым в качестве обеспечения.»²⁹³

Между тем в настоящей главе исследования процитированный вывод не нашел подтверждения.

Немногие законодатели последовали рекомендациям Руководства ЮНСИТРАЛ: Австралия, Бельгия, Канада, Новая Зеландия, Румыния (в последней стране реформа обеспечений проводилась при непосредственном участии специалистов из США). Крупнейшие члены Организации американских государств по истечении двух десятилетий с появления Модельного закона по обеспеченным сделкам также сохранили в своих правовых системах титульные обеспечения. США, несмотря на авторство рекомендаций, во многом их игнорируют (в вопросах лизинга, репо, в отношении недвижимости).

Подавляющее большинство государств признают правомерными такие титульные обеспечения, как договор лизинга, договор репо, обеспечительную уступку в рамках факторинга и (или) оговорку об удержании права собственности. В их число входят даже те страны, которые принципиально отвергают титульные обеспечения в качестве общего правила (например, Нидерланды).

Если же сопоставлять международные правовые документы, ставшие частью правовых систем государств, то гораздо более весомыми, по сравнению с Модельным законом и Руководством ЮНСИТРАЛ, будут считаться Кейптаунская и Оттавская конвенции, а также Директива 2002/47/ЕС. Они являются не рекомендациями, но нормами права для нескольких десятков государств.

Немало стран признает обеспечительную передачу титула в чистом виде, включая Германию, Грецию, Бразилию, Корею, Францию, Японию, но еще больше стран признают легальными договоры, которыми титульные обеспечения традиционно оформляются (продажа с обратным выкупом или обратной арендой и т.д.).

²⁹³ Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. С. 120.

В итоге общий счет на международном уровне в настоящее время складывается отнюдь не в пользу функционального подхода²⁹⁴, особенно принимая во внимание правопорядки исламских государств²⁹⁵.

Тем не менее оценка титульных обеспечений не может быть однозначной. Крайний формализм приведет к тому, что обеспечительная цель будет игнорироваться, а права должника и его кредиторов будут ущемлены. Отдельные государства предпочли гордиев узел разрубить и запретили непоименованные (Бельгия в 2017 году²⁹⁶, Венгрия в 2013 году) или вообще все титульные обеспечения (Нидерланды в 1992 году). К тому же нельзя не отметить, что идея унификации имеет потенциал, хотя и не в таком радикальном воплощении, как в статье 9 ЕТК. Единое регулирование полезно и эффективно, но речь должна идти не об одном режиме для всех реальных обеспечений (с полным уничтожением титульных конструкций), а об общем регулировании внутри системы титульных обеспечений. Этот компромисс способен в известной степени сохранить свободу договора, но при этом оградить должника от большинства опасностей, которые возникают с расширением кредиторских правомочий.

Сегодня российский правопорядок уже содержит отдельные правовые нормы, действующие для таких обеспечений, как выкупной лизинг, репо,

²⁹⁴ «Конструкция обеспечительной передачи права собственности является распространенной во всем мире и воспринятой наиболее цивилизованными правопорядками». См.: Зикун И.И. Конструкция титульного обеспечения в гражданском праве: основные проблемы. С. 76 – 78.

²⁹⁵ Khan M. Op. cit.

²⁹⁶ Sagaert V. The background and general principles of the new Belgian property law // European Property Law Journal. 2021. № 1. vol. 10. P. 22. Автор подмечает, что вдохновленные примером Франции разработчики реформы предлагали ввести институт фидуции (fiducie), но в ходе законодательного процесса предложение было отвергнуто из опасений его использования с целью уклонения от уплаты налогов. Как видим, причина отказа была утилитарной и не составляла принципиального выбора в пользу функционального подхода.

обеспечительная уступка в рамках договора факторинга²⁹⁷ и оговорка об удержании права собственности. Представляется, что они вполне пригодны для разрешения споров из непоименованных титульных обеспечений, в частности, из договоров продажи и обратной аренды с выкупом. Альтернатива в виде запрета этих сделок по примеру Венгрии тоже возможна. И все же запрет, если он и заслуживает внимания, с политико-правовой точки зрения может быть разумен применительно к сделкам граждан²⁹⁸, тогда как экономическая свобода предпринимательства нуждается не в запретах, а в качественном правовом регулировании.

²⁹⁷ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо. Его же: Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 1). Его же: Обеспечительная уступка требования (часть 1).

²⁹⁸ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 195 – 200.

Глава 3. Титульные способы обеспечения исполнения обязательств в российском законодательстве и судебной практике

§ 1. Договор репо, заключенный с кредитно-обеспечительной целью

Специальной договорной формой, которая может опосредовать выдачу возвратного финансирования и передачу права собственности (титула) с целью обеспечения, является договор репо. В соответствии с определением он объединяет два договора купли-продажи (ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг). В составе единой сделки репо два договора купли-продажи именуется двумя частями репо: по одной части продавец продает ценные бумаги и получает денежные средства, а по второй части он получает ценные бумаги обратно и возвращает денежные средства.

«Переведем законодательную конструкцию договора репо на язык титульного финансирования.

По первой части договора репо продавец (заемщик, должник) получает от покупателя (займодавец, кредитор) цену договора (сумму займа) и передает кредитору право собственности на ценные бумаги (предмет обеспечения). По второй части договора репо продавец (заемщик, должник) уплачивает цену выкупа (возвращает сумму займа, уплачивает проценты) и получает ценные бумаги обратно (обеспечение прекращается). Цена обратного выкупа ценных бумаг, как правило, больше, чем цена их покупки по первой части договора, потому что заемщик обязан не только вернуть сумму займа, но и уплатить процент. Разница между ценами первой и второй части договора выступает платой за пользование займом, которая зависит от цены денег во времени (процентной ставки) и срока пользования ими. В свою очередь время между уплатой цены по первому и второму договору – это срок пользования займом.

Права на ценные бумаги по первой части договора репо передаются кредитору с целью обеспечить обязательство должника по возврату суммы займа и по уплате процентов. [...] Обратный переход прав на ценные бумаги от кредитора к должнику по второй части происходит тогда, когда обеспеченное обязательство

исполнено (цена второй части уплачена), и представляет собой прекращение обеспечения (п. 4 ст. 329 ГК РФ)».²⁹⁹

Можно заметить, что правоотношения, порождаемые единой сделкой репо, могут быть разделены на финансовое (или заемное) и обеспечительное обязательство³⁰⁰. Но, как и в договоре выкупного лизинга, выявление данных обязательств представляет известную сложность.

«Первый договор купли-продажи охватывает предоставление займа и передачу ценных бумаг с целью обеспечения, а второй – возврат займа и прекращение обеспечения. В связи с этим договор репо не следует разделять на два отдельных договора купли-продажи, пусть и подобное разделение кажется возможным и даже необходимым, в том числе в корпоративной или банкротной сфере³⁰¹. Оно приведет к отрицанию [обеспечительной] каузы сделки, вследствие чего пострадают основные интересы сторон»³⁰².

²⁹⁹ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо. С. 200.

³⁰⁰ Выше в параграфе 3 главы 1 настоящего исследования рассмотрены аналогичные обязательства, возникающие из других титульных обеспечительных сделок (факторинга и лизинга).

³⁰¹ Например, кредитное репо, если оно подлежит корпоративному одобрению, должно восприниматься как обеспеченный заем, а не как два договора купли-продажи. Та же рекомендация касается оспаривания договора репо в рамках банкротства одной из его сторон.

³⁰² Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо. С. 200.

Однако отметим, что кредитно-обеспечительная цель репо хотя и признается самой распространенной³⁰³, причем не только в России³⁰⁴, все же не является единственно возможной. Стороны при заключении договора могут руководствоваться спекулятивной³⁰⁵ или корпоративной целью³⁰⁶. В связи с тем, что настоящая работа посвящена титульным обеспечениям, ее предметом выступает именно кредитно-обеспечительное репо.

Обратимся к тексту ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг, который преимущественно исходит из кредитно-обеспечительной цели договора.

Во-первых, покупатель по договору репо (кредитор), когда получает титул на ценные бумаги, формально получает и право распоряжаться причитающимся по ним доходом (например, дивидендами). Вместе с тем в п. 13 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг указанное право кредитора ограничено. Он обязан передать

³⁰³ Гражданское право. Т. 2: Полут. 1 / Витрянский В.В., Ем В.С., Зенин И.А., Коваленко Н.И., и др. С. 54 (автор главы — В. С. Ем); Абашеева Е.Н. Указ. соч. С. 16; Адамович Г. О некоторых способах обеспечения кредитных обязательств // Хозяйство и право. 1996. № 9. С. 42 – 47; Мельничук Г.В. Указ. соч.; Павлодский Е.А. Указ. соч. С. 46 – 53; Лубягина Д.В., Бычков А.И. Договор РЕПО в гражданском обороте // Юрист. 2017. № 4 С. 9 – 13; Егоров А.В. Дело АО КИТ ФИНАНС Инвестиционный Банк» о включении в реестр требований кредиторов ОАО «ВИНАП» требований по сделке РЕПО // Правовые позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: избранные постановления за 2008 год с комментариями / Т.К. Андреева, И.В. Антонов, В.В. Бациев и др.; под. ред. А.А. Иванова. М.: Статут, 2012. С. 101 – 110; Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч.; Карапетов А.Г., Савельев А.И. Указ. соч. С. 12 – 56; Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо. С. 193 – 200.

³⁰⁴ О преобладании обеспечительной цели репо в английской практике см.: Beale H., Bridge M., Gullifer L., Lomnicka E. *Op. cit.* Para. 7.70. P. 301 – 302. Об использовании репо центральными банками разных государств в качестве средства финансирования см.: Implications of repo markets for central banks: Implications of repo markets for central banks: Report of a Working Group established by the Committee on the Global Financial System of the central banks of the Group of Ten countries (Basle, 9 March 1999). URL: <https://www.bis.org/publ/cgfs10.pdf>. P. 11.

³⁰⁵ Сарбаш С.В. Обеспечительная передача правового титула. С. 20 – 22.

³⁰⁶ Хлюстов П. В. Договор репо: проблема формирования конкурсной массы. С. 141 – 147.

дивиденды должнику или, если стороны согласовали такую альтернативу, направить их в счет обеспеченного долга. Норма блокирует договорную свободу в том смысле, что других вариантов использования дивидендов не допускает. Учитывая, что единственная альтернатива — это засчитывании дивидендов в счет обязательства должника, можно предположить, что законодатель преимущественно имел в виду кредитно-обеспечительную цель репо. В самом деле, если возможно дать кредитору право использовать дивиденды, которые в конечном счете должны быть возвращены должнику, то единственная разумная цель их использования – направить в счет обеспеченного долга³⁰⁷.

Во-вторых, в п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг закреплены положения о прекращении обязательств из договора репо. Указанные положения в полной мере реализуют принцип акцессорности обеспечения (п. 4 ст. 329 ГК РФ), а потому приводят к тому же практическому эффекту, которого можно было бы добиться посредством применения норм о залоге.

Допустим, по первой части репо акции проданы за 100 руб., и они подлежат обратному выкупу по второй части через год по цене 120 руб. Однако через год должник не смог выплатить цену обратного выкупа. Причем рыночная стоимость акций на момент просрочки составила, скажем, 80 руб. В таком случае в силу буквального применения пп. 2 п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг кредитор (покупатель по первой части репо) вправе взыскать с должника (продавца) только 40 руб. Остальная часть долга (80 руб.) погашается за счет стоимости ценных бумаг. Тот же результат мог бы ожидать кредитор в случае совершения не репо, а займа под залог (абз. 1 п. 3 ст. 334 ГК РФ): должник был бы обязан к возврату остатка долга, который не был погашен после реализации предмета залога.

Если же рыночная стоимость акций на момент нарушения составит 140 руб., кредитор в силу пп. 1 п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг будет обязан возвратить должнику 20 руб. В данном случае стоимость обеспечения превышает

³⁰⁷ Распределение прав сторон в отношении дохода от предмета обеспечения в данном случае напоминает антихрез. См. подробнее: Рыбалов А.О. Антихрез – залог недвижимости с передачей владения // Вестник ВАС РФ. 2012. № 4. С. 4 – 11.

обеспеченный долг, а значит, излишек подлежит возврату должнику. Вновь в случае с займом под залог ценных бумаг решение было бы таким же: залогодержатель был бы обязан возвратить излишек стоимости предмета залога залогодателю (абз. 2 п. 3 ст. 334 ГК РФ).

В связи с изложенным представляется необоснованным замечание Е.Р. Усмановой: «Отечественное законодательство не признает за такими сделками [обеспечительная уступка требования, репо и др.] обеспечительного характера»³⁰⁸. Рассмотренные правила о возврате излишка и взыскании остатка долга обнаруживают стойкий обеспечительный оттенок.

В-третьих, на кредитную цель репо указывает обязанность должника поддерживать минимальный уровень стоимости ценных бумаг. Указанная обязанность коррелирует с интересами кредитора в обеспечительном отношении, в котором для него принципиальна текущая стоимость предмета обеспечения. Обязанность установлена в п. 14 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг.

Между тем анализ закона на предмет кредитно-обеспечительных признаков репо недостаточен, чтобы квалифицировать конкретную сделку. Выявленные выше признаки всего-навсего демонстрируют, что законодатель при создании нормативного регулирования стремился учесть те отношения, которые широко распространены в финансовой практике. В свою очередь, суд, разрешая спор из договора репо, обязан учитывать все релевантные обстоятельства дела, в том числе проверять, воспользовались ли стороны перечисленными положениями закона в конкретной сделке. С точки зрения суда, важными признаками кредитно-обеспечительной цели будут, в частности, процент за пользование денежными средствами, вписанный в условия договора в виде разницы цен первой и второй части репо, а также зависимость начисленного размера процентов от фактического времени пользования финансированием.

³⁰⁸ Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. С. 131.

Если перечисленные признаки имеют место, правило, зафиксированное в п. 21 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг, следует воспринимать сквозь призму обеспечительной цели. В нем сказано, что к договору репо применяются общие положения ГК РФ о купле-продаже, если это не противоречит правилам указанной статьи и существу договора репо. Следовательно, закон допускает, что правила о купле-продаже будут отступать или корректироваться с учетом существа сделки, в том числе ее кредитно-обеспечительной природы.

Каким будет правовое выражение кредитно-обеспечительной цели? Какие нормы могут получить приоритет перед нормами о купле-продаже? Так, выше было установлено, что финансовое (заемное) правоотношение может по аналогии закона (п. 1 ст. 6 ГК РФ) регулироваться нормами о займе и кредите из главы 42 ГК РФ. Например, для досрочного истребования задолженности кредитор в сделке репо при наличии соответствующих оснований мог бы воспользоваться п. 2 ст. 811 ГК РФ. При этом для расчета долга нужно учитывать не твердую сумму по второй части репо, ведь она была согласована исходя из ожидания, что должник возвратит деньги в плановую дату, но никак не досрочно, а принимать во внимание начисленный процент, то есть произведение процентной ставки и фактического срока пользования денежными средствами (п. 6 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 147 «Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре»³⁰⁹).

Юридическим выражением обеспечительной цели является свойство акцессорности (ст. 329 ГК РФ), а значит, обеспечительное правоотношение,

³⁰⁹ «Однако при определении размера ответственности судом учтено, что банк, получивший в свое распоряжение досрочно возвращенную сумму займа, будучи профессиональным участником финансового рынка распоряжается ею посредством выдачи кредита другому заемщику. Взыскание с заемщика в данном деле причитающихся процентов до дня возврата кредита, определенного в договоре, могло привести к тому, что банк извлек бы двойной доход от предоставления в пользование одной и той же денежной суммы.». Вестник ВАС РФ. № 11. 2011.

возникающее из договора репо, следует считать акцессорным (ст. 329 ГК РФ). В то же время приведенные примеры о возврате кредитором излишка и о взыскании с должника остатка долга решены в п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг. Зачем же дополнительно обосновывать принципом акцессорности то решение, которое уже закреплено в законе? Думается, что важно понимать смысл, который выражен п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг, и вот почему. Правило о возврате излишка стоимости обеспечения императивно (см., например: абз. 2 п. 3 ст. 334 ГК РФ). Однако норма п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг не сопровождается явно выраженным запретом или иным признаком императивности. Значит, если не учитывать акцессорный характер правоотношения, она могла бы быть признана диспозитивной (Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах»³¹⁰). В таком случае должник был бы лишен права на возврат излишка, что недопустимо.

Выше в настоящей работе был обоснован тезис, что титульное обеспечение есть способ обеспечения исполнения обязательства (ст. 329 ГК РФ). Указанные способы подчиняются принципу акцессорности, если иное не установлено законом. Как видно, Закон о рынке ценных бумаг содержит нормы, которые не то что не отрицают, а даже прямо выражают принцип акцессорности. Следовательно, обеспечительное правоотношение, возникающее из договора репо, акцессорно.

Ввиду этого с прекращением основного обязательства должно прекращаться обеспечение. Иными словами, при возврате задолженности право на ценные бумаги должно автоматически возвращаться должнику. И хотя такое правило в Законе о рынке ценных бумаг не содержится, оно закреплено в норме п. 4 ст. 329 ГК РФ, которая действует непосредственно.

Вместе с тем правило об акцессорности может вступать в конфликт с принципом публичности регистрации прав на ценные бумаги. Переход прав на них совершается посредством внесения приходной записи по счету должника в реестре или депозитарии (п. 1 ст. 29 Закона о рынке ценных бумаг). Значит, прекращение

³¹⁰ Вестник ВАС РФ. № 5. 2014.

основного обязательства не приведет к автоматическому возврату титула на ценные бумаги – потребуется также внести соответствующую запись по счету³¹¹. Впрочем, аналогичный конфликт между акцессорностью и публичной достоверностью реестра возникает при погашении ипотечного кредита³¹². Однако отмеченная коллизия сама по себе не отменяет принцип акцессорности в сделке репо, как она не отрицает его действие в случае с залогом³¹³.

Р.С. Бевзенко приходит к выводу, что обеспечительная продажа «явно неакцессорна»³¹⁴. Между тем этот вывод для договора репо едва ли можно считать обоснованным. С одной стороны, исследователь относит сделку репо к обеспечительной продаже (наряду с другими конструкциями, в которых договор купли-продажи используется для обеспечительной передачи титула)³¹⁵. С другой стороны, он полностью игнорирует положения Закона о рынке ценных бумаг, в которых, как было показано, проявляется свойство акцессорности. Даже рассматривая вопрос о возврате излишка и приводя в пример сделку с ценными бумагами, Р.С. Бевзенко не исследует специальные нормы (п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг)³¹⁶. По всей видимости, в поле зрения автора оказалась в основном обеспечительная продажа в качестве непоименованного титульного обеспечения – именно ей уделено основное внимание. Тем не менее выводы, сделанные в отношении обеспечительной продажи, для репо неприменимы, по

³¹¹ Подробнее о практических способах снизить риски должника после исполнения обеспеченного обязательства, но до внесения приходной записи по счету см.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо. С. 213 – 214.

³¹² См., например: Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 30 – 32.

³¹³ Там же.

³¹⁴ Там же. С. 443. Под обеспечительной куплей-продажей исследователь понимает два договора купли-продажи, то есть конструкцию, тождественную репо. См. подробнее: параграф 5 главы 3 настоящего исследования.

³¹⁵ Там же. С. 433.

³¹⁶ Там же. С. 446.

крайней мере, по той причине, что они получены без внимания к релевантному нормативному материалу.

Могут ли нормы о залоге применяться к сделке репо по аналогии (п. 1 ст. 6 ГК РФ)? Да, но следует помнить, что такая аналогия не должна приводить к отрицанию титула кредитора.

В связи с этим напомним, что Е.Р. Усманова предлагает воспринять рекомендации Руководства ЮНСИТРАЛ, в том числе считать титульное обеспечение залогом³¹⁷. В свою очередь Егоров А.В. считает, что сделка репо является обходом императивного правила об обязательном обращении взыскания на предмет залога³¹⁸. Критикуя же титульные обеспечения в целом, авторы совместно утверждают, что кредитор должен обращать взыскание на предмет обеспечения³¹⁹. Подобная аналогия со ст. 349 ГК РФ неуместна, потому что отрицает право собственности кредитора – то важное условие, которое стороны согласовали, когда изначально предпочли титульное обеспечение залогу. Также «[п]редлагаемая аналогия закона (п. 1 ст. 6 ГК РФ) неуместна с формально-юридической точки зрения. Призванная восполнить пробел, она приведет к применению правил об обращении взыскания и реализации в отношении ценных бумаг. Но в данной части законодательный пробел отсутствует. Специальное регулирование, в том числе п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг, предусматривает упрощенный и ускоренный порядок превращения предмета

³¹⁷ Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. С. 131 – 132; Она же: Современное понимание титульного обеспечения в российской и зарубежной практике // Об обеспечении обязательств: Сборник статей к юбилею С.В. Сарбаша. – М., 2017. С. 462 – 524.

³¹⁸ Егоров А.В. Дело «ОАО «Кит Финанс Инвестиционный банк» о включении в реестр требований кредиторов ОАО «ВИНАП» требований по сделке РЕПО». С. 101–110. Впрочем, сегодня не действует то разъяснение, на которое ссылался автор (п. 46 Постановления Пленумов ВС РФ и ВАС РФ от 01.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

³¹⁹ Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч.

обеспечения в деньги»³²⁰. Кроме того, залоговая процедура пренебрегает полезными возможностями организованного рынка. Продажа на нем ценных бумаг состоится быстрее, а транзакционные издержки будут ниже.

Закон ограничивает субъектный состав договора репо. В абз. 2 п. 1 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг сказано: «Договор репо, подлежащий исполнению за счет физического лица, может быть заключен, если одной из сторон по такому договору является брокер, дилер, депозитарий, управляющий, клиринговая организация или кредитная организация либо если указанный договор репо заключен брокером за счет такого физического лица». В литературе отмечается, что данные ограничения препятствуют заключить договор двум физическим лицам, если от их имени не выступают брокеры, а также физическому лицу с юридическим лицом, которое не имеет ни одного из перечисленных правовых статусов³²¹. К тому же предметом договора репо могут быть ценные бумаги, купля-продажа которых не является общедоступной, и в таком случае субъектный состав договора будет ограничен еще и нормой о его заключении квалифицированными инвесторами (ст. 51.2 Закона о рынке ценных бумаг).

Специальный предмет договора репо закреплен в п. 1 и п. 2 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг: эмиссионные ценные бумаги российского эмитента, инвестиционные паи паевого инвестиционного фонда, доверительное управление которым осуществляет российская управляющая компания, клиринговые сертификаты участия, акции или облигации иностранного эмитента, инвестиционные паи или акции иностранного инвестиционного фонда, ценные бумаги иностранного эмитента, удостоверяющие права в отношении ценных бумаг российского и (или) иностранного эмитента.

В связи с этим не могут считаться договором репо два договора купли-продажи, которые хотя и заключены между одними и теми же сторонами, но опосредуют переход права на иной объект, не указанный в п. 2 ст. 51.3 Закона о

³²⁰ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо. С. 208.

³²¹ Хлюстов П.В. Договор репо в гражданском праве: монография / П.В. Хлюстов. — Москва: ИНФРА-М, 2018. С. 23 – 32.

рынке ценных бумаг³²². Другими словами, продажа и обратный выкуп автомобиля, даже если стороны преследовали кредитно-обеспечительную цель, не составляет репо, а значит, правила ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг непосредственно применить нельзя. Тем не менее трудно не заметить сходство отношений. Различие обусловлено лишь разными объектами, а кредитно-обеспечительные интересы сторон тождественны, и значит, их правовое выражение нуждается в единообразном регулировании (например, в виде правила о возврате должнику права собственности на автомобиль непосредственно при прекращении обеспеченного долга, см.: п. 4 ст. 329 ГК РФ)³²³.

Особенности предмета репо нуждаются в отдельном обсуждении. Во-первых, распространенный предмет договора – бездокументарные ценные бумаги, и они являются не вещами, а имущественными правами (ст. 128 ГК РФ). Во-вторых, по экономическим свойствам бездокументарные ценные бумаги, по сравнению с вещами, обладают, как правило, существенно более высокой ликвидностью. В-третьих, для обладателя бездокументарных ценных бумаг важны зачастую не их индивидуальные признаки, как для собственника вещи важны ее особенности, а финансовые характеристики ценных бумаг, в частности, риск и доходность. Но сочетание этих характеристик не является уникальным, а порой присуще многим ценным бумагам на финансовом рынке. Иначе говоря, бездокументарные ценные бумаги не только очень ликвидные, но и легко заменимые³²⁴.

Отмеченные особенности предмета репо объясняют, например, правило п. 9 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг: «Если иное не предусмотрено настоящей

³²² В судебной практике встречались споры, в которых суд признавал договором репо два договора купли-продажи недвижимой вещи, см.: Постановления ФАС Восточно-Сибирского округа от 30.08.1999 № А19-12257/98-23-Ф02-1474/99-С2, от 25.02.2000 по делу № А19-12257/98-23/99-20-Ф02-268/00-С2.

³²³ Рассмотренная сделка является непоименованным титульным обеспечением и рассмотрена в параграфе 5 главы 3 настоящей диссертации.

³²⁴ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо. С. 201.

статьей, покупатель по договору репо обязан передать продавцу по договору репо по второй части договора репо ценные бумаги *того же эмитента* (лица, выдавшего ценные бумаги), удостоверяющие *тот же объем прав, в том же количестве* [выделено нами — П.П.], что и ценные бумаги, переданные покупателю по договору репо по первой части договора репо». Как видно, кредитор обязан вернуть должнику не тот предмет, который получил от него ранее, а предмет, хотя и похожий, но все же другой. К тому же стороны своим соглашением могут разрешить кредитору вернуть вовсе не похожий предмет, то есть совершенно другие ценные бумаги.

Особенности предмета репо также помогают объяснить правило о прекращении обязательств в случае неплатежа (п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг). Это прекращение имеет признаки неттинга³²⁵ или договорного взаимозачета и обнаруживает сходства с зачетом (ст. 410 ГК РФ) в том смысле, что не предполагает исполнения в натуре. Разница с зачетом все же имеется: встречные обязательства сторон – по возврату денежных средств и ценных бумаг – не являются однородными.

Для настоящего исследования важно отметить, что кредитно-обеспечительный договор репо с учетом описанных свойств предмета имеет сходства с обеспечительным платежом (ст. 381.1 ГК РФ). Можно сказать, что в определенных случаях обеспечительная передача ценных бумаг по договору репо совершается с целью последующего договорного зачета (неттинга)³²⁶. Такой

³²⁵ В соответствии с п. 11 ст. 2 Федерального закона от 07.02.2011 № 7-ФЗ «О клиринге, клиринговой деятельности и центральном контрагенте» неттинг — это полное или частичное прекращение обязательств, допущенных к клирингу, зачетом и (или) иным способом, установленным правилами клиринга. См. также: Бычков А. Договор процентного свопа // ЭЖ-Юрист. 2014. № 26. С. 12.

³²⁶ Зачет в данном случае употребляется в смысле прекращения обязательств, которое описано в п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг. См. подробнее классификацию титульных обеспечений на вещные и зачетные в параграфе 2 главы 1 настоящего исследования.

договор репо в первой главе настоящей диссертации отнесен к зачетным титульным обеспечениям в противоположность вещным обеспечениям.

Однако в исключительных случаях низкая ликвидность предмета репо и (или) высокая значимость для должника (продавца) конкретных ценных бумаг (их индивидуальных, а не только финансовых свойств) может стать аргументом против квалификации их передачи с целью зачета. Например, если в свободной продаже на открытом рынке находится минимальное количество акций предприятия (1%), то их крупный пакет (99%) может не обладать свойством высокой ликвидности, а значимость этих акций для должника в связи с корпоративным контролем над предприятием будет придавать им важный индивидуализирующий признак. Как следствие, должник заинтересован возвратить тот же, а не похожий пакет акций после исполнения обеспеченного обязательства. И закон позволяет защитить его интерес за счет включения в договор репо условия о запрете кредитору распоряжаться предметом репо (п. 17 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг).

Но в таком случае порядок прекращения, описанный в п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг, вызывает сомнения. Прежде всего, значение рыночной стоимости ценных бумаг, важное для прекращения обязательств, едва ли будет определено верно. В самом деле, рыночная стоимость 99% акций предприятия будет определяться по котировке, сформированной рынком в отношении 1% акций в свободной продаже. Кроме того, интерес должника по возврату того же пакета акций будет явно нарушен. В силу п. 16 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг рыночная стоимость акций засчитывается в счет обязательства должника. Соответственно, кредитор остается полноправным обладателем ценных бумаг, и должник не сможет их возвратить. Но важнее то, что он не сможет приобрести аналогичный пакет акций в свободной продаже, если кредитор не пожелает его продать. Следовательно, договор репо в описанном примере отягощен теми же проблемами, что и другие титульные обеспечения (например, договор выкупного лизинга). В частности, вопросами о праве должника на возврат предмета обеспечения, а также о порядке его реализации кредитором. В связи с этим

рассмотренный договор репо должен относиться к вещным, а не зачетным титульным обеспечениям.

Таким образом, при оценке договора репо суд должен оценить его существо, которое может состоять в кредитно-обеспечительной цели сделки (п. 21 ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг). Также суд должен оценить, следует ли считать передачу ценных бумаг по такому договору перечислением обеспечительного платежа (исключительно с целью последующего договорного зачета стоимости бумаг в счет долга) или все же титульным (вещным) обеспечением.

В завершение краткого описания репо необходимо затронуть проблему его переквалификации в договор займа и залога. Так, в Постановлении от 06.10.1998 № 6202/97 Президиум ВАС РФ заключил, что продажа и обратная покупка акций незаконна и прикрывает залоговую сделку. Однако сегодня в связи с тем, что репо закреплено в законодательстве, проблема его переквалификации отпала, и соответствующий риск отсутствует. Тем не менее вместо переквалификации правоприменитель сегодня вынужден определять правила, с помощью которых подлежат разрешению соответствующие споры³²⁷.

В завершение можно заключить, что если договор репо заключен с кредитно-обеспечительной целью, справедливо применять к отношениям сторон не только правила ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг, но с учетом существа сделки также общие положения об обеспечениях, включая принцип акцессорности (ст. 329 ГК РФ), нормы о залоге по аналогии (п. 1 ст. 6 ГК РФ), если их применение не приведет к отрицанию титула кредитора, а также правовые позиции и нормы, применимые к другим титульным обеспечениям (например, к договору выкупного лизинга, к обеспечительной уступке в рамках договора факторинга), в том числе с учетом особенностей предмета сделки.

³²⁷ Определение ВС РФ от 27.08.2019 № 305-ЭС19-4324 по делу № А40-109356/2017; постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 28.03.2019 № Ф06-23797/2017 по делу № А65-5821/2017; постановление Арбитражного суда Московского округа от 18.01.2018 № Ф05-10298/2016 по делу № А40-151926/2015. Анализ указанной практики см.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо. С. 202 – 207.

§ 2. Обеспечительная уступка денежного требования в рамках договора факторинга

Обеспечительная уступка денежного требования прямо закреплена в п. 2 ст. 829 и п. 2 ст. 831 ГК РФ, причем, в отличие от договора репо и договора лизинга, ее обеспечительная цель зафиксирована в законе. Она является разновидностью обеспечительной передачи титула, но для специального объекта – для денежного требования³²⁸.

На основании договора факторинга, в рамках которого денежное требование уступается с целью обеспечения, фактор предоставляет клиенту денежные средства в виде займа (пп. 1 п. 1 ст. 824 ГК РФ), а клиент уступает фактору денежное требование в качестве обеспечения возврата полученной суммы. Как видно, отношения сторон по договору, как и в других формах титульного обеспечения, состоят из заемной и обеспечительной части³²⁹.

Любопытно, что в отличие от сделки репо, в договоре факторинга указанные части не разделены механически на два договора. Так, в рамках заемной части отношений фактор предоставляет клиенту денежные средства на возмездной и возвратной основе, причем возмездность означает уплату процента за пользование займом. В отсутствие в главе 43 ГК РФ норм о порядке возврата суммы, уплаты процентов, о последствиях просрочки клиента и др. применяться должны правила о займе из главы 42 ГК РФ (п. 5 ст. 824 ГК РФ). В рамках обеспечительной части

³²⁸ О слабых сторонах залога денежного требования см.: Бевзенко Р.С., Ястржембский И.А. Ускользнувшая ценность. Комментарий к Определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 17.10.2016 № 305-ЭС16-7885 // Вестник экономического правосудия РФ. 2016. № 12. С. 4 – 15; Рыбалов А.О. Некоторые новеллы залога требований // Вестник ВАС РФ. 2014. № 4. С. 4 – 8.

³²⁹ Подробнее анализ правоотношений данного договора описан в главе 1 настоящего исследования. Иное мнение о том, что клиент не обязан возвращать финансирование, а отвечает лишь за остаток долга, непогашенный за счет уступленного требования, см.: Габараев Э.А. Обеспечительная уступка денежного требования и финансирование под обеспечительную уступку денежного требования: проблемы правовой квалификации // Российский юридический журнал. 2020. № 5. С. 173 – 184.

клиент уступает фактору денежное требование, платежи по данному требованию засчитываются в счет возврата займа и уплаты процентов, а также фактор возвращает излишек этих платежей (п. 2 ст. 829 и п. 2 ст. 831 ГК РФ).

В связи с тем, что обеспечительная уступка – это разновидность титульного обеспечения, а оно в свою очередь является способом обеспечения обязательства, возникающее из договора факторинга обеспечительное правоотношение подчиняется общим правилам об обеспечениях, включая принцип акцессорности (ст. 329 ГК РФ)³³⁰.

