

БЮЛЛЕТЕНЬ

**НИЖЕГОРОДСКОГО
ОБЛАСТНОГО
СУДА**

**№№9-10
СЕНТЯБРЬ-ОКТЯБРЬ
2012 г.**

Обзор судебной практики по уголовным делам президиума Нижегородского областного суда за второй квартал 2012 года

Окончание. Начало в №№ 7-8.

Назначение наказания

1. При рассмотрении уголовного дела в кассационном порядке суд второй инстанции, изменяя приговор, в резолютивной части пришел к выводу о назначении осужденному дополнительного наказания в виде ограничения свободы, при этом каких-либо суждений о возможности применения к осужденному дополнительного наказания в виде ограничения свободы не высказал.

Приговором Городецкого городского суда Нижегородской области от 22 июня 2011 года Т. осужден по п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ (в редакции ФЗ РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), с применением ч. 1 ст. 62 УК РФ, к 2 годам 10 месяцам лишения свободы, без штрафа и без ограничения свободы.

На основании ст. 70 УК РФ к вновь назначенному наказанию частично присоединено не отбытое наказание по приговору от 7 сентября 2009 года и окончательно по совокупности приговоров назначено наказание в виде лишения свободы на срок 3 года 3 месяца, без штрафа и без ограничения свободы, с отбыванием в исправительной колонии общего режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 20 сентября 2011 года приговор изменен: в соответствии со ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров путем частичного присоединения к наказанию, назначенному по приговору от 22 июня 2011 года неотбытой части наказания по приговору от 7 сентября 2009 года, окончательно назначено к отбытию 3 года 2 месяца лишения свободы, без штрафа, с ограничением свободы на срок 6 месяцев.

Президиум Нижегородского областного суда, рассмотрев уголовное дело по надзорной жалобе осужденного Т., указал следующее.

Согласно ст. 6 УК РФ наказание, применяемое к лицу, совершившему преступление, должно быть справедливым, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.

При рассмотрении уголовного дела в отношении Т. в кассационном порядке суд второй

инстанции, изменяя приговор, в резолютивной части пришел к выводу о назначении осужденному дополнительного наказания в виде ограничения свободы на срок 6 месяцев. При этом каких-либо суждений о возможности применения к осужденному Т. дополнительного наказания в виде ограничения свободы высказано не было.

Кроме того, судом первой инстанции при рассмотрении уголовного дела по существу дополнительный вид наказания в виде ограничения свободы Т. не назначался, в этой связи, а также исходя из положений ч. 1 ст. 387 УПК РФ, объективные основания для избрания данного вида наказания у суда кассационной инстанции отсутствовали.

Ввиду изложенных обстоятельств назначение Т. наказания в виде ограничения свободы ухудшает положение осужденного, в связи с чем из кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 20 сентября 2011 года президиум исключил указание на назначение Т. дополнительного наказания в виде ограничения свободы.

Постановление президиума от 4 апреля 2012 года №44-у-124/12

2. При особом порядке судебного разбирательства в соответствии с требованиями ч. 7 ст. 316 УПК РФ наказание не может превышать две трети максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление. Кроме того, по смыслу закона при наличии оснований, предусмотренных ст. 62 УК РФ, наказание назначается по правилам как этой статьи, так и ч. 7 ст. 316 УПК РФ.

Приговором Ветлужского районного суда Нижегородской области от 30 апреля 2010 года А. осужден по ч. 2 ст. 162 УК РФ к 5 годам лишения свободы.

В кассационном порядке приговор не обжалован.

Постановлением судьи Краснобаковского районного суда Нижегородской области от 15 августа 2011 года приговор Ветлужского район-

ного суда Нижегородской области от 30 апреля 2010 года приведен в соответствие с действующим законодательством: действия осужденного А. переквалифицированы на ч. 2 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), по которой назначено 4 года 10 месяцев лишения свободы.

В кассационном порядке постановление судьи не обжаловано.

Изменяя приговор в части определенной судом меры наказания, президиум Нижегородского областного суда указал следующее.

При особом порядке судебного разбирательства в соответствии с требованиями ч. 7 ст. 316 УПК РФ наказание не может превышать две трети максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

По смыслу закона, с учетом правоприменительной деятельности высшего судебного органа Российской Федерации, отраженной в п. 14 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации №60 от 5 декабря 2006 года «О применении судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел» (в редакции постановлений Пленума Верховного Суда РФ от 24 февраля 2010 года №4, от 23 декабря 2010 года №31), при наличии оснований, предусмотренных статьями 62, 64, 66, 68, 69 и 70 УК РФ, наказание виновному назначается по правилам как этих статей, так и части 7 статьи 316 УПК РФ.

Приговором Ветлужского районного суда Нижегородской области от 30 апреля 2010 года в действиях А. суд установил обстоятельства, смягчающие наказание, в том числе «активное содействие раскрытию преступления» и «добровольное возмещение имущественного ущерба, причиненного в результате преступления» (п.п. «и, к» ч. 1 ст. 61 УК РФ), что при отсутствии по делу обстоятельств, отягчающих наказание, предусмотренных ч. 1 ст. 63 УК РФ, в отношении А. влечет применение положений ч. 1 ст. 62 УК РФ.

Максимальное наказание по ч. 2 ст. 162 УК РФ составляет 10 лет лишения свободы.

Таким образом, исходя из правил ч. 7 ст. 316 УПК РФ и ч. 1 ст. 62 УК РФ, на момент принятия судебного решения максимальное наказание, которое могло быть назначено А. по ч. 2 ст. 162 УК РФ, составляло 4 года 5 месяцев лишения свободы.

Следовательно, суд, назначив А. по ч. 2 ст. 162 УК РФ наказание в виде 5 лет лишения сво-

боды, нарушил требования закона, чем ухудшил его положение.

Указанные требования закона не были соблюдены и судьей Краснобаковского районного суда Нижегородской области при рассмотрении вопроса о приведении состоявшегося в отношении А. судебного решения в соответствие с Федеральным законом РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ.