Прежде всего, данный принцип реализован в п. 2 ст. 831 ГК РФ. Платеж, полученный фактором по уступленному требованию, направляется им в счет обеспеченного долга. Клиент обязан выплатить остаток долга при нехватке платежа и вправе требовать от фактора возврата его излишка. Другими словами, специальные положения закона об обеспечительной уступке не исключают, а прямо подтверждают ее акцессорность. Ввиду этого иное мнение, высказываемое в литературе, вызывает сомнения и нуждается в дополнительном обосновании³³¹.

Возвращается ли денежное требование клиенту при прекращении обеспеченного обязательства? Или у фактора лишь возникает обязательство его вернуть? Глава 43 ГК РФ не устанавливает специальные правила. Но, как следует из вывода об акцессорности, для уступки действует норма п. 4 ст. 329 ГК РФ.

³³⁰ Следствия из указанного вывода ранее рассмотрены подробнее, см.: Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 2) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2023. № 1. С. 139 – 152.

³³¹ См.: Егоров А.В. Залог vs обеспечительная передача собственности: нужна ли обороту конкуренция? Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 443. Также по поводу акцессорности объема обеспечительной уступки названный автор допускает два противоречащих друг другу вывода: «С обеспечительной уступкой проще всего: акцессорность объема прямо предусмотрена ГК РФ» (см.: там же. С. 447); «У обеспечительной уступки проблема отсутствия акцессорности объема присутствует ровно в той же степени, что и у обеспечительной купли-продажи» (см.: там же. С. 450). Критику мнения о неакцессорности см. в параграфе 3 главы 1 настоящего исследования.

«Автоматический возврат требования в большей степени отвечает интересам должника (клиента). Обязательственный подход, при котором возникает лишь обязанность возвратить требование, благоволит кредитору, в том числе позволяет ему обеспечить будущие требования к клиенту без временной утраты обеспечения»³³². Вместе с тем обязательственный подход не согласуется с принципом акцессорности в том смысле, что допускает сохранение за кредитором обеспечения в отсутствие основного обязательства.

Сделанный вывод также подтверждается в п. 4 Обзора практики от 27.10.2021 г.:

«...уплата лизингополучателем всех лизинговых платежей в согласованные сторонами сделки сроки полностью удовлетворяет материальный интерес лизингодателя в размещении денежных средств. С названного момента в силу пункта 4 статьи 329 ГК РФ право собственности на предмет лизинга переходит от лизингодателя к лизингополучателю *автоматически* [здесь и ниже выделено нами - П.П.], если иной момент не установлен *законом* (пункт 2 статьи 218, статья 223 ГК РФ)»³³³.

Интересно заметить, что правовая позиция о выкупном лизинге в той ее части, которая затрагивает принцип акцессорности, полностью актуальна для других титульных обеспечений, в том числе для обеспечительной уступки денежного требования. Релевантность позиции обоснована в настоящей работе сходством спорных правоотношений.

Вновь зададимся вопросом о том, допустима ли для обеспечительной уступки аналогия с залоговым правовым режимом (п. 1 ст. 6 ГК РФ)? Представляется, что да. Но не совсем в том виде, который сегодня предлагается в отечественной доктрине. Как и в случае с репо, в литературе отмечается, что

³³² Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 2). С. 144.

³³³ Закономерно, что Верховный суд РФ упоминает в данном разъяснении лишь о законе, а значит, ограничивает возможность установить иное в тексте договора.

фактор по аналогии с залогодержателем должен обращать взыскание на денежное требование³³⁴.

«Однако предложение обратить взыскание на денежное требование путем его продажи представляется непродуманным. Во-первых, фактор, вынужденный продать требование, чаще всего получит платеж от должника еще до того, как найдется покупатель и с ним будет достигнута договоренность. Во-вторых, фактор едва ли сможет продать требование без скидки. Дисконт будет неизбежен и отразит риск неплатежа должника, пусть даже этот риск минимален. В итоге убыток в виде дисконта понесет клиент, ведь именно он в конечном счете утратит излишек или будет обязан уплатить остаток обеспеченного долга»³³⁵.

Сверх того, предложенная аналогия переходит ту границу, которая уже была обозначена выше — фактор лишается статуса кредитора. Между тем он должен иметь право востребовать платеж по уступленному требованию. В самом деле, если бы стороны не пожелали наделять фактора статусом кредитора, они бы заключили договор залога требования, а не обеспечительную уступку.

Субъектный состав договора факторинга, а вместе с ним и обеспечительной уступки требования законом ограничен³³⁶. В роли фактора может выступать только коммерческая организация. Исключением является случай, когда ее правоспособность ограничена, и факторинговые операции в нее не входят. Например, унитарное предприятие, хотя и является коммерческой организацией,

³³⁴ См.: Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч. Приведенное утверждение авторов универсально и, как можно предположить, сделано в отношении всех титульных обеспечений.

³³⁵ Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 2). С. 140.

³³⁶ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга пятая: В 2 т. Т. 1: Договоры о займе, банковском кредите и факторинге. Договоры, направленные на создание коллективных образований. М.: Статут, 2006. С. 560 – 567; Бондаренко Н.Л., Шкут О.Н. Субъектный состав договора факторинга по законодательству России, Белоруссии, Латвии: сравнительно-правовое исследование // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2013. Вып. 2(20). С. 102 – 111.

но имеет ограничения по предмету и целям своей деятельности, а также не может совершать некоторые сделки без согласия собственника имущества предприятия.

Обратим внимание, что круг лиц, которые могут быть фактором, существенно уже, чем перечень лиц, способных стать, скажем, лизингодателем. Фактором не может быть ни некоммерческая организация, ни физическое лицо. О данном ограничении для граждан в литературе высказываются критические замечания³³⁷. Тем не менее формально граждане, в том числе имеющие статус индивидуального предпринимателя, не могут заключать договоры факторинга в качестве фактора³³⁸. Примечательно, что закон не препятствует указанным лицам выдавать займы и получать в залог денежные требования. Как видно, отличие от правового статуса фактора состоит только в типе обеспечения: граждане-кредиторы могут получить денежное требование в залог, но не в полное обладание. С точки зрения системной согласованности закона такое ограничение парадоксально. «Если (...) гражданин — это кредитор, и обеспечительная уступка не угрожает ему, а, наоборот, предоставляет повышенную защиту, то запрещать ему вступать в подобную сделку с должником-предпринимателем оснований нет»³³⁹.

Впрочем, можно утверждать, что законодатель устранил описанное ограничение посредством широкой формулировки п. 4 ст. 825 ГК РФ. Норма позволяет любым участникам оборота, включая граждан, заключить договор, который будет предусматривать те же права и обязанности, что и договор факторинга, но не будет иметь одного из его признаков (п. 1 ст. 824 ГК РФ).

³³⁷ Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0]. С. 742 (авторы комментария к ст. 825 — В.В. Байбак, А.Г. Карапетов); Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 1). С. 90 – 94.

³³⁸ Аналогичное мнение встречается в литературе: Шевченко Е.Е. Договор финансирования под уступку денежного требования в системе гражданского права Российской Федерации. М.: Ось-89, 2005. С. 66.

³³⁹ Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 1). С. 93.

Например, гражданин предоставит сумму займа, получит от заемщика денежные требования к третьим лицам, но не будет осуществлять их учет (пп. 2 п. 1 ст. 824 ГК РФ). Другими словами, гражданин не может быть фактором в договоре обеспечительного факторинга, но, видимо, в силу п. 4 ст. 824 ГК РФ мог бы выступить в роли займодавца и цессионария в рамках смешанного договора с элементами займа и уступки. Описанное титульное обеспечение формально законом не предусмотрено, а потому может быть отнесено к числу непоименованных.

В отношении фигуры клиента в договоре факторинга глава 43 ГК РФ о каких-либо ограничениях не упоминает. В то же время, говоря об уступке денежных требований, нужно помнить о других законодательных ограничениях. Они могут вводиться не исходя из личности cedent, а ради защиты должника по уступаемому требованию (например, запрет уступки денежного требования из договора потребительского займа согласно ст. 12 Закона о потребительском займе).

Закон о потребительском займе также действует при заключении договора факторинга с клиентом-гражданином, который не имеет статуса индивидуального предпринимателя. В случае предоставления ему займа для фактора будут действовать ограничения, а для клиента – защитные меры, установленные отмеченным законом. В то же время его регулирующее действие охватывает только заемное правоотношение договора факторинга.

Обеспечительное правоотношение в данном аспекте представляет большой интерес. Возможна ли обеспечительная уступка денежного требования от гражданина-потребителя в пользу фактора? Несмотря на отсутствие формальных запретов как в главе 43 ГК РФ, так и в Законе о потребительском займе, наиболее обоснованным представляется отрицательный ответ³⁴⁰. Его основание в том, что комиссионную оговорку в вещном обеспечении (залоге) закон допускает в договоре с залогодателем, только если он предприниматель (п. 2 ст. 350.1 ГК РФ). Исключение формирует общее правило: для непредпринимателя комиссионная

³⁴⁰ Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 1). С. 93 – 94.

оговорка под запретом³⁴¹. Соответственно, если понимать главу 43 ГК РФ ограничительно, то есть в том смысле, что факторинг — это коммерческий договор, который не предназначен для потребителей, то обеспечительная уступка потребителем фактору денежного требования будет считаться обходом запрета комиссорной оговорки (п. 1 и п. 3 ст. 10, п. 2 ст. 168 ГК РФ).

В то же время трудно обнаружить настолько значимый интерес гражданина, ради которого уступку следовало бы заблокировать. Для сравнения приведем пример, в котором имеет место аналогичный обход, но гражданин с целью обеспечения отдает кредитору не денежное требование, а жилое помещение по договору возвратного лизинга, причем единственное для него и его семьи. Здесь интерес должника имеет важное, в том числе социальное значение, и обход закона его грубо нарушает. В случае же с уступкой денежного требования интерес должника менее значим. По сути, запрет комиссорной оговорки защищает интерес гражданина провести публичные торги, чтобы определить точную стоимость предмета обеспечения. Можно согласиться с тем, что его интерес важен в случае с единственным жильем, и ради его защиты сделка титульного обеспечения считается обходом закона. Но в случае с другими объектами, хотя формально вывод тот же, его политико-правовое обоснование менее очевидно.

Предмет обеспечительной уступки – денежное требование (ст. 824 ГК РФ). Вообще, ограничения по предмету является частым признаком в поименованных титульных обеспечениях (например, договора репо, договор лизинга). В чем причина законодательного ограничения применительно к факторингу? Предметом уступки может быть только имущественное и при этом денежное требование. Прочие объекты могут передаваться в качестве титульного обеспечения в иных предусмотренных законом формах (выкупной лизинг для вещей, репо для бездокументарных ценных бумаг). В свою очередь неденежное требование как предмет обеспечительной уступки, во-первых, не будет широко распространено, а

³⁴¹ О комиссорной оговорке см.: Рыбалов А.О. *Lex commissoria* в современном праве // Вестник ВАС РФ. 2013. № 3. С. 6 – 13

во-вторых, поставит множество вопросов, которые не имеют однозначного ответа (о соотношении полученного исполнения и остатка долга, о возврате излишка, о взыскании остатка долга и пр.)³⁴².

Перечень денежных требований, которые могут быть предметом обеспечительной уступки, практически не ограничен. Более того, в силу прямого указания закона можно уступить с целью обеспечения даже то денежное требование, уступка которого прямо запрещена договором (п. 1 ст. 828 ГК РФ). Как существующие, так и будущие, как просроченные, так и не просроченные денежные требования могут уступаться с целью обеспечения, причем соотношение сроков обеспеченного обязательства и уступленного денежного требованиям может быть любым³⁴³.

Выше было отмечено, что посредством уступки денежного требования обеспечивается обязательство по возврату займа. Заключение о том, что речь идет именно о заемном долге, следует из пп. 1 п. 1 ст. 824 ГК РФ. Фактор в качестве одного из обязательств по договору факторинга обязуется передать клиенту денежные средства в счет уступаемых денежных требований, в том числе в виде *займа* или предварительного платежа (аванса). Как представляется, выплата предварительного платежа (аванса) коррелирует со структурой обязательственных отношений, характерных для купли-продажи требования, а значит, относится к покупному, а не к обеспечительному факторингу³⁴⁴. Другими словами, в тексте закона под словами предварительный платеж (аванс) имеется в виду цена уступки в покупном факторинге. В свою очередь к обеспечительному факторингу

³⁴² См. подробнее: Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 1). С. 95.

³⁴³ О соотношении сроков исполнения по обеспеченному обязательству и по требованию, уступленному с целью обеспечения, см.: Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 1). С. 97 – 98.

³⁴⁴ Подробнее о различиях двух видов факторинга см. подробнее: Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 1). С. 100 – 104.

относится та часть нормы пп. 1 п. 1 ст. 824 ГК РФ, которая упоминает о предоставлении займа³⁴⁵.

Об основном обязательстве возникает еще один вопрос. Можно ли посредством договора факторинга обеспечить не только заемное (пп. 1 п. 1 ст. 824 ГК РФ), но и любое другое обязательство? Например, об уплате цены по договору купли-продажи, о внесении арендной платы и пр. Для положительного ответа пришлось бы использовать не договор факторинга в целом (не пригодилась бы та его часть, которая связана с предоставлением займа), а только условие об обеспечительной уступке. Допускает ли закон такое решение? Новая редакция ст. 824 ГК РФ формально позволяет заключить такой договор факторинга. Обязанности фактора могут исчерпываться любыми двумя действиями из перечня в п. 1 ст. 824 ГК РФ. В частности, он может быть обязан вести учет денежных требований клиента³⁴⁶, осуществлять права по ним и (или) права по договорам об их обеспечении (например, по соглашениям о неустойке). Значит, он может и не предоставлять заем. Следовательно, юридически ничто не мешает заключить

³⁴⁵ Примеры применения норм о займе приведены выше для договоров репо (параграф 1 главы 3) и выкупного лизинга (параграф 3 главы 1 настоящей работы). Но учитывая сходство заемной части отношений в сделках титульного обеспечения, примеры актуальны и для обеспечительной уступки в рамках факторинга.

³⁴⁶ Заметим, что обеспечительный характер уступки хотя и приводит к переходу денежного требования от клиента к фактору, означает в то же время, что клиент сохраняет в данном требовании интерес. Это выражается в том, что излишек платежа по требованию возвращается клиенту (п. 2 ст. 831 ГК РФ), а в случае прекращения обеспечиваемого обязательства уступленное ранее фактору требование возвращается обратно клиенту (п. 4 ст. 329 ГК РФ). Как следствие, в приведенной статье под денежными требованиями клиента уместно понимать те требования, которые на основании договора факторинга были уступлены фактору. См. аналогичное мнение: Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0]. С. 701, 707 (авторы комментария к ст. 824 — В.В. Байбак, А.Г. Карапетов)); Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 502.

договор факторинга только ради обеспечения обязательства, которое возникло не из данного договора, а из иного правового основания.

Отдельного внимания заслуживает проблема переквалификации титульного обеспечения в залог. Против нее свидетельствует текст закона, а именно п. 2 ст. 829 и п. 2 ст. 831 ГК РФ. Законодателем уступка последовательно отграничивается от залога денежного требования. Тем не менее вопрос важен, так как многие титульные способы обеспечения исполнения обязательств в тот или иной период развития подвергались переквалификации (например, договор репо³⁴⁷, возвратный лизинг³⁴⁸). Однако договору факторинга с обеспечительной уступкой этой участи удалось избежать, и сегодня такой риск отсутствует³⁴⁹.

На примере обеспечительной уступки рассмотрим также проблему публичного раскрытия титульных обеспечений. В отличие от сделки репо, предмет которой подлежит регистрации в реестре прав на ценные бумаги (ст. 29 Закона о рынке ценных бумаг), для такого объекта, как денежное требование, вопрос представляет известную трудность. Ни регистрация в специальном реестре, ни установление контроля кредитора по аналогии с другими финансовыми активами не признается безусловно пригодным средством публичного раскрытия (ст. IX.-3:102 DCFR). Однако особым способом установления контроля и, как следствие, публичного раскрытия в мировой практике предлагается считать уведомление должника³⁵⁰. В то же время его полезный эффект при ближайшем рассмотрении

³⁴⁷ Постановление Президиума ВАС РФ от 06.10.1998 № 6202/97.

³⁴⁸ См.: постановления Краснодарского краевого суда от 16.04.2019 № 33-12877/2019, от 06.12.2018 № 33-43080/2018, от 01.03.2018 № 33-6008/2018; Московского городского суда от 26.05.2017 № 33-20580/2017, от 04.09.2015 № 33-23571/2015; Санкт-Петербургского городского суда от 25.08.2020 № 33-11214/2020, от 02.10.2018 № 33-16611/2018

³⁴⁹ Судебная практика, которая бы опровергала указанный вывод, в процессе исследования не была обнаружена, см.: Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 1). С. 104 – 105.

³⁵⁰ Directive 2002/47/EC of the European Parliament and of the Council of 6 June 2002 on financial collateral arrangements / OJ. 2002. L 168. // Режим доступа: URL: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0047](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0047&from=ENB) &from=ENB. В

сводится к тому, чтобы исключить обратное датирование договора уступки³⁵¹. Прочие эффекты, свойственные публичному раскрытию, недоступны уведомлению (сообщение третьим лицам об обеспечительном характере прав фактора, о притязаниях клиента на возврат денежного требования и пр.). К тому же уведомление не является условием противопоставимости уступки третьим лицам.

В числе иных способов публичного раскрытия необходимо назвать специальный порядок внесения сведений в Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц (ЕФРС), установленный в пп. «н.3» п. 7 ст. 7.1 Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (далее – Закон о государственной регистрации)³⁵². Названный способ универсален для разных титульных обеспечений, как то: выкупной лизинг, обеспечительная уступка, удержание титула продавцом.

Применительно к уступке требования в реестр должны быть внесены сведения о заключении договора. Однако нарушение не умалит действие уступки, в том числе в отношении третьих лиц. Потому в п. 12 ст. 7.1 Закона о государственной регистрации закреплен дополнительный механизм публичного раскрытия. Он носит добровольный характер, но приводит к тому, что третьи лица считаются извещенными о внесенных в ЕФРС сведениях. Например, о праве клиента на обратный выкуп требования, об ограничении правомочий финансового агента на последующую уступку. Как и в случае с обязательным раскрытием (пп. «н.3» п. 7 ст. 7.1 Закона о государственной регистрации), невнесение

Великобритании эта Директива была имплементирована посредством Положения о механизмах финансового обеспечения (Financial Collateral Arrangements Regulations 2003 (FCARs)) (см.: Beale H., Bridge M., Gullifer L., *Op. cit.* P. 53–70, 235. Paras. 3.08–3.10, 3.103–3.108, 6.128).

³⁵¹ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 503 – 504.

³⁵² Федеральный закон от 08.08.2001 № 129-ФЗ (ред. от 24.07.2023) «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» // Собрание законодательства РФ. 13.08.2001. № 33 (часть I). ст. 3431.

перечисленных сведений в ЕФРС в добровольном порядке не повлияет на действие обеспечительной уступки. Вместе с тем ради защиты интересов оборота (добросовестных приобретателей денежных требований, кредиторов клиента в процессе его банкротства и т.д.) следовало бы установить, что внесение сведений о правах сторон обеспечительного факторинга в ЕФРС является условием их действия в отношении третьих лиц³⁵³.

Итак, обеспечительная уступка денежного требования в рамках договора факторинга является видом обеспечительной передачи титула. Она охватывает специальный предмет – денежные требования. Получить их с целью обеспечения может только коммерческая организация с учетом ограничений ее правоспособности. Тогда как уступить требование с той же целью формально может любое лицо. В работе приведено основание, по которому следовало бы сузить объем понятия «клиент» в обеспечительном факторинге до предпринимателей, чтобы избежать обхода запрета комиссорной оговорки (п. 2 ст. 350.1 ГК РФ).

Договор факторинга способен создать как заемные, так и обеспечительные отношения сторон. Вместе с тем законным можно считать и тот договор, который не предполагает предоставления денежных средств, а заключается только ради обеспечительной уступки требования (п. 5 ст. 824 ГК РФ). В таком случае она будет обеспечивать обязательство, возникшее из самостоятельного правового основания. По сравнению с иными титульными обеспечениями, такая особенность факторинга является уникальной.

Сегодня закон содержит всего лишь две нормы об обеспечительной уступке, и данного регулирования объективно недостаточно для качественного правоприменения. Представляется, что восполнить пробелы можно тем же способом, что и в отношении рассмотренного выше договора репо, то есть посредством применения правил о займе и кредите (глава 42 ГК РФ) к заемному

³⁵³ Подробнее см.: Правящий П. А. Обеспечительная уступка требования (часть 2). С. 134 – 139.

обязательству, а к обеспечительному обязательству – общих положений об обеспечении, в том числе принципа акцессорности (ст. 329 ГК РФ), норм о залоге по аналогии (п. 1 ст. 6 ГК РФ), если такая аналогия не приведет к отрицанию титула кредитора (фактора), а также норм и правовых позиций, применимых для иных титульных обеспечений (например, для выкупного лизинга).

§ 3. Договор выкупного лизинга

Договор выкупного лизинга, как было замечено выше³⁵⁴, выделяется тем, что содержит условие о переходе права собственности на предмет лизинга от лизингодателя (кредитора) к лизингополучателю (должнику) при внесении последним всех лизинговых платежей, а также при исполнении иных обязательств по договору лизинга (п. 1 ст. 19 Закона о лизинге, п. 1 Постановления № 17).

Договорная форма лизинга позволяет кредитору обеспечить свои обязательства посредством как удержания права собственности (в случае заключения договора выкупного лизинга), так и его обеспечительной передачи (в случае заключения договора возвратного лизинга на основании абз. 4 п. 1 ст. 4 Закона о лизинге)³⁵⁵.

Следует также отметить, что договор выкупного лизинга является самой популярной формой титульного обеспечения в российском обороте. По крайней мере, об этом красноречиво свидетельствует судебная практика по спорам из договоров данного вида, объем которой в 3-4 раза превышает объем практики по

³⁵⁴ Определение понятия и анализ правоотношений, возникающих из договора выкупного лизинга, представлен в параграфе 3 главы 1 настоящего исследования. См. также: Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 1). С. 38 – 71; Он же. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 2) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2023. № 4. С. 45 – 85.

³⁵⁵ См. также: Громов С.А. Обеспечительная функция права собственности лизингодателя на предмет лизинга / С.А. Громов // Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: сборник статей / рук. авт. кол. и отв. ред.: М.А. Рожкова. – М.: Статут, 2010. С. 248 – 252.

договору факторинга (не только обеспечительного, но и покупного) и в десятки раз превышает объем практики по договору репо³⁵⁶.

Лизингополучателем по договору выкупного лизинга может выступать любое юридическое или физическое лицо. По закону последнему для этого не нужно иметь статус индивидуального предпринимателя. Однако, как представляется, гражданин, приобретающий вещь в собственность посредством выкупного лизинга, мог бы рассчитывать на гарантии и защитные меры, предусмотренные Законом о потребительском займе. Сегодня нормы данного закона формально на гражданина-лизингополучателя не распространяются. Все же в судебной практике встречаются дела, в которых суд справедливо не соглашается с таким положением дел и признает договор выкупного лизинга недействительным и направленным на обход норм Закона о потребительском займе³⁵⁷. Интересно, что в приведенной практике этот вывод коснулся только возвратного лизинга, хотя заемная цель составляет суть также классического лизинга. Следовательно, на гарантии Закона о потребительском займе вправе рассчитывать как граждане, получившие деньги в форме возвратного лизинга, так и граждане, которые хотя и не получили деньги на руки, направили их на покупку выбранной вещи посредством выкупного лизинга.

Впрочем, потребительский лизинг едва ли сможет развиваться в порядке точечных корректировок, которые вносит правоприменитель. В связи с этим следует или распространить Закон о потребительском займе на лизинговые отношения, или разработать самостоятельный закон о потребительском лизинге,

³⁵⁶ Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 1). С. 38 – 39.

³⁵⁷ См., например: апелляционное определение Московского городского суда от 27.03.2017 по делу № 33-4336/2017, постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 14.07.2021 по делу А60-60868/2020.

системно адаптировав текущие гарантии граждан к специфике лизинга. Второе представляется более эффективным³⁵⁸.

Озвученные соображения связаны прежде всего с защитой гражданина в заемной части отношений. Но остается вопрос, может ли гражданин, если он не является предпринимателем, *передать* титул на вещь с целью обеспечения? Ответ должен быть такой же, какой выше был предложен для обеспечительной уступки в факторинге. По своему назначению лизинг – тоже коммерческий договор. Титульное обеспечение с участием гражданина приводит к обходу запрета комиссорной оговорки (п. 2 ст. 350.1 ГК РФ), а потому допускать его не следует³⁵⁹. Вместе с тем выкупной лизинг может опосредовать два способа обеспечения – обеспечительную передачу (в возвратном лизинге) и удержание титула. Первый способ как раз и приводит к обходу запрета комиссорной оговорки. Но тот же вывод для второго способа в виде удержания титула был бы неверен. Дело в том, что удержание титула прямо разрешено законом, в том числе в договоре с гражданином-непредпринимателем (ст. 491, 624 ГК РФ). В связи с этим выкупной лизинг, если он не является возвратным, в системной логике закона не может считаться обходом указанного запрета.

Закон о лизинге разрешает любому лицу выступить в роли лизингодателя. В то же время правоспособность отдельных юридических лиц не позволяет им совершить те действия, без которых договор выкупного лизинга нельзя ни заключить, ни исполнить. В частности, унитарные предприятия и учреждения. Они не приобретут предмет лизинга в собственность. Некоммерческая организация, чтобы заключить договор в качестве лизингодателя, также должна выполнить ряд условий: договор должен совершаться с инвестиционной целью, не связанной с

³⁵⁸ Более подробное обоснование см.: Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 1). С. 54 – 57.

³⁵⁹ Как было замечено, судебная практика судов общей юрисдикции нередко замечает данный обход и признает сделки недействительными. См. подробнее: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 178 – 180.

извлечением прибыли, а также он должен соответствовать уставным целям организации. Кроме того, она должна иметь право на приносящую доходы деятельность, чтобы получать лизинговые платежи³⁶⁰.

Договор выкупного лизинга позволяет в качестве предмета титульного способа обеспечения исполнения обязательств использовать широкий круг объектов. Согласно ст. 3 Закона о лизинге к ним относятся непотребляемые вещи, в том числе предприятия и другие имущественные комплексы, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства и другое движимое и недвижимое имущество. Напротив, не могут быть предметом лизинга имущественные права, а значит бездокументарные ценные бумаги, интеллектуальная собственность³⁶¹. То же верно для цифровых финансовых активов и цифровых прав, в частности для криптовалюты³⁶². Перечисленные ограничения традиционны и происходят от того, что лизинг долгое время считался арендой. А как известно, предметом аренды может быть только вещь (п. 1 ст. 607 ГК РФ)³⁶³.

Еще одно ограничение не дает приобретать посредством выкупного лизинга земельные участки и другие природные объекты³⁶⁴. Убедительная критика этого

³⁶⁰ Подробнее см.: Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 1). С. 54 – 57.

³⁶¹ Громов С. А. Предмет лизинга в гражданском обороте. С. 338 – 339.

³⁶² О криптовалюте как виде цифрового финансового актива см.: Протопопова О.В. Криптовалюта как вид цифрового финансового актива и цифровые права: проблемы и перспективы законодательного регулирования / О.В. Протопопова, Т.Э. Мехдиев // Евразийский юридический журнал. 2020. № 2(141). С. 237 – 240.

³⁶³ Савельев А.И. Актуальные вопросы судебной практики в сфере оборота программного обеспечения в России // Вестник ВАС. 2013. № 4. С. 4 – 36; Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Договоры о передаче имущества. М.: Статут, 2011. С. 587.

³⁶⁴ В литературе высказывались в поддержку ограничения, см.: Кабатова Е.В. Лизинг: Правовое регулирование, практика. М.: Инфра-М, 1998. С. 99. В частности, во имя принципа охраны земель их использование для извлечения прибыли и соответствующие сделки предложено регулировать исключительно земельным законодательством.

ограничения не оставляет разумных причин его сохранить³⁶⁵. К тому же судебная практика во исполнение принципа единства судьбы земельного участка и строений на нем ограничительно истолковала указанное ограничение и допустила лизинг застроенных участков³⁶⁶. В том, что касается невозможности лизинга потребляемых вещей, то он, хотя и выглядит очередным следствием арендной теории, не сковывает экономические потребности участников оборота.

Таким образом, большинство легальных ограничений проистекают из господствовавшей ранее арендной теории лизинга. Представляется, что дальнейший расцвет кредитной идеи данного договора поставит вопрос о разумности перечисленных ограничений³⁶⁷.

Существенным элементом регулирования выкупного лизинга как инструмента титульного обеспечения является публичное раскрытие сведений о нем. Указанный вопрос выше был кратко рассмотрен применительно к обеспечительной уступке требования, и во многом сделанные замечания актуальны для лизинга.

С одной стороны, закон не требует публичного раскрытия, чтобы договор действовал, в том числе в отношении третьих лиц. Исключение – это регистрация лизинга недвижимой вещи в Едином государственном реестре недвижимости (ЕГРН), если срок договора составляет один год или более (п. 2 ст. 651 ГК РФ). В отсутствие регистрации договор для третьих лиц действовать не будет (п. 3 ст. 433

³⁶⁵ Громов С. А. Предмет лизинга в гражданском обороте. С. 329 – 330.

³⁶⁶ Там же.

³⁶⁷ Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 1). С. 60 – 65. Отметим, что использование результатов интеллектуальной деятельности в качестве предмета титульного обеспечения возможно (см., например: Kieninger E.-M. Security Rights in Intellectual Property. Springer, 2020), но подходящая договорная форма подобного обеспечения сегодня в российском законе прямо не предусмотрена. Для обеспечительной передачи исключительного права стороны могли бы заключить два договора – о его прямом и обратном отчуждении (ст. 1234 ГК РФ).

ГК РФ). С другой стороны, отсутствие у третьих лиц сведений о лизинге объекта приведет к возникновению правовых конфликтов.

Так, лизингополучатель может продать или заложить вещь, хотя он и не управомочен на подобные сделки. То же может сделать лизингодатель, в том числе в ущерб лизингополучателю. Сегодня сохранение договорных прав стороной зависит от добросовестности приобретателя или залогодержателя вещи. Для придания большей определенности отношениям законодатель в п. 3 ст. 10 Закона о лизинге и в п. 2 ст. 7.1 Закона о государственной регистрации установил обязательный механизм публичного оглашения сведений о лизинге в виде внесения сведений в ЕФРС. Соответственно, лизингодатель в ситуации неправомерного отчуждения движимой вещи лизингополучателем сможет сослаться на запись в данном реестре³⁶⁸. Благодаря данной ссылке лизингодатель в споре с приобретателем или залогодержателем с большой вероятностью одержит победу, то есть сохранит право собственности на вещь, а также истребует ее. Аналогично лизингополучатель в споре с залогодержателем вещи сможет сохранить свое ключевое право – право приобретения вещи в собственность при исполнении им своих обязанностей.

Вместе с тем сегодня отсутствие записи в ЕФРС не предрешает указанные споры. Во-первых, недобросовестность третьего лица может быть доказана не только ссылкой на данные реестра (п. 10 Постановления № 17). Во-вторых, гражданин-потребитель, купивший вещь в розницу, может одержать победу в споре, несмотря на запись о лизинге этой вещи. Исходя из обстоятельств дела суд может прийти к выводу, что в стандарт добросовестности потребителя не входило изучение сведений публичных реестров.

Дополнительный и более действенный механизм публичного оглашения был закреплен в п. 12 ст. 7.1 Закона о государственной регистрации. Как и в случае с обеспечительной уступкой, отдельные сведения стороны договора лизинга могут

³⁶⁸ При условии, что запись о договоре лизинга и его предмете может быть обнаружена в ЕФРС любым участником оборота, действующим разумно и добросовестно.

внести в ЕФРС по собственной инициативе. Например, сведения о сохранении лизингодателем права собственности на вещь, об ограничении права собственности лизингодателя, о запрете распоряжения вещью без уведомления третьего лица о правах лизингополучателя на вещь. Особенность механизма состоит в том, что по прямому указанию закона внесение этих сведений в реестр безусловно доносит их содержание до третьих лиц (п. 5 ст. 4 Федерального закона от 12.11.2019 № 377-ФЗ³⁶⁹). Тем не менее, если стороны выкупного лизинга не пожелают воспользоваться данным механизмом, договор и права из него будут действовать, а споры с третьими лицами будут разрешаться в зависимости от их добросовестности. Подтвержденная практикой эффективность такого публичного раскрытия могла бы служить фундаментом для последующей законодательной новеллы. Внесение сведений о правах сторон в ЕФРС должно стать условием их действия в отношении третьих лиц³⁷⁰.

Перейдем к анализу заемных и обеспечительных правоотношений, возникающих из выкупного лизинга³⁷¹.

Лизингодатель заключает договор, чтобы разместить денежные средства, которые он планирует получить назад вместе с процентным доходом. В отличие от

³⁶⁹ Федеральный закон от 12.11.2019 № 377-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 18.11.2019. № 46. ст. 6423.

³⁷⁰ См. подробнее: Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 1). С. 65 – 68.

³⁷¹ Кредитная теория лизинга нашла поддержку и в судебной практике (в частности, в Постановлении № 17 и Обзоре практики от 27.10.2021 г.), и в научной литературе (Бевзенко Р.С., Громов С.А., Егоров А.В. и др.). См., например: Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 510 – 531; Громов С.А. Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга. Об установлении обеспечительной цели договора лизинга, в том числе в случае отсутствия в нем условия о переходе права собственности на предмет лизинга, см.: Bridge M. The Scope and Limits of Security Interests // *The Future of Secured Credit in Europe* / edited by Horst Eidenmüller and Eva-Maria Kieninger. – Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. P. 205.

займодавца, лизингодатель не только предоставляет финансирование, но и обеспечивает его возврат посредством удержания права собственности на предмет лизинга. В свою очередь лизингополучатель заключает договор, чтобы приобрести предмет лизинга в собственность за счет средств, предоставленных лизингодателем и при его содействии (п. 2 Постановления № 17). В экономическом смысле отношения сторон во многом похожи на отношения из договора займа, который был предоставлен заемщику с целью покупки вещи и с условием о ее залоге.

В связи с тем, что договор выкупного лизинга описан в законе, в судебной практике практически не встречаются примеры его перекалфикации в залог. Впрочем, в том, что касается возвратного лизинга, правоприменению подобные случаи известны. Иногда возвратный лизинг признается притворной сделкой (п. 2 ст. 170 ГК РФ). В судах общей юрисдикции таким результатом с 2015 года завершилось примерно пятая часть споров, в которых был заявлен иск о недействительности указанного договора (ст. 10, п. 2 ст. 170 ГК РФ)³⁷².

Итак, договорная связь сторон в выкупном лизинге разделяется на два правоотношения: заемное и обеспечительное. Спорные вопросы, которые вытекают из финансовой (заемной) части, могут быть разрешены с привлечением норм о займе (глава 42 ГК РФ), как было показано в первой главе настоящей диссертации.

В обеспечительном правоотношении лизингодатель удерживает право собственности на предмет лизинга до момента внесения лизингополучателем всех лизинговых платежей, а также, как часто установлено в договоре, до исполнения им прочих договорных обязательств. С прекращением обеспеченного обязательства лизингополучатель получит право собственности на вещь, то есть обеспечение прекратится (п. 4 ст. 329 ГК РФ).

³⁷² Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 158 – 164.

Заметим, что обеспечительное обязательство выше было рассмотрено в таких сделках, как договор репо и обеспечительная уступка в факторинге. И сделанные выводы актуальны для лизинга – к обеспечительному правоотношению из данного договора необходимо применять общие положения об обеспечении, включая принцип акцессорности (ст. 329 ГК РФ)³⁷³.

Интересно, что в отличие от других титульных обеспечений, для лизинга вывод был подтвержден в п. 2 Постановления № 17: «Приобретение лизингодателем права собственности на предмет лизинга служит для него обеспечением обязательств лизингополучателя по уплате установленных договором платежей, а также гарантией возврата вложенного. По смыслу статьи 329 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) упомянутое обеспечение прекращается при внесении лизингополучателем всех договорных платежей, в том числе в случаях, когда лизингодатель находится в процессе банкротства либо он уклоняется от оформления передаточного акта, договора купли-продажи и прочих документов.».

ВАС РФ не только подтвердил обеспечительный характер титула лизингодателя, но и сделал ссылку на ст. 329 ГК РФ. Представляется, что ее следует понимать именно в том смысле, что к праву собственности лизингодателя применяется принцип акцессорности (ст. 329 ГК РФ).

Однако противники титульного обеспечения призывают исключить задвоение в нормативном регулировании. В связи с тем, что договор лизинга является правовым выражением займа и обеспечения, вытекающие из него отношения предлагают регулировать нормами о залоге³⁷⁴. Несколько лет назад в

³⁷³ Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 2). С. 46 – 57.

³⁷⁴ Егоров А.В. Лизинг: аренда или финансирование? Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. Иное мнение см.: Громов С.А. Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга; Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / Отв. ред. А.Г. Карапетов.

отсутствие развитого правового режима лизинга подобные заявления звучали хотя и радикально, но все же более обоснованно. Однако сегодня для них все меньше причин. Правовой режим лизинга, если развивать его с опорой на идею о титульном обеспечении лизингодателя, будет успешно конкурировать с нормами о залоге, в частности в том, что касается защиты должника и третьих лиц³⁷⁵.

Различие правовых режимов состоит прежде всего в том, что лизингодатель сохраняет статус собственника вещи, а не переквалифицируется в залогодержателя. Как было отмечено, любая аналогия с залогом не должна стирать данное различие.

Рассмотрим основные положения правового режима лизинга, в том числе в сравнении с залоговым регулированием. Как будет показано, данный режим следует интерпретировать с опорой на общие положения об обеспечении, в частности, на принцип акцессорности. И такая интерпретация может служить ориентиром правоприменителю в решении новых задач, а также споров о других титульных обеспечениях, в том числе из договора репо и договора факторинга с обеспечительной уступкой.

Основной критерий сравнения – это споры о возврате лизингополучателю излишка стоимости обеспечения и взыскании с него остатка долга. Допустим, что при заключении договора лизингодатель предоставил 1 000 руб. собственных средств для покупки вещи, выбранной лизингополучателем. Лизингодатель ожидает вернуть данную сумму. Но в связи с тем, что его интерес заключается в получении прибыли от финансирования (п. 2 Постановления № 17), он также претендует на 200 руб. в качестве платы за пользование предоставленным капиталом. В процессе исполнения договора лизингодатель получил от контрагента 700 руб. в виде лизинговых платежей, а при последующем

М.: М-Логос, 2019. С. 134–158 (автор комментария к ст. 807 ГК РФ – А.Г. Карапетов); Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 2). С. 45 – 85.

³⁷⁵ В ранее опубликованной работе было предпринято последовательное сравнение правового режима лизинга и норм о займе и залоге: Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 2). С. 46 – 80.

расторжении лизингополучатель возвратил предмет лизинга, который был продан лизингодателем по цене, скажем, 800 руб.

Нелегко было бы разрешить спор сторон, опираясь на законодательство об аренде. Согласно ст. 614 ГК РФ лизингополучатель, как и любой арендатор, обязан вносить лизинговые платежи. С точки зрения арендных норм не столь важно, сколько средств затратил лизингодатель на приобретение предмета лизинга, а также сколько процентов он экономически ожидал получить. Учесть затраты и потенциальную прибыль в структуре лизинговых платежей – финансовая задача только самого лизингодателя, но не правопорядка. Более того, согласно правилам об аренде, лизингодатель, как и любой собственник, вправе распорядиться принадлежащей ему вещью, в том числе после расторжения договора, и не обязан делиться с кем-либо выручкой от ее продажи, пусть даже ему удалось получить чрезвычайно высокую цену. К таким рассуждениям приводит арендная теория лизинга. В соответствии с ней выкупной лизинг является разновидностью аренды, а потому должен регулироваться правилами главы 34 ГК РФ и Законом о лизинге³⁷⁶. В таком случае лизингодатель сверх собственных ожиданий (1 200 руб.) заработает дополнительно (300 руб.), а иск лизингополучателя о выплате ему неосновательного обогащения формально должен быть отклонен.

Обеспечительная интерпретация лизинга приведет к иному решению. Лизингодатель предоставил 1 000 руб. в виде суммы займа, 200 руб. он вправе получить в виде процентов за пользование данной суммой. При этом фактически он получил 700 руб. в виде регулярных платежей и 800 руб. в порядке реализации обеспечения – предмета лизинга. Как видно, у него образовался излишек. Значит, иск лизингополучателя может быть удовлетворен на сумму 300 руб. Решение следует из принципа акцессорности обеспечения, а также подтверждается в п. 3 Постановления № 17.

³⁷⁶ Именно так действует идея крайнего формализма, описанная в параграфе 4 главы 1 настоящей диссертации. Она приводит к тому, что обеспечительная цель (кауза) сделки игнорируется.

Представим, что в приведенном примере лизингополучатель возвратил предмет лизинга в таком состоянии, что никакие старания по его продаже не привели бы к получению за него более чем 400 руб. Лизингополучатель не сможет претендовать на излишек, ведь в данном случае его нет. Напротив, заемные требования лизингодателя (1 200 руб.) не были удовлетворены в полном объеме (1 100 руб.). Следовательно, его иск о взыскании 100 руб. будет подлежать удовлетворению. Имея в виду, что обеспечение акцессорно, то есть вспомогательно по отношению к основному требованию, кредитор может добиваться его исполнения, когда выручки от реализации обеспечения оказалось недостаточно (п. 3 Постановления № 17).

Для настоящего исследования важно не то, что судебная практика частично подтверждает указанные решения, а то, что их можно непротиворечиво объяснить за счет обеспечительной логики. Причем объяснение будет пригодно не только для выкупного лизинга, но и для других титульных обеспечений.

Имея в виду приведенное объяснение можно не только выявить верные решения практики, но и предсказать ее развитие. Например, в п. 11 Обзора практики от 27.10.2021 г. рассмотрен случай, в котором лизингодатель не передал предмет лизинга. Тем не менее решение суда состояло во взыскании лизинговой задолженности с лизингополучателя.

Верно ли такое решение? Согласно нормам главы 34 ГК РФ об аренде решение было бы иным. Так, согласно п. 10 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 11.01.2002 № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой»: «[а]рендодатель, который не исполнил обязательство по передаче сданных в аренду нежилых помещений в момент заключения договора или иной установленный договором срок, вправе требовать с арендатора внесения арендной платы только после фактической передачи последнему нежилых помещений»³⁷⁷. Представляется, что разъяснение основано на ст. 328 ГК РФ и встречности обязательств по договору аренды. Между тем в п. 11 Обзора практики от 27.10.2021

³⁷⁷ Вестник ВАС РФ. № 3. 2002.

г. содержится верное решение. И основано оно на том, что непередача предмета лизинга означает лишь то, что у лизингодателя не появился предмет обеспечения, тогда как заемное обязательство все же возникло³⁷⁸.

В самом деле, сумма займа предоставляется не в момент передачи лизингополучателю предмета лизинга³⁷⁹. Лизингодатель предоставляет ее в момент перечисления поставщику денежных средств в счет уплаты цены предмета по договору о его покупке. Точно так же сумма займа считается переданной при ее перечислении третьему лицу, которого указал заемщик (п. 5 ст. 807 ГК РФ). Значит, заем предоставлен еще до передачи вещи лизингополучателю.

Тем же способом следует оценивать возврат займа. Он возвращается не в момент возврата предмета лизинга, но в дату поступления денежных средств лизингодателю в счет исполнения основного обязательства. В свою очередь, возврат предмета и его продажа лизингодателем приводят к получению денежных средств и прекращению основного обязательства.

Необходимо отметить, что ВС РФ ограничивает лизингодателя разумным сроком, в который необходимо реализовать обеспечение, то есть продать предмет лизинга (п. 4 Постановления № 17, п. 17 Обзора практики от 27.10.2021 г.).

Как можно объяснить такое решение? В его основе лежит тот же принцип, который выражен в абз. 3 п. 1 ст. 349 ГК РФ³⁸⁰. Отметим, что суд не применяет данную норму по аналогии (п. 1 ст. 6 ГК РФ), и все же источник его решения – это общие положения об обеспечениях. Думается, что содержание абз. 3 п. 1 ст. 349 ГК

³⁷⁸ О том, что ст. 328 ГК РФ не вполне пригодна для разрешения споров из договора лизинга с учетом его заемно-обеспечительной природы, см. подробнее в параграфе 3 главы 1 настоящего исследования.

³⁷⁹ Вывод подтверждается судебной практикой: п. 4 Постановления № 17, п. 17 Обзора практики от 27.10.2021 г.

³⁸⁰ «При обращении взыскания и реализации заложенного имущества залогодержателем и иными лицами должны быть приняты меры, необходимые для получения *наибольшей выручки* от продажи предмета залога [выделено нами – П.П.]. Лицо, которому причинены убытки неисполнением указанной обязанности, вправе потребовать их возмещения.»

РФ обусловлено принципом акцессорности (дополнительности) в том смысле, что обеспечение *служит* основному обязательству, и если эффективность обеспечения зависит от залогодержателя, то он в силу закона обязан быть эффективным. В частности, закон обязывает его получить наибольшую выручку при обращении взыскания и реализации предмета залога. Как следствие, он вынужден приступить к продаже в разумно оперативный срок, имея в виду теорию временной стоимости денег³⁸¹. Но именно к тому же выводу приходит Верховный суд РФ в отношении лизингодателя, хотя и без ссылки на ст. 329 или абз. 3 п. 1 ст. 349 ГК РФ.

В той же системе координат находится решение, согласно которому в случае гибели (утраты) незастрахованного предмета лизинга денежное обязательство лизингополучателя сохраняется (п. 8 Постановления № 17). Вновь решение справедливо и объясняется тем, что гибель предмета лизинга есть утрата обеспечения, тогда как заемное правоотношение этим событием прямо не затрагивается. Лизингополучатель все еще обязан возвратить заем с процентами, в том числе независимо от расторжения договора лизинга.

Другой интересный вопрос связан с правовой защитой лизингополучателя. Согласно п. 1 ст. 19 Закона о лизинге договором лизинга может быть предусмотрено, что предмет лизинга переходит в собственность лизингополучателя по истечении срока договора лизинга или до его истечения на условиях, предусмотренных соглашением сторон. Вместе с тем в договорной практике переход права собственности, как правило, обусловлен не столько истечением срока лизинга, сколько исполнением всех денежных обязательств лизингополучателя.

Однако за счет принципа свободы договора исполнение денежных обязательств может быть не единственным условием перехода права собственности. Лизингодатель при заключении договора может дополнить список

³⁸¹ Сумма денег сегодня ценнее, чем та же сумма, полученная завтра. См.: Аткинсон Э. А., Банкер Р. Д., Каплан Р. С., Юнг М. С. Управленческий учёт. СПб.: ООО «Диалектика», 2019. С. 486 – 487. Как следствие, цена, которая будет получена завтра от продажи предмета залога (или предмета лизинга), будет ниже, чем та же цена, полученная сегодня.

условий различными техническими обстоятельствами, наступление которых будет зависеть от его воли. Допустим, в силу договора лизинга право собственности переходит к лизингополучателю не только при исполнении всех денежных обязательств, но также при подписании акта приема-передачи предмета лизинга. За счет последнего лизингодатель получает возможность удерживать право собственности уже после исполнения должником денежных обязательств. В свою защиту лизингодатель вправе ссылаться на нормы п. 1 ст. 223 и ст. 491 ГК РФ, в силу которых переход права собственности на отчуждаемую вещь может быть по соглашению сторон обусловлен не только ее оплатой, но и другими обстоятельствами. Вместе с тем лизингополучатель, удовлетворивший денежные требования контрагента, не получает право собственности на предмет лизинга, то есть лишается того, на что он в первую очередь рассчитывал при заключении договора.

Как следует разрешать данную проблему в контексте титульных обеспечений? Ответ выше был сформулирован для обеспечительной уступки и договора репо. Согласно принципу акцессорности прекращение основного обязательства должно приводить к прекращению обеспечения. Только в этом случае обеспечением является право собственности лизингодателя, а его прекращением – переход титула лизингополучателю (п. 4 ст. 329 ГК РФ).

Дополнительно подчеркнем, что договором указанное правило изменить нельзя, как нельзя продлить действие права залога после прекращения обеспеченного им долга (пп. 1 п. 1 ст. 352 ГК РФ). Думается, что именно таким должно быть обоснование п. 4 Обзора судебной практики от 27.10.2021³⁸².

³⁸² «С названного момента [уплата лизингополучателем всех лизинговых платежей в согласованные сторонами сделки сроки] в силу пункта 4 статьи 329 ГК РФ право собственности на предмет лизинга переходит от лизингодателя к лизингополучателю автоматически, если иной момент не установлен законом (пункт 2 статьи 218, статья 223 ГК РФ). [выделено нами – П.П.]».

Отдельные проявления акцессорности выкупного лизинга также признает Р.С. Бевзенко³⁸³. Впрочем, автор высказывается не очень определенно: «[в]ыкупной лизинг также *вроде* [выделено нами – П.П.] является неакцессорным с точки зрения возникновения обеспечительной собственности у лизингодателя»³⁸⁴; «довольно интенсивное проявление акцессорности объема характерно и для выкупного лизинга»³⁸⁵. Как было показано выше, в аналогичных вопросах применительно к обеспечительной уступке автор также допускает противоречивые выводы. В связи с этим припомним общее заключение исследователя: «Действительно, титульные обеспечительные конструкции по умолчанию не акцессорны»³⁸⁶.

Важно рассмотреть еще один аспект акцессорности. Кредитор не вправе требовать принудительной реализации предмета обеспечения до тех пор, пока у него не возникнет право требовать принудительного удовлетворения обеспечиваемого обязательства³⁸⁷. В случае с договором лизинга описанный аспект акцессорности проявляется в том, что лизингодатель не может требовать возврата вещи и приступать к ее продаже без нарушения обеспеченного обязательства.

Р.С. Бевзенко соглашается, что выкупной лизинг в заявленном аспекте подчиняется принципу акцессорности. Но в то же время автор обосновывает свой вывод лишь ссылкой на п. 3 Постановления № 17³⁸⁸. В разъяснении сказано, что лизингодатель продает предмет лизинга только в случае расторжения договора.

³⁸³ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 452 – 453.

³⁸⁴ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 444. Альтернативное мнение см.: Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 2).

³⁸⁵ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 448.

³⁸⁶ Там же. С. 439.

³⁸⁷ Рассказова Н.Ю. Вопросы общей теории обеспечительных обязательств. С. 54.

³⁸⁸ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 452 – 453.

Однако приведенное обоснование не может считаться достаточным. Дело в том, что договор лизинга может быть расторгнут в случае как платежного (просрочка), так и технического нарушения (например, непредставление документов о финансовом состоянии). Во втором случае расторжение хотя и состоится, нарушение обеспеченного обязательства будет отсутствовать. Реализация обеспечения в такой ситуации будет противоречить принципу акцессорности³⁸⁹.

Немаловажно и то, что не любая просрочка будет основанием к тому, чтобы реализовать обеспечение. Допустим, что в договоре лизинга установлено, что любое нарушение денежного обязательства дает лизингодателю право на отказ от договора и, как следствие, на изъятие и продажу предмета лизинга. Законным ли будет отказ от договора при недельной просрочке платежа? Формально да. В рамках арендных норм право лизингодателя ограничивает только ст. 10 и п. 4 ст. 450.1 ГК РФ, то есть принцип добросовестности. Но опираясь только на него, нелегко решить, будет ли отказ правомерным поведением или злоупотреблением. Между тем вполне определенный ответ можно получить, если применить нормы о займе к заемному правоотношению лизинга, а принцип акцессорности – к обеспечительному обязательству.

Известно, как действует принцип акцессорности в обеспеченном залоге займа. Согласно п. 2 ст. 348 ГК РФ его действие ограничено. Залогодержатель не вправе обратиться с иском на предмет залога, если нарушение незначительно и размер просроченного обязательства явно несоразмерен стоимости данного предмета. Закон содержит ориентир, который установлен в форме опровержимой презумпции: сумма неуплаченного долга меньше пяти процентов стоимости предмета залога при длительности просрочки менее, чем три месяца. ВС РФ в п. 13 Обзора практики от 27.10.2021 г. подтвердил это правило в лизинговом споре по аналогии (п. 1 ст. 6 ГК РФ). Соответственно, в приведенном выше примере о

³⁸⁹ Отметим, что нарушение дополнительной обязанности лизингополучателем может быть основанием для акселерации долга, что в свою очередь может быть правомерным основанием для реализации обеспечения. Об акселерации долга и его отличии от расторжения договора см. подробнее в параграфе 3 главы 1 настоящего исследования.

недельной просрочке решение будет зависеть от размера неисполненного обязательства, то есть от того, превышает ли оно пять процентов стоимости предмета лизинга³⁹⁰.

Необходимо заметить, что ВС РФ в лизинговых отношениях ввел больше ограничений для принудительной реализации обеспечения, чем для обеспеченного залогом займа. Так, ВС РФ разъяснил: «При оценке допустимости изъятия предмета лизинга суд в любом случае (в том числе если сумма неисполненного обязательства превышает 5% от стоимости предмета лизинга) вправе учесть, не приведет ли лишение лизингополучателя возможности владеть и пользоваться предметом лизинга к наступлению для него *значительных имущественных потерь* и есть ли у лизингодателя *возможность удовлетворения денежных требований в порядке исполнительного производства без изъятия имущества* [выделено нами – П.П.]».

Обоснованность дополнительных условий расторжения и изъятия вещи может критиковаться, но интересно другое. Если новые ограничения актуальны для лизингодателя, должны ли они применяться к залогодержателю при обращении взыскания на предмет залога? Нормами о залоге они не установлены. Тем не менее представляется, что разъяснение ВС РФ должно иметь общий характер для любого титульного обеспечения, а равно для залога, так как предметом спора являются аналогичные отношения вещного (реального) обеспечения.

Проявляется ли в выкупном лизинге акцессорность следования? Другими словами, вопрос звучит так: если лизингодатель уступит основное требование новому кредитору, перейдет ли к последнему также и обеспечение в виде права

³⁹⁰ Обратим внимание на то, что аналогия в данном случае допустима. Она не приводит к тому, что лизингодатель лишается статуса собственника. Этим она отличается, например, от рассмотренных выше примеров аналогии, предлагаемых в литературе, см.: Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч.

собственности на предмет лизинга (п. 1 ст. 384 ГК РФ)³⁹¹? Думается, что ответ должен быть положительным.

Р.С. Бевзенко указывает, что акцессорность следования вытекает из второго предложения п. 2 ст. 23 Закона о лизинге³⁹²: «К приобретателю прав лизингодателя в отношении предмета лизинга в результате удовлетворения взыскания в обязательном порядке переходят не только права, но и обязательства лизингодателя, определенные в договоре лизинга». Однако с формальной точки зрения, с его мнением трудно согласиться. Процитированная норма предписывает, что права из договора следуют за правом собственности на предмет лизинга, тогда как п. 1 ст. 384 ГК РФ устанавливает иное: обеспечение должно следовать за требованием. И показательным то, что Р.С. Бевзенко не применяет п. 1 ст. 384 ГК РФ. В самом деле, как было замечено, автор исходит из того, что титульные обеспечения по умолчанию не акцессорны. В связи с этим его исследование в данной части ограничилось поиском в специальном законе правила, которое бы приводило к похожему результату, что и применение п. 1 ст. 384 ГК РФ.

Однако представляется, что научная доктрина должна быть драйвером судебной практики, а не наоборот. Выше мы пришли к заключению, что титульное обеспечение, включая и выкупной лизинг, входит в логический объем понятия «способ обеспечения исполнения обязательства». И поскольку способы обеспечения акцессорны, постольку акцессорны и титульные обеспечения, если иное не установлено законом. Вместе с тем ни Закон о лизинге, ни ГК РФ не содержат правил, которые бы исключали для выкупного лизинга принцип

³⁹¹ «Если иное не предусмотрено законом или договором, право первоначального кредитора переходит к новому кредитору в том объеме и на тех условиях, которые существовали к моменту перехода права. В частности, к новому кредитору переходят права, обеспечивающие исполнение обязательства, а также другие связанные с требованием права, в том числе право на проценты.».

³⁹² Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 450.

акцессорности. Следовательно, ст. 329 и п. 1 ст. 384 ГК РФ должны непосредственно применяться к выкупному лизингу.

Обратимся к разъяснениям ВАС РФ по спорному вопросу в п. 10 Постановления № 17. Помимо прочего, в нем сказано:

«Вместе с тем статьей 23 Закона о лизинге установлено, что к приобретателю прав лизингодателя в отношении предмета лизинга в результате обращения на него взыскания в обязательном порядке переходят не только права, но и обязанности лизингодателя, определенные в договоре лизинга, в частности *обязанность передать право собственности на предмет лизинга лизингополучателю*». ВАС РФ предлагает положительно ответить на вопрос о том, действует ли право приобретения вещи, которым обладает лизингополучатель по договору, в отношении ее нового собственника³⁹³.

Между тем разъяснение прямо не подтверждает принцип акцессорности. Во-первых, ВАС РФ не применяет п. 1 ст. 384 ГК РФ. Во-вторых, права и обязанности лизингодателя переходят к новому собственнику вслед за вещью, тогда как акцессорность, выраженная в ст. 384 ГК РФ, предполагает обратное: право собственности как обеспечение должно следовать за требованием, то есть переходить к цессионарию при уступке денежных требований из договора лизинга.

Интереснее другое разъяснение по смежному вопросу в том же п. 10 Постановления № 17: «По смыслу подпункта 3 пункта 1 статьи 352 ГК РФ залог предмета лизинга, фактически переданного лизингополучателю, *осуществляется в совокупности с правами лизингодателя* и прекращается при исчерпании этих прав выкупом лизингополучателем предмета лизинга в соответствии с условиями договора лизинга». Понимать его нужно именно сквозь призму акцессорности. В

³⁹³ Скловский К.И. Комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» (постатейный). М.: Статут, 2011. С. 115 – 118; Новоселова Л.А. Судьба прав арендатора (нанимателя) имущества, проданного в результате обращения взыскания на него в судебном порядке // *Хозяйство и право*. 2005. № 11. С. 93 – 103.

сущности, ВАС РФ постарался приравнять залог вещи к залому имущественных требований, а точнее залог предмета лизинга к залому денежных требований к лизингополучателю³⁹⁴.

Впрочем, указанное разъяснение решает весьма специальную проблему, а потому само по себе не может быть основой для генерального вывода. Тогда как принцип акцессорности на такую роль вполне подходит³⁹⁵. Он решает аналогичные задачи для выкупного лизинга и других титульных обеспечений, имея в виду сходство возникающих правоотношений, помогает последовательно объяснить приведенную практику, но гораздо важнее другое – он служит основой ее последующего развития.

В настоящей работе необходимо также рассмотреть вопрос о правовом статусе лизингодателя в *банкротстве лизингополучателя*.

Формально лизингодатель имеет право истребовать вещь из конкурсной массы своего контрагента. В п. 33 Обзора практики от 27.10.2021 г. ВС РФ подтвердил данный вывод и указал, что лизингодатель может потребовать изъятия вещи вне рамок дела о банкротстве. Напротив, залогодержатель не вправе изъять вещь из конкурсной массы. Он имеет только право на преимущественное удовлетворение за счет ее продажи конкурсным управляющим залогодателя (ст. 138 Закона о банкротстве). Обоснованно ли данное различие?³⁹⁶

³⁹⁴ Егоров А.В. и Усманова Е.Р. утверждают, что титульные обеспечения неакцессорны см.: Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч. С. 112 – 113.

³⁹⁵ В настоящей работе важен общий вывод об акцессорности выкупного лизинга, тогда как детали разрешения разных спорных ситуаций, в том числе связанных с акцессорностью следования, рассмотреть в формате диссертации затруднительно. Более подробный разбор указанных деталей см.: Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 2).

³⁹⁶ Подробный анализ аргументов за и против включения предмета лизинга в конкурсную массу лизингополучателя см.: Громов С.А. Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга. № 4. С. 73 – 83; Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / Отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2019. С. 149–151 (автор

Отдельные правопорядки, в которых прямо разрешена обеспечительная передача титула (Германия, Польша)³⁹⁷, стремятся к тому, чтобы в банкротстве должника уравнивать титульного кредитора с залогодержателем³⁹⁸. По примеру Германии предлагают разрешить данный вопрос в России³⁹⁹. Однако интересно отметить, что для лизингодателя и в Германии, и в Польше сделано исключение. Он считается полноценным собственником, а не залогодержателем, а также получает право на изъятие предмета лизинга из конкурсной массы⁴⁰⁰. То же право лизингодателя следует из положений ст. 30 Кейптаунской конвенции.

Предложение применять по аналогии залоговые правила (п. 1 ст. 6 ГК РФ), которое высказывается в литературе⁴⁰¹, выше признавалось недопустимым в том случае, если оно приводит к отрицанию права собственности титульного кредитора (в том числе лизингодателя), то есть означает его уравнивание с залогодержателем. Однако в предыдущих вопросах разрешался спор сторон договора, которые изначально предпочли титульное обеспечение залогом. В случае же с банкротством учитывать нужно интересы третьих лиц (кредиторов лизингополучателя). Можно ли их защитить, не превращая лизингодателя в залогодержателя?

По всей видимости, Р.С. Бевзенко приходит к отрицательному ответу: «титульное обеспечение в банкротстве лица, предоставившего обеспечение, по

комментария к ст. 807 ГК РФ – А.Г. Карапетов); Бевзенко Р.С., Зайцев О.Р., Егоров А.В. и др. Причины ограничения власти залогодержателя над предметом залога при банкротстве залогодателя и их релевантность для т.н. лизинга [Электронный ресурс] : Zakon.ru. 2021 год. – Режим доступа: URL: https://zakon.ru/blog/2021/9/6/prichiny_ogranicheniya_vlasti_zalogoderzhatelya_nad_predmetom_zaloga_pri_bankrotstve_zalogodatelya_i.

³⁹⁷ Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 226, 663, 669.

³⁹⁸ Не вполне релевантно рассматривать опыт правопорядков, в которых переквалификация титульного обеспечения осуществляется задолго до банкротства.

³⁹⁹ Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч. С. 119 – 121.

⁴⁰⁰ Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 273 – 274, 663, 669.

⁴⁰¹ Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч. С. 119 – 121. См. также для договора репо: Хлюстов П. В. Договор репо: проблема формирования конкурсной массы. С. 141 – 147.

общему правилу должно работать так же, как и залог. [...] исходной посылкой, как доказываемся в работе, должно быть равное положение всех кредиторов, имеющих вещное обеспечение»⁴⁰². Правда, ниже в релевантном разделе работы автор рассматривает, как решался бы спор в банкротстве лизингополучателя, *если бы* применялись нормы о залоге. И заключает, что лизингодатель должен был бы перечислить в массу 30% стоимости предмета лизинга⁴⁰³. Впрочем, не удается обнаружить определенное высказывание, что такое решение должно действовать безусловно. Р.С. Бевзенко констатирует, что сегодня сложилась иная практика с абсолютным преимуществом лизингодателя. Нет в произведении автора и обоснования того, почему титульный кредитор должен перечислить именно 30%. Между тем, как будет показано ниже, это утверждение весьма спорное. Любопытно, что в завершение исследователь высказывается в пользу того, чтобы лизингодатель самостоятельно продавал предмет лизинга⁴⁰⁴. Однако такая позиция противоречит приведенной выше цитате о равном отношении ко всем вещным обеспечениям.

Действительно, абсолютное преимущество лизингодателя перед третьими лицами требует убедительного обоснования. Само преимущество можно разделить на две части. Лизингодатель вправе, во-первых, самостоятельно и свободно реализовать вещь⁴⁰⁵, а во-вторых, забрать себе всю выручку от ее продажи без учета расходов по делу о банкротстве и доли кредиторов первой и второй очереди (ст. 138 Закона о банкротстве). Залогодержатель, наоборот, ожидает продажи вещи конкурсным управляющим на банкротных торгах, а затем отдает до 30% залоговой выручки в конкурсную массу. Рассмотрим последовательно оба элемента указанного преимущества.

⁴⁰² Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции: дис. ... д-ра юрид. наук. С. 20.

⁴⁰³ Там же. С. 448 – 449.

⁴⁰⁴ Там же. С. 449.

⁴⁰⁵ Сравнительно-правовой анализ по данному вопросу см.: Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 2). С. 77 – 80.

Залогодержатель в силу ст. 138 Закона о банкротстве делится выручкой от продажи предмета залога, чтобы удовлетворить часть требований кредиторов первой и второй очереди (10-15% залоговой выручки), а также чтобы оплатить судебные расходы, вознаграждение арбитражного управляющего, привлеченных им лиц и пр. (5-10% залоговой выручки). Между тем требования кредиторов первой и второй очереди в делах о банкротстве встречаются совсем не так часто, как принято считать. А их доля в общей сумме требований кредиторов согласно реестру требований в 2021 году составляла всего лишь 0,026%, и 0,833%, а в 2022 году – 0,0197% и 0,35% соответственно. Но еще важнее то, что судебные расходы имеются в каждом деле, а их оплата – это главный способ потратить залоговую выручку. Так, оплата расходов по делу о банкротстве в 2021 году в пять раз превысила отчисления кредиторам первой и второй очереди, а в 2022 году – в восемь с половиной раз⁴⁰⁶.

Руководствуясь принципом равенства следует заключить, что лизингодатель, как и другие титульные кредиторы, а также залогодержатель обязаны в равной степени оплачивать требования первой и второй очереди (п. 1 и п. 2 ст. 138 Закона

⁴⁰⁶ Федресурс [Электронный ресурс] : Статистический бюллетень Федресурса по банкротству. 31 декабря 2021 года : [сайт]. - Режим доступа : <https://download.fedresurs.ru/news/Статистический%20бюллетень%20Федресурс%20банкротство%2031%20декабря%202021.pdf>; Федресурс [Электронный ресурс] : Сводная информация о результатах процедур, применявшихся в деле о банкротстве : [сайт]. - Режим доступа : <https://download.fedresurs.ru/news/СВОДНАЯ%20ИНФОРМАЦИЯ%20О%20РЕЗУЛЬТАТАХ%20ПРОЦЕДУР%202021.pdf>.

Федресурс [Электронный ресурс] : Статистический бюллетень Федресурса по банкротству. 31 декабря 2022 года : [сайт]. - Режим доступа : <https://fedresurs.ru/news/191fa52b-1fc4-4796-ac1e-b5de2693e52c>. Федресурс [Электронный ресурс] : Сводная информация о результатах процедур, применявшихся в деле о банкротстве : [сайт]. - Режим доступа : <https://download.fedresurs.ru/news/%D0%A1%D0%B2%D0%BE%D0%B4%D0%BD%D0%B0%D1%8F%20%D0%B8%D0%BD%D1%84%D0%BE%D1%80%D0%BC%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%8F%202023.pdf>.