Учитывая взаимосвязь с ревизуемым приговором постановления судьи Краснобаковского районного суда Нижегородской области от 15 августа 2011 года, вынесенного в отношении А. в порядке п. 13 ст. 397 УПК РФ, президиум также пришёл к выводу о необходимости внесения соответствующих изменений в указанное судебное решение в части, касающейся назначения осужденному наказания.

Постановление президиума
от 4 апреля 2012 года №44-у-127/12

3. Суд при постановлении обвинительного приговора от 19 февраля 2010 года во вводной его части указал на судимость 3. по приговору от 5 марта 2001 года, при этом не учёл изменения, внесенные постановлением судьи от 26 августа 2011 года.

Приговором Ленинского районного суда г. Нижнего Новгорода Нижегородской области от 19 февраля 2010 года 3. осужден по ч. 2 ст. 228 УК РФ, с учетом правил ч. 2 ст. 68 УК РФ, к 4 годам лишения свободы, с отбыванием в исправительной колонии особого режима.

В кассационном порядке приговор не обжалован.

Изменяя приговор, президиум Нижегородского областного суда указал следующее.

Суд при постановлении в отношении 3. обвинительного приговора от 19 февраля 2010 года во вводной его части указал на судимость 3. по приговору Выксунского городского суда Нижегородской области от 5 марта 2001 года. Указанная судимость учитывалась судом при признании в действиях 3. особо опасного рецидива преступлений.

Однако постановлением Ванинского районного суда Хабаровского края от 26 августа 2011 года приговор Выксунского городского суда Нижегородской области от 5 марта 2001 года в отношении 3. изменен: действия 3. квалифицированы по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-

ФЗ), назначенное наказание смягчено до 2 лет 9 месяцев лишения свободы. Освобожден по отбытии наказания 1 декабря 2003 года.

В силу ст. 15 УК РФ преступление, предусмотренное п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ, относится к категории тяжких преступлений.

Согласно п. «г» ч. 3 ст. 86 УК РФ в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за тяжкие преступления, судимость погашается по истечении шести лет после отбытия наказания.

В соответствии с ч. 6 ст. 86 УК РФ погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью.

Поскольку З. (с учетом изменений, внесенных постановлением судьи Ванинского районного суда Хабаровского края от 26 августа 2011 года) срок наказания сокращен на 3 месяца, то наказание по приговору от 5 марта 2001 года считается отбытым 1 сентября 2003 года.

Принимая во внимание положения п. «г» ч. 3 ст. 86 УК РФ, на момент совершения осужденным преступления по приговору от 19 февраля 2010 года (7 октября 2009 года) его судимость по приговору от 5 марта 2001 года за тяжкое преступление являлась погашенной 1 сентября 2009 года и в силу ч. 6 ст. 86 УК РФ не могла учитываться при признании в действиях рецидива преступлений.

Поскольку судимость по приговору от 5 марта 2001 года являлась погашенной, то в действиях З. в соответствии с п. «б» ч. 2 ст. 18 УК РФ усматривается не особо опасный, а опасный рецидив преступлений.

Изменение в действиях З. вида рецидива преступлений повлекло также и изменение вида исправительного учреждения на колонию строгого режима.

Учитывая изложенное, а также наличие ранее установленных судом первой инстанции обстоятельств, влияющих на наказание, и руководствуясь ст. ст. 6, 43, 60, 68 УК РФ, президиум пришел к выводу о необходимости соразмерного смягчения назначенного З. наказания, а также изменения вида исправительного учреждения на колонию строгого режима.

Постановление президиума
от 25 апреля 2012 года №44-у-162/12

4. Внесенные постановлением президиума Нижегородского областного суда изменения влияют на размер наказания, назначенного осужденному приговором, поскольку окон-

чательное наказание этим приговором назначалось по совокупности преступлений в соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ.

Приговором Дзержинского городского суда Нижегородской области от 9 августа 2011 года А. осужден по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ к 2 годам 5 месяцам лишения свободы; п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы, п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ к 2 годам 6 месяцам лишения свободы, с учетом ч. 3 ст. 69 УК РФ назначено наказание в виде 4 лет лишения свободы.

На основании ч. 5 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения назначенного наказания с наказанием по приговору Дзержинского городского суда Нижегородской области от 21 декабря 2010 года окончательно А. назначено наказание в виде лишения свободы сроком на 6 лет 1 месяц, без штрафа и без ограничения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 11 октября 2011 года приговор изменен: в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, учтена явка с повинной А., в связи с чем смягчено назначенное А. наказание по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ, по преступлению в отношении Б. и А.) до 2 лет 3 месяцев лишения свободы.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ А. назначено наказание в виде 3 лет 10 месяцев лишения свободы.

В соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения назначенного наказания с наказанием по приговору Дзержинского городского суда от 21 декабря 2010 года окончательно назначено А. наказание в виде лишения свободы сроком на 5 лет 11 месяцев, с отбыванием в исправительной колонии общего режима.

Изменяя состоявшиеся в отношении А. судебные решения, президиум Нижегородского областного суда указал следующее.

При назначении наказания А. по приговору от 9 августа 2011 года окончательный срок наказания суд определил по правилам ч. 5 ст. 69

УК РФ, с учетом наказания, ранее назначенного А. по приговору от 21 декабря 2010 года.

В то же время постановлением президиума Нижегородского областного суда от 18 января 2012 года приговор Дзержинского городского суда Нижегородской области от 21 декабря 2010 года был изменен и окончательное наказание, назначенное осужденному А. по ст. 70 УК РФ, снижено с 4 лет до 3 лет 6 месяцев лишения свободы, без штрафа и без ограничения свободы.

Внесенные постановлением президиума Нижегородского областного суда от 18 января 2012 года изменения влияют на размер наказания, назначенного осужденному А. приговором Дзержинского городского суда Нижегородской области от 9 августа 2011 года (с учетом изменений, внесенных кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 11 октября 2011 года), поскольку окончательное наказание этим приговором А. назначено по совокупности преступлений в соответствии с ч. 5 ст. 69 УК РФ.

При таких обстоятельствах президиум соразмерно смягчил окончательное наказание, назначенное А. приговором Дзержинского городского суда Нижегородской области от 9 августа 2011 года (с учетом изменений, внесенных кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 11 октября 2011 года) по совокупности преступлений в соответствии с положениями ч. 5 ст. 69 УК РФ.

Постановление президиума
от 25 апреля 2012 года №44-у-160/12

5. Назначенное осужденному наказание определено судом без учета совокупности взаимосвязанных положений ч. 7 ст. 316 УПК РФ и ч. 3 ст. 68 УК РФ.

Приговором Арзамасского городского суда Нижегородской области от 6 мая 2011 года, оставленным без изменения кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 5 июля 2011 года, П. осужден за совершение трех преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 159 УК РФ (в редакции ФЗ от 8 декабря 2003 года №162-ФЗ) к 1 году лишения свободы за каждое преступление; по ч. 1 ст. 158 УК РФ (в редакции ФЗ от 8 декабря 2003 года №162-ФЗ) - к 6 месяцам лишения свободы; по ч. 3 ст. 159 УК РФ (в редакции ФЗ от 7 марта 2011 года

№26-ФЗ) - к 1 году 6 месяцам лишения свободы, без штрафа и без ограничения свободы. В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно назначено наказание в виде 2 лет лишения свободы, без штрафа и без ограничения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Уголовное дело рассмотрено в особом порядке принятия судебного решения согласно требованиям ст.ст. 314-316 УПК РФ.

Изменяя состоявшиеся в отношении П. судебные решения в части определенной судом меры наказания, президиум Нижегородского областного суда указал следующее.

В силу ч. 7 ст. 316 УПК РФ при постановлении обвинительного приговора без проведения судебного разбирательства наказание подсудимому не может превышать 2/3 максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

Санкция ч. 3 ст. 159 УК РФ (в редакции ФЗ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ) предусматривает максимальное наказание в виде лишения свободы на срок 6 лет, а санкция ч. 1 ст. 158 УК РФ (в редакции ФЗ от 8 декабря 2003 года №162-ФЗ) – в виде 2 лет лишения свободы.

С учетом указанного требования закона 2/3 от 6 лет лишения свободы будут составлять 4 года, а 2/3 от 2 лет лишения свободы – 1 год 4 месяца.

Кроме того, в описательно-мотивировочной части приговора суд пришел к выводу о необходимости применения к П. при назначении наказания ч. 3 ст. 68 УК РФ, правила которой предусматривают возможность суду назначить лицу при наличии в его действиях рецидива преступлений и установлении смягчающих обстоятельств, предусмотренных ст. 61 УК РФ, наказание менее 1/3 части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ.

В соответствии с описательно-мотивировочной частью приговора суда смягчающими ответственность П. обстоятельствами признаны: полное признание вины, его чистосердечное раскаяние в содеянном, наличие на иждивении малолетнего ребенка, частичное возмещение материального ущерба, причиненного преступлением, а отягчающим наказанием обстоятельством в соответствии с п. «б» ч. 2 ст. 18 УК РФ признан опасный рецидив преступлений.

Таким образом, исходя из положений, предусмотренных ч. 3 ст. 68 УК РФ, срок наказания П. по ч. 3 ст. 159 УК РФ и по ч. 1 ст. 158 УК РФ должен был составить менее 1/3 части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за каждое из указанных преступлений, составляющей в рассматриваемом случае по ч. 3 ст. 159 УК РФ - 1 год 4 месяца лишения свободы, а по ч. 1 ст. 158 УК РФ – 5 месяцев лишения свободы.

Принимая во внимание изложенное, назначенное осужденному П. наказание по ч. 3 ст. 159 УК РФ в виде 1 года 6 месяцев лишения свободы и по ч. 1 ст. 158 УК РФ в виде 6 месяцев лишения свободы определено судом без учета совокупности взаимосвязанных положений ч. 7 ст. 316 УПК РФ и ч. 3 ст. 68 УК РФ.

При таких обстоятельствах президиум пришел к выводу о необходимости соразмерного смягчения назначенного осужденному наказания, как за каждое из совершенных преступлений, так и по их совокупности, согласно ч. 3 ст. 69 УК РФ.

Постановление президиума
от 25 апреля 2012 года №44-у-153/12

6. Несмотря на то, что такое обстоятельство, как наличие у подсудимого какого-либо заболевания, не входит в предусмотренный ч. 1 ст. 61 УК РФ перечень обязательных обстоятельств, смягчающих наказание, однако, согласно ч. 2 ст. 61 УК РФ при назначении наказания судом могут учитываться в качестве смягчающих и обстоятельства, не предусмотренные ч. 1 ст. 61 УК РФ.

Приговором Выксунского городского суда Нижегородской области от 26 декабря 2008 года К. осужден: за каждое из двух преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 119 УК РФ (в редакции Федерального закона от 24 июля 2007 года №211-ФЗ), к 6 месяцам лишения свободы; по ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 105 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 года №63-ФЗ) к 7 годам лишения свободы. В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ окончательно назначено наказание в виде 7 лет 7 месяцев лишения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 10 марта 2009 года приговор оставлен без изменения.

Изменяя состоявшиеся в отношении К. судебные решения, президиум Нижегородского областного суда указал следующее.

В соответствии со ст.ст. 6, 60 УК РФ наказание, применяемое к лицу, совершившему преступление, должно быть справедливым. При назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления, личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и условия жизни его семьи.

При рассмотрении данного уголовного дела судами первой и кассационной инстанций эти требования закона должным образом выполнены не были.

Как следует из приговора от 26 декабря 2008 года, суд первой инстанции при назначении К. наказания учел характер и степень общественной опасности совершенных им преступлений, а также данные о его личности, согласно которым К. характеризуется с отрицательной стороны, неоднократно привлекался к административной ответственности, в связи с чем суд пришел к выводу о необходимости назначения К. наказания в виде реального лишения свободы.

Обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, по делу судом установлено не было.

Между тем, согласно имеющемуся в материалах данного уголовного дела ответу на судебный запрос из медицинской части ФБУ «ИЗ-52/3», у К. имеются заболевания – ишемическая болезнь сердца, стабильная стенокардия напряжения, КФК-1, атеросклеротический кардиосклероз, последствия перенесенной черепно-мозговой травмы (2003 год) с цефалгическим синдромом.