о банкротстве)⁴⁰⁷. Но едва ли разумно принуждать лизингодателя к оплате расходов по делу о банкротстве, по крайней мере до тех пор, пока он продает предмет лизинга самостоятельно. В самом деле, если арбитражный управляющий не помогает с продажей, нет никаких причин оплачивать его вознаграждение и расходы⁴⁰⁸.

Далее, в отличие от лизингодателя, залогодержатель не может самостоятельно продать предмет залога. Он тратит ресурсы и время на споры о положении о торгах, о начальной продажной цене, о продаже залога совместно с незаложенным имуществом и т.д. Он ожидает несколько месяцев и даже лет, пока проводятся первые, повторные торги и торги посредством публичного предложения. Тогда как лизингодателю благодаря самостоятельной продаже удается всего этого избежать.

В литературе утверждается, будто лизингодатель действует в состоянии конфликта интересов. Он состоит в том, что кредитор стремится к скорейшей продаже, а потому не станет ждать возможной более высокой цены. Ради исключения конфликта предлагается заменить самостоятельную продажу на реализацию в банкротстве конкурсным управляющим⁴⁰⁹.

⁴⁰⁷ Указанную идею высказывает Громов С.А. См.: Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга. № 4. С. 60 – 65. Иное мнение, в том числе об оплате не только требований первой и второй очереди, но и судебных расходов, см.: Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции: дис. ... д-ра юрид. наук. С. 20.

⁴⁰⁸ В связи с этим, нельзя согласиться с предложением Р.С. Бевзенко, чтобы лизингодатель отчислял 30% стоимости предмета лизинга в конкурсную массу.

⁴⁰⁹ Бевзенко Р.С., Зайцев О.Р., Егоров А.В. и др. Причины ограничения власти залогодержателя над предметом залога при банкротстве залогодателя и их релевантность для т.н. лизинга. Заметим, что Р.С. Бевзенко входит в коллектив авторов, которые высказались против привилегий лизингодателя в вопросах самостоятельной продажи, что противоречит его позиции, позднее высказанной в самостоятельном исследовании. Вместе с тем аргументы коллектива авторов Р.С. Бевзенко не рассматривает и не опровергает.

Однако, во-первых, борьба с конфликтом интересов (продажа в банкротстве) на практике приводит к большим потерям, чем способен нанести сам конфликт. Самостоятельная продажа существенно повышает шансы на высокую цену, по сравнению с банкротными торгами, потому что до торгов банкрот успевает амортизировать, повредить или вовсе уничтожить вещь. В таком случае торги становятся малополезным процедурным бременем.

Важно добавить, что в случае с другими титульными обеспечениями (договор репо, обеспечительная уступка в договоре факторинга) специфика объекта (бездокументарные ценные бумаги, денежные требования) заставляет серьезно сомневаться в том, что банкротные торги – подходящий способ реализации. Для ценных бумаг более эффективной будет продажа на открытом рынке, а для денежных требований – получение платежа от должника.

Во-вторых, конфликт интересов можно не только исключить, но и контролировать. Конкурсный управляющий вправе обратиться к лизингодателю с иском о взыскании излишка, если посчитает, что свободная продажа лизингодателя, в том числе без торгов, привела к занижению выручки. Бремя доказывания выгоды сделки уже возложено на лизингодателя ВС РФ (п. 18 – п. 20 Обзора судебной практики от 27.10.2021). Последнее мотивирует его к выгодной и, что не менее важно, верифицируемой продаже.

В-третьих, затяжная банкротная реализация влечет значительные расходы на содержание, обеспечение сохранности предмета залога, а также на уплату связанных с ним налогов. И чем дольше она тянется, тем больше расходов оплачивает залогодержатель (п. 6 ст. 138 Закона о банкротстве). В результате излишек, которой ожидают получить необеспеченные кредиторы третьей очереди, исчезает. Свободная продажа позволит избежать расходов, а потому дает гораздо больше шансов сохранить этот излишек.

В-четвертых, разницу в правовых статусах лизингодателя и залогодержателя объясняют тем, что первый финансирует приобретение нового для должника объекта. Если бы не лизингодатель и его финансирование, объекта не было бы во

владении должника⁴¹⁰. Иная ситуация будет с тем титульным обеспечением, которое основано на обеспечительной передаче титула (например, возвратный лизинг, в котором вещь изначально была в собственности должника). Полностью согласиться с данным мнением трудно. Кредит залогодержателя тоже может быть квалифицирован как финансирование приобретения (например, целевой кредит на покупку или создание вещи с условием о ее залоге). Но залогодержатель все же не получает право на самостоятельную продажу залога.

Следовательно, привилегия свободной продажи в титульном обеспечении может быть обоснована политико-правовыми (экономическими) аргументами. Но важно, чтобы у третьих лиц, в том числе у конкурсного управляющего, сохранялись действенные инструменты контроля за титульным кредитором и его самостоятельной продажей. Наконец, интересы третьих лиц будут учтены в полной мере, если титульный кредитор будет выплачивать часть выручки в пользу кредиторов первой и второй очереди (по аналогии со ст. 138 Закона о банкротстве), но не на расходы по делу о банкротстве. Подчеркнем, что выполнение данных условий достигает сразу двух целей: неравное отношение к титульному кредитору и залогодержателю решается за счет точечной аналогии с нормами о залоге (п. 1 ст. 6 ГК РФ), но при этом указанная аналогия не приводит к отрицанию права собственности титульного кредитора.

Таким образом, договор выкупного лизинга является наиболее универсальной формой титульного обеспечения. Он опосредует как предоставление заемного финансирования, так и титульное обеспечение его возврата. Причем титульное обеспечение возможно в форме обеспечительной передачи (возвратный лизинг) или в форме удержания права собственности (классический выкупной лизинг). Договор выкупного лизинга может использоваться практически всеми лицами и пригоден для большинства активов, исключая лишь нематериальные объекты, потребляемые вещи, а также

⁴¹⁰ Громов С.А. Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга. № 4. С. 64 – 65.

незастроенные земельные участки и природные объекты. Применительно к договору лизинга действует режим публичного раскрытия сведений как о самом договоре, так и об отдельных правах сторон, что в настоящее время снижает риск споров с третьими лицами. Впрочем, аналогичный режим распространяется на другие титульные обеспечения – на удержание титула продавцом и на обеспечительную уступку.

Выше были рассмотрены отдельные элементы правового режима лизинга⁴¹¹. Как видно, данный режим следует воспринимать так же, как выше было предложено выстраивать регулирование сделки репо и обеспечительной уступки требования. В частности, к заемному обязательству рекомендуется применять нормы о займе из главы 42 ГК РФ, а к обеспечительному обязательству – принцип акцессорности (ст. 329 ГК РФ) и по аналогии нормы о залоге, если, конечно, такая аналогия не приводит к отрицанию титула кредитора⁴¹². Именно с учетом представленной логики следует воспринимать и улучшать формирующуюся судебную практику. Благодаря приведенным рекомендациям ее интерпретация и дальнейшее развитие могут быть последовательными и предсказуемыми. Более того, рекомендации носят универсальный характер и могут применяться не только к лизингу, но и к иным титульным обеспечениям.

⁴¹¹ Расширенный анализ см.: Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 2). С. 45 – 85.

⁴¹² Отметим, что обеспечительные ограничения права собственности лизингодателя являются для отечественной доктрины новым вызовом, в том числе вопросом о двух собственниках на одну вещь. А.В. Венедиктов утверждал, что можно говорить о разделенной собственности, когда власть и интерес в отношении одного объекта так делятся между двумя собственниками, что ни одного из них нельзя признать единственным субъектом присвоения, единственным носителем своей власти, своего интереса. Венедиктов А.В. Государственная социалистическая собственность. М.; Л. 1948. С. 66. См. также о разграничении функций собственников как о признаке разделенной собственности: Савельев В.А. Проблема разделенной собственности и современная теория российского гражданского права // Журнал российского права. 2008. № 4. С. 113 – 123.

§ 4. Условие договора о сохранении права собственности (об удержании титула)

Условие договора купли-продажи, согласно которому право собственности на товар сохраняется за продавцом до его полной оплаты, установлено в ст. 491 ГК РФ и называется в настоящей работе удержанием права собственности, удержанием титула или оговоркой (условием) об удержании титула⁴¹³.

Удержание права собственности по наблюдению исследователей является мало востребованным инструментом титульного обеспечения⁴¹⁴. Действительно, договоры репо, обеспечительного факторинга и выкупного лизинга весьма распространены, особенно при финансировании предпринимателей. Напротив, удержание титула используется реже, хотя и доступно всем участникам оборота.

В публикациях об удержании права собственности значительное внимание авторы уделяют правовой природе данного инструмента, а также проблемам

⁴¹³ О различных терминах см. подробнее: Ланина О.В. Оговорка о сохранении права собственности в договорных обязательствах. М.: Статут, 2014. С. 2 – 10. Отметим, что термин «удержание титула» используется в англоязычной литературе, международных кодификациях и руководствах, особенно когда предметом исследования являются обеспечительные свойства оговорки о сохранении права собственности. Кроме того, в российских сочинениях термин «удержание титула» коррелирует с термином «обеспечительная передача титула», каждый из которых обозначает вид титульного обеспечения. Еще одна причина использования терминов «удержание права собственности» или «удержание титула», как представляется, состоит в том, что они короче, чем «оговорка о сохранении права собственности». С учетом сказанного удержание права собственности, удержание титула, оговорка об удержании права собственности, оговорка о сохранении права собственности используются в настоящей работе как синонимы и обозначают условие договора о сохранении за отчуждателем наиболее полного права на объект до его полной оплаты, а также до исполнения иных обязательств.

⁴¹⁴ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 479.

условных и распорядительных сделок⁴¹⁵. Правовая природа оговорки в России нередко определяется с помощью немецкой доктрины⁴¹⁶.

В Германии стороны заключают обязательственный договор купли-продажи и вещный договор о передаче и принятии вещи. Условной является именно вторая сделка⁴¹⁷, тогда как обязательственный договор является безусловным⁴¹⁸. Немецкий теоретический ландшафт подталкивает некоторых исследователей к выводу, что в России оговорка о сохранении права собственности без надлежащей основы повисает в воздухе, то есть не может быть ни определена, ни использована. Например, Егоров А.В. и Усманова Е.Р. отмечают, что для надлежащего рассмотрения оговорки о сохранении права собственности российской доктрине не достаёт исследований о распорядительных сделках, о постановке их под условие, а также в целом о потестативных условиях⁴¹⁹. Без решения ассоциированных с данными темами правовых проблем российская модель удержания права собственности, по мнению названных авторов, должна быть заменена залогом⁴²⁰.

Тем не менее в российской литературе успешно исследуются обеспечительные свойства удержания титула, чему, как представляется, не мешают

⁴¹⁵ Сарбаш С.В. Удержание правового титула кредитором. М., 2007; Емелькина И.А. Право ожидания и право приобретения чужой недвижимой вещи как вещные права // Вещные права: постановка проблемы и ее решение: Сб. ст. / Отв. ред. М.А. Рожкова. М., 2011; Крашенинников Е.А., Байгушева Ю.В. Оговорка о сохранении права собственности // Вестник ВАС РФ. 2011. № 9; Варул П.А., Куллеркупп К.Х. Оговорка о сохранении права собственности: сущность и правовое значение // Очерки по торговому праву: Сб. науч. тр. / Под ред. Е.А. Крашенинникова. Вып. 18. Ярославль, 2011; Егоров А. В., Усманова Е. Р. Указ. соч.

⁴¹⁶ Егоров А. В., Усманова Е. Р. Указ. соч. С. 73 – 86; Крашенинников Е.А., Байгушева Ю.В. Указ. соч.; Варул П.А., Куллеркупп К.Х. Указ. соч.

⁴¹⁷ Ланина О.В. Указ. соч.

⁴¹⁸ Крашенинников Е.А., Байгушева Ю.В. Указ. соч.

⁴¹⁹ Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч. С. 73 – 86.

⁴²⁰ Там же.

дискуссии о распорядительных и условных сделках⁴²¹. Так, Сарбаш С.В. предпринял масштабное исследование удержания титула и ему не помешали доктринальные споры об условных и распорядительных сделках⁴²². В свою очередь Бевзенко Р.С. утверждает, что спор о природе оговорки, в частности о том, представляет ли она условие исполнения обязательства продавца передать право собственности или распорядительную сделку под условием, не столь важен для ее изучения как способа обеспечения обязательства⁴²³. С озвученным мнением следует согласиться. Точно так же предметом настоящей работы являются обеспечительные свойства удержания титула.

Удержание титула, помимо договора купли-продажи товара (ст. 491 ГК РФ), может быть включено в договор купли-продажи предприятия (ст. 564 ГК РФ), найма-продажи (ст. 501 ГК РФ), аренды с правом выкупа (ст. 624 ГК РФ), мены (ст. 570 ГК РФ), ренты (ст. 585 ГК РФ), а также подряда в случае выполнения работ иждивением подрядчика (ст. 704 ГК РФ)⁴²⁴. Кроме того, удержание права собственности является ключевым обеспечительным механизмом в договоре выкупного лизинга (п. 2 Постановления № 17).

Вместе с тем условие об удержании титула может содержаться и в других договорах. Согласно п. 1 ст. 223 ГК РФ право собственности у приобретателя вещи по договору возникает с момента ее передачи, если иное не предусмотрено законом или договором. Иное может состоять как раз в том, что право не возникнет у приобретателя до полной оплаты. Следовательно, оговорку об удержании права собственности на вещь до ее оплаты можно включить в любой договор, который

⁴²¹ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 479 – 491; Сарбаш С.В. Удержание правового титула кредитором. М., 2007; Ланина О.В. Указ. соч.

⁴²² Сарбаш С.В. Удержание правового титула кредитором. М., 2007.

⁴²³ Бевзенко Р. С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 480.

⁴²⁴ Ланина О. В. Указ. соч. С. 134.

опосредует отчуждение вещи за плату, в том числе в непоименованный или смешанный договор (п. 2 или п. 3 ст. 421 ГК РФ).

Удержание титула традиционно относится к одному из двух видов титульных способов обеспечения исполнения обязательств наряду с обеспечительной передачей титула⁴²⁵.

Однако, в отличие от удержания титула, для использования обеспечительной передачи участникам оборота недостаточно включить условие о ней в текст договора. Им потребуются специальные договорные конструкции. Некоторые из них предусмотрены законом, а другие договоры и их сочетания не предусмотрены, но и не запрещены им, в частности, продажа и обратный выкуп (два договора купли-продажи), продажа с обратной арендой с выкупом и пр. Непоименованные титульные обеспечения могут быть признаны недействительными сделками⁴²⁶.

В свою очередь оговорка о сохранении права собственности получила законодательное признание сама по себе, то есть как условие договора купли-продажи, в частности, в ст. 491 ГК РФ. Как следствие, нет причин опасаться, что договор будет признан недействительным на том основании, что указанное условие направлено на обход норм о залоге (п. 3 ст. 10 ГК РФ) или обращает весь договор в притворную сделку, прикрывающую залог (п. 2 ст. 170 ГК РФ).

Тем не менее для подобного вывода можно увидеть некоторые основания. Тезис о ничтожности непоименованных титульных обеспечений опирается на их сходство с залогом. Но нетрудно обнаружить то же сходство между двумя

⁴²⁵ Wood Ph.R. Op. cit. Paras. 48-060 – 48-079; Beale H., Bridge M., Gullifer L., Op. cit. P. 264 – 269; Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 271 – 273; Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / Отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2019. С. 154 – 155 (автор комментария к ст. 807 ГК РФ – А.Г. Карапетов); Сарбаш С.В. Удержание правового титула кредитором. М., 2007.

⁴²⁶ См. подробнее в параграфе 5 главы 3 настоящего исследования. Также см.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции.

договорами купли-продажи, согласно которым вещь продается в кредит: один содержит условие об удержании титула (ст. 491 ГК РФ), а другой предусматривает возникновение у продавца залога в силу закона (п. 5 ст. 488 ГК РФ).

В соответствии с п. 5 ст. 488 ГК РФ проданный в кредит товар с момента его передачи покупателю, но до оплаты признается находящимся в залоге у продавца для обеспечения исполнения покупателем его обязанности по оплате. В хозяйственном смысле схожее регулирование предлагает ст. 491 ГК РФ. Из нее следует, что продавец до полной оплаты цены вместо права залога на товар обладает правом собственности на него. Другими словами, кредитор может обеспечить свое денежное требование или залогом, или удержанием титула. Между тем данное сходство не привело судебную практику к выводу о том, что договор купли-продажи с оговоркой об удержании титула прикрывает продажу с условием о законном залоге.

С одной стороны, указанному выводу препятствует ст. 491 ГК РФ, которая прямо санкционирует удержание титула. С другой стороны, сделка возвратного лизинга тоже признана законодателем, но это полностью не освободило ее от риска признания недействительной⁴²⁷. И все же об удержании права собственности такого сказать нельзя: в практике не встречаются примеры признания такого договора недействительным и прикрывающим залог.

В зарубежных правовых порядках наряду с простой оговоркой нередко выделяется два особых ее вида. В Германии существует простая, продленная (*verlängerter Eigentumsvorbehalt*) и расширенная оговорка (*erweiterter Eigentumsvorbehalt*)⁴²⁸. В договоре с продленной оговоркой покупатель управомочен продать полученную вещь в рамках его обычной хозяйственной деятельности, но будущие требования к его контрагентам уступаются продавцу с целью обеспечения. Соответственно, обеспечение продавца в виде удержания

⁴²⁷ См. подробнее выше: параграф 3 настоящей главы.

⁴²⁸ В Австрии, однако, расширенная оговорка считается недействительной согласно практике Верховного суда Австрии. Считается, что она противоречит принципу публичности. *Security Rights and the European Insolvency Regulation*. P. 280.

титула заменяется на обеспечительную уступку требований⁴²⁹. Другими словами, продленная оговорка в Германии представляет собой не отдельный вид удержания титула, а его сочетание с обеспечительной уступкой будущих требований. В договоре с расширенной оговоркой продавец остается собственником вещи до оплаты не только цены вещи, но и до исполнения других обязательств покупателя⁴³⁰.

Великобритания также допускает расширенную оговорку. Удержание титула (retention of title (ROT) или 'Romalpa' clause) будет обеспечивать как обязательство об оплате цены товара, так и другие обязательства покупателя ('all accounts' или 'all moneys'⁴³¹ или 'current account' type of clause). Сложнее обстоит дело с продленной оговоркой, когда обеспечение переходит с товара на выручку от его продажи ('proceeds' clause)⁴³². Притязание продавца на выручку может возникать в силу закону (tracing claim⁴³³) или по условиям договора⁴³⁴. Однако если налицо признаки обеспечительной цели, притязание продавца считается залоговым⁴³⁵.

⁴²⁹ Security Rights and the European Insolvency Regulation. Op. cit. P. 271. Бевзенко Р.С. подмечает сходство указанной замены с принципом «эластичности» залога. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 482.

⁴³⁰ Security Rights and the European Insolvency Regulation. Op. cit. P. 271 – 272.

⁴³¹ Beale H., Bridge M., Gullifer L. Op. cit. P. 264 – 267.

⁴³² Faber W., Lurger B. National reports on the transfer of movables in Europe, Volume 2: England and Wales, Ireland, Scotland, Cyprus. Munich, 2009. P. 135 – 140.

⁴³³ Для возникновения right to trace требуется подтвердить ряд нетривиальных условий. В частности, фидуциарное обязательство между продавцом и покупателем, а равно обязанность покупателя обособить поступления от продажи товара. Как следствие, оговорка об удержании титула сама по себе не дает продавцу право на деньги, вырученные покупателем от продажи товара. Beale H., Bridge M., Gullifer L. Op. cit. P. 271 – 272.

⁴³⁴ Начиная с 1976 года, ознаменовавшегося известным прецедентом: Aluminium Industrie Vaassen B.V. v. Romalpa Aluminium [1976] 1 W.L.R. 676, в договорной практике Великобритании широко распространилась ранее непопулярная оговорка о сохранении права собственности на товар. См.: Davey J., Cliona K. 'Romalpa' and Contractual Innovation // Journal of Law and Society. 2015. №3. vol. 42. P. 358 – 360.

⁴³⁵ Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 396 – 397.

Впрочем, благодаря прецеденту Верховного суда Австралии продавец может получить более надежное право бенефициара траста⁴³⁶. Выручка в размере, равном требованию продавца, будет считаться предметом траста в его пользу, хотя обеспечиваемое требование при этом прекратится. Следовательно, продавец вместо уплаты цены вещи будет требовать у покупателя выдать выручку от ее последующей продажи⁴³⁷.

Французский законодатель не допускает расширенную оговорку об удержании титула. Включенное в договор условие может обеспечивать исполнение только требования продавца из этого же договора⁴³⁸. Наоборот, продленная оговорка возможна и основывается на том, что право собственности обеспеченного кредитора распространяется на требования должника к третьим лицам⁴³⁹.

Согласно ст. 491 ГК РФ покупатель имеет право отчуждать вещь или распоряжаться ею иным образом еще до перехода к нему права собственности, если такое право предоставил ему продавец, или оно вытекает из свойств и назначения товара. Данное право есть предпосылка для продленной оговорки об удержании титула: покупатель может продать неоплаченную вещь, но продавец все еще будет нуждаться в обеспечении своего требования. В отечественном правопорядке хозяйственный результат продленного удержания титула был бы достигнут за счет обеспечительной уступки требования покупателя к его контрагенту (по примеру

⁴³⁶ Beale H., Bridge M., Gullifer L. *Op. cit.* P. 271 – 275. Впрочем, в рассмотренном прецеденте продавцу не удалось подтвердить свое право на выручку. Он не смог доказать фактическую связь между проданным товаром и выручкой, полученной от его последующей реализации.

⁴³⁷ *Ibid.*

⁴³⁸ Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 432.

⁴³⁹ *Ibid.*

Германии)⁴⁴⁰. Однако платежи последнего пришлось бы зачислять на залоговый счет покупателя⁴⁴¹.

Ланина О.В. указывает, что в продленной оговорке об удержании титула интерес продавца состоит не в том, чтобы вернуть вещь, а в исполнении покупателем обязательства по оплате⁴⁴². С данным заключением следует согласиться. О возврате вещи говорить не приходится, поскольку покупатель ею безвозвратно распорядился.

Правомерность расширенной оговорки с точки зрения российского закона выводится из того, что согласно ст. 491 ГК РФ переход права собственности к покупателю может быть обусловлен не только уплатой цены вещи, но и наступлением иных обстоятельств. Среди них – исполнение любых обязательств покупателя перед продавцом.

Правовые последствия двух рассмотренных видов удержания титула норма ст. 491 ГК РФ не устанавливает.

Может ли продавец с помощью продленной оговорки об удержании титула обратиться непосредственно к должнику своего покупателя, чтобы удовлетворить требование об оплате вещи? Закон не дает оснований для положительного ответа. В связи с этим встречается мнение, что продленная оговорка вообще не выполняет обеспечительную функцию⁴⁴³. В самом деле, если продавец отдал вещь покупателю, а тот свободно ею распорядился (например, в силу свойств и

⁴⁴⁰ О совпадении ряда целей английского траста и титульного обеспечения см.: Matthews P. The Compatibility of the Trust with the Civil Law Notion of Property // *The Worlds of the Trust*. Cambridge University Press. 2013. P. 335. О цели управления в вещном обеспечении в целом см.: Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение как механизм контроля и управления активами должника // *Вестник гражданского права*. 2018. № 1. С. 10 – 22.

⁴⁴¹ О необходимости открытия залогового счета для сохранения преимущества кредитора см.: Правящий П.А. Залог денежных средств // *Вестник экономического правосудия РФ*. 2019. № 11. С. 187 – 214.

⁴⁴² Ланина О.В. Указ. соч. С. 86. См. также: Крашенинников Е.А., Байгушева Ю.В. Указ. соч. С. 59.

⁴⁴³ Ланина О. В. Указ. соч. С. 130 – 134.

назначения вещи, ст. 491 ГК РФ), то требование продавца ничем не обеспечено. Можно сказать, что сама по себе продленная оговорка об удержании титула в данном случае не работает.

Однако она могла бы действовать должным образом, если бы сопровождалась обеспечительной уступкой или же залогом требований к приобретателям товара покупателя. Важно, что в силу закона ни то, ни другое не возникает. И все же стороны договора купли-продажи могли бы согласовать обеспечение. Продавец мог бы заключить с покупателем договор факторинга для обеспечительной уступки его будущих требований к третьим лицам⁴⁴⁴. Вместо обеспечительной уступки можно заключить договор залога указанных требований. Впрочем, в этих случаях речь будет идти уже не об удержании титула на вещь, а о другом обеспечении (титульном или залоговом), а также о другом объекте (денежном требовании).

Может ли продавец удерживать право собственности на вещь после того, как покупатель оплатил ее цену, в том числе для обеспечения другого требования, которое не связано с вещью? Например, с целью обеспечить требование о возврате займа. Статья 491 ГК РФ формально санкционирует такое условие. Оно также косвенно допускается судебной практикой (например, перекрестное удержание титула лизингодателем в п. 15 Обзора практики от 27.10.2021 г.). При этом важно подчеркнуть, что обеспечение сторонних требований продавца с помощью удержания титула не имеет ничего общего с финансированием приобретения конкретной вещи. Основные условия для ее приобретения выполнены: покупатель уплатил цену, а также исполнил прочие связанные с получением вещи обязательства. То, что он не получил право собственности, а вынужден для этого исполнить еще и другие обязательства перед продавцом (например, вернуть полученный от него ранее заем), по статусу приближает последнего к финансовому кредитору. Правомерный интерес продавца состоит уже не в том, чтобы вернуть

⁴⁴⁴ О признаках договора факторинга с учетом п. 1 ст. 824 ГК РФ, а также о возможности использовать обеспечительную уступку посредством заключения договора факторинга см.: Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 2). С. 132 – 134.

вещь (нормальные условия для ее отчуждения состоялись), а в том, чтобы добиться исполнения иных, не связанных с ней требований.

Ввиду этого отметим причину, по которой был проведен анализ специальных оговорок об удержании титула. Интерес продавца в договоре с расширенной или продленной оговоркой отличается от интереса продавца в договоре с обычной оговоркой об удержании титула. В последнем случае продавец при неплатеже рассчитывает вернуть вещь. Согласно же продленной оговорке, возврат вещи в принципе невозможен (покупатель уже продал ее), а продавец рассчитывает на удовлетворение разве что из выручки покупателя. Согласно расширенной оговорке, правомерный интерес продавца состоит не в возврате уже оплаченной вещи, хотя возврат еще возможен, а в удовлетворении сторонних обязательств. Его интерес приобретает финансовый характер, и правомочия продавца разумно выстраивать подобно статусу финансового кредитора (например, лизингодателя)⁴⁴⁵.

Остановимся на вопросе о субъектах и объектах удержания титула.

В силу закона установить в договоре условие об удержании титула может любой, кто способен к отчуждению вещи (п. 1 ст. 223 ГК РФ), кто может быть продавцом в договоре купли-продажи (ст. 491 ГК РФ). Приобрести вещь с оговоркой об удержании титула также может любой, кто способен выступить в роли покупателя, в том числе гражданин, который не является предпринимателем. Отметим различие с другими титульными обеспечениями. Например, с договорами репо и факторинга, в которых субъектный состав законом ограничен.

Продавец может удержать право собственности на вещь или наиболее полное право на другой объект, если он может быть товаром согласно главе 30 ГК РФ⁴⁴⁶.

⁴⁴⁵ Как будет показано ниже, удержание титула заслуживает в целом такого же регулирования, как и другие титульные обеспечения. Однако правила для продленной и расширенной оговорки не заслуживают исключений, которые ниже предложены для договора с обычной оговоркой об удержании титула.

⁴⁴⁶ Условия для удержания титула совпадают с условиями его обеспечительной передачи: право собственности на вещь или наиболее полное право на иной объект возникает у кредитора

При этом товаром могут быть движимые и недвижимые вещи. Но применительно к последним возникают известные сложности.

Ссылаясь на германский правопорядок, некоторые авторы утверждают, что переход права собственности на недвижимую вещь не может зависеть от чего-либо, кроме регистрации. Иное противоречило бы публичной достоверности реестра прав на недвижимость⁴⁴⁷. Бевзенко Р.С. считает, что отлагательно обусловленный вещный эффект, присущий удержанию титула на движимую вещь, в договоре купли-продажи объекта недвижимости установить невозможно. Указанный автор приходит к выводу, что обусловить уплатой цены можно разве что обязанность продавца обратиться в уполномоченный орган с заявлением о переходе права собственности на вещь⁴⁴⁸. Напротив, Сарбаш С.В. не видит принципиальных препятствий, чтобы зарегистрировать договор купли-продажи недвижимости с условием об удержании права собственности⁴⁴⁹. Допускают удержание права собственности на недвижимую вещь и другие исследователи⁴⁵⁰. Представляется,

в отношении наличного, индивидуализированного имущества: Рассказова Н.Ю. Регулирование обеспечительных отношений, возникающих при обременении правами кредитора движимого имущества: европейский опыт // Вестник ВАС РФ. 2011. № 11. С. 81.

⁴⁴⁷ Крашенинников Е.А., Байгушева Ю.В. Указ. соч. С. 42 - 43.

⁴⁴⁸ Бевзенко Р. С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 481. Того же мнения придерживаются Егоров А.В. и Усманова Е.Р.: «при удержании права на недвижимость фактически речь идет об установлении очередности исполнения встречных обязательств продавца и покупателя, т.е. стороны, заключая такую оговорку в отношении недвижимости, не очень понимают, что они делают.». Указ. соч. С. 81.

⁴⁴⁹ Сарбаш С.В. Удержание правового титула кредитором. С. 46. Рассуждая по аналогии с ипотекой, автор опирался на российское законодательство, в котором на дату публикации сочинения содержались требования о регистрации договора ипотеки. В настоящее время указанный договор, как и договор купли-продажи, не подлежит регистрации.

⁴⁵⁰ Емелькина И.А. Вещные «ожидаемые права» в гражданском праве России и зарубежных стран. С. 49; Ланина О.В. Указ. соч. С. 31; Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. С. 402 - 403.

что хотя удержание титула на такую вещь осложнено правилами регистрации, оно все же законно.

Во-первых, в ст. 491 ГК РФ не сделано исключений для объектов недвижимости. Во-вторых, о законности удержания титула на предприятие прямо говорит п. 3 ст. 564 ГК РФ. В-третьих, в ст. 3 и в ст. 19 Закона о лизинге установлено, что предметом лизинга может быть недвижимая вещь. Значит, по истечении срока лизинга право на нее может перейти к лизингополучателю. Таким образом, законность удержания титула на недвижимую вещь не вызывает сомнений.

И все же законность сама по себе не опровергает мнение тех авторов, которые заявляют о практической бесполезности обеспечения. В самом деле, продавец, удерживающий право собственности на недвижимую вещь, после полной оплаты цены не лишится права автоматически, а всего лишь будет обязан обратиться с заявлением о регистрации его перехода. Другими словами, оплатой обусловлен не переход права, но действие продавца.

В то же время правильно рассуждает Ланина О.В. Она призывает различать регистрацию перехода права и ее правовое основание⁴⁵¹. Заключение договора может быть не единственным фактом, влекущим регистрацию перехода права. К иным фактам можно отнести передачу владения вещью, ее оплату, а также наступление иных условий. В их отсутствие иск покупателя о государственной регистрации перехода права будет отклонен (п. 3 ст. 551 ГК РФ, ч. 7 ст. 15 Федерального закона от 13.07.2015 № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости»⁴⁵², п. 61 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010). Следовательно, с наступлением всех согласованных фактов, включая оплату недвижимой вещи, покупатель предъявит иск о государственной регистрации перехода права. Данный иск будет основан как

⁴⁵¹ Ланина О.В. Указ. соч. С. 31.

⁴⁵² Собрание законодательства РФ. 20.07.2015. № 29 (часть I). ст. 4344.

раз на том, что продавец удерживал титул до полной оплаты, а поскольку вещь оплачена, основание для перехода права наступило.

Имеется, конечно, разница между иском и непосредственным переходом права. Покупатель ощутит ее, в частности, в банкротстве продавца. Если считать, что оплата недвижимости порождает не право собственности на нее, а лишь обязанность продавца обратиться с заявлением о регистрации, то в банкротстве обязанность исполнена не будет. Покупателю останется лишь включить свое требование в реестр требований банкрота (ст. 71 Закона о банкротстве). Но если все же считать, что оплата вещи порождает переход права собственности (ст. 491 ГК РФ), а для его окончательности не хватает только правоподтверждающего шага государства в виде регистрации, то отсутствие этого шага в банкротстве продавца можно восполнить. Суд мог бы проверить оплату и удовлетворить иск о регистрации перехода права. Выше для выкупного лизинга недвижимости этот результат выводится из принципа акцессорности обеспечения (п. 4 ст. 329 ГК РФ). Но для удержания титула в полной мере действует тот же принцип.

В том, что касается третьих лиц, в частности, кредиторов продавца-банкрота, то их интересы, как представляется, не нарушены, так как цена вещи поступила в конкурсную массу. Впрочем, было бы лучше, если бы они заранее были осведомлены о праве покупателя приобрести вещь, в том числе посредством регистрации указанного права в ЕГРН⁴⁵³. Таким образом, условие об удержании титула на объект недвижимости закономерно, а его практический смысл, как и публичная достоверность ЕГРН, во многом зависят от регистрации соответствующего права покупателя в качестве обременения вещи.

С теоретической точки зрения необычно выглядело бы удержание титула на имущественное требование. Учитывая, что требование не может быть передано во владение и пользование цессионарию с одновременным сохранением его

⁴⁵³ Под правом покупателя понимается его право приобретения недвижимой вещи, которое возникает из договора купли-продажи. Оно коррелирует с удержанием титула и более подробно рассматривается ниже в контексте проблемы публичного раскрытия.