Несмотря на то, что такое обстоятельство, как наличие у подсудимого какого-либо заболевания, не входит в предусмотренный ч. 1 ст. 61 УК РФ перечень обязательных обстоятельств, смягчающих наказание, однако согласно ч. 2 ст. 61 УК РФ при назначении наказания судом могут учитываться в качестве смягчающих и обстоятельства, не предусмотренные ч. 1 ст. 61 УК РФ.

Несмотря на это требование закона, судом первой инстанции при решении вопроса о назначении К. наказания каких-либо суждений относительно данного обстоятельства в описательно-мотивировочной части приговора не приведено, факт наличия у К. вышеперечисленных заболеваний судом также во внимание не принят и при назначении наказания не учтен.

Кроме того, в стадии кассационного рассмотрения данного уголовного дела к его материалам была приобщена справка из медицинской части ФБУ «ИЗ-52/1», согласно которой у К. был выявлен еще ряд заболеваний: ишемическая болезнь сердца, стабильная стенокардия напряжения, КФК-1-2, атеросклеротический и постинфарктный кардиосклероз, частичная атрофия диска зрительного нерва, атеросклероз сетчатки, органическое заболевание головного мозга сложного генеза, последствия черепно-мозговой травмы с явлениями цефалгии, посттравматическая энцефалопатия.

Однако судебная коллегия по уголовным делам Нижегородского областного суда, рассматривая 10 марта 2009 года аналогичные доводы кассационной жалобы осужденного К. о неудовлетворительном состоянии его здоровья, при наличии в материалах дела документов, подтверждающих факт наличия у осужденного ряда заболеваний, оставила без внимания указанные доводы жалобы, не дав этому обстоятельству никакой оценки в кассационном определении и не обсудив вопрос о возможности признания его смягчающим ответственность в соответствии с положениями ч. 2 ст. 61 УК РФ, и не обсудила вопрос о снижении назначенного осужденному наказания.

Ввиду изложенного президиум признал смягчающим наказание обстоятельством в соответствии с ч. 2 ст. 61 УК РФ состояние здоровья осужденного К., страдающего рядом заболеваний, в том числе на момент постановления в отношении него приговора от 26 декабря 2008 года, в связи с чем соразмерно смягчил назначенное ему наказание как за каждое совершенное им преступление, так и по ч. 3 ст. 69 УК РФ, по совокупности преступлений.

Кроме того, при разрешении жалобы К. президиум учел изменения, внесенные в уголовное законодательство Федеральным законом от 6 мая 2010 года №81-ФЗ, согласно которому в санкцию ч. 1 ст. 119 УК РФ был включен новый альтернативный вид основного наказания в виде обязательных работ, а также изменения, предусмотренные Федеральным законом от 7 декабря 2011 года №420-ФЗ, в соответствии с которым из санкции данной статьи исключен нижний предел наказания в виде обязательных работ, и на основании ст. 10 УК РФ действия К. за совершение вышеуказанных преступлений квалифицировал по ч. 1 ст. 119 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 декабря 2011 года №420-ФЗ).

Кроме того, президиум также применил в отношении К. положения ч. 1 ст. 56 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 декабря 2011 года №420-ФЗ), согласно которым наказание в виде лишения свободы может быть назначено осужденному, совершившему впервые преступление небольшой тяжести, только при наличии отягчающих обстоятельств, предусмотренных ст. 63 УК РФ. Так как отягчающих наказание обстоятельств судом первой инстанции в отношении К. установлено не было, то ему на основании ст. 10 УК РФ за совершение двух преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 119 УК РФ, президиум назначил наказание в виде обязательных работ.

В связи с изменением редакции ст. 69 УК РФ Федеральным законом от 7 декабря 2011 года №420-ФЗ наказание по совокупности совершенных осужденным двух преступлений небольшой тяжести (ч. 1 ст. 119 УК РФ) и покушения на особо тяжкое преступление (ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 105 УК РФ), в силу ст. 10 УК РФ, президиум назначил по правилам ч. 2 ст. 69 УК РФ в редакции Федерального закона от 7 декабря 2011 года №420-ФЗ.

Постановление президиума
от 25 апреля 2012 года №44-у-155/12

7. Согласно ч. 2 ст. 63 УК РФ, если отягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК РФ в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания.

Кроме того, при назначении осужденному наказания судом необоснованно учтено, что он не работает.

Приговором Вачского районного суда Нижегородской области от 26 июля 2002 года (с учетом последующих изменений) С. осужден по ч. 4 ст. 111 УК РФ (в редакции ФЗ РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ) к 11 годам 11 месяцам лишения свободы, на основании ст. 70 УК РФ - к 13 годам 3 месяцам лишения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

В кассационном порядке приговор суда не обжалован.

Изменяя приговор в части определенной судом меры наказания, президиум Нижегородского областного суда указал следующее.

Согласно ч. 3 ст. 60 УК РФ при назначении наказания учитываются характер и степень

общественной опасности преступления и личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи.

При назначении С. наказания отягчающим обстоятельством судом признано наступление в результате совершения преступления тяжких последствий.

Вместе с тем, согласно ч. 2 ст. 63 УК РФ, если отягчающее обстоятельство предусмотрено соответствующей статьёй Особенной части УК РФ в качестве признака преступления, оно само по себе не может повторно учитываться при назначении наказания.

В данном случае наступление тяжких последствий в виде смерти потерпевшей является признаком предусмотренного ч. 4 ст. 111 УК РФ преступления, в связи с чем не должно дополнительно учитываться как отягчающее ответственность при мотивировке назначения наказания за это преступление.

Кроме того, при назначении С. наказания судом необоснованно учтено, что он не работает.

В соответствии с ч. 1 ст. 37 Конституции РФ труд в Российской Федерации свободен. Каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, в связи с чем указание суда на то, что С. не работает, не может быть принято во внимание при назначении наказания.

Таким образом, президиум Нижегородского областного суда из описательно-мотивировочной части приговора исключил указание на признание отягчающим обстоятельством наступление в результате совершения преступления тяжких последствий, а также на то, что С. не работает, а наказание соразмерно смягчил.

Кроме того, 2 июня 2011 г. С. обратился в суд с ходатайством о пересмотре постановленных в отношении него приговоров в связи с изменениями, внесёнными в Уголовный кодекс РФ ФЗ РФ №26-ФЗ от 7 марта 2011 года, и смягчении назначенного ему наказания.

Постановлением судьи от 11 июля 2011 года ходатайство осуждённого С. удовлетворено.

Приговор Вачского районного суда Нижегородской области от 27 января 1993 года изменён: действия С. с ч. 2 ст. 108 УК РСФСР перекалифицированы на ч. 4 ст. 111 УК РФ в редакции ФЗ РФ №26 от 7 марта 2011 года, по которой назначено 9 лет 11 месяцев лишения свободы.

Приговор Вачского районного суда Нижегородской области от 26 июля 2002 года изменён:

действия С. квалифицированы по ч. 4 ст. 111 УК РФ в редакции ФЗ РФ №26 от 7 марта 2011 года, по которой назначено 11 лет 11 месяцев лишения свободы; в соответствии со ст. 70 УК РФ окончательно назначено 13 лет 5 месяцев лишения свободы.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 16 сентября 2011 года постановление судьи изменено:

- из приговора Вачского районного суда Нижегородской области от 27 января 1993 года исключено указание во вводной части на судимость 1983 года, из описательно-мотивировочной части – сведения об учёте при назначении наказания прежней судимости, признании отягчающими наказание обстоятельствами состояние алкогольного опьянения при совершении преступления и то, что преступление совершено в отношении престарелого лица; назначенное по ч. 4 ст. 111 УК РФ в редакции ФЗ РФ №26 от 7 марта 2011 года наказание смягчено до 9 лет 9 месяцев лишения свободы, с отбыванием в исправительной колонии строгого режима;

- назначенное по приговору Вачского районного суда Нижегородской области от 26 июля 2002 года наказание по правилам ст. 70 УК РФ смягчено до 13 лет 3 месяцев лишения свободы.

Согласно ч. 1 ст. 10 УК РФ уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в том числе на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость. Уголовный закон, устанавливающий преступность деяния, усиливающий наказание или иным образом ухудшающий положение лица, обратной силы не имеет.

Указанные требования уголовного закона судьёй Лукояновского районного суда Нижегородской области при рассмотрении ходатайства осуждённого не выполнены.

Перекалифицировав действия С. по приговору Вачского районного суда Нижегородской области от 27 января 1993 года, суд не учёл, что санкция ч. 2 ст. 108 УК РСФСР предусматривала наказание в виде лишения свободы на срок от 5 до 12 лет, и в соответствии со ст. 7-1 УК РСФСР данное преступление относилось к категории тяжких, тогда как санкция ч. 4 ст. 111 УК РФ в редакции ФЗ РФ №26 от 7 марта 2011 года пред-

ция уголовного закона в части квалификации действий осужденного С., однако назначенное наказание не смягчено, так как, по мнению судебной коллегии, является справедливым и соразмерным содеянному.

В соответствии с ч. 4 ст. 7 УПК РФ судебные решения должны отвечать требованиям законности, обоснованности, мотивированности.

Однако вывод судебной коллегии о неизменности наказания при квалификации действий осужденного в новой редакции уголовного закона противоречит ч. 2 ст. 10 УК РФ, положения которой во взаимосвязи с правовой позицией Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 20 апреля 2006 года № 4-П, по вопросу применения ст. 10 УК РФ, предполагают, что закон, улучшающий положение лица, совершившего преступление, независимо от стадии судопроизводства, в которой должен решаться вопрос о применении этого закона, имеет обратную силу и подлежит применению в каждом конкретном случае независимо от того, в чем выражено такое улучшение – в отмене квалифицирующего признака преступления, снижении нижнего и (или) верхнего пределов санкции соответствующей статьи Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации, изменении в благоприятную для осужденного сторону правил его Общей части, касающихся назначения наказания.

Поскольку новый уголовный закон смягчил санкции ч. 2 ст. 161 и ч. 2 ст. 162 УК РФ, и смягчение при этом выразилось в исключении нижнего предела наказания в виде лишения свободы, к которому осужден С. за данные преступления, судебной коллегии следовало при перекалфикации действий осужденного на п. «г» ч. 2 ст. 161, ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 2 ст. 161, ч. 2 ст. 162 УК РФ в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ решить вопрос о соразмерном смягчении наказания, учитывая при этом все обстоятельства, установленные судом первой инстанции и влияющие на размер наказания, в соответствии со ст.ст. 6, 43, 60, 61, 63 УК РФ.

Кроме того, согласно приговору С. осужден к наказанию в виде лишения свободы за совершение преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 119 и ч. 1 ст. 158 УК РФ.

Из приговора следует, что С. совершил преступления впервые, отягчающих наказание обстоятельств, предусмотренных ст. 63 УК РФ, не установлено, а санкции ч. 1 ст. 119 и ч. 1 ст. 158

УК РФ наряду с лишением свободы предусматривают и другие виды наказания.

В соответствии с требованиями ч. 1 ст. 56 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 декабря 2011 г. №420-ФЗ) наказание в виде лишения свободы может быть назначено осужденному, совершившему впервые преступление небольшой тяжести, только при наличии отягчающих обстоятельств, предусмотренных ст. 63 УК РФ, за исключением преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 228, ч. 1 ст. 231 и ст. 233 УК РФ, или только если соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса лишение свободы предусмотрено как единственный вид наказания.

Обстоятельств, допускающих назначение наказания в виде лишения свободы по ч. 1 ст. 119 и ч. 1 ст. 158 УК РФ (относящихся к категории преступлений небольшой тяжести), по настоящему делу нет.

В соответствии с требованиями ст. 10 УК РФ уголовный закон, смягчающий наказание, имеет обратную силу и подлежит применению.

В связи с изложенным, президиум судебные решения изменил в силу положений, предусмотренных п. 3 ч. 1 ст. 379, п. 1 ст. 382, ч. 1 ст. 409 УПК РФ, т.е. в связи с неправильным применением уголовного закона, а назначенное С. наказание смягчил.

Постановление президиума
от 30 мая 2012 года №44-у-216/12

9. В соответствии с пунктом «г» части 1 статьи 61 УК РФ наличие малолетних детей у виновного признается обстоятельством, смягчающим наказание, и согласно части 3 статьи 60 УК РФ учитывается при назначении осужденному наказания.