принадлежности (титула) cedentu, точнее было бы говорить об удержании до полной оплаты самого требования, а не права на него.

Так, Бевзенко Р.С. справедливо полагает, что условие об удержании титула может быть включено в договор о продаже обязательственного права. Впрочем, по мнению автора, оно вряд ли будет выполнять функцию обеспечения⁴⁵⁴. Действительно, удержание имущественного требования продавцом (цедентом) означает, что до полной оплаты он его вообще не передает. А это не что иное, как условие о предварительной оплате. Оно не тождественно титульному обеспечению, но в широком смысле все же прекрасно обеспечивает интересы продавца.

Ланина О.В. приходит к выводу, что имущественные требования не могут быть предметом удержания титула. Причина, как полагает исследователь, в том, что применительно к требованию невозможно разделить фактическое владение и собственность (титул). К тому же, во-первых, в ст. 491 ГК РФ говорится об удержании права собственности, потому предметом оговорки могут быть только такие объекты, на которые возможно установить право собственности, а требование к ним не относится. Во-вторых, из смысла ст. 491 ГК РФ вытекает, что продавец удерживает право собственности «на переданный покупателю товар». Однако владение и наиболее полное право на обязательственное требование «разорвать» нельзя⁴⁵⁵.

Примечательно то, что аргументы Ланиной О.В. приложимы не только к имущественным требованиям, но и к любым нематериальным объектам: они не являются вещами, а также ими нельзя владеть. Но такое универсальное заключение было бы неточным. Чтобы удержать титул на нематериальный объект, важно передать отдельно от него не столько владение, сколько право его использования в том или ином виде. Например, договор об отчуждении исключительного права на результат интеллектуальной деятельности может включать условие об удержании

⁴⁵⁴ Бевзенко Р. С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 481.

⁴⁵⁵ Ланина О.В. Указ. соч. С. 37 - 43.

титула (п. 4 ст. 1234 ГК РФ), но для этого покупателю одновременно с заключением договора придется выдать исключительную лицензию на использование указанного результата (ст. 1235 ГК РФ)⁴⁵⁶. Представляется, что в данном примере удержание исключительного права будет иметь признаки титульного обеспечения, а не только условия о предварительной оплате.

Как и для других титульных обеспечений, для удержания титула актуальна проблема его публичного раскрытия.

Рекомендации Руководства ЮНСИТРАЛ состоят в том, что удержание титула не может действовать в отношении третьих лиц без его регистрации⁴⁵⁷. Однако из данного правила сделано два исключения. Во-первых, для регистрации устанавливается льготный срок. Во-вторых, правило не применяется для сделки с гражданином, если он приобретает вещь для личных, семейных или бытовых нужд⁴⁵⁸. Как видно, международная рекомендация сводится к тому, что удержание титула продавцом или арендодателем, по общему правилу, не действует против третьих лиц без регистрации. И все же из правила сделаны существенные исключения.

⁴⁵⁶ Срок лицензии не должен превышать период отсрочки, установленный в договоре об отчуждении исключительного права. Соответственно, при неоплате продавец сможет расторгнуть договор и вернуть себе исключительное право в необремененном виде, то есть прекратить лицензию несостоявшегося покупателя.

⁴⁵⁷ UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions. New-York. 2010. С. 390 – 393. McCormack G. Secured Credit and the Harmonisation of Law : The UNCITRAL Experience, Edward Elgar Publishing Limited, 2011. P. 1 – 201.

⁴⁵⁸ Там же. С. 393 – 395. См. также: Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). P. 4523 – 4578.

Рекомендаций придерживаются Бразилия⁴⁵⁹, Венгрия⁴⁶⁰, Испания⁴⁶¹, Италия⁴⁶², Литва⁴⁶³, Франция⁴⁶⁴, Швейцария⁴⁶⁵. В Польше для противопоставления третьим лицам удержания титула достаточно удостоверенной даты на документе-основании⁴⁶⁶. Отмеченных рекомендаций не придерживаются в Австрии (кроме запрета расширенной оговорки об удержании титула)⁴⁶⁷, Бельгии⁴⁶⁸, Великобритании⁴⁶⁹, Германии⁴⁷⁰, Дании (кроме автомобилей, трейлеров, фургонов, прицепов и ряда других объектов)⁴⁷¹, Швеции⁴⁷².

Российский договор с оговоркой об удержании титула действует в отношении третьих лиц без предварительного выполнения каких-либо условий, в том числе без его регистрации или иного раскрытия в публичном реестре⁴⁷³.

⁴⁵⁹ Wood Ph.R. Op. cit. Para. 48-069.

⁴⁶⁰ Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 667.

⁴⁶¹ Ibid. P. 452 – 453.

⁴⁶² Ibid. P. 548.

⁴⁶³ Ibid. P. 668.

⁴⁶⁴ Ibid. P. 432 – 433.

⁴⁶⁵ Wood Ph.R. Op. cit. Para. 48-079.

⁴⁶⁶ Ibid. P. 669.

⁴⁶⁷ Ibid. P. 279.

⁴⁶⁸ Dirix E., Sagaert V. The New Belgian Act on security rights in movable property // European Property Law Journal. 2014. № 3. vol. 3. P. 238 – 242. И лизинг, и удержание титула продавцом исключены из общего правила о регистрации обеспечительного права. Wood Ph.R. Op. cit. para. 48-068.

⁴⁶⁹ Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 369, 383. О частных реестрах (HPI, AutoCheck и др.) в отношении автомобилей, морских судов и других подобных объектов в Великобритании см.: Beale H., Bridge M., Gullifer L. Op. cit. P. 263 – 264, 431 – 435.

⁴⁷⁰ Wood Ph.R. Op. cit. Para. 48-072.

⁴⁷¹ Ibid. Para. 48-070.

⁴⁷² Ibid. Para. 48-078.

⁴⁷³ К тому же выводу приходит Р.С. Бевзенко. См.: Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 482 – 483. Как отмечено выше, удержание титула и лизинг в своей обеспечительной части имеют явные сходства. В связи с этим рассуждения и

Отечественный правопорядок не содержит исключений даже для договоров о продаже недвижимости.

Непубличный характер оговорки справедливо называют важнейшим ее недостатком⁴⁷⁴. При этом обращают внимание на два негативных следствия. Третьи лица не осведомлены, что вещь во владении покупателя ему не принадлежит, в том числе не будет продана в его банкротстве. К тому же кредиторы продавца подвергаются риску обратного датирования договора о продаже с удержанием титула⁴⁷⁵.

Дополнительно заметим, что из-за отсутствия регистрации под угрозой оказываются интересы самого покупателя. Он рискует утратить право приобретения вещи. Представим, что стороны включили в договор купли-продажи объекта недвижимости оговорку об удержании титула. До исполнения сделки в ЕГРН в качестве собственника будет указан продавец. Закон не требует регистрации договора, чтобы известить заинтересованных лиц о действующем ограничении права собственности продавца (в отличие, например, от аренды на срок один год и более, см.: п. 2 ст. 651 ГК РФ). Ввиду этого третьи лица будут считать продавца полноправным собственником, то есть не будут осведомлены ни об удержании титула, ни о праве покупателя на приобретение вещи⁴⁷⁶, ни даже о факте заключения договора купли-продажи.

рекомендации о публичном раскрытии лизинга, сделанные в настоящей работе, во многом актуальны для удержания титула.

⁴⁷⁴ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции: дис. ... д-ра юрид. наук. С. 382. В литературе можно встретить мнение, что публичное оглашение является ключевым требованием, предъявляемым к обеспечениям в целом и к титульным обеспечениям в частности. Matz H. Reforming Personal Property Security Law – Some Implications for the Baselines of Priority Regulation. P. 149.

⁴⁷⁵ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 483.

⁴⁷⁶ О праве приобретения чужой недвижимой вещи см.: Жученко С.П. Право приобретения чужой недвижимой вещи // Вещные права: постановка проблемы и ее решение: Сборник статей / Н.Н. Аверченко [и др.]; под ред. М.А. Рожковой. М.: Статут, 2011. С. 254 – 274.

Интересы третьих лиц в описанной ситуации едва ли будут нарушены. Они обратятся к сведениям из ЕГРН и обнаружат, что покупатель не является собственником. Значит, ни один участник оборота не сможет приобрести у него вещь (абз. 3 п. 60 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010). Кредиторы покупателя тоже будут извещены, что он не собственник, и значит, их ожидания по поводу его имущественного положения обмануты не будут. В свою очередь, покупка недвижимой вещи от собственника (продавца, удерживающего титул) будет затруднена, ведь он ею не владеет. Данное обстоятельство во многих случаях удержит добросовестное лицо от покупки⁴⁷⁷.

Представим, что стороны заключили договор долгосрочной аренды объекта недвижимости с правом выкупа. Арендное обременение, в отличие от примера с куплей-продажей, отразится в ЕГРН (если срок аренды составляет один год или более: п. 2 ст. 651 ГК РФ). Но регистрации договора аренды все же недостаточно, чтобы известить третьих лиц о праве выкупа. Для этого пришлось бы внести в ЕГРН сведения о праве арендатора на выкуп (то есть о праве приобретения вещи, которое коррелирует с удержанием титула), но такого вещного права в России не существует, потому сведения о нем внести не удастся.

Любопытно, что на практике договор аренды, которым арендатору предоставлено право выкупа, нередко называется «договор аренды с правом выкупа». В таком случае сведения об удержании титула и о праве арендатора на выкуп могут отразиться в ЕГРН, но отнюдь не в должной форме, а только в виде названия договора. Впрочем, название носит случайный характер, и права

⁴⁷⁷ Если и возможны случаи, когда продавец убедит добросовестного покупателя в своем владении вещью (несмотря на ее передачу покупателю с сохранением права собственности), то они встречаются не очень часто. Например, продавец-собственник квартиры может организовать ее показ и передачу в периоды отсутствия в квартире законного владельца – покупателя, ранее уже получившего владение, но еще не зарегистрировавшего собственность. Также продавец-собственник больших по площади земельных участков сможет организовать их показ и передачу, не зародив у покупателя сомнения в том, что владельцем участков он уже не является.

добросовестных третьих лиц от него зависеть не должны⁴⁷⁸. Одна лишь запись об аренде едва ли поможет арендатору сохранить свое право выкупить вещь в случае ее продажи арендодателем⁴⁷⁹.

Изменится ли решение, если вместо долгосрочной аренды с правом выкупа между сторонами заключен договор выкупного лизинга? Согласно п. 1 ст. 19 Закона о лизинге договором лизинга может быть предусмотрено, что предмет лизинга переходит в собственность лизингополучателя по истечении срока договора лизинга или до его истечения на условиях, предусмотренных соглашением сторон. Значит, в договоре может и не быть условия о переходе права собственности. В названии договора лизинга, как представляется, не очень распространено указание на его выкупной характер. Ввиду этого, когда в реестр будет внесена запись о лизинговом обременении, третьи лица будут извещены о праве владения и пользования, но не о праве лизингополучателя приобрести вещь в собственность. В то же время в договорной практике выкупной лизинг распространен намного больше, чем оперативный лизинг. Доля последнего в 2019-2023 гг. составляла от 2% до 8%, тогда как в остальные договоры было включено условие о приобретении права собственности на предмет лизинга⁴⁸⁰. В связи с этим, с практической точки зрения, третьим лицам можно рекомендовать, чтобы они, узнав о лизинговом обременении, предполагали худшее, то есть право

⁴⁷⁸ В описанном примере третье лицо должно ознакомиться со сведениями публичного реестра, а значит, должно, пусть из названия договора, но узнать о возможном праве выкупа. Ввиду этого добросовестный приобретатель поинтересуется у продавца о содержании договора аренды, в том числе о наличии у арендатора права на выкуп. В любом случае не может считаться добросовестной покупка вещи с расчетом лишить арендатора указанного права и ссылкой на то, что название договора не имеет правового значения (ст. 10 ГК РФ, п. 1 ст. 617 ГК РФ).

⁴⁷⁹ Приобретатель будет осведомлен о праве арендатора владеть и пользоваться вещью, но не о праве ее приобрести (выкупить).

⁴⁸⁰ См.: Эксперт РА [Электронный ресурс] : Рынок лизинга по итогам 2023 года: время ренессанса. – Режим доступа: URL: <https://raexpert.ru/researches/leasing/2023/#resume>; Эксперт РА [Электронный ресурс] : Рынок лизинга по итогам 9 месяцев 2022 года: держит удар. – Режим доступа: URL: <https://www.raexpert.ru/researches/leasing/9m2022/>.

лизингополучателя приобрести вещь. Вместе с тем теоретические основания подобной рекомендации слабы: то, что выкупной лизинг распространен, само по себе не значит, что участники оборота должны об этом знать. Важно лишь то, что право приобрести вещь есть факультативное условие договора. И узнать о нем самостоятельно третьи лица не могут (п. 1 ст. 19 Закона о лизинге).

Как видно из приведенных примеров, непубличный характер оговорки об удержании титула в различных договорах создает серьезные опасности для участников оборота. В случае с недвижимой вещью рискует и покупатель (арендатор, лизингополучатель), и третьи лица – ее приобретатели, залогодержатели, а также кредиторы продавца. В случае с движимой вещью рискует в основном продавец, так как покупатель может неправомерно продать вещь как свою. К тому же кредиторы покупателя вводятся в заблуждение его владением. Таким образом, регистрация должна быть условием противопоставления третьим лицам прав из договора, в котором содержится условие об удержании титула⁴⁸¹.

Применительно к объектам недвижимости в Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации⁴⁸² в разделе о вещных правах предлагается установить новое вещное право приобретения чужой

⁴⁸¹ Существовавшее ранее препятствие для публичного раскрытия прав на вещи – высокие издержки регистрации – постепенно уходит в прошлое благодаря новым технологическим решениям. В связи с этим раскрытие прав не только на недвижимые, но и на движимые вещи путем их регистрации представляется верным решением. См. подробное исследование о перспективах технологии блокчейна: Gürsel Y. Keeping up with the Times: The Transformation of the Publicity Regime with New Movable Property Security Rights and Developments in Blockchain Technology // *European Property Law Journal*. 2020. № 2-3. vol. 9. pp. 73 – 132. Мнение о том, что проблема создания единой системы регистрации обеспечений в Европе преувеличена, см.: Stürner R. Commentary // *The Future of Secured Credit in Europe*. Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. P. 166 – 173.

⁴⁸² Указ Президента РФ от 18.07.2008 № 1108 (ред. от 29.07.2014) «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» // *Собрание законодательства РФ*. 21.07.2008. № 29 (ч. 1). ст. 3482.

недвижимой вещи. Оно отражалось бы в ЕГРН в случае заключения договора с оговоркой об удержании права собственности. В отношении прочих объектов рекомендуется вносить сведения в ЕФРС. Механизмы раскрытия в данном реестре сведений о титульных обеспечениях, которые были рассмотрены выше, применимы для удержания титула. В частности, сведения о сохранении права собственности на товар за стороной договора вносятся в ЕФРС добровольно⁴⁸³.

Удержание титула, как правило, используется для обеспечения обязательства по оплате вознаграждения за вещь. Например, в договоре купли-продажи будет обеспечено обязательство по уплате цены, в договоре найма-продажи и аренды с выкупом – обязательства по внесению выкупной цены и арендных платежей (платы за наем), в договоре лизинга – обязательства возратить финансирование и уплатить проценты за пользование им. Иными словами, обеспечиваемые обязательства суть денежные требования. Одно из них, впрочем, выделяется. Обязательство лизингодателя возникает вследствие предоставления денежных средств, а не вещи⁴⁸⁴. Наоборот, требование продавца возникает не от кредитования деньгами, а именно от передачи вещи.

Как отмеченное различие проявляется в правовой плоскости? В общем случае покупатель вправе приостановить встречное обязательство по оплате цены, пока ему не будет передана вещь и право собственности на нее (ст. 328 ГК РФ). В контексте удержания титула представим пример. Продавец передал покупателю вещь, но удержал право собственности до полной оплаты ее цены (ст. 491 ГК РФ). После уплаты части цены третье лицо предъявило покупателю виндикационный иск об истребовании данной вещи (ст. 460, ст. 461 ГК РФ). Предвидя нарушение

⁴⁸³ Закономерно, что и в континентальной, и в англо-саксонской системе права защита третьих лиц обеспечивается посредством или публичности титульного обеспечения, или признания его недействительным. Зикун И.И. Конструкция титульного обеспечения в гражданском праве: основные проблемы. С. 77 – 78.

⁴⁸⁴ О том, что обязательство лизингополучателя вносить лизинговые платежи возникает и существует независимо от передачи ему предмета лизинга, см. п. п. 6, 7, 10 Обзора практики от 27.10.2021 г.

продавца, связанное с тем, что он, по всей видимости, не сможет передать право собственности, покупатель заявит о приостановлении исполнения своего встречного обязательства по оплате цены (п. 2 ст. 328 ГК РФ). Но в такой же ситуации возражение лизингополучателя будет отвергнуто. Лизингодатель, который не выбирает ни продавца, ни саму вещь, не отвечает за ее недостатки, в том числе за пороки титула. Свое обязательство лизингодатель исполнил – выдал финансирование путем оплаты вещи. Следовательно, требование о его возврате не может быть обессилено ссылкой на п. 2 ст. 328 ГК РФ. Таким образом, и продавец, и лизингодатель используют удержание титула, но оно обеспечивает экономически разные обязательства. И как видно, отмеченная разница в некоторых случаях имеет правовое значение.

В связи с этим ключевым представляется вопрос о месте удержания титула в системе титульных способов обеспечения обязательств. От ответа на него зависят подлежащие применению нормы права. Их поиск важен, так как правила об удержании титула весьма не многочисленны (п. 1 ст. 223, ст. 491, ст. 501, п. 3 ст. 564, ст. 585, ст. 704 ГК РФ).

Так, Егоров А.В. предлагает регулировать удержание титула по образцу других титульных обеспечений⁴⁸⁵. Впрочем, как уже отмечалось, исследователь, а вместе с ним также Усманова Е.Р., предлагают регулировать титульные обеспечения нормами о залоге⁴⁸⁶.

Громов С.А. в своем исследовании, посвященном обеспечительной собственности лизингодателя, предложил относиться к удержанию титула, как и к другим титульным обеспечениям. В частности, автор рекомендовал применять к отношениям продавца и покупателя об удержании права собственности нормы и правовые позиции, предназначенные для договора выкупного лизинга⁴⁸⁷. В самом

⁴⁸⁵ Егоров А. В., Усманова Е. Р. Указ. соч.

⁴⁸⁶ Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук: С. 132.

⁴⁸⁷ Громов С.А. Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга. № 2. С. 51 – 114; № 3. С. 66 – 123; № 4. С. 46 – 91.

деле, лизинговая сделка в обеспечительной части основана на механизме удержания титула. Значит, пробелы в его регулировании можно было бы восполнять за счет правового режима лизинга. Однако, как было показано, сам этот режим является соединением других, более общих правил и норм об обеспечении.

По нашему мнению, следующее решение могло бы действовать по умолчанию. К удержанию титула должны применяться в том же объеме, что и к иным титульным обеспечениям, во-первых, общие положения об обеспечении, включая принцип акцессорности (ст. 329 ГК РФ), во-вторых, залоговые правила по аналогии (п. 1 ст. 6 ГК РФ), если такая аналогия не приводит к отрицанию титула продавца, и в-третьих, правила и правовые позиции, применимые в отношении других титульных обеспечений. Как следствие, рассуждения о лизинге и других договорах для удержания титула актуальны. Но важно подчеркнуть, что общее правило должно допускать исключения, которые рассмотрены ниже.

Удержание права собственности следует рассматривать как титульное обеспечение с особым эффектом. Лизингодатель, по сравнению с продавцом, будет стремиться к удовлетворению своего финансового требования из стоимости вещи. Продавец же будет стремиться именно к возврату вещи. Представляется, что не следует полностью уравнивать выкупной лизинг (а равно иные титульные обеспечения) и удержание титула, так как лизингодатель и продавец преследуют разные интересы.

С одной стороны, и в лизинге, и в продаже с оговоркой об удержании титула видна тождественная цель. Для покупателя (лизингополучателя) она состоит в том, чтобы добиться приобретения вещи в кредит. С другой стороны, интерес лизингодателя заключается в размещении и возврате денег с прибылью. Тогда как интерес продавца той же формулой описать не удастся.

Лизингодатель выступает в роли посредника, который финансирует приобретение вещи привлеченными средствами (в частности, за счет банковского

кредита). Реже он предоставляет с той же целью собственные деньги⁴⁸⁸. Так или иначе лизингодатель размещает финансовый капитал, чтобы в будущем вернуть его с процентом.

Совершенно иначе действует продавец. Во-первых, он не предоставляет покупателю деньги. Отсюда можно вывести, что отношения продавца и покупателя в рамках удержания титула свободны от заемного элемента. Основное (денежное) обязательство между продавцом и покупателем состоит в оплате вещи. Во-вторых, продавец не становится финансовым посредником. Можно сказать, что он оказывает покупателю кредит, но его природа, по сравнению с кредитом лизингодателя, совсем иная – коммерческая, а не финансовая. В-третьих, лизингодатель стремится предоставить кредит, чтобы заработать. Напротив, продавец стремится избежать кредита (в виде отсрочки оплаты цены), но зачастую вынужден идти навстречу покупателю, чтобы оставаться конкурентноспособным⁴⁸⁹. Следовательно, кредит не составляет главной цели

⁴⁸⁸ Банковской кредит – основной источник финансирования лизинговой компании, которая передает данное финансирование лизингополучателю в виде оплаты цены выбранной им вещи. В структуре источников финансирования лизинговых компаний в России банковские кредиты и облигации занимают в 2021–2022 гг. 70% и более, тогда как доля собственных средств лизингодателя в указанной структуре составляет лишь 11%. См.: Эксперт РА [Электронный ресурс] : Рынок лизинга по итогам 2023 года: время ренессанса. – Режим доступа: URL: <https://raexpert.ru/researches/leasing/2023/#resume>; Эксперт РА [Электронный ресурс] : Рынок лизинга по итогам 2022 года: на пониженной передаче : [сайт]. – Режим доступа: <https://raexpert.ru/researches/leasing/2022/>.

⁴⁸⁹ См.: Gullifer L. ‘Sales’ on Retention of Title Terms: Is the English Law Analysis Broken? // Oxford Legal Studies Research. 2018. №8. Автор называет еще одно значимое практическое отличие кредита продавца от кредита финансиста: первый стремится к обеспечению, которое бы максимально гарантировало взыскание, но при этом не требовало от него повышенных ресурсов для получения удовлетворения, включая время и расходы, чтобы он мог вести свою основную деятельность – производство и (или) продажу, тогда как второй профессионально занимается взысканием задолженности.

продавца, и значит, неверно было бы очерчивать его правовой статус исключительно по контуру финансового интереса.

Имеются и другие отличия между продавцом и лизингодателем. Бевзенко Р.С. замечает, что предмет удержания титула изначально находится в полноценной собственности продавца⁴⁹⁰. Замечание верное, но нуждается в некотором дополнении. Лизингодатель, хотя и полагается на удержание титула, изначально не имеет с предметом лизинга никакой связи, а наоборот, дистанцируется от его выбора, от выбора продавца, от принятия каких-либо вещных рисков и пр. Такое поведение вполне разумно для лизингодателя, ведь он – финансист. В свою очередь продавец в договоре с оговоркой об удержании титула изначально пребывает в статусе собственника, причем его право не обеспечительное, а полное и неограниченное. Вещный риск и бремя собственности для него привычны. Его интерес состоит в продаже вещей по наилучшим ценам, что и формирует его прибыль. Ни одна из приведенных характеристик несвойственна финансовому кредитору.

Обнаруженные отличия необходимо учитывать при поиске норм, подлежащих применению к удержанию титула. Рассмотрим несколько вопросов и проверим, справедливы ли для продавца те решения, которые выше были предложены для споров с участием других титульных кредиторов.

Лизингодатель как финансовый кредитор, заинтересованный в возврате денежных средств с прибылью, не может оставить себе излишек стоимости обеспечения в силу принципа акцессорности (ст. 329 ГК РФ). Но и при возврате финансирования и взыскании процентов он не должен полностью зависеть от обеспечения, то есть имеет личный иск к должнику о взыскании остатка долга в рамках заемного правоотношения.

⁴⁹⁰ Бевзенко Р. С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 488.

Справедливы ли данные выводы для продавца в договоре купли-продажи с оговоркой об удержании права собственности? Думается, что нет⁴⁹¹. Имущественный интерес продавца состоит не в том, чтобы предоставить деньги в рост. Некоторые исследователи по примеру немецкой правовой доктрины даже утверждают, что удержание титула обеспечивает не денежное требование об оплате цены, а требование о возврате вещи при ее неоплате⁴⁹². Как представляется, удержание права собственности на вещь все же обеспечивает требование о ее оплате. Оно относится к титульным обеспечениям, и правила о них применимы к удержанию титула, но только в той мере, в которой их применение не будет противоречить существу отношений.

Известно, что при неоплате вещи продавец может потребовать ее возврата (п. 3 ст. 488 ГК РФ). Если это приведет к тому, что у него образуется неосновательное обогащение в виде части ранее полученной цены, он будет обязан его вернуть (ст. 1102 ГК РФ). Однако говорить при этом нужно не об излишке стоимости обеспечения (*superfluum*), а именно о неосновательном удержании части цены. Правовое основание для ее удержания отпало с расторжением договора купли-продажи. В расчетах после расторжения стороны учтут состояние вещи, ее повреждения, стоимость владения и пользования до ее возврата и пр. Тем не менее их расчеты было бы неверно считать спором об излишке стоимости обеспечения⁴⁹³.

⁴⁹¹ Отрицательный ответ также можно услышать в Великобритании, Германии, Италии. См.: Dirix E. Remedies of Secured Creditors outside Insolvency // *The Future of Secured Credit in Europe*. Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. P. 226 – 227. Автор утверждает, что акцессорная природа обеспечения должна исключать сохранение излишка, но в то же время удержание титула, которое признается обеспечением, составляет исключение.

⁴⁹² К тому же выводу приходят в Германии (*Security Rights and the European Insolvency Regulation*. P. 272 – 273), в Великобритании (Beale H., Bridge M., Gullifer L. *Op. cit.* P. 265 – 267), в России (Бевзенко Р. С. *Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции*. С. 488 – 489).

⁴⁹³ Во французском правопорядке говорят именно о возврате излишка. Так, стоимость возвращаемой вещи зачитывается против обязательства должника, а кредитор обязан к возврату

Чем в данном примере отличается удержание титула продавца от других титульных обеспечений? Тем, что расторжение договора купли-продажи приводит к прекращению основного (обеспечиваемого) обязательства⁴⁹⁴. Напротив, с расторжением договора лизинга заемное правоотношение не прекратится, как не прекращается кредитный долг с расторжением кредитного договора⁴⁹⁵. Продавец, чтобы вернуть вещь, расторгает договор купли-продажи, а это приводит к прекращению основного обязательства. И потому, в отличие от выкупного лизинга, возврат вещи продавцу не может рассматриваться как погашение долга, потому что никакого долга уже нет⁴⁹⁶.

Р.С. Бевзенко в приведенном контексте заключает, что удержание титула неакцессорно. И причина, по его мнению, состоит как раз в том, что сумма долга и стоимость возвращенной вещи (то есть обеспечения) друг с другом по размеру не соотносятся. В связи с этим исследователь обращается к правилам о возврате неосновательного обогащения (неправомерно удержанной продавцом части цены) и называет их паллиативом акцессорности⁴⁹⁷. По всей видимости, автор не учитывает сказанное выше: при возврате вещи продавцу долга у покупателя уже нет, так как ранее договор был расторгнут. Основное обязательство, то есть требование об оплате вещи, прекратилось без исполнения, вследствие чего прекратилось обеспечение, то есть удержание титула (п. 4 ст. 329 ГК РФ). Право

суммы превышения (ст. 2371 Французского гражданского кодекса). См.: Security Rights and the European Insolvency Regulation. P. 432.

⁴⁹⁴ Указанное наблюдение во многом обязано выявлению двух видов правоотношений в рамках титульного обеспечения. См. подробнее: параграф 3 главы 1 настоящего исследования.

⁴⁹⁵ О последствиях расторжения кредитного договора см.: Правящий П.А. Нужно ли расторгать кредитный договор, чтобы прекратить начисление процентов? // Банковское кредитование. 2019. № 2.

⁴⁹⁶ См. подтверждение в п. п. 5, 6, 9 Постановление Пленума ВАС РФ от 06.06.2014 № 35 «О последствиях расторжения договора» // Вестник ВАС РФ. № 8. 2014.

⁴⁹⁷ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 446 – 447.

собственности продавца из обеспечительного превратилось обратно в полное и неограниченное, а значит, принцип акцессорности сработал безотказно⁴⁹⁸.

Таким образом, с экономической точки зрения продавец не предоставляет финансирование, а с юридической точки зрения договор купли-продажи расторгается, и обязательство покупателя об уплате цены прекращается. Ни на одном, ни на другом уровне не удастся обнаружить тот долг, который бы погашался за счет стоимости вещи.

Аналогично решается спор о взыскании остатка долга. После возврата вещи продавец не сохраняет денежное требование, так как оно прекращается с расторжением договора. В отношении других титульных обеспечений ответ был бы противоположным.

Очередной критерий сравнения продавца и лизингодателя связан с вопросом о том, следует ли продавать вещь после ее возврата от должника. Лизингодатель как финансовый кредитор заинтересован не в возврате вещи как таковой, но в возврате ее стоимости. Отсюда происходит его обязанность реализовать предмет лизинга с наибольшей выгодой и в разумный срок после его получения (п. 1 ст. 6, абз. 3 п. 1 ст. 349 ГК РФ). Нарушение этой обязанности приведет к неблагоприятным последствиям – лизингодателю вменяют такую рыночную стоимость возвращенной вещи, которая будет определена экспертно⁴⁹⁹. Она же будет засчитана в погашение обеспеченного обязательства, а значит, определит размер излишка или остатка долга лизингополучателя.

Справедливо ли такое решение для продавца в договоре с удержанием титула? Ответ вновь отрицательный. В лизинге решение продиктовано тем, что продажа вещи есть реализация обеспечения, которая необходима для погашения долга. Иными словами, в ходе реализации лизингодатель обязан продать вещь так

⁴⁹⁸ Любопытно, что с исполнением основного обязательства прекращение обеспечения – удержания титула – состоит в переходе титула покупателю, тогда как прекращение основного долга без исполнения прекратит обеспечение иначе – путем восстановления полной собственности продавца.

⁴⁹⁹ См. также: п. 4 Постановления 17, п. 19 и п. 20 Обзора практики от 27.10.2021 г.

же, как залогодержатель обязан продать предмет залога. Но если при расторжении договора купли-продажи обеспеченный долг прекратился, погашать нечего, а значит, рыночную стоимость вещи устанавливать уже не нужно. Потому и неважно, продаст продавец возвращенную вещь, оставит себе или уничтожит – на интересы покупателя это уже не повлияет. Следовательно, право собственности продавца в данном аспекте не ограничено – он не обязан продавать вещь после ее возврата.

Изменение рыночной стоимости вещи должно оцениваться в том же порядке. Если продавец передал вещь по цене 100 руб., но впоследствии, когда покупатель допустил нарушение, приведшее к расторжению договора, ее стоимость выросла до 300 руб., от увеличения рыночной стоимости выиграет продавец. И он же потеряет, если цена вещи в данном примере опустится ниже 100 руб.

Бевзенко Р.С. приводит аргументы в пользу такого решения. Во-первых, продавец является собственником вещи, а значит, выгода от роста ее стоимости причитается ему. Во-вторых, предмет удержания изначально находится в полноценной собственности продавца. В-третьих, собственность продавца является полной, а не обеспечительной, иначе он не смог бы передать покупателю полную собственность в силу принципа *nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet*⁵⁰⁰.

Вывод хотя и верен, аргументы небесспорны. Лизингодатель также является собственником, хотя он не получает выгоду от роста стоимости вещи, как и не рискует при ее снижении (п. 3, п. 4 Постановления № 17). Далее, различия между полноценной и обеспечительной собственностью сами по себе дискуссионны. Обеспечительная собственность может быть представлена как полная собственность с набором ее договорных ограничений⁵⁰¹. Наконец, лизингодатель изначально приобретает собственность с целью обеспечения, что не мешает ему

⁵⁰⁰ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 488 – 489.

⁵⁰¹ Указанного мнения придерживается С.А. Громов. См.: Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга.

передать лизингополучателю полную собственность, в том числе без нарушения названного классического принципа.

Обосновать решение казуса с изменением стоимости вещи помогут политико-правовые аргументы, а именно проведенное выше сравнение интересов лизингодателя и продавца. Продавец зарабатывает не на кредитовании, а на производстве и (или) продаже вещей. В отличие от финансового кредитора, он более устойчив к вещным, в том числе ценовым рискам. Подчеркнем, что цель обоснования не в том, чтобы обогатить продавца при удорожании вещи, а в том, чтобы именно он нес риск любого изменения ее стоимости.

При каких условиях продавец получит право изъять товар у покупателя? В литературе утверждается, что оно зависит от того, какую часть цены успел уплатить покупатель⁵⁰². Но ее размер может определяться по-разному. Так, в силу п. 2 ст. 489 ГК РФ продавец будет ограничен в праве изъять вещь, когда покупатель уплатил более половины ее цены. Но в таком случае оговорка об удержании титула окажется более слабым обеспечением, чем залог⁵⁰³. К тому же в п. 2 ст. 489 ГК РФ речь идет о проданном и переданном товаре покупателю, тогда как при удержании титула товар хотя и передан, но еще не продан, пока право собственности остается за продавцом.