Кроме того, в соответствии с ч. 1 ст. 18 УК РФ рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление.

Приговором Шахунского районного суда Нижегородской области от 17 мая 2011 года М. осужден за совершение преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 313, п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 года №162-ФЗ), а также ч. 4 ст. 166 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), с назначением ему следующего наказания: по ч. 2 ст. 313 УК РФ – 2 года

лишения свободы; по п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ – 3 года лишения свободы; по ч. 4 ст. 166 УК РФ – 4 года 6 месяцев лишения свободы. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ М. назначено наказание в виде 7 лет лишения свободы. На основании ст. 70 УК РФ окончательное наказание по совокупности приговоров назначено в виде 7 лет 6 месяцев лишения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 12 августа 2011 года приговор Шахунского районного суда Нижегородской области от 17 мая 2011 года оставлен без изменения.

Изменяя состоявшиеся в отношении М. судебные решения в части определенной судом меры наказания, президиум Нижегородского областного суда указал следующее.

В соответствии с пунктом «г» части 1 статьи 61 УК РФ наличие малолетних детей у виновного признается обстоятельством, смягчающим наказание, и согласно части 3 статьи 60 УК РФ учитывается при назначении осужденному наказания.

Указанные требования уголовного закона по настоящему уголовному делу выполнены не были.

Из представленных вместе с надзорной жалобой копий документов, а также имеющихся в материалах уголовного дела копии приговора Московского районного суда города Нижнего Новгорода от 26 мая 2008 года, справки по личному делу осужденного М. следует, что М. женат, на иждивении имеет малолетнюю дочь Веронику, 15 ноября 2006 года рождения.

Из протокола судебного заседания усматривается, что указанные обстоятельства выяснились судом при установлении личности М. Государственный обвинитель Т. и защитник К. просили суд учесть наличие малолетнего ребенка при назначении наказания М.

Таким образом, факт наличия на иждивении у М. малолетнего ребенка был известен суду, являлся предметом обсуждения в ходе судебного разбирательства, однако при назначении М. наказания данное обстоятельство во внимание принято не было и не признано смягчающим ответственность как судом первой, так и судом кассационной инстанций.

С учетом вышеизложенного, наличие у М. малолетней дочери Вероники, 15 ноября 2006 года рождения, президиум признал смягчающим наказание обстоятельством, в связи с чем соразмерно снизил наказание, назначенное как за каждое совершенное М. преступление, так и

по совокупности преступлений и по совокупности приговоров.

Кроме того, согласно описательно-мотивировочной части приговора Шахунского районного суда от 17 мая 2011 года отягчающим наказанием М. обстоятельством признан рецидив преступлений.

Однако в соответствии с ч. 1 ст. 18 УК РФ рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление.

Вместе с тем, на момент совершения умышленных преступлений, по которым М. был осужден приговором суда от 17 мая 2011 года, последний имел непогашенную судимость за совершение преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 264 УК РФ, относящегося к категории неосторожных деяний.

Учитывая изложенное и исходя из того, что осужденным М. ранее было совершено преступление по неосторожности (ч. 2 ст. 264 УК РФ), установление судом рецидива преступлений и признание его обстоятельством, отягчающим наказание, не основано на положениях, закрепленных в ч. 1 ст. 18 УК РФ, в связи с чем данное суждение суда президиумом также исключено из описательно-мотивировочной части приговора с соразмерным смягчением назначенного М. наказания.

Постановление президиума
от 6 июня 2012 года №44-у-234/12

10. В силу ч. 1 ст. 9 УК РФ преступность и наказуемость деяния определяется уголовным законом, действовавшим во время совершения этого деяния.

Согласно ст. 10 УК РФ уголовный закон, улучшающий положение осужденного, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, и подлежит применению.

Приговором Борского городского суда Нижегородской области от 18 марта 2011 года Л. осужден по п.п. «а, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ к 3 годам лишения свободы, в соответствии со ст. 70 УК РФ к 3 годам 3 месяцам лишения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского об-

ластного суда от 10 июня 2011 года приговор оставлен без изменения.

Изменяя состоявшиеся в отношении Л. судебные решения, президиум Нижегородского областного суда указал следующее.

Так, в силу ч. 1 ст. 9 УК РФ преступность и наказуемость деяния определяется уголовным законом, действовавшим во время совершения этого деяния.

Согласно ст. 10 УК РФ уголовный закон, улучшающий положение осужденного, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, и подлежит применению.

Как видно из материалов уголовного дела, преступление, предусмотренное п.п. «а, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ, за которое Л. осужден настоящим приговором, совершено 2 июня 2010 года.

На момент совершения осужденным этого преступления действовала редакция Федерального закона от 27 декабря 2009 года №377-ФЗ, санкция которой предусматривала наказание в виде лишения свободы на срок от 2 до 7 лет, со штрафом в размере до десяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного месяца, либо без такового и ограничением свободы на срок до одного года либо без такового.

Вместе с тем Федеральным законом от 7 марта 2011 года №26-ФЗ нижний предел наказания в виде лишения свободы из санкции ч. 2 ст. 161 УК РФ был исключен, что улучшает положение осужденного и подлежит применению в каждом конкретном случае, независимо от того, в какой процессуальной стадии решается данный вопрос.

Учитывая, что в резолютивной части приговора (и в целом в приговоре) не указано, какую именно редакцию ч. 2 ст. 161 УК РФ применяет суд, данное обстоятельство порождает определенные сомнения и правовую неопределенность, которые в силу ст. 14 УПК РФ должны толковаться в пользу осужденного.

Принимая во внимание, что ч. 2 ст. 161 УК РФ в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ является более мягкой по сравнению с этой частью данной статьи в редакции Федерального закона от 27 декабря 2009 года №377-ФЗ, в этой связи суду при постановлении приговора 18 марта 2011 года противоправные действия Л. следовало квалифицировать в редакции Федерального закона РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ.

При таких обстоятельствах президиум действия Л. по приговору от 18 марта 2011 года в

части его осуждения за преступление, предусмотренное п.п. «а, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ, квалифицировал по п.п. «а, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ и, с учетом ранее установленных приговором суда обстоятельств, влияющих на наказание, требований ст.ст. 6, 43, 60, 61 УК РФ, во исполнение положений ч. 2 ст. 10 УК РФ, соразмерно смягчил ранее назначенное Л. наказание как за данное преступление, так и наказание, назначенное на основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров.

Постановление президиума от 6 июня 2012 года №44-у-198/12

11. В соответствии с ч. 1 ст. 62 УК РФ при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и (или) «к» части первой статьи 61 УК РФ, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок или размер наказания не могут превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

Приговором Городецкого городского суда г. Нижнего Новгорода от 10 июня 2009 года М. осужден за совершение преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 111 УК РФ, к лишению свободы на срок 4 года условно, с испытательным сроком 3 года.

В кассационном порядке приговор не обжалован.

Постановлением судьи Городецкого городского суда Нижегородской области от 27 апреля 2010 года условное осуждение отменено, для отбывания наказания М. направлен в исправительную колонию общего режима.

В кассационном порядке постановление судьи не обжаловано.

Изменяя приговор и постановление судьи, президиум Нижегородского областного суда указал следующее.

В соответствии со ст. 297 УПК РФ приговор должен быть законным, обоснованным и справедливым. Приговор признается законным, обоснованным и справедливым, если он постановлен в соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона и основан на правильном применении уголовного закона.

Так, в соответствии с п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ обстоятельством, смягчающим наказание, признается оказание медицинской или иной

помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления.

Согласно закону оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после содеянного означает, что виновный добровольно совершает активные действия по оказанию помощи, что является разновидностью позитивного послепреступного поведения и безусловным основанием для смягчения виновному наказания.

Как видно из текста приговора, суд, обсуждая вопрос о наказании, признал смягчающим обстоятельством оказание иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления (п. «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ). Обстоятельств, отягчающих наказание, судом не установлено.

В соответствии с ч. 1 ст. 62 УК РФ при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и (или) «к» части первой статьи 61 УК РФ, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок или размер наказания не могут превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

При таких обстоятельствах президиум постановленный в отношении М. обвинительный приговор изменил, соразмерно смягчил назначенное осужденному наказание.

Постановление президиума
от 6 июня 2012 года №44-у-231/12

12. В соответствии с п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ явка с повинной является смягчающим обстоятельством, которое должно быть учтено при назначении наказания при отсутствии отягчающих обстоятельств.

Приговором Автозаводского районного суда г. Нижнего Новгорода от 5 мая 2011 года З. осужден по ч. 3 ст. 162 УК РФ к 8 годам лишения свободы, ч. 5 ст. 33, ч. 3 ст. 162 УК РФ к 7 годам лишения свободы, ч. 5 ст. 33, п.п. «а, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ к 2 годам лишения свободы, ч. 1 ст. 30, ч. 2 ст. 222 УК РФ к 2 годам лишения свободы, с применением ч. 3 ст. 69 УК РФ к 9 годам лишения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 16 сентября 2011 года приговор изменен:

- действия осужденного З. квалифицированы по ч. 5 ст. 33, п.п. «а, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ

(в редакции Федерального закона №26-ФЗ от 7 марта 2011 года), по которой назначено наказание в виде 2 лет лишения свободы;

- действия осужденного З. переквалифицированы с ч. 3 ст. 162 УК РФ на п.п. «а, в» ч. 2 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона №63-ФЗ от 13 июня 1996 года), по которой назначено наказание в виде лишения свободы на срок 8 лет.

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ окончательно к отбытию З. назначено наказание в виде лишения свободы на срок 9 лет, с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Исключено из приговора указание на назначение наказания осужденному З. по ч. 1 ст. 30, ч. 2 ст. 222 УК РФ.

Изменяя приговор и кассационное определение в части определенной судом меры наказания, президиум Нижегородского областного суда указал следующее.

Как следует из материалов дела, 3 июня 2006 года З. явился с повинной и сообщил о совершении разбойного нападения на минимаркет «В» 3 декабря 2004 года, и это сообщение принято и зафиксировано в соответствии со ст. 142 УПК РФ в протоколе явки с повинной.

Указанный протокол явки с повинной З. оглашался в судебном заседании и в приговоре приведен в качестве доказательства вины последнего в совершении данного преступления.

В соответствии с п. «и» ч. 1 ст. 61 УК РФ явка с повинной является смягчающим обстоятельством, которое должно быть учтено при назначении наказания по нормам ч. 1 ст. 62 УК РФ при отсутствии отягчающих обстоятельств.

Однако, как следует из описательно-мотивировочной части приговора, при назначении наказания за данное преступление судом данное смягчающее обстоятельство не учтено. В резолютивной части приговора на назначение наказания по ч. 3 ст. 162 УК РФ с применением ч. 1 ст. 62 УК РФ не указано.

Поскольку отягчающих обстоятельств в отношении З. судом не установлено, президиум изменил приговор, признав при назначении наказания за преступление от 3 декабря 2004 года в отношении продавца минимаркета «В» К. смягчающим обстоятельством явку с повинной и при назначении наказания за преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 162 УК РФ, применил правила ч. 1 ст. 62 УК РФ (в редакции Федерального закона от 29 июня 2009 года №141-ФЗ).

Кроме того, на момент совершения 3 декабря 2004 года З. квалифицированного разбоя с проникновением в помещение, ч. 3 ст. 162 УК РФ

«с причинением значительного ущерба гражданину», в то время как по приговору Автозаводского районного суда г. Нижнего Новгорода от 2 октября 2000 года квалифицирующий признак кражи «с причинением значительного ущерба гражданину» Г. не вменялся. При этом судом первой инстанции не принято во внимание, что указанным приговором по данному эпизоду Г. осужден за покушение на кражу, то есть на тайное хищение чужого имущества, совершенное группой лиц по предварительному сговору, с незаконным проникновением в жилище.

В то же время в соответствии с Федеральным законом от 7 марта 2011 года №26-ФЗ кража, совершенная с незаконным проникновением в жилище, квалифицируется по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ.

Также Федеральный закон от 7 марта 2011 года №26-ФЗ исключил нижний предел наказания в виде лишения свободы, предусмотренного санкцией ч. 3 ст. 158 УК РФ, тем самым снизив его до минимального срока, установленного Общей частью УК РФ.