Можно рассуждать по аналогии с п. 2 ст. 348 ГК РФ. Тогда в случае просрочки уплаты цены продавец был бы ограничен в праве потребовать возврата вещи, только когда нарушение покупателя незначительно, а размер требований продавца несоразмерен ее стоимости (в частности, просрочка составляет менее трех месяцев, а ее сумма – менее пяти процентов стоимости вещи).

Таково решение лизингового спора (п. 13 Обзора судебной практики от 27.10.2021). Справедливо ли оно для купли-продажи с оговоркой об удержании

⁵⁰² О вариантах определения размера см.: Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 484.

⁵⁰³ Продавец-залогодержатель имеет право изъять вещь при том же условии (п. 2 ст. 489 ГК РФ), а в его отсутствие он мог бы обратиться взыскание на вещь как на предмет залога.

титула? Вероятно, да⁵⁰⁴. В силу ст. 491 ГК РФ продавец вправе потребовать от покупателя вернуть ему товар, когда он не был оплачен в срок. Ни одно ограничение, в том числе по сумме или сроку неплатежа в статье не упомянуто. Тем не менее несправедливо было бы изъять вещь при однодневной просрочке. Такое поведение было бы злоупотреблением правом (ст. 10 ГК РФ). Другое дело, что участники оборота нуждаются в большей определенности, чем абстрактная ссылка на ст. 10 ГК РФ. И это подталкивает к поиску ориентиров, которые удастся обнаружить в п. 2 ст. 348 ГК РФ. Следовательно, продавец не сможет расторгнуть договор и потребовать возврата вещи, если нарушение покупателя незначительно, а размер требований продавца несоизмерен ее стоимости.

Должен ли продавец расторгнуть договор купли-продажи, чтобы воспользоваться правом на возврат вещи? В литературе находим утвердительный ответ⁵⁰⁵. Его обоснование кажется очевидным: для изъятия вещи у покупателя следует прекратить обязательственную связь, в силу которой он претендует на приобретение вещи в собственность. Однако аргументация логически не связана с тезисом. Договор купли-продажи является основанием, во-первых, владения покупателем (до приобретения им права собственности), а во-вторых, приобретения в будущем права собственности. Неоплата цены, как правило, побуждает продавца к тому, чтобы лишить покупателя как владения вещью, так и права ее приобрести. Но возможно ли, чтобы интерес продавца состоял только в лишении владения? Может быть, продавец стремится применить к покупателю санкцию, но сохранить за ним право приобрести вещь. Это вполне возможно и даже разумно, особенно если вещь уникальна и продать ее другому лицу по той же цене вряд ли удастся.

Возможно ли обосновать данное решение продавца с правовой точки зрения? Прежде всего отметим, что договор купли-продажи в принципе допускает, что покупатель сначала получает право собственности на вещь, а только потом саму

⁵⁰⁴ Положительный ответ дает также Бевзенко Р.С. См.: Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 484.

⁵⁰⁵ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 484.

вещь во владение (п. 1 ст. 223 ГК РФ). Например, переход права собственности может быть обусловлен предварительной оплатой, тогда как передача вещи может происходить в самый последний момент. Далее, правило ст. 491 ГК РФ не предписывает продавцу расторжение договора, чтобы забрать вещь у покупателя⁵⁰⁶. Описанное в статье требование возвратить вещь, если продавец одновременно не заявляет о расторжении договора, можно квалифицировать как одностороннее изменение условий договора, которое санкционировано законом (п. 1 ст. 310 ГК РФ). Иными словами, своим требованием о возврате вещи продавец изменяет договор. Он исключает из него условие о передаче покупателю владения вещью до оплаты. Вместо этого в договоре появляется другое условие – о предварительной оплате. Теперь вещь и право собственности на нее будут переданы покупателю только после уплаты цены. Как следствие, текущее владение покупателя утрачивает правовое основание, и он обязан к возврату вещи в полном согласии со ст. 491 ГК РФ. Важно, что договор купли-продажи в данном примере не расторгается⁵⁰⁷. Иное мнение, которое высказывает, например, Р.С. Бевзенко, приписывает волеизъявлению продавца о возврате вещи дополнительное качество требования о расторжении договора⁵⁰⁸. Однако подобное рассуждение

⁵⁰⁶ Согласно п. 2 ст. 489 ГК РФ расторжение договора тоже не является условием возврата проданной вещи. Но в данной норме речь идет о договоре, по которому покупатель получил и владение вещью, и право собственности на нее. Соответственно, если бы продавец захотел потребовать возврата владения такой вещью, ему пришлось бы требовать возврата чужой вещи, которая уже принадлежит покупателю. Иная ситуация в случае с удержанием титула (ст. 491 ГК РФ).

⁵⁰⁷ Аналогичное решение для договора лизинга предлагает Громов С.А. См.: Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга. № 3. С. 66 – 123. Правомочие лизингодателя изъять вещь из владения лизингополучателя без расторжения договора автор именуется мерой оперативного воздействия и подчеркивает ее высокую эффективность в хозяйственной практике.

⁵⁰⁸ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 484.

противоречит принципу осуществления прав своей волей и в своем интересе (п. 2 ст. 1 ГК РФ).

Влияет ли отмеченное выше отличие продавца от других титульных кредиторов на разрешение споров в банкротстве?

В банкротстве продавца интерес представляет статус покупателя до того, как он нарушил денежное обязательство и, соответственно, до расторжения договора купли-продажи⁵⁰⁹. Получит ли покупатель право собственности на вещь, если уплатит ее цену уже после признания продавца банкротом? Удержание титула в лизинге и в продаже (аренде с выкупом и пр.) различается, как мы установили, интересами на стороне кредитора. Интересы должника в обоих договорах очень похожи. Они состоят в приобретении новой вещи в рассрочку⁵¹⁰. В связи с этим ответы для удержания титула и для других титульных обеспечений должны быть одинаковыми.

Так, удержание титула есть титульное обеспечение, а значит, способ обеспечения обязательства (ст. 329 ГК РФ). Указанные способы подчиняются принципу акцессорности, если иное не установлено законом. Однако в законе

⁵⁰⁹ Если договор купли-продажи расторгнут, покупатель предъявляет продавцу требование о возврате уплаченных денежных средств. Поскольку покупатель правомерно удерживает вещь (ст. 359 ГК РФ), его требование будет включено в реестр как обеспеченное залогом (Определение ВС РФ от 27.06.2019 № 301-ЭС19-2351, п. 10 Постановления Пленума ВАС РФ от 23.07.2009 № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя» // Вестник ВАС РФ. № 9. 2009, п. 29.5 Постановления Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 № 63 (ред. от 30.07.2013) «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)"» // Вестник ВАС РФ. № 3. 2011. См. об этом подробнее: Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 494 – 495. О праве удержания в банкротстве должника см. также: Белоусов И. Право удержания в банкротстве // Цивилистика. 2020. № 4.

⁵¹⁰ В продаже с оговоркой об удержании права собственности вещь приобретается непосредственно у производителя или торговца, а в лизинге – с привлечением финансового посредника.

отсутствуют нормы, которые бы устанавливали для удержания титула подобное исключение. Следовательно, оно акцессорно. Для защиты покупателя в договоре с оговоркой об удержании титула следует применять п. 4 ст. 329 ГК РФ, причем во всех случаях, а не только при банкротстве продавца. Он удерживает право собственности с целью обеспечения обязательства, значит, при его исполнении обеспечение в виде права собственности должно прекратиться.

Интересно также, в каком порядке в банкротстве продавца продается вещь, право собственности на которую он удерживает⁵¹¹. В соответствии со ст. 491 ГК РФ продавец остается собственником. Вещь подлежит включению в его конкурсную массу (ст. 126 Закона о банкротстве). Но в массу включается и требование к покупателю об уплате цены⁵¹². Оба актива различны по своему правовому выражению, но тождественны по экономической сути⁵¹³.

До тех пор, пока покупатель вносит платежи исправно, конкурсный управляющий не сможет правомерно расторгнуть договор, в том числе со ссылкой на ст. 102 Закона о банкротстве⁵¹⁴. Ввиду этого покупатель остается владельцем вещи. И в случае ее продажи конкурсный управляющий продавца в объявлении о торгах будет вынужден сообщить об обременении. Впрочем, Р.С. Бевзенко

⁵¹¹ Уточним, что обсуждается казус, в котором договор купли-продажи не был расторгнут. В противном случае не возникает проблема защиты интереса покупателя приобрести вещь.

⁵¹² На продаже требования акцент делает Сарбаш С.В. См.: Удержание правового титула кредитором. С. 129 – 135.

⁵¹³ Продавать вещь в банкротстве продавца предлагает Бевзенко Р.С. См.: Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 493.

⁵¹⁴ Со стороны продавца-банкрота договор уже исполнен передачей вещи, а удерживаемое право собственности продавца при внесении оставшейся части цены прекратится автоматически (см. обоснование выше). Значит, исполнение договора продавцом не причинит ему убытка, тем более если цена продажи была рыночной (п. 2 ст. 102 Закона о банкротстве). О праве управляющего на отказ от договора см. подробнее: Кузьмичева Е. Отказ от исполнения договоров должника // Цивилистика. 2018. № 3.

утверждает, что вещь не должна считаться обремененной правом ожидания покупателя, так как законом оно не признается⁵¹⁵.

Сказанное хотя и верно с формальной точки зрения, говорить о полном отсутствии обременения не приходится. Как минимум, покупатель владеет вещью, и его владение законно⁵¹⁶, ведь договор купли-продажи все еще действует. Игнорировать это невозможно⁵¹⁷. Потому даже если конкурсный управляющий подпишет договор с победителем торгов, он не способен его исполнить без оговорки о том, что физически вещь он передать не сможет⁵¹⁸. В данном примере права покупателя из договора купли-продажи будут зависеть от добросовестности победителя торгов. Но если последний не получит вещь и при этом не проверит основание владения покупателя, едва ли он будет добросовестным (ст. 10 ГК РФ). Ввиду этого имеются основания сохранить за покупателем и владение вещью, и договорное право ее приобрести в собственность (п. 1 ст. 6 ГК РФ, п. 1 ст. 23 Закона о лизинге). Победитель на банкротных торгах в таком случае мог бы претендовать

⁵¹⁵ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 494. Иное мнение см.: Алферова Ю.Н. Оговора о сохранении права собственности за продавцом. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. СПб., 2015. С. 14. Об усилении правовой защиты покупателя в сделке продажи с оговоркой об удержании титула и, соответственно, о признании его права ожидания в Нидерландах, Германии, Франции, Бельгии см.: Sagaert V., Gruyaert D. Retention of Title or the Transfer of Ownership in a Slideway: Ownership in Adultery? // European Review of Private Law (ERPL). 2017. P. 421 – 439.

⁵¹⁶ См.: абз. 3 п. 60 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав».

⁵¹⁷ О фактическом признании права ожидания в отдельных странах, включая Германию, вопреки принципу *numerus clausus* вещных прав см. подробнее: Рыбалов А.О. *Iura in re: numerus clausus vs numerus apertus* // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2018. № 7. С. 154.

⁵¹⁸ Впрочем, для покупателя разумно было бы принять меры по уведомлению конкурсного управляющего, организатора торгов и потенциальных покупателей, подавших заявки на участие в торгах, о своих правах на вещь.

на остаток цены, не уплаченной ранее покупателем по договору купли-продажи вещи. Интересно, что продажа на торгах денежного требования из договора купли-продажи привела бы к тому же результату для конкурсной массы. Именно к такому решению (о первичности требования, а не вещи) косвенно склоняется судебная практика по выкупному лизингу (абз. 7 и 8 п. 10 Постановления № 17). Выше, оценивая данный подход, было сделано заключение, что титульное обеспечение акцессорно также в вопросе следования, то есть право собственности на вещь как обеспечение следует за обеспеченным долгом при его уступке (п. 1 ст. 384 ГК РФ). Представляется, что для удержания титула применимо то же решение.

В банкротстве покупателя главный вопрос состоит в том, входит ли в его конкурсную массу вещь, на которую он ожидает получить право собственности. Право еще не перешло к нему, потому вещь в его конкурсную массу не входит (ст. 491 ГК РФ, ст. 126 Закона о банкротстве). В то же время продавец удерживает титул с целью обеспечения обязательства.

Означает ли это, что продавца нужно приравнять к залогодержателю, а его право собственности объявить правом залога?⁵¹⁹

Для титульных обеспечений в целом был дан отрицательный ответ. Титульный кредитор не будет залогодержателем, но может быть обязан единственно к выплате в конкурсную массу части выручки для удовлетворения кредиторов первой и второй очереди (п. 1 ст. 6 ГК РФ, ст. 138 Закона о банкротстве), а также он сохранит право самостоятельной продажи вещи.

В случае с продавцом ответ тем более должен быть отрицательным. Его интерес, в отличие от лизингодателя, состоит в возврате вещи, а не в возврате с прибылью денежных средств. Тем меньше оснований уравнивать его в правах с

⁵¹⁹ О принципиальном противоречии между принципом *pari passu* и преимуществом обеспеченного кредитора в банкротстве должника см.: Brinkmann M. The Position of Secured Creditors in Insolvency // The Future of Secured Credit in Europe / edited by Horst Eidenmüller and Eva-Maria Kieninger. Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. P. 248 – 272. Вместе с тем автор подтверждает, что преимущество обеспеченного кредитора имеет место в той или иной форме во всех правопорядках.

залогодержателем. Следовательно, в случае банкротства покупателя продавец имеет право истребовать свою вещь из конкурсной массы⁵²⁰. Более того, в отличие, например, от лизингодателя, продавец не получает особого преимущества в сравнении с другими кредиторами. Когда он расторгает договор, чтобы изъять вещь из конкурсной массы, он одновременно утрачивает денежное требование к покупателю-банкроту, а значит, выбывает из кредиторского состязания. Возврат вещи продавцу не составляет ни реализации обеспечения, ни погашения долга. Потому нет оснований, чтобы обязать его перечислить в конкурсную массу часть стоимости возвращенной вещи.

Иначе следует относиться к продленной и расширенной оговоркам об удержании титула. В случае с расширенной оговоркой обеспечивается не только требование об уплате цены, но и другие требования к покупателю. Но если связанные с вещью платежи внесены, и ключевой интерес продавца удовлетворен, в отношении прочих обязательств обосновать его преимущество перед другими кредиторами нелегко. В случае с продленной оговоркой обеспечительное право охватывает уже не товар, но денежные требования, возникшие в рамках его последующей реализации. В таком случае справедливо относиться к продавцу так же, как к фактору в рамках обеспечительной уступки требования⁵²¹.

Может ли конкурсный управляющий покупателя правомерно помешать продавцу изъять вещь? Да, но потребуются оплачивать ее цену. В отсутствие просрочки продавец не расторгнет договор, а покупатель сохранит право приобрести вещь в собственность (п. 4 ст. 329, ст. 491 ГК РФ). В связи с этим важно, что платеж покупателя в счет цены не должен считаться незаконным

⁵²⁰ Аналогичного мнения придерживается Бевзенко Р.С. См: Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 490 – 491. Однако автор не рассматривает вопрос о том, должен ли продавец выплачивать в конкурсную массу часть стоимости изъятых вещей.

⁵²¹ Отношение к фактору и лизингодателю должно быть единообразным. О правовом статусе лизингодателя в банкротстве лизингополучателя см. параграф 3 главы 3 настоящей диссертации.

предпочтением в удовлетворении требований одного кредитора по сравнению с требованиями других кредиторов (ст. 61.3 Закона о банкротстве). Указанное решение и его обоснование совпадает с правовой позицией ВС РФ в отношении договора выкупного лизинга: «не является предпочтением такое исполнение, которое может быть законно получено и при наличии дела о банкротстве (аналогичный правовой подход применительно к залогу содержится в разъяснениях пункта 29.3 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.12.2010 № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»»).»⁵²². К тому же несправедливо было бы разрешить продавцу забрать вещь, но не разрешить покупателю оплатить ее, чтобы оставить себе. Таким образом, конкурсный управляющий вправе изыскать средства и внести оставшуюся часть цены, а для продавца получение денег не будет составлять незаконное предпочтение.

Следует ли ограничить право продавца расторгнуть договор купли-продажи? Дело в том, что и для назначения конкурсного управляющего, и для поиска денежных средств на оплату вещи потребуется время. Например, если продавец в Австрии не успел расторгнуть договор до начала банкротства, он не сможет изъять вещь у покупателя в течение полугода после начала процедуры⁵²³. Мораторий в банкротной процедуре администрации (*administration*) в Великобритании также временно препятствует изъятию вещи, ранее переданной банкроту по договору аренды с правом выкупа (*hire purchase*) и по договору купли-продажи с оговоркой об удержании титула (*conditional sale*)⁵²⁴. Во Франции действие договора купли-продажи приостанавливается до тех пор, пока управляющий не объявит, будет ли он продолжать оплату цены или откажется от вещи⁵²⁵.

⁵²² Определение ВС РФ от 01.09.2021 № 305-ЭС20-8917 (3).

⁵²³ *Security Rights and the European Insolvency Regulation*. P. 279.

⁵²⁴ Beale H., Bridge M., Gullifer L. *Op. cit.* P. 695.

⁵²⁵ *Security Rights and the European Insolvency Regulation*. P. 548.

В российском правопорядке тоже можно было бы установить временное ограничение на изъятие продавцом вещи. Цель состояла бы в том, чтобы предоставить должнику дополнительное время на внесение оставшейся части цены. Например, Бевзенко Р.С. предложил ввести подобное ограничение: блокировку права продавца на изъятие вещи, если конкурсный управляющий выразил намерение выплатить остаток долга⁵²⁶. Но не одно лишь намерение должно блокировать право продавца. Оно должно подкрепляться доказательствами реальной возможности оплатить остаток долга, в частности, разумно ожидаемой оплатой дебиторской задолженности от контрагента, продажей имущества и т.д. Кроме того, ограничение права на изъятие должно быть строго лимитировано во времени. Вещь ранее не принадлежала должнику, и его притязания на нее без оплаты нужно сдерживать. Их ограниченная поддержка объясняется только банкротством.

Таким образом, удержание титула, как правило, подчиняется общим положениям об обеспечении, включая принцип акцессорности (ст. 329 ГК РФ), залоговым нормам в порядке аналогии закона (п. 1 ст. 6 ГК РФ), при условии, что данная аналогия не приводит к отрицанию титула продавца, а также правилам и правовым позициям, которые применяются в отношении других титульных обеспечений (лизинг, репо, обеспечительная уступка). Однако из данного правила допустимы исключения, которые объясняются двумя обстоятельствами. Во-первых, удержание титула в договоре купли-продажи обеспечивает не заемное, а иное денежное обязательство об оплате вещи. Оно прекращается при расторжении договора, тогда как в иных титульных обеспечениях этого не происходит. Во-вторых, некоторые рассмотренные исключения объясняются существенным различием имущественных интересов продавца и лизингодателя.

⁵²⁶ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 491.

§ 5. Непоименованные титульные обеспечения

Участники оборота в силу открытого перечня способов обеспечения исполнения обязательств (п. 1 ст. 329 ГК РФ) и принципа свободы договора (п. 1 и п. 2 ст. 421 ГК РФ) могут самостоятельно изобретать такие обеспечительные сделки, которые законом не предусмотрены, но и не запрещены. К ним можно отнести сделки, в которых стороны использовали титул с целью обеспечения обязательства. В первой главе настоящей работы такие сделки называются непоименованными титульными обеспечениями. Рассмотрим их подробнее.

Итак, непоименованный титульный способ обеспечения исполнения обязательства – это способ обеспечения, при котором кредитор получает или удерживает право собственности на вещь или наиболее полное право (титул) на иной объект гражданского права с целью обеспечения исполнения должником обязательства, причем данный способ законом не предусмотрен.

Договоры репо, выкупного лизинга, факторинга с обеспечительной уступкой, а также купли-продажи с условием об удержании титула установлены законом, а их обеспечительная цель либо выражена в его тексте прямо (п. 2 ст. 829, п. 2 ст. 831, ст. 491 ГК РФ), либо с очевидностью из него вытекает (п. 1 ст. 19 Закона о лизинге, п. 2 Постановления № 17, ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг). В то же время непоименованные титульные обеспечения потому так называются, что их применение с обеспечительной целью законом не регламентировано⁵²⁷.

Договор купли-продажи установлен законом (глава 30 ГК РФ). Однако сочетание двух таких договоров, если они заключены с обеспечительной целью, не описано в законе⁵²⁸. Должник и кредитор могут заключить два договора купли-продажи, причем по одному договору кредитор в роли покупателя передаст должнику деньги (цена), а должник передаст кредитору право собственности на

⁵²⁷ В интересах краткости в настоящем параграфе они будут именоваться также титульными обеспечениями.

⁵²⁸ За исключением договора репо, для которого установлены требования специального объекта и субъектного состава (ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг).

вещь; по второму договору кредитор уже в роли продавца получит от должника деньги с процентами (цена обратного выкупа) и возвратит должнику право собственности на вещь⁵²⁹. Цена первого договора есть сумма займа, цена обратного выкупа – возврат займа с процентами, а чтобы обеспечить данный возврат кредитор по первому договору получает право собственности. Описание договоров и возникающие правоотношения (заемное и обеспечительное) во многом совпадают с договором репо, за исключением того, что субъектный состав и объекты последнего ограничены законом (ст. 51.3 Закона о рынке ценных бумаг)⁵³⁰.

Договор аренды, как и договор купли-продажи, описан в законе (глава 34 ГК РФ). В то же время возможность сочетать договор купли-продажи с договором аренды для достижения обеспечительной цели прямо из закона не следует. Стороны поступают при этом так же, как описано выше, но вместо второй купли-продажи заключают договор аренды⁵³¹. Должник арендует вещь и получает право ее выкупа (ст. 624 ГК РФ), причем арендные и выкупные платежи в совокупности составляют возврат займа с процентами⁵³². Примечательно сходство описанной конструкции с возвратным лизингом.

⁵²⁹ См., например: определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 21.11.2017 № 5КГ17-197; определения ВС Республики Чувашия от 02.04.2018 по делу № 33-1045/2018; Ярославского областного суда от 07.04.2016 по делу № 33-1660/2016.

⁵³⁰ В общем количестве непоименованных сделок, которые заключаются с целью титульного обеспечения, два договора купли-продажи встречаются в практике судов общей юрисдикции нечасто – всего лишь в 5,53% споров. См.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 181.

⁵³¹ См., например: определения Белгородского областного суда от 22.09.2015 по делу № 33-383/2015; Московского городского суда от 10.11.2020 по делу № 33-414602/2020.

⁵³² В общем количестве непоименованных сделок, которые заключаются с целью титульного обеспечения, купля-продажа и аренда сочетаются нечасто – в 4,33% споров. См.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 181.

Упомянутые обеспечения наделяют должника правовым средством для возврата титула, когда он исполнил основное (заемное) обязательство. Формально должник имеет иск из второго договора купли-продажи или из договора аренды с выкупом. Для других непоименованных титульных обеспечений такая особенность нехарактерна.

С целью обеспечения на практике совершается также договор дарения⁵³³. Несмотря на то, что он установлен законом (глава 32 ГК РФ), его заключение с обеспечительной целью невозможно. Передача титула с указанной целью противоречит признаку безвозмездности дарения (п. 1 ст. 572 ГК РФ)⁵³⁴.

Самым популярным⁵³⁵ способом можно назвать заключение сторонами одного договора купли-продажи⁵³⁶. «Как правило, одновременно с ним (или ранее) стороны заключают отдельный договор займа (в том числе подтвержденный распиской), согласно которому кредитор предоставляет (предоставил) заем должнику. В связи с тем, что кредитор предоставляет деньги в виде суммы займа, оплата по договору купли-продажи с его стороны не предполагается⁵³⁷. Договор

⁵³³ См., напр.: определения Волгоградского областного суда от 26.04.2017 по делу № 33-6991/2017; Ново-сибирского областного суда от 26.01.2016 по делу № 33-681/2016.

⁵³⁴ Тем не менее в общем количестве непоименованных титульных обеспечений дарение встречается в 6,27% случаев, то есть даже чаще, чем два договора купли-продажи. См.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 181.

⁵³⁵ Встречается в судах общей юрисдикции в 71,61% споров о непоименованных титульных обеспечениях. См.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 176. Также в 59,38% релевантных споров в арбитражных судах. См. Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики арбитражных судов. С. 169.

⁵³⁶ См., например: определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 29.10.2013 № 5-КГ13-113; определения Оренбургского областного суда от 06.11.2020 по делу № 33-6175/2020, от 03.03.2020 по делу № 33-1877/2020.

⁵³⁷ «[В] практике очень часто встречаются ситуации, в которых договор купли-продажи содержит условие о том, что цена уплачена покупателем (кредитором) в полном объеме. В

купли-продажи используется для того, чтобы с его помощью должник передал право собственности на вещь кредитору с целью обеспечить возврат полученного займа. Кредитор при заключении договора устно заверяет, что титул будет оставаться за ним не дольше, чем до возврата займа, и в подавляющем большинстве случаев механизм обратного перехода титула к должнику в договоре не описывается и не гарантируется»⁵³⁸. Как можно заключить, заемное или иное основное обязательство возникает в данном примере из самостоятельного правового основания, тогда как договор купли-продажи опосредует лишь обеспечительное правоотношение.

Подчеркнем, что как в договоре дарения, так и в договоре купли-продажи должник не располагает никакими средствами, чтобы вернуть себе право собственности. Такие договоры по своей правовой природе не предполагают возврат титула продавцу на случай, если он исполнит некое отдельное обязательство.

В литературе также отмечается, что с целью обеспечения можно было бы заключить договор купли-продажи с отлагательным или отменительным условием (ст. 157, ст. 328.1 ГК РФ)⁵³⁹. В первом случае титул переходил бы кредитору при неплатеже должника (но в таком случае речь не об обеспечении, а скорее об отступном на случай неплатежа), а во втором –возвращался бы должнику при надлежащем исполнении обязательства. Подобные сделки или не создают титульного обеспечения, а только устанавливают порядок исполнения обязательств, или мало чем отличаются от описанной выше конструкции договора

последующем споре должник, как правило, заявляет, что плату по договору купли-продажи он не получал, а деньги были переданы ему по договору займа. Действительно, кредитор не стал бы предоставлять финансирование в двойном размере: и по договору займа, и по договору купли-продажи.». Цит. по: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 176.

⁵³⁸ Там же.

⁵³⁹ Сарбаш С.В. Обеспечительная передача правового титула. С. 31–35, 44–45; Гражданское право: В 2 т. Т. 2. Полутом I: Учебник / Отв. ред. Е.А. Суханов. М., 2004. С. 54–55.

купли-продажи⁵⁴⁰. Наконец, в начале настоящего исследования упоминалось особое соглашение – об обеспечительной передаче титула. С.В. Сарбаш называет его соглашением «в чистом виде»⁵⁴¹ в том смысле, что его стороны прямо объявляют обеспечительную цели передачи, не маскируя ее неуместными договорами. Впрочем, в судебной практике обнаружить примеров его заключения не удалось⁵⁴². Но следует заметить, что попытки использовать с указанной целью договор дарения хотя и противоречат п. 1 ст. 572 ГК РФ, напоминают как раз соглашение об обеспечительной передаче титула «в чистом виде».

Участники оборота при заключении перечисленных сделок полагаются на открытый перечень способов обеспечения исполнения обязательств (ст. 329 ГК РФ) и на принцип свободы договора (ст. 421 ГК РФ)⁵⁴³. Но, как было кратко отмечено в первой главе, в науке права окончательно не разрешен вопрос о том, законны ли указанные сделки.

Напомним, что Егоров А.В. и Усманова Е.Р. в целом выступают против титульных обеспечений, а непоименованные сделки считают недействительными

⁵⁴⁰ Отлагательные условия встречаются в судебной практике титульных обеспечений довольно редко. См., например: определения Московского областного суда от 05.04.2017 по делу № 33-10628/2017, от 28.06.2017 по делу № 33-19691/2017; Пермского областного суда от 12.10.2015 по делу № 33-10398/2015; Ростовского областного суда от 05.06.2019 по делу № 33-9522/2019; Свердловского областного суда от 11.10.2016 по делу № 33-18370/2016; Ставропольского краевого суда от 26.01.2017 по делу № 33-231/2017.

⁵⁴¹ Сарбаш С.В. Обеспечительная передача правового титула. С. 10.

⁵⁴² Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции.

⁵⁴³ Встречаются решения, в которых суды соглашались с таким обоснованием: определения Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 18.02.2020 по делу № 88-724/2020; Краснодарского краевого суда от 16.07.2019 по делу № 33-23473/2019; ВС Республики Татарстан от 17.12.2018 по делу № 33-20859/2018; Ставропольского краевого суда от 03.07.2018 по делу № 33-4367/2019; Кемеровского областного суда от 17.03.2016 по делу № 33-3298/2016, а также определение Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 29.10.2013 № 5-КГ13-113.

вследствие обхода сторонами императивных норм о залоге⁵⁴⁴. Например, нормы о запрете комиссорной оговорки в договоре с непредпринимателем (п. 2 ст. 350.1 ГК РФ)⁵⁴⁵. Слабость приведенного аргумента в том, что императивных норм в законодательстве о залоге не очень много, на что справедливо указывает Р.С. Бевзенко⁵⁴⁶.

А если говорить о залоге в предпринимательских отношениях, то количество императивных норм еще меньше. По-видимому, титульное обеспечение, совершенное двумя коммерческими организациями, может быть использовано для обхода только одной императивной нормы. Она установлена в абз. 2 п. 3 ст. 334 ГК РФ и обязывает кредитора вернуть излишек стоимости обеспечения⁵⁴⁷. В остальном закон разрешает обращать взыскание без суда и оставлять предмет залога залогодержателю (п. 2 ст. 350.1 ГК РФ). Но если запрет не действует, титульные обеспечения не могут считаться его обходом.

В отличие от Егорова А.В. и Усмановой Е.Р., иное решение предлагает Р.С. Бевзенко⁵⁴⁸. Прежде всего уточним, что указанный автор не выделяет категорию непоименованных титульных обеспечений. Вместо этого он вводит термин «обеспечительная купля-продажа»⁵⁴⁹, который использует только для обозначения

⁵⁴⁴ Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч.; Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. С. 124.

⁵⁴⁵ См., например: Евдокимова Е.А. Указ. соч. С. 46 – 52; Егоров А.В., Усманова Е.Р. Указ. соч. С. 56 – 127; Усманова Е.Р. Фидуциарная природа титульного обеспечения. С. 142 – 156.

⁵⁴⁶ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 437 – 438.

⁵⁴⁷ Представляется, что титульные обеспечения не могут считаться обходом запрета обращать взыскание во внесудебном порядке на вещь, которая имеет значительную культурную ценность (абз. 3 п. 3 ст. 349 ГК РФ), до тех пор, пока ее отчуждение совершается в соответствии с законом.

⁵⁴⁸ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 478.

⁵⁴⁹ Там же. С. 455 – 478.

двух договоров купли-продажи⁵⁵⁰. Итак, по мнению Р.С. Бевзенко, обеспечительная купля-продажа допустима для коммерсантов и должна быть запрещена, если заемщиком является гражданин, а предметом обеспечения – его единственное жилье⁵⁵¹.

Однако представленное мнение не вполне последовательно. С одной стороны, обеспечительную продажу предлагается разрешить коммерсантам. С другой стороны, гражданин, имеющий статус индивидуального предпринимателя, тоже считается коммерсантом, но для него все же действует ряд императивных норм о залоге (п. 3 ст. 349 ГК РФ, п. 5 ст. 55 Закона об ипотеке). Например, о запрете внесудебного обращения взыскания, если физическое лицо в установленном порядке признано безвестно отсутствующим (абз. 4 п. 3 ст. 349 ГК РФ).

Более того, Р.С. Бевзенко выбирает только одну императивную норму – о запрете внесудебного обращения взыскания на единственное жилье гражданина (абз. 2 п. 3 ст. 349 ГК РФ, пп. 1 п. 5 ст. 55 Закона об ипотеке). Неясно, почему исследователь не учитывает правило п. 2 ст. 350.1 ГК РФ, согласно которому залогодержателю запрещено оставлять за собой любой предмет залога (не только единственное жилое помещение), если залогодателем является непредприниматель, в том числе гражданин. Титульные обеспечения приводят к обходу этого правила, но, как видно, названный автор не считает их незаконными.

Наконец, Р.С. Бевзенко в своих рассуждениях затрагивает только одну конструкцию – сочетание двух договоров купли-продажи (обеспечительная купля-продажа в терминах исследователя), но не учитывает другие титульные

⁵⁵⁰ «Термином «обеспечительная купля-продажа» обычно обозначают сделку, содержанием которой является обязанность одного лица приобрести у другого лица некое имущество за заранее установленную цену и последующая обязанность другого лица выкупить это имущество через определенный срок за другую, более высокую цену». См.: там же. С. 455. Данное сочетание договоров рассмотрено выше в настоящем параграфе.

⁵⁵¹ Там же. С. 478.

обеспечения. При этом любопытно, что в их общей совокупности доля обеспечительной купли-продажи составляет всего лишь 5,53%⁵⁵².

В связи с этим следует сказать, что правовая оценка непоименованных титульных обеспечений должна быть универсальной. Она должна охватывать все возможные договорные конструкции, которые используются для титульного обеспечения обязательства. Следовательно, если суд установит, что титул был передан с обеспечительной целью, он должен квалифицировать договор или сочетание договоров как титульное обеспечение.

Но если суд установит отмеченную цель, должен ли он признать сделку правомерной или недействительной? По нашему мнению, сделка будет недействительной в силу п. 3 ст. 10 ГК РФ (обход закона), только если она приводит к обходу императивных норм о залоге, и притом по характеру отношений эти нормы нельзя применить по аналогии, сохранив сделку в силе (п. 1 ст. 6 ГК РФ). В остальных случаях сделка действительна.

В интересах данной идеи важно подчеркнуть, что альфа и омега титульных обеспечений – это обращение взыскания во внесудебном порядке и возможность кредитора оставить вещь себе (или самостоятельно ее продать). Значит, если договор залога с определенным предметом и (или) сторонами не может включать одно из этих условий, сделка о непоименованном титульном обеспечении с таким же предметом и (или) сторонами недействительна (п. 3 ст. 10 ГК РФ). В качестве последствий к ней будут применяться нормы о залоге, в обход которых она совершена, в частности, судебный порядок обращения взыскания и продажа вещи с публичных торгов (п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части

⁵⁵² Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 181. В арбитражных судах указанная договорная форма встречается чаще – в 27,69% споров, но тоже существенно уступает, например, единственному договору купли-продажи. См.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики арбитражных судов. С. 169.

первой Гражданского кодекса Российской Федерации»⁵⁵³). Причем указанные нормы невозможно применить по аналогии, так как кредитор не может в суде обращать взыскание на собственную вещь. Ввиду этого сделка будет недействительна, а титульный кредитор будет признан залогодержателем (п. 3 ст. 10 ГК РФ)⁵⁵⁴.

Назовем ключевые следствия изложенной идеи.

Во-первых, обеспечительная передача титула на единственное жилое помещение гражданина является обходом закона и потому недействительна (п. 3 ст. 10, абз. 1 п. 3 ст. 349 ГК РФ, пп. 1 п. 5 ст. 55 Закона об ипотеке)⁵⁵⁵. Формально обход закона имеет место и тогда, когда предмет сделки поименован в п. 3 ст. 349 ГК РФ и (или) п. 5 ст. 55 Закона об ипотеке. Впрочем, как представляется, только в случае с единственным жильем запрет нужен, чтобы стоимость объекта была максимально прозрачной (судебное обращение взыскание, публичные торги), а не определялась кредитором единолично. Для остальных объектов запрет защищает другие ценности, в том числе особый порядок оборота культурных ценностей и земель сельскохозяйственного назначения. Если при передаче титула на указанные объекты стороны выполнили необходимые условия, обход закона о залоге носит формальный характер и не посягает на охраняемые этим законом ценности.

Во-вторых, гражданин, который не является предпринимателем, не может обеспечить свое обязательство посредством титула. Иное бы означало обход правила п. 2 ст. 350.1 ГК РФ. Интересно, что гражданин, участвующий в сделке в качестве кредитора, указанный запрет не нарушает. Заметим, что данное

⁵⁵³ Бюллетень Верховного Суда РФ. № 8. август. 2015.

⁵⁵⁴ О различиях в квалификации указанной сделки по п. 3 ст. 10 ГК РФ и по п. 2 ст. 170 ГК РФ см. параграф 4 главы 1 настоящего исследования.

⁵⁵⁵ Р.С. Бевзенко соглашается с этим выводом, но лишь в отношении такой сделки, как обеспечительная купля-продажа. Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 478.

исключение не учитывает Е.Р. Усманова, называя обходом закона любые непоименованные титульные обеспечения⁵⁵⁶.

В-третьих, коммерческие организации могут обеспечивать обязательства посредством передачи титула без ограничений⁵⁵⁷. Это также подтверждается тем, что им доступны поименованные способы передачи титула (репо, обеспечительная уступка требования в факторинге и лизинг). Нельзя считать обходом закона, например, договоры купли-продажи и обратной аренды, если той же цели стороны легко достигают законным способом – за счет возвратного лизинга.

Вновь Е.Р. Усманова отказывает предпринимателям в указанной договорной свободе⁵⁵⁸. И причина в том, что непоименованные титульные обеспечения, по ее мнению, направлены на обход залоговых правил о возврате излишка (абз. 2 п. 3 ст. 334 ГК РФ⁵⁵⁹). Между тем по этой причине обеспечительная сделка не должна признаваться недействительной. Излишек подлежит возврату в силу принципа акцессорности обеспечения (ст. 329 ГК РФ). Кроме того, отдельные нормы о залоге, например, абз. 2 п. 3 ст. 334 ГК РФ, вполне могут применяться к титульным обеспечениям по аналогии (п. 1 ст. 6 ГК РФ). Подчеркнем, что такая аналогия будет правомерна, так как не приведет к отрицанию титула кредитора, а всего лишь обяжет его к выплате денежных средств.

⁵⁵⁶ Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. С. 126.

⁵⁵⁷ Около половины непоименованных титульных обеспечений, являвшихся предметом споров в арбитражных судах, составляют сделки между предпринимателями. См.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики арбитражных судов. С. 157 – 158.

⁵⁵⁸ Усманова Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. С. 126.

⁵⁵⁹ «Если сумма, вырученная в результате обращения взыскания на заложенное имущество, превышает размер обеспеченного залогом требования залогодержателя, разница возвращается залогодателю. Соглашение об отказе залогодателя от права на получение указанной разницы ничтожно».

Судебная коллегия по экономическим спорам ВС РФ практически не высказывалась о непоименованных титульных обеспечениях⁵⁶⁰. В свою очередь Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ не дает однозначного ответа на вопрос об их законности. В трех определениях она пришла к заключению о законности⁵⁶¹, причем одно содержит подробное обоснование со ссылками на ст. 329 и ст. 421 ГК РФ⁵⁶². Противоположная позиция звучала чаще: при наличии обстоятельств, указывающих на обеспечительную цель сделок, ВС РФ шесть раз признавал их недействительными⁵⁶³. Обратная ситуация наблюдается в нижестоящих судах: законными сделки признаются в 64% споров⁵⁶⁴. Аналогично в арбитражных судах: апелляционная и кассационная инстанции 66% и 67% споров соответственно завершили выводом о действительности данных сделок⁵⁶⁵.

Итак, если в перечисленных выше случаях титульные обеспечения правомерны, каким правилам их следует подчинить?

⁵⁶⁰ См. определения, которыми было отказано в передаче жалобы на рассмотрение ВС РФ: от 24.08.2018 № 310-ЭС18-1224 по делу № А83-6969/2017, от 13.03.2019 № 310-ЭС19-994 по делу № А83-6968/2017, от 21.06.2019 № 304-ЭС19-8471 по делу № А03-21487/2016 и от 08.07.2021 № 305-ЭС21-9876 по делу № А40-338915/2019.

⁵⁶¹ Также можно причислить к ним определение ВС РФ от 16.06.1997 № 43-в97-7.

⁵⁶² См.: определения ВС РФ от 29.10.2013 № 5-КГ13-113, от 21.08.2018 № 33-КГ18-4, от 16.04.2019 № 53-КГ18-38.

⁵⁶³ См.: определения ВС РФ от 18.12.2007 № 5-В07-166, от 25.03.2014 № 18-КГ13-172, от 25.07.2017 № 77-КГ17-17, от 21.11.2017 № 5КГ17-197, от 09.01.2018 № 32-КГ17-33, от 04.12.2018 № 19-КГ18-41.

⁵⁶⁴ Более того, в последние годы наметилась тенденция, которая состоит в увеличении числа положительных решений, то есть решений, в которых суд признает указанные сделки действительными. См.: Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции. С. 162 – 164.

⁵⁶⁵ Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики арбитражных судов. С. 146.

Представляет интерес позиция Р.С. Бевзенко, который признает обеспечительную куплю-продажу правомерной⁵⁶⁶. Однако в сочинении автора не содержится руководящее заключение о том, какими правилам регулируется указанная сделка. Предлагаются разные решения для разных казусов: одни решения совпадают с тем, как регулируется залог или, скажем, выкупной лизинг (например, в банкротстве должника), другие – не совпадают (например, порядок возврата излишка); в одних решениях обоснование исходит из отношений купли-продажи (истребование кредитором вещи у должника на основании ст. 398 ГК РФ, а не п. 4 ст. 350.1 ГК РФ⁵⁶⁷), в других – из отношений залога (общее правило владения предметом залога определяется по ст. 338 ГК РФ); и т.д.⁵⁶⁸ Можно прийти к выводу, что хотя указанный автор признает в обеспечительной продаже элемент обеспечения, он не ставит задачу сформировать для нее единое и непротиворечивое регулирование.

Пожалуй, что определяющее высказывание по данному вопросу состоит в том, что обеспечительная купля-продажа, по мнению Р.С. Бевзенко, очевидно не акцессорна⁵⁶⁹. Кстати, примечательно, что и в этом вопросе выводы исследователя различаются в зависимости от формы титульного обеспечения. Например, после оценки разъяснений ВАС в Постановлении № 17 ученый заключает: «довольно интенсивное проявление акцессорности объема характерно и для выкупного лизинга»⁵⁷⁰. Однако для обеспечительной купли-продажи аналогичные разъяснения отсутствуют, и автор приходит к иному выводу: «[о]беспечительная

⁵⁶⁶ Выше было замечено, что термин не охватывает все непоименованные титульные обеспечения. Но несмотря на это, мнение исследователя заслуживает внимания.

⁵⁶⁷ «В целях реализации заложенного имущества залогодержатель вправе совершать необходимые для этого сделки, а также требовать передачи ему заложенного имущества залогодателем».

⁵⁶⁸ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. С. 455 – 478.

⁵⁶⁹ Там же. С. 443, 445, 449, 453.

⁵⁷⁰ Там же. С. 448.

купля-продажа формально не будет отвечать этому критерию [то есть акцессорности объема]⁵⁷¹». Может показаться, что разные выводы связаны с тем, что выкупной лизинг и обеспечительная купля-продажа существенно различаются. Но сам автор описывает обе сделки одинаково, в том числе указывает, что их экономическая суть – обеспеченное кредитование⁵⁷². Думается, что мнение исследователя в большей степени полагается на судебную практику, чем на правовую природу сделки, а потому едва ли возможно с ним согласиться.

Со своей стороны отметим, что обеспечительная купля-продажа должна быть акцессорна, как и другие титульные обеспечения.

Но интересно проследить, к чему приводит противоположное мнение. Для этого приведем пример: стороны ради титульного обеспечения заключили два договора купли-продажи – о продаже и обратной покупке вещи. Должник получил на возвратной основе 100 руб. и большую часть (80 руб.) вернул, но остаток вовремя все же вернуть не смог. Кредитор в качестве собственника оставил себе вещь стоимостью 100 руб. Как видно, он присвоил излишек в размере 80 руб. Рассматривая подобный казус, Р.С. Бевзенко предлагает три варианта решения⁵⁷³. Причем он отвергает как принцип акцессорности, так и применение по аналогии абз. 2 п. 3 ст. 334 ГК РФ. И выбирает другую идею: признать, что кредитор правомерно присвоил излишек, потому что такой излишек является неустойкой за невозврат долга⁵⁷⁴.

Но идея представляется неудачной. Во-первых, неустойка – это гражданско-правовая ответственность, и для ее наступления необходимы установленные законом условия (состав гражданско-правового нарушения). Другими словами, идея бессильна, если должник не отвечает за просрочку. Во-вторых, справедливость решения полностью зависит от ст. 333 ГК РФ, то есть от того, на сколько суд снизит неустойку, чтобы вернуть ее должнику хотя бы частично. Но в

⁵⁷¹ Там же. С. 445.

⁵⁷² Там же. С. 455, 510.

⁵⁷³ Там же. С. 445 – 446.

⁵⁷⁴ Там же.

предпринимательских отношениях неустойка снижается только в исключительных случаях (п. 2 ст. 333 ГК РФ), а значит, справедливого решения о возврате даже части излишка, как правило, достичь не удастся. В-третьих, предложение считать излишек неустойкой содержит любопытное внутреннее противоречие. Неустойка – это сумма, которую должник обязан заплатить кредитору (п. 1 ст. 330 ГК РФ). Изначально сумма принадлежит должнику, а кредитор лишь ожидает ее получить. Однако в нашем примере кредитор как был собственником вещи, так им и остался – вся ее стоимость принадлежит ему (если считать обеспечение неакцессорным). И поскольку излишек тоже принадлежит кредитору, он по определению не может быть неустойкой. Для иного вывода – что излишек причитается должнику, но может быть оставлен кредитору в качестве неустойки – пришлось бы признать, что титульное обеспечение акцессорно. Таким образом, сама идея о неустойке, хотя и спорит с принципом акцессорности (ст. 329 ГК РФ), оказывается всего лишь его производной.

Как удалось установить, в единственной докторской диссертации⁵⁷⁵ и монографии⁵⁷⁶ по теме титульных обеспечений единое регулирование для непоименованных титульных обеспечений не предлагается. Вместе с тем решение этой задачи закономерно следует из логики настоящего исследования. Они должны подчиняться тем же правилам, какими выше было предложено регулировать титульные обеспечения.

Единообразное регулирование поименованных и непоименованных титульных обеспечений основывается на том, что они порождают тождественные правоотношения. В том случае, если стороны совершают два договора купли-продажи или договоры купли-продажи и аренды, одновременно возникают заемное и обеспечительное правоотношение. В случае же с единственным договором купли-продажи, который заключается с целью передать титул для обеспечения,

⁵⁷⁵ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции: дис. ... д-ра юрид. наук.

⁵⁷⁶ Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции.

создается только одно обеспечительное правоотношение. Тогда как основное обязательство в данном случае возникает отдельно, то есть из самостоятельного основания. Тем не менее оба обязательства существуют, а их взаимная связь должна определяться принципом акцессорности обеспечения (ст. 329 ГК РФ).

Следовательно, основное обязательство, если оно возникает из сделки о непоименованном титульном обеспечении, регулируется нормами о займе (глава 42 ГК РФ). В свою очередь обеспечительное обязательство должно подчиняться, во-первых, общим положениям об обеспечении, включая принцип акцессорности (ст. 329 ГК РФ), во-вторых, заложенным нормам в порядке аналогии (п. 1 ст. 6 ГК РФ, п. 2 ст. 421 ГК РФ), если такая аналогия не приводит к отрицанию титула кредитора (то есть к его переквалификации в залогодержателя), и в-третьих, правилам и правовым позициям, которые применяются в отношении поименованных титульных обеспечений (п. 1 ст. 6 ГК РФ)⁵⁷⁷.

К перечисленным правилам относятся, в частности, нормы о возврате излишка (ст. 329, абз. 2 п. 3 ст. 334 ГК РФ), о праве кредитора взыскать остаток долга, не покрытый стоимостью обеспечения, о прекращении обеспечения (возврате должнику права собственности) в случае прекращения основного обязательства (п. 4 ст. 329 ГК РФ). Кроме того, банкротный статус сторон и публичное раскрытие сведений о титульном обеспечении должно определяться по тем же правилам, которые выше были рассмотрены в отношении поименованных титульных обеспечений.

⁵⁷⁷ Косвенно вывод подтверждается в п. 3 Обзора практики от 27.10.2021 г., в котором ВС РФ рекомендовал применять нормы о выкупном лизинге к аренде с выкупом, которая, впрочем, выступала формой поименованного титульного обеспечения – удержания титула (ст. 624 ГК РФ). См. также: постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 03.12.2019 № 05АП-7883/2019 по делу № А51-645/2018.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В настоящей диссертации представлено исследование титульных способов обеспечения исполнения обязательств.

В теоретическом аспекте темы определено место титульных обеспечений в системе способов обеспечения исполнения обязательств, установлена их обеспечительная цель и назначение. Обосновано, что титульные обеспечения относятся к числу способов обеспечения исполнения обязательств. Они подчиняются принципу акцессорности, который призван юридически выразить обеспечительную каузу сделки (ст. 329 ГК РФ). Представлено понятие и классификация титульных обеспечений, а также рассмотрены основные научные подходы к оценке их законности.

Отмеченная оценка разделяется в исследовании на две части. Титульные обеспечения, предусмотренные законом, а именно договор репо, обеспечительная уступка денежного требования в договоре факторинга, договор выкупного лизинга и оговорка об удержании права собственности (удержании титула), несомненно, легальны, так как прямо и недвусмысленно определены законом. В свою очередь титульные обеспечения, не предусмотренные законом (непоименованные), заключаются с опорой на открытый перечень способов обеспечения исполнения обязательств (п. 1 ст. 329 ГК РФ) и принцип свободы договора (п. 1, п. 2 ст. 421 ГК РФ). В отдельных случаях данные сделки приводят к обходу императивных норм о залоге. В таком случае они должны признаваться недействительными (п. 3 ст. 10, п. 1, п. 2 ст. 168 ГК РФ). В диссертации представлены конкретные нормы, к обходу которых приводят непоименованные титульные обеспечения (п. 3 ст. 349, п. 2 ст. 350.1 ГК РФ). Вместе с тем они действительны, когда обхода правил о залоге не происходит. Ввиду этого указанные обеспечения свободно совершаются коммерческими организациями, а также, в частности, коммерческой организацией и гражданином, выступающим в роли кредитора.

В политико-правовом аспекте исследования представлена оценка того, целесообразно ли сохранять в российском правовом порядке нормы о титульных обеспечениях. Сравнительно-правовой анализ показал, что их законодательное

признание соответствует преобладающему подходу в мировой законодательной и правоприменительной практике. Конкуренция двух видов вещного (реального) обеспечения – залога и титульного обеспечения – приводит к развитию и взаимному обогащению каждого из них. Институт залога воспринимает более эффективную защиту кредитора, а титульные обеспечения улучшаются благодаря усилению защиты должника. Оба вещных обеспечения в продолжающейся конкуренции сохраняют свои уникальные черты. К тому же важно, что они не сливаются в одно универсальное средство, а предоставляют участникам оборота разумный выбор обеспечительных конструкций.

В нормативно-правовом аспекте диссертация содержит анализ правил, которые подлежат применению к поименованным и непоименованным титульным обеспечениям. Данный анализ позволил заключить, что единообразное регулирование таких обеспечений сегодня отсутствует. Тождественные отношения, возникающие из договора репо, обеспечительной уступки денежного требования, договора выкупного лизинга и др., регулируются неодинаково. Законодатель предлагает разные решения вопросов, в том числе о допустимых объектах и субъектах титульных обеспечений, об обеспечиваемом обязательстве, о публичном раскрытии сведений об обеспечении, о возврате должнику излишка и о взыскании кредитором остатка долга, о прекращении обеспечения в случае прекращения основного обязательства и т.д. В судебном-практическом аспекте отмеченные проблемы приводят к совершенно разным и зачастую неожиданным результатам правоприменения, несмотря на тождество интересов сторон и порождаемых сделками правоотношений.

В настоящей диссертации предложено научное обоснование единого регулирования титульных обеспечений. Руководствуясь сходством правоотношений, которыми связаны стороны, регулирование разделяется на две части.

Основное обязательство, которое обеспечивается посредством передачи или удержания титула, должно регулироваться нормами о соответствующем обязательстве. Причем и в поименованных, и в непоименованных титульных

обеспечениях речь сегодня идет, как правило, о заемном долге (глава 42 ГК РФ). Исключение составляет удержание титула в договоре купли-продажи, в котором основное обязательство – это требование об оплате цены вещи.

Обеспечительное обязательство должно подчиняться, во-первых, общим положениям о способах обеспечения исполнения обязательств, включая принцип акцессорности (ст. 329 ГК РФ), во-вторых, заложенным нормам в порядке аналогии (п. 1 ст. 6 ГК РФ, п. 2 ст. 421 ГК РФ), если такая аналогия не приведет к отрицанию титула кредитора, то есть к его переквалификации в статус залогодержателя, а также в-третьих, правилам и правовым позициям, которые применяются к другим титульным обеспечениям, например, к договору выкупного лизинга (п. 1 ст. 6 ГК РФ).

В связи с этим отметим, что в структуре диссертации во избежание повторений схожие правовые казусы последовательно разрешены на примере разных сделок – договора репо, обеспечительной уступки, лизинга и удержания титула. И решения, обоснованные для одного договора (например, для лизинга), актуальны для других титульных обеспечений, если прямо не сказано иное.

Общее регулирование построено вокруг стержневой идеи об обеспечительной каузе. Предпринята попытка в каждой титульно-обеспечительной сделке выявить обеспечительное правоотношение и последовательно применять к нему принцип акцессорности. Удалось показать, что подобный подход позволит единообразно разрешать схожие споры, в том числе несмотря на то, что они возникают из внешне различных сделок – репо, лизинга, факторинга, купли-продажи и др. К схожим можно отнести споры о возврате излишка обеспечения, о праве кредитора взыскать остаток долга, не покрытый стоимостью обеспечения, о прекращении обеспечения (возврате должнику титула) в случае прекращения основного обязательства. К тому же банкротный статус сторон и публичное раскрытие сведений о титульном обеспечении должно определяться по единым правилам, которые подробно мотивированы в настоящей работе. Безусловно, исключения возможны, но их существование для разных обеспечений должно быть обосновано, в частности, спецификой объекта (например, бездокументарные

ценные бумаги) или отличными интересами сторон (например, интересом продавца в договоре купли-продажи с удержанием титула).

Представляется, что наибольший эффект предложенный подход будет иметь в отношении, во-первых, поименованных титульных обеспечений, правовое регулирование и судебная оценка которых развиты сравнительно слабо (договор репо, обеспечительная уступка в факторинге, удержание титула), а во-вторых, непоименованных титульных обеспечений. Правовое регулирование последних, которое бы учитывало обеспечительную цель сторон, в настоящий момент отсутствует.

Конечно, исследование темы не может считаться исчерпывающим. Проблематика титульных обеспечений включает также вопросы, изучение которых заслуживает дополнительного внимания. Например, о правовой природе обеспечительной собственности кредитора, о последовательном применении принципа акцессорности следования, о конфликте акцессорности и публичной достоверности реестра и т.д. Впрочем, настоящая работа может стать ориентиром в поиске ответов, в том числе за счет критики предложенных в ней выводов.

Тем не менее, как можно надеяться, диссертация послужит убедительной основой для модернизации законодательных положений, а также для оценки и развития судебной практики. Основные итоги диссертации в контексте титульных обеспечений направлены на реализацию двух важнейших принципов гражданского права. С одной стороны, выводы учитывают принцип свободы договора, отдавая должное воле участников оборота, а с другой стороны, они реализуют принцип равенства за счет одинакового решения схожих правовых конфликтов.

Список использованных источников и литературы**Нормативные правовые акты**

1. Конвенция УНИДРУА по международным факторинговым операциям (Оттава, 28.05.1988) (вступила в силу для Российской Федерации 01.03.2015, Российская Федерация присоединилась к Конвенции Федеральным законом от 05.05.2014 № 86-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 13.04.2015. № 15. ст. 2198.
2. Конвенция о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования (Кейптаун, 16.11.2001) (вступила в силу для Российской Федерации 01.09.2011, Российская Федерация присоединилась к Конвенции с заявлениями Федеральным законом от 23.12.2010 № 361-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 05.09.2011. № 36. Ст. 5124.
3. Протокол по авиационному оборудованию к Конвенции о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования (Кейптаун, 16.11.2001) (вступил в силу для Российской Федерации 01.09.2011, Российская Федерация присоединилась к Конвенции с заявлениями Федеральным законом от 23.12.2010 № 361-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 05.09.2011. № 36. Ст. 5124.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 24.07.2023) // Собрание законодательства РФ. 05.12.1994. № 32. ст. 3301.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 24.07.2023) // Собрание законодательства РФ. 29.01.1996. № 5. ст. 410.
6. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 № 117-ФЗ (ред. от 19.12.2016) // Собрание законодательства РФ. 07.08.2000. № 32, ст. 3340.
7. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ (ред. от 04.08.2023) // Собрание законодательства РФ. 03.01.2005. № 1 (часть 1). ст. 14.

8. Федеральный закон от 12.11.2019 № 377-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 18.11.2019. № 46. ст. 6423.

9. Федеральный закон от 13.07.2015 № 218-ФЗ (ред. от 04.08.2023) «О государственной регистрации недвижимости» // Собрание законодательства РФ. 20.07.2015. № 29 (часть I). ст. 4344.

10. Федеральный закон от 21.12.2013 № 353-ФЗ (ред. от 14.04.2023) «О потребительском кредите (займе)» // Собрание законодательства РФ. 23.12.2013. № 51. ст. 6673.

11. Федеральный закон от 07.02.2011 № 7-ФЗ «О клиринге, клиринговой деятельности и центральном контрагенте» // Российская газета. № 29. 11.02.2011.

12. Федеральный закон от 02.10.2007 № 229-ФЗ (ред. от 31.07.2023) «Об исполнительном производстве» // Собрание законодательства РФ. 08.10.2007. № 41. ст. 4849.

13. Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 12.03.2014) «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства РФ. 28.10.2002. № 43. ст. 4190.

14. Федеральный закон от 08.08.2001 № 129-ФЗ (ред. от 24.07.2023) «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» // Собрание законодательства РФ. 13.08.2001. № 33 (часть I). ст. 3431.

15. Федеральный закон от 29.10.1998 № 164-ФЗ (ред. от 28.04.2023) «О финансовой аренде (лизинге)» // Собрание законодательства РФ. 02.11.1998. № 44. ст. 5394.

16. Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 13.06.2023) «Об обществах с ограниченной ответственностью» // Собрание законодательства РФ. 16.02.1998. № 7. ст. 785.

17. Федеральный закон от 16.07.1998 № 102-ФЗ (ред. от 20.10.2022) «Об ипотеке (залоге недвижимости)» // Собрание законодательства РФ. 20.07.1998. № 29. ст. 3400.

18. Федеральный закон от 22.04.1996 № 39-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «О рынке ценных бумаг» // Собрание законодательства РФ. № 17. 22.04.1996. ст. 1918.
19. Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 04.08.2023) «Об акционерных обществах» // Собрание законодательства РФ. 01.01.1996. № 1. ст. 1.
20. Указ Президента РФ от 18.07.2008 № 1108 (ред. от 29.07.2014) «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 21.07.2008. № 29 (ч. 1). ст. 3482.

Судебная практика

21. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. № 96. 06.05.2019.
22. Постановление Пленума ВС РФ от 21.12.2017 № 54 «О некоторых вопросах применения положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации о перемене лиц в обязательстве на основании сделки» // Российская газета. № 297. 29.12.2017.
23. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 8. август. 2015.
24. Постановление Пленума ВАС РФ от 06.06.2014 № 35 «О последствиях расторжения договора» // Вестник ВАС РФ. № 8. 2014.
25. Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах» // Вестник ВАС РФ. № 5. 2014.
26. Постановление Пленума ВАС РФ от 17.11.2011 № 73 (ред. от 25.12.2013) «Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды» // Вестник ВАС РФ. № 1. 2012.
27. Постановление Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 № 63 (ред. от 30.07.2013) «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1

Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)"» // Вестник ВАС РФ. № 3. 2011.

28. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 (ред. от 23.06.2015) «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» // Российская газета. № 109. 21.05.2010.

29. Постановление Пленума ВАС РФ от 23.07.2009 № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя» // Вестник ВАС РФ. № 9. 2009.

30. Обзор судебной практики по спорам, связанным с договором финансовой аренды (лизинга) (утв. Президиумом ВС РФ 27.10.2021) // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 12. 2021.

31. Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований контролирующего должника и аффилированных с ним лиц (утв. Президиумом ВС РФ 29.01.2020) // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 7. 2020.

32. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2019) (утв. Президиумом ВС РФ 25.12.2019) // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 6, № 7. 2020.

33. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 147 «Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре» // Вестник ВАС РФ. № 11. 2011.

34. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 11.01.2002 № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой» // Вестник ВАС РФ. № 3. 2002.

35. Постановление Президиума Высшего Арбитражного суда РФ от 12.07.2011 № 17389/10.

36. Постановление Президиума Высшего Арбитражного суда РФ от 06.10.1998 № 6202/97.

37. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 16.04.2019 № 53-КГ18-38.

38. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 04.12.2018 № 19-КГ18-41.

39. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 21.08.2018 № 33-КГ18-4.

40. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 09.01.2018 № 32-КГ17-33.

41. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 21.11.2017 № 5КГ17-197.

42. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 25.07.2017 № 77-КГ17-17.

43. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 29.10.2013 № 5-КГ13-113.

44. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 25.03.2014 № 18-КГ13-172.

45. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 18.12.2007 № 5-В07-166.

46. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 01.09.2021 № 305-ЭС20-8917 (3).

47. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 08.07.2021 № 305-ЭС21-9876.

48. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 27.08.2019 № 305-ЭС19-4324.

49. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 27.06.2019 № 301-ЭС19-2351.

50. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 21.06.2019 № 304-ЭС19-8471.

51. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 13.03.2019 № 310-ЭС19-994.

52. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 24.08.2018 № 310-ЭС18-1224.

53. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 23.03.2017 № 307-ЭС16-3765(4,5).

54. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 16.06.1997 № 43-в97-7.

55. Определения Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 18.02.2020 по делу № 88-724/2020.

56. Определение Московского городского суда от 10.11.2020 по делу № 33-414602/2020.

57. Определение Оренбургского областного суда от 06.11.2020 по делу № 33-6175/2020.

58. Постановление Санкт-Петербургского городского суда от 25.08.2020 № 33-11214/2020.

59. Определение Оренбургского областного суда от 03.03.2020 по делу № 33-1877/2020.

60. Постановление Краснодарского краевого суда от 16.04.2019 № 33-12877/2019.

61. Постановление Краснодарского краевого суда от 06.12.2018 № 33-43080/2018.

62. Постановление Санкт-Петербургского городского суда от 02.10.2018 № 33-16611/2018.

63. Постановление Краснодарского краевого суда от 01.03.2018 № 33-6008/2018.

64. Постановление Московского городского суда от 26.05.2017 № 33-20580/2017.

65. Определение Московского областного суда от 05.04.2017 по делу № 33-10628/2017.

66. Постановление Московского городского суда от 04.09.2015 № 33-23571/2015.

67. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 28.03.2019 № Ф06-23797/2017 по делу № А65-5821/2017.

68. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 18.01.2018 № Ф05-10298/2016 по делу № А40-151926/2015.

69. Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 25.02.2000 по делу № А19-12257/98-23/99-20-Ф02-268/00-С2.

70. Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 30.08.1999 № А19-12257/98-23-Ф02-1474/99-С2.

71. Определение Верховного Суда Республики Татарстан от 17.12.2018 по делу № 33-20859/2018.

72. Определение Верховного Суда Республики Чувашия от 02.04.2018 по делу № 33-1045/2018.

73. Определение Московского городского суда от 28.06.2017 по делу № 33-19691/2017.

74. Определение Московского городского суда от 27.03.2017 по делу № 33-4336/2017.

75. Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 03.12.2019 по делу № А51-645/2018.

76. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 14.07.2021 по делу № А60-60868/2020.

77. Определение Краснодарского краевого суда от 16.07.2019 по делу № 33-23473/2019.

78. Определение Ростовского областного суда от 05.06.2019 по делу № 33-9522/2019.

79. Определение Калужского областного суда от 27.05.2019 по делу № 33-1647/2019.

80. Определение Ставропольского краевого суда от 03.07.2018 по делу № 33-4367/2019.

81. Определение Кемеровского областного суда от 20.07.2017 по делу № 33-7667/2017.

82. Определение Свердловского областного суда от 11.10.2016 по делу № 33-18370/2016.
83. Определение Волгоградского областного суда от 26.04.2017 по делу № 33-6991/2017.
84. Определение Ставропольского краевого суда от 26.01.2017 по делу № 33-231/2017.
85. Определение Ярославского областного суда от 07.04.2016 по делу № 33-1660/2016.
86. Определение Кемеровского областного суда от 17.03.2016 по делу № 33-3298/2016.
87. Определение Новосибирского областного суда от 26.01.2016 по делу № 33-681/2016.
88. Определение Пермского областного суда от 12.10.2015 по делу № 33-10398/2015.
89. Определение Белгородского областного суда от 22.09.2015 по делу № 33-383/2015.

Иностранные нормативные акты

90. Directive 2002/47/EC of the European Parliament and of the Council of 6 June 2002 on financial collateral arrangements / OJ. 2002. L 168. // Режим доступа: URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0047&from=EN>.
91. Dutch Civil Code // Режим доступа: URL: <http://www.dutchcivillaw.com/civilcodegeneral.htm>.
92. El Banco de España: Law 10/2014 of 26 June 2014 on the regulation, supervision and solvency of credit institutions (Boletín Oficial del Estado of 27 June 2014) // Режим доступа: URL: https://www.bde.es/f/webbde/INF/MenuHorizontal/Normativa/eng/ficheros/Ley_10_2014_LOSSEC.PDF.

93. Model Law on Secured Transactions / European Bank for Reconstruction and Development // Режим доступа: URL: <https://www.ebrd.com/downloads/research/guides/secured.pdf>.
94. Model Inter-American Law on Secured Transactions / Organization of American States // Режим доступа: URL: http://www.oas.org/en/sla/dil/docs/secured_transactions_book_model_law.pdf.
95. UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions. New-York. 2010.
96. Uniform Commercial Code // Режим доступа: URL: <http://www.law.cornell.edu/ucc>.

Монографическая, учебная литература и диссертации

97. Алферова Ю.Н. Оговорка о сохранении права собственности на продавцом: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Алферова Юлия Николаевна. — СПб., 2015. — 147 с.
98. Аткинсон, Э.А., Банкер, Р.Д., Каплан, Р.С., Юнг, М.С. Управленческий учёт. СПб.: ООО «Диалектика», 2019. — 880 с.
99. Базанов И.А. Вотчинный режим в России. Его происхождение, современное состояние и проект реформы. Томск: Типо-лит. Сиб. т-ва печатн. дела, 1910.
100. Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. СПб.: Legal Academy, 2022. — 556 с.
101. Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Бевзенко Роман Сергеевич. — М., 2022. — 493 с.
102. Бевзенко Р.С. Акцессорность обеспечительных обязательств. М.: Статут, 2013. — 96 с.
103. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. М.: Статут, 2011. — 1055 с.

104. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга пятая: В 2 т. Т. 1: Договоры о займе, банковском кредите и факторинге. Договоры, направленные на создание коллективных образований. М.: Статут, 2006.
105. Брагинский М.И. Договорное право: Общие положения. Кн. 1 / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. 3-е изд., стереотип. М.: Статут, 2001. — 848 с.
106. Вебер Х. Обеспечение обязательств. Пер. с нем. М.: Волтерс Клувер, 2009. — 480 с.
107. Венедиктов, А.В. Государственная социалистическая собственность. М., Л.: Изд-во АН СССР, 1948. — 839 с.
108. Венкштерн, М. Основы вещного права / М. Венкштерн // Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии: Пер. с нем. / П. Беренс [и др.]; пер.: Р.И. Каримуллин [и др.]; общ. ред.: Т.Ф. Яковлева — М., 2001. — С. 161 — 227.
109. Гамбаров Ю.С. Гражданское право. Общая часть. М.: Зерцало-М, 2003. — 816 с.
110. Гонгало, Б.М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. М.: Статут, 2002. — 222 с.
111. Гражданское право. Т. 2: Полут. 1 / Витрянский В.В., Ем В.С., Зенин И.А., Коваленко Н.И., и др.; Отв. ред.: Суханов Е.А. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: БЕК, 2000. — 704 с.
112. Гражданское право. Т. 3 / отв. ред. д-р юрид. наук., проф. Е.А. Суханов. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Статут, 2023. — 524 с.
113. Гражданское право: Т. 3 / под ред. А.П. Сергеева. Т. 1. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Проспект, 2020. — 1 041 с.
114. Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307-453 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / Отв. ред. А.Г. Карапетов. — М., 2017.
115. Дювернуа, Н.Л. Чтения по гражданскому праву: Учение о вещах. Т. 2: Учение о юридической сделке. М.: Зерцало, 2004. — 320 с.

116. Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807-860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / Отв. ред. А. Г. Карапетов. — М., 2019.

117. Кабатова Е.В. Лизинг: Правовое регулирование, практика. М.: Инфра-М, 1998. — 203 с.

118. Карапетов А.Г., Савельев А.И. Свобода договора и ее пределы. В 2-х томах. М.: Статут, 2012. — 452 с.

119. Ланина О.В. Оговорка о сохранении права собственности в договорных обязательствах. М.: Статут, 2014. — 192 с.

120. Мейер Д.И. Русское гражданское право / под ред. А. И. Вицына. — 10-е изд., с испр. и доп. А.Х. Гольмстена. Пг., 1915.

121. Немытина М.В. История и методология юридической науки = History and Methodology of Legal Studies: Учебное пособие для магистрантов / под общ. ред. М.В. Немытиной. М.: Российский университет дружбы народов, 2017. — 116 с.

122. Новоселова, Л.А. Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. Факторинг. М.: Статут, 2003. — 494 с.

123. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй. В 3 т. Т. I / Под ред. П.В. Крашенинникова. М., 2011;

124. Сарбаш С.В. Удержание правового титула кредитором. М.: Статут, 2007. — 157 с.

125. Скловский К.И. Комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» (постатейный). М.: Статут, 2011. — 144 с.

126. Скловский, К.И. Собственность в гражданском праве. 5-е изд., перераб. М.: Статут, 2010. — 893 с.

127. Тепкина А.В. Защита прав лизингодателя при обеспечительном лизинге: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Тепкина Анна Васильевна. — М., 2015. — 188 с.

128. Усманова, Е.Р. Титульное обеспечение гражданско-правовых обязательств: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Усманова Екатерина Равильевна. — М., 2017. — 152 с.

129. Хлюстов П.В. Договор репо в гражданском праве: монография. М.: ИНФРА-М, 2018. — 88 с.

130. Хлюстов П.В. Договор репо в российском гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Хлюстов Павел Витальевич. — М., 2013. — 260 с.

131. Цвайгерт К., Кётц Х. Сравнительное частное право. М.: Междунар. отношения, 2011. — 727 с.

132. Шевченко Е.Е. Договор финансирования под уступку денежного требования в системе гражданского права Российской Федерации. М.: Ось-89, 2005. — 336 с.

133. Эннекцерус Л. Курс германского гражданского права. Т. 1, полутом 2: Введение и общая часть / пер. И.Б. Новицкого. М., 1950. — 484 с.

Публикации периодической печати и научных сборников

134. Абашеева Е.Н. Римское право на страже интересов финансового рынка, или *fiducia* как надежная гавань для плавающих маржевых сумм // Об обеспечении обязательств: Сборник статей к юбилею С. В. Сарбаша. — М., 2017. С. 13 — 42.

135. Адамович Г. О некоторых способах обеспечения кредитных обязательств // Хозяйство и право. — 1996. — № 9. — С. 46 — 47.

136. Арнаутов Д.Р. Формы участия кредитора в корпоративном управлении корпорацией-должником // Вестник экономического правосудия РФ. — 2023. — № 7. — С. 81 — 120.

137. Бевзенко Р.С. Очерки теории титульного обеспечения // Вестник гражданского права. — 2021. — № 2. — С. 9 — 87.

138. Бевзенко Р.С. Обеспечительная купля-продажа и залог: Комментарий к определению Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 09.01.2018 № 32-КГ17-33 // Вестник экономического правосудия РФ. — 2018. — № 8. — С. 4 — 16.

139. Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение как механизм контроля и управления активами должника // Вестник гражданского права. – 2018. – № 1. – С. 10 – 22.

140. Бевзенко Р.С. Титульное обеспечение и доктрина акцессорности // Об обеспечении обязательств: сб. ст. к 50-летию С.В. Сарбаша / сост. и отв. ред. А.В. Егоров. – М., 2017. С. 43 – 69.

141. Бевзенко Р.С., Ястржембский И.А. Ускользнувшая ценность. Комментарий к Определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 17.10.2016 № 305-ЭС16-7885 // Вестник экономического правосудия РФ. – 2016. – № 12. – С. 4 – 15.

142. Белов В.А. Гражданско-правовые формы отношений, направленных на обеспечение исполнения обязательств (на примере способов обеспечения, предусмотренных главой 23 Гражданского кодекса РФ) / В.А. Белов // Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: сборник статей / рук. авт. кол. и отв. ред.: М.А. Рожкова. – М.: Статут, 2010. – С. 173 – 208.

143. Белов В.А. Теоретические проблемы учения о способах обеспечения исполнения обязательств // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. № 12. С. 24 – 32.

144. Белоусов И. Право удержания в банкротстве // Цивилистика. – 2020. – № 4;

145. Бирюкова Л.А. Фидуциарная собственность как способ обеспечения защиты кредитора / Л.А. Бирюкова // Актуальные проблемы гражданского права / Под ред. С. С. Алексеева; Исследовательский центр частного права. Уральский филиал. Российская школа частного права. Уральское отделение. – М: Статут, 2000. – С. 194 – 218.

146. Бондаренко Н.Л., Шкут О.Н. Субъектный состав договора факторинга по законодательству России, Белоруссии, Латвии: сравнительно-правовое исследование // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2013. – Вып. 2(20). – С. 102 – 111.

147. Бычков А. Договор процентного свопа // ЭЖ-Юрист. 2014. № 26.

148. Варул П.А., Куллеркупп К.Х. Оговорка о сохранении права собственности: сущность и правовое значение // Очерки по торговому праву: Сб. науч. тр. / Под ред. Е.А. Крашенинникова. Вып. 18. – Ярославль, 2011. – С. 34 – 42.

149. Василевская Л.Ю. Обеспечительная уступка денежного требования: особенности правовой конструкции // Российский юридический журнал. – 2015. – № 4. – С. 68 – 74.

150. Васильченко, А.П. Понятие и признаки фидуциарных сделок в современном гражданском праве / А.П. Васильченко // Актуальные проблемы гражданского права. Вып. 11 / Под ред. О.Ю. Шилохвоста. – М., 2007. – С. 305 – 328.

151. Габараев Э.А. Обеспечительная уступка денежного требования и финансирование под обеспечительную уступку денежного требования: проблемы правовой квалификации // Российский юридический журнал. – 2020. – № 5. – С. 173 – 184.

152. Гричанин К., Аралина Е. Зачетное сальдо в банкротстве // Журнал РШЧП. – 2019. – № 5. – С. 199 – 214.

153. Громов С.А. Обеспечительная собственность: Догматический очерк на примере лизинга // Вестник экономического правосудия. Громов С.А. Обеспечительная собственность: догматический очерк на примере лизинга // Вестник экономического правосудия РФ. – 2019. – № 2. – С. 51 - 114; – № 3. – С. 66 - 123; – № 4. – С. 46 – 91.

154. Громов, С.А. Обеспечительная функция права собственности лизингодателя на предмет лизинга / С.А. Громов // Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: сборник статей / рук. авт. кол. и отв. ред.: М.А. Рожкова. – М.: Статут, 2010. – С. 248 – 292.

155. Громов С.А. Предмет лизинга в гражданском обороте // Объекты гражданского оборота: сб. статей / Отв. ред. М.А. Рожкова. – М., 2007. С. 326 – 378.

156. Дорошенко Л.А. Обеспечительная фидуция в ГК Франции // Вестник экономического правосудия РФ. – 2020. – № 2. – С. 104 – 117.

157. Егоров А.В. Сальдирование и зачет: соотношение понятий для целей оспаривания при банкротстве // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. – № 7. – С. 36 – 65.

158. Егоров А.В., Усманова Е.Р. Залог и титульное обеспечение: теоретико-практическое сравнение конструкций // Вестник гражданского права. – 2014. – № 4. – С. 57 – 127.

159. Егоров А.В. Залог vs. обеспечительная передача права: нужна ли обороту конкуренция? // Актуальные проблемы частного права: сборник статей к юбилею Павла Владимировича Крашенинникова: Москва – Екатеринбург, 21 июня 2014 г. – М.: Статут, 2014. – С. 78 – 127.

160. Егоров А.В. Лизинг: аренда или финансирование? / А.В. Егоров // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2012. – № 3 (232). – С. 36 – 60.

161. Егоров А.В. Дело АО КИТ ФИНАНС Инвестиционный Банк» о включении в реестр требований кредиторов ОАО «ВИНАП» требований по сделке РЕПО // Правовые позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: избранные постановления за 2008 год с комментариями / Т.К. Андреева, И.В. Антонов, В.В. Бациев и др.; под. ред. А.А. Иванова. М.: Статут, 2012. С. 101 – 110.

162. Егоров А.В. Конкуренция залогодержателя и иных кредиторов по российскому и германскому праву // Вестник ВАС РФ. 2011. № 5.

163. Евдокимова Е.А. Залог против обеспечительной передачи права собственности // Вестник Федерального арбитражного суда Московского округа. – 2013. – № 3. – С. 46 – 52.

164. Емелькина И.А. К вопросу об обеспечительной функции вещного права // Гражданское право. 2019. № 3. С. 39 – 43.

165. Емелькина И.А. Право ожидания и право приобретения чужой недвижимой вещи как вещные права / И.А. Емелькина // Вещные права: постановка проблемы и ее решение: Сборник статей / Н.Н. Аверченко [и др.]; под ред. М.А. Рожковой. – М.: Статут, 2011. – С. 232 – 253.

166. Емелькина И.А. Вещные «ожидаемые права» в гражданском праве России и зарубежных стран // Вестник гражданского права. – 2010. – № 6. – С. 35 – 57.

167. Жученко С.П. Право приобретения чужой недвижимой вещи / С.П. Жученко // Вещные права: постановка проблемы и ее решение: Сборник статей / Н.Н. Аверченко [и др.]; под ред. М.А. Рожковой. – М.: Статут, 2011. – С. 254 – 274.

168. Зикун И.И. Генезис категории «фидуциарная собственность» в европейском гражданском праве // Вестник гражданского права. – 2018. – № 6. – С. 192 – 219.

169. Зикун И.И. Конструкция титульного обеспечения в гражданском праве: основные проблемы // Вестник гражданского права. – 2016. – № 2. – С. 37 – 78.

170. Иванова А.И., Рыбалов А.О. Фидуциарная собственность и классический залог // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2019. – № 5. – С. 108 – 129.

171. Карапетов А.Г., Савельев А.И. Свобода заключения непоименованных договоров и ее пределы // Вестник ВАС РФ. – 2012. – № 4. – С. 12–56.

172. Карапетов А.Г. Правовая природа и последствия нарушения ковенантов в финансовых сделках // Частное право и финансовый рынок: Сб. ст. Вып. 1 / Отв. ред. М.Л. Башкатов. М., – 2011.

173. Крашенинников Е.А., Байгушева Ю.В. Оговорка о сохранении права собственности // Вестник ВАС РФ. – 2011. – № 9. – С.38 – 62.

174. Кузьмичева Е. Отказ от исполнения договоров должника // Цивилистика. – 2018. – № 3.

175. Лубягина Д.В., Бычков А.И. Договор РЕПО в гражданском обороте // Юрист. – 2017. – № 4. – С. 9 – 13.

176. Мельничук Г. В. Правовая природа расчетных форвардных сделок и сделок РЕПО // Законодательство. – 2000. – № 2. – С. 21 – 28.

177. Нестолий В.Г. Фидуциарный залог и обеспечительная купля–продажа (от нормативного регулирования к ситуационному управлению) // Вестник арбитражной практики. – 2019. – № 2. – С. 17 – 25.

178. Новоселова, Л.А. Судьба прав арендатора (нанимателя) имущества, проданного в результате обращения взыскания на него в судебном порядке / Л.А. Новоселова // Хозяйство и право. – 2005. – № 11. – С. 93 – 103.

179. Павлодский Е.А. РЕПО — гражданско-правовой договор // Журнал российского права. – 2008. – № 3. – С. 46 – 53.

180. Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 2) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2023. – № 4. – С. 45 – 85.

181. Правящий П.А. Договор лизинга как способ титульного обеспечения (часть 1) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2023. – № 3. – С. 38 – 71.

182. Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 2) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2023. – № 1. – С. 131 – 155.

183. Правящий П.А. Обеспечительная уступка требования (часть 1) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2022. – № 12. – С. 84 – 113.

184. Правящий П.А. Обеспечительная передача титула в форме договора репо // Правоведение. – 2022. – Т. 66. – № 2. – С. 193 – 218.

185. Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики арбитражных судов // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2022. – № 9. – С. 140 – 182.

186. Правящий П.А. Обеспечительная передача титула, не предусмотренная законом: исследование практики судов общей юрисдикции // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2022. – № 2. – С. 152 – 200.

187. Правящий П.А. Залог денежных средств // Вестник экономического правосудия РФ. – 2019. – № 11. – С. 187 – 214.

188. Правящий П.А. Нужно ли расторгать кредитный договор, чтобы прекратить начисление процентов? // Банковское кредитование. – 2019. – № 2. – С. 86 – 94.

189. Правящий П.А. Обеспечительная передача титула: выпускная квалификационная работа (диссертация магистра гражданского, семейного и международного частного права). – Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский государственный университет, 2015. – 82 с.

190. Протопопова О.В. Криптовалюта как вид цифрового финансового актива и цифровые права: проблемы и перспективы законодательного регулирования / О.В. Протопопова, Т.Э. Мехдиев // Евразийский юридический журнал. – 2020. – № 2(141). – С. 237 – 240.

191. Прошин А.А. Обеспечительная уступка требований: основные проблемы // Вестник экономического правосудия РФ. – 2019. – № 8. – С. 113 – 155.

192. Рассказова, Н.Ю. Регулирование обеспечительных отношений, возникающих при обременении правами кредитора движимого имущества: европейский опыт / Н.Ю. Рассказова // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2011. – № 11. – С. 58 – 73.

193. Рассказова, Н.Ю. Вопросы общей теории обеспечительных обязательств / Н.Ю. Рассказова // Правоведение. – 2004. – №4 (255). – С. 41 – 59.

194. Рыбалов А.О. *Iura in re: numerus clausus vs numerus apertus* // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2018. – № 7. – С. 144 – 162.

195. Рыбалов А.О. Некоторые новеллы залога требований // Вестник ВАС РФ. – 2014. – № 4. – С. 4 – 8.

196. Рыбалов А.О. *Lex commissoria* в современном праве // Вестник ВАС РФ. – 2013. – № 3. – С. 6 – 13.

197. Рыбалов А.О. Антихрез – залог недвижимости с передачей владения // Вестник ВАС РФ. – 2012. – № 4. – С. 4 – 11.

198. Савельев А.И. Актуальные вопросы судебной практики в сфере оборота программного обеспечения в России // Вестник ВАС. – 2013. – № 4. – С. 4 – 36.

199. Савельев В.А. Проблема разделенной собственности и современная теория российского гражданского права / В.А. Савельев // Журнал российского права. – 2008. – № 4. – С. 113 – 123.

200. Сарбаш С.В. Обеспечительная передача правового титула // Вестник гражданского права. – 2008. – Т. 8. – № 1. – С. 7 – 93.

201. Сарбаш С.В. Основные черты обеспечительной уступки денежного требования в гражданском праве России / С.В. Сарбаш // Гражданское право современной России / Сост. О.М. Козырь и А.Л. Маковский. – М.: Статут, 2008. – С. 156 – 179.

202. Сигалов К.Е., Мукиенко И.Н. Возможности правовой антиципации на примере исламского финансового права / К.Е. Сигалов, И.Н. Мукиенко // Пространство и Время. — 2014. — № 2(16). — С. 116—123.

203. Усманова Е.Р. Современное понимание титульного обеспечения в российской и зарубежной практике // Об обеспечении обязательств: Сборник статей к юбилею С.В. Сарбаша. – М., 2017. С. 462 – 524.

204. Усманова Е.Р. Фидуциарная природа титульного обеспечения // Закон. – 2016. – № 2. – С. 142 – 156.

205. Хаметов Р., Миронова О. Обеспечение исполнения обязательств: договорные способы // Российская юстиция. 1996. № 5.

206. Хлюстов П.В. Договор репо: проблема формирования конкурсной массы // Закон. – 2013. – № 3. – С. 141 – 147.

Научная и учебная литература на иностранных языках:

207. Akkermans B. The principle of numerus clausus in European property law. [Doctoral Thesis, Maastricht University]. Maastricht University. 2008.

208. Annalena S. Die Reform des belgischen Mobiliarkreditsicherungsrechts. Eine rechtsvergleichende Betrachtung unter besonderer Berücksichtigung der Registerpublizität // Würzburg University Press. – 2018. – XIV. – 179 pp.

209. Apers A., Gruyaert D. Retention of Title v. Immovable Incorporation // Property Law Perspectives IV (Ius Commune: European and Comparative Law Series) / Ed. by G. Dorothy, R. Eveline, R. Luke. – 2016, Intersentia. – pp. 1 – 18.

210. Basedow J. Comparative Law and its Clients // American Journal of Comparative Law. 2014. pp. 821 – 857.

211. Beale H., Bridge M., Gullifer L., Lomnicka E. *The Law of Security and Title-Based Financing*. 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2018.
212. Bridge M. *The Scope and Limits of Security Interests // The Future of Secured Credit in Europe* / edited by Horst Eidenmüller and Eva-Maria Kieninger. – Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. – pp. 180 – 214.
213. Brinkmann M. *The Position of Secured Creditors in Insolvency // The Future of Secured Credit in Europe* / edited by Horst Eidenmüller and Eva-Maria Kieninger. – Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. – pp. 248 – 272.
214. Castelazo R., de Icaza C., Kuri M.R. *Lending and Taking Security in Mexico: Overview* / Thomson Reuters. *Practical Law*. 2023 // Режим доступа: URL: <https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I2ef128331ed511e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-Taking-Security-in-Mexico-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29>.
215. Csizmazia N. *Reform of the Hungarian Law of Security Rights in Movable Property // Juridica international*. – 2008. XVIII.
216. Davey J., Cliona K. ‘Romalpa’ and Contractual Innovation // *Journal of Law and Society*. – 2015. – №3. vol. 42. – pp. 358 – 86.
217. De Nederlandsche Bank. *QE and securities lending*. URL: <https://www.dnb.nl/en/sector-information/financial-markets/qe-and-securities-lending>.
218. Dirix E., Sagaert V. *The New Belgian Act on security rights in movable property // European Property Law Journal*. – 2014. – № 3. vol. 3.
219. Dirix E. *Remedies of Secured Creditors outside Insolvency // The Future of Secured Credit in Europe* / edited by Horst Eidenmüller and Eva-Maria Kieninger. – Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. – pp. 223 – 241.
220. Drobnič U. *Security Rights in Movables // Towards European Civil Code*. 4th ed. 2011.
221. Einsele D. *Security Interests in Financial Instruments // The Future of Secured Credit in Europe* / edited by Horst Eidenmüller and Eva-Maria Kieninger. – Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. – pp. 350 – 363.

222. Faber W. Proprietary Security Rights in Movables—European Developments: A Spotlight Approach to Book IX DCFR // *Juridica international.* – 2014. XXII. – P. 27 – 36.
223. Faber, W. National reports on the transfer of movables in Europe, Volume 5: Sweden, Norway and Denmark, Finland, Spain / Ed. by W. Faber, B. Lurger. – Munich: european law publishers, 2011. – 670 p.
224. Faber W. National reports on the transfer of movables in Europe, Volume 4: France, Belgium, Poland, Portugal / Ed.by W. Faber, B. Lurger. – Munich, 2011. – 737 p.
225. Faber W. National reports on the transfer of movables in Europe, Volume 2: England and Wales, Ireland, Scotland, Cyprus / Ed. by W. Faber, B. Lurger. – Munich: european law publishers, 2009. – 630 p.
226. Flessner A. Security Interests in Receivables – A European Perspective // *The Future of Secured Credit in Europe* / edited by Horst Eidenmüller and Eva-Maria Kieninger. – Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. – pp. 336 – 349.
227. Gilmore G. The Good Faith Purchase Idea and the Uniform Commercial Code: Confession of a Repentant Draftsman // *Georgia Law Review.* – 1981. – vol. 15. Issue 3. pp. 605 – 629.
228. Glezl P. Pledge over movable items and rights, Security by transfer of ownership in Germany and Slovakia – comparative analysis. 2012. Режим доступа: URL: gbv.de/dms/buls/734905238.pdf.
229. Gullifer L. ‘Sales’ on Retention of Title Terms: Is the English Law Analysis Broken? // *Oxford Legal Studies Research.* – 2018. – №8.
230. Gürsel Y. Keeping up with the Times: The Transformation of the Publicity Regime with New Movable Property Security Rights and Developments in Blockchain Technology // *European Property Law Journal.* – 2020. – № 2-3. vol. 9. – pp. 73-132.
231. Haan L. de, End J.W. van den. Banks’ responses to funding liquidity shocks: lending adjustment, liquidity hoarding and fire sales / *De Nederlandsche Bank* // DNB Working Paper. – 2011. – № 293.

232. Heindler F. Continuation of security rights in movable assets in conflict of laws – Austrian approach reconsidered // *European Property Law Journal*. – 2019. – № 3. vol. 8. – pp. 301 – 324.

233. Hsu H.-L. Lending and Taking Security in Taiwan: Overview / Thomson Reuters. *Practical Law*. 2022 // Режим доступа: URL: https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/Id2a455fc3d1d11e698dc8b09b4f043e0/Lending-and-Taking-Security-in-Taiwan-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29#co_anchor_a232318.

234. Hoof V. The priority of acquisition secured creditors in classical Roman law // *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung*. – vol. 139. №. 1. – 2022. – pp. 192 – 213.

235. Huber S. Transnationales Kreditsicherungsrecht // *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht / The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, Bd. 81, H. 1, Stand und Perspektiven des Einheitsrechts. 2017. pp. 77-116.

236. Implications of repo markets for central banks: Report of a Working Group established by the Committee on the Global Financial System of the central banks of the Group of Ten countries (Basle, 9 March 1999). URL: <https://www.bis.org/publ/cgfs10.pdf>.

237. Karyadi F., Santoso N.C., Irawati A. Lending and Taking Security in Indonesia: Overview / Thomson Reuters. *Practical Law*. 2023 // Режим доступа: URL: https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/Id4aecad61cb511e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-Taking-Security-in-Indonesia-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29#co_anchor_a307623.

238. Khan M. *Islamic Banking Practices: Islamic Law and Prohibition of Ribā* // *Islamic Studies* 50. – 2011. № 3-4.

239. Kopalit D. *The impact of EU Law on Dutch Property Law: a study of the implementation of the collateral directive* [Thesis fully internal (DIV), University of Groningen]. Wolters Kluwer. 2021.

240. Kieninger E.-M. *Security Rights in Intellectual Property*. Springer, 2020.

241. Kieninger E.-M. Collateralisation of Contracts // *European Property Law Journal*. – 2013. – № 3. vol. 2. – pp. 363 – 387.
242. Lending & Secured Finance: England – Lending & Secured Finance 2015. URL: <http://www.iclg.co.uk/practice-areas/lending-and-secured-finance/lending-and-secured-finance-2015/england>.
243. Mathernová K. Chapter 9: The Slovak Secured Transactions Reform / Ingredients of a Successful Reform and Reflection on its Achievements. – UK.: Edward Elgar Publishing, 2008. pp. 207 – 223.
244. Matthews P. The Compatibility of the Trust with the Civil Law Notion of Property // *The Worlds of the Trust*. Cambridge University Press. 2013.
245. Matz H. Reforming Personal Property Security Law – Some Implications for the Baselines of Priority Regulation // *European Property Law Journal*. – 2012. – № 1. vol. 1. – pp. 124 – 152.
246. McCormack G. Security Rights and the European Insolvency Regulation / McCormack G., Bork R. Intersentia. – 2017.
247. McCormack G. Secured Credit and the Harmonisation of Law: The UNCITRAL Experience, Edward Elgar Publishing Limited, 2011. pp. 1 – 201.
248. McCormack G. Convergence, Path-Dependency and Credit Securities: The Case against Europe-Wide Harmonisation // *Global Jurist*. – 2010. – № 2. vol. 10. pp. 1 – 38.
249. Moyano S.C., Roscoe F.O. Lending and taking security in Argentina: Overview / Thomson Reuters. Practical Law. 2016 // Режим доступа: URL: [https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I2ef12b151ed511e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-taking-security-in-Arentina-overview?viewType=FullText&transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)#co_anchor_a816629](https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I2ef12b151ed511e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-taking-security-in-Arentina-overview?viewType=FullText&transitionType=Default&contextData=(sc.Default)#co_anchor_a816629).
250. Dahan F., Simpson J. Review of Secured Transactions Reform and Access to Credit // *Singapore Journal of Legal Studies*. – 2009. – pp. 122 – 140.
251. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR) / Ed. by Chr. von Bar, Eric Clive and Hans Schulte-Nölke. Oxford, 2010. 6 Volumes.

252. Sagaert V. The background and general principles of the new Belgian property law // *European Property Law Journal*. – 2021. – № 1. vol. 10. – pp. 3 – 25.

253. Sagaert V., Gruyaert D. Retention of Title or the Transfer of Ownership in a Slide-way: Ownership in Adultery? // *European Review of Private Law (ERPL)*. – 2017. – pp. 421 – 439.

254. Sanam S. Security Interests under the Cape Town Convention on International Interests in Mobile Equipment // *Hart*. – 2018. – XIII. – 260 pp.

255. Simões Tuca B.M., Bullamah F.K. Lending and Taking Security in Brazil: Overview / Thomson Reuters. *Practical Law*. 2023 // Режим доступа: URL: https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I2ef129e61ed511e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-Taking-Security-in-Brazil-Overview?viewType=FullTexttransition&Type=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29#co_anchor_a843171.

256. Security rights in movable property in European private law / Ed. by Eva-Maria Kieninger. – Cambridge, 2004. – 777 p.

257. Şenocak A., Kösoğlu M., Karadaş M. Lending and Taking Security in Turkey: Overview / Thomson Reuters. *Practical Law*. 2022 // Режим доступа: URL: <https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I56ed1de61bdd11e498db8b09b4f043e0/Lending-and-Taking-Security-in-Turkey-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29>.

258. Stürner R. *Commentary // The Future of Secured Credit in Europe* / edited by Horst Eidenmüller and Eva-Maria Kieninger. – Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. – pp. 166 – 173.

259. Svensson T., Heilbrunn Ph. Lending and Taking Security in Sweden: Overview / Thomson Reuters. *Practical Law*. 2023 // Режим доступа: URL: https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/Id4aecacf1cb511e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-Taking-Security-in-Sweden-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29#co_anchor_a150937.

260. Tot I. The Risk of Re-characterization Of Title Transfer Financial Collateral Arrangements // *Journal for the International and European Law, Economics and Market Integrations*. – 2018. – pp. 123-150.

261. Ueno H., Yamamoto T. Lending and Taking Security in Japan: Overview / Thomson Reuters. Practical Law. 2023 // Режим доступа: URL: https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/Id4aecaca1cb511e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-Taking-Security-in-Japan-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29#co_anchor_a582937.

262. Usmanova E. Secured Credit versus Title Security: Should Their Competition Be Allowed in the Russian Federation? [LL.M. Capstone Thesis, Central European University]. 2020.

263. Walsh C. Security Interests in Receivables // The Future of Secured Credit in Europe / edited by Horst Eidenmüller and Eva-Maria Kieninger. – Berlin, Boston: De Gruyter, 2008. – pp. 321 – 335.

264. Weise S., Sepinuck S.L. Personal Property Secured Transactions // The Business Lawyer. – 2016. – vol. 71. № 4.

265. Williams M., Lu H., Ong C. Secured Finance Law in China and Hong Kong. – Cambridge, 2010. – 419 pp.

266. Wood Ph.R. Comparative Law of Security Interests and Title Finance 3rd ed: Volume 3.UK: Sweet & Maxwell Ltd, 2019.

267. Zhang X., Liu M. Lending and Taking Security in China: Overview / Thomson Reuters. Practical Law. 2022 // Режим доступа: URL: <https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/I2dfab54e1cb111e38578f7ccc38dcbee/Lending-and-Taking-Security-in-China-Overview?viewType=FullTexttransitionType=SearchItem&contextData=%28sc.Search%29>.

Электронные ресурсы

268. Ассоциация факторинговых компаний [Электронный ресурс] : Информационный обзор рынка факторинга по итогам 2023 года. – Режим доступа: URL: https://asfact.ru/wp-content/uploads/afc-y2023_open_upd.pdf.

269. Ассоциация факторинговых компаний [Электронный ресурс] : Информационный обзор рынка факторинга по итогам 2022 года. – Режим доступа: URL: https://asfact.ru/wp-content/uploads/2023/02/AFC-Y2022_open.pdf.

270. Бевзенко Р.С., Зайцев О.Р., Егоров А.В. и др. Причины ограничения власти залогодержателя над предметом залога при банкротстве залогодателя и их релевантность для т.н. лизинга [Электронный ресурс] : *Zakon.ru*. 2021 год. – Режим доступа: URL: https://zakon.ru/blog/2021/9/6/prichiny_ogranicheniya_vlasti_zalogoderzhatelya_nad_predmetom_zaloga_pri_bankrotstve_zalogodatelya_i.

271. Федресурс [Электронный ресурс] : Статистический бюллетень Федресурса по банкротству. 31 декабря 2021 года : [сайт]. - Режим доступа : <https://download.fedresurs.ru/news/Статистический%20бюллетень%20Федресурс%20Обанкротство%2031%20декабря%202021.pdf>); Федресурс [Электронный ресурс] : Сводная информация о результатах процедур, применявшихся в деле о банкротстве : [сайт]. - Режим доступа : <https://download.fedresurs.ru/news/СВОДНАЯ%20ИНФОРМАЦИЯ%20О%20РЕЗУЛЬТАТАХ%20ПРОЦЕДУР%202021.pdf>.

272. Эксперт РА [Электронный ресурс] : Рынок лизинга по итогам 2023 года: время ренессанса. – Режим доступа: URL: <https://raexpert.ru/researches/leasing/2023/#resume>.

273. Эксперт РА [Электронный ресурс] : Рынок лизинга по итогам 2022 года: на пониженной передаче. – Режим доступа: URL: <https://raexpert.ru/researches/leasing/2022/>.

274. Эксперт РА [Электронный ресурс] : Рынок лизинга по итогам 9 месяцев 2022 года: держит удар. – Режим доступа: URL: <https://www.raexpert.ru/researches/leasing/9m2022/>.

275. Эксперт РА [Электронный ресурс] : Рынок лизинга по итогам 9 месяцев 2021 года: на гребне волны. – Режим доступа: URL: <https://www.raexpert.ru/researches/leasing/2021/#att1>).

276. Ease of doing business in Venezuela [Электронный ресурс] : The World Bank, 2020. – Режим доступа: URL: https://archive.doingbusiness.org/en/data/exploreeconomies/venezuela#DB_gc.

277. EUR-Lex [Электронный ресурс] : Document 32002L0047. – Режим доступа: URL:<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/NIM/?uri=CELEX:32002L0047&qid=1683724614930>.

278. Project Finance Laws and Regulations Venezuela [Электронный ресурс] : IGLG.com, 2023 – Режим доступа: URL: <https://iclg.com/practice-areas/project-finance-laws-and-regulations/venezuela>.

279. UNIDROIT [Электронный ресурс] : Cape Town Convention / States Parties. – Режим доступа: URL: <https://www.unidroit.org/instruments/security-interests/cape-town-convention/states-parties/>.