Таким образом, принимая указанное решение, выразившееся в не основанной на законе квалификации действий Г. в этой части, суд первой инстанции фактически не учел нормативные предписания, прямо закрепленные в ст. 10 УК РФ, согласно которым уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в том числе на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость.

При этом закон, устраняющий или смягчающий уголовную ответственность, является актом, который по новому определяет характер и степень общественной опасности тех или иных преступлений и правовой статус лиц, их совершивших.

По смыслу ч. 1 ст. 10 УК РФ закон, улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу и подлежит применению в конкретном деле независимо от стадии судопроизводства, в которой должен решаться вопрос о применении этого закона, и независимо от того, в чем выражается такое улучшение – в отмене квалифицирующего признака преступления, снижении нижнего и (или) верхнего пределов санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, изменении в благопри-

ятную для осужденного сторону правил его Общей части, касающихся назначения наказания, или в чем-либо ином.

По своему конституционно-правовому смыслу содержащаяся в ст. 10 УК РФ норма предполагает сокращение назначенного осужденному наказания в связи с изданием нового уголовного закона, смягчающего ответственность за совершенное им преступление, в пределах, предусмотренных нормами как Особенной части, так и Общей части УК РФ, в редакции этого закона.

Таким образом, исходя из смысла закона пересмотр судебных решений в соответствии с положениями ст. 10 УК РФ, с учетом изложенного и применительно к приговору суда от 2 октября 2000 года в отношении Г., предполагает переквалификацию совершенного им преступления – покушения на кражу, на статью Уголовного кодекса РФ в редакции Федерального закона, улучшающего положение осужденного (чего сделано не было), что, в свою очередь, влечет необходимость смягчения наказания, поскольку из санкции указанной статьи Особенной части УК РФ исключен нижний предел наказания, которое по приговору суда было назначено осужденному за совершенное преступление, при этом при решении вопроса о соразмерном смягчении наказания не имеет какого-либо правового значения то обстоятельство, что назначенное судом наказание находится в пределах санкции соответствующей (инкриминированной) статьи Особенной части УК РФ.

В связи с изложенным, президиум постановление судьи от 16 июня 2011 года и кассационное определение от 4 октября 2011 года отменил, а материал о приведении приговоров в соответствие с действующим уголовным законом направил на новое судебное рассмотрение в Лукояновский районный суд Нижегородской области, указав при этом, что при новом рассмотрении ходатайства осужденного районному суду надлежит также обсудить вопрос о квалификации действий Г. (в том числе и по преступлению, предусмотренному ч. 3 ст. 30, п.п. «а, в» ч. 2 ст. 158 УК РФ в редакции ФЗ от 13 июня 1996 года №63-ФЗ) с учетом положений Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ и, руководствуясь при этом всей совокупностью норм Уголовного кодекса РФ, в том числе требованиями ст.ст. 6, 43, 60 УК РФ - обстоятельствами, влияющими на назначение наказания, установленными приговорами судов первой инстанции, решить вопрос о соразмерном смягчении осужденному назначенного наказания.

Постановление президиума от 4 апреля 2012 года №44-у-122/12

2. При приведении приговора в соответствие с действующим уголовным законом судья не учел, что каких-либо изменений в санкцию ч. 2 ст. 166 УК РФ Федеральным законом РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ внесено не было, следовательно, применение данной редакции не основано на законе.

Постановлением судьи Лукояновского районного суда Нижегородской области от 30 июня 2011 года приговор Борского городского суда Нижегородской области от 1 августа 2002 года в отношении З. приведен в соответствие с действующим уголовным законом:

действия осужденного переквалифицированы с п.п. «а, в» ч. 2 ст. 158 УК РФ на п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ (в редакции ФЗ РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), по которой назначено наказание в виде 3 лет 11 месяцев лишения свободы без штрафа; с п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ на п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ (в редакции ФЗ РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), по которой назначено наказание в виде 5 лет лишения свободы; с ч. 1 ст. 111 УК РФ на ч. 4 ст. 111 УК РФ (в редакции ФЗ РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), по которой назначено наказание в виде 11 лет 11 месяцев лишения свободы. В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ наказание назначено в виде 12 лет 11 месяцев лишения свободы без штрафа. На основании ст. 70 УК РФ окончательное наказание назначено в виде 13 лет 4 месяцев лишения свободы, без штрафа.

В кассационном порядке постановление судьи не обжаловано.

Президиум Нижегородского областного суда пришел к выводу об отмене постановления судьи от 30 июня 2011 года, указав в обоснование своего решения следующее.

По общему правилу, установленному ч. 1 ст. 9 УК РФ, преступность и наказуемость деяния определяются уголовным законом, действовавшим во время совершения этого деяния.

Согласно ч. 1 ст. 10 УК РФ уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в том числе на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость. Уголовный закон, устанавливающий преступность деяния, усиливающий наказание или иным образом ухудшающий положение лица, обратной силы не имеет.

В рассматриваемом случае судьей принято решение о переквалификации действий осужденного З. с п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ (в редакции ФЗ РФ от 8 декабря 2003 года №162-ФЗ) на п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ (в редакции ФЗ РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ).

Однако судья районного суда не учел, что каких-либо изменений в санкцию ч. 2 ст. 166 УК РФ Федеральным законом РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ внесено не было, следовательно, применение данной редакции не основано на законе.

Кроме того, из текста постановления судьи также усматривается, что судом принято решение о переквалификации действий осужденного З. с ч. 1 ст. 111 УК РФ на ч. 4 ст. 111 УК РФ (в редакции ФЗ РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ).

Вместе с тем, указанная судом квалификация по ч. 1 ст. 111 УК РФ ранее З. не вменялась, в связи с чем такое указание суда не может быть признано обоснованным.

В связи с изложенным, президиум Нижегородского областного суда постановлением судьи от 30 июня 2011 года отменил, а материал о приведении приговора в соответствие с действующим уголовным законом направил на новое судебное рассмотрение в Лукояновский районный суд Нижегородской области.

Постановление президиума от 4 апреля 2012 года №44-у-114/12

3. Квалифицируя действия К. по ч. 2 ст. 158 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), суд не учел, что ч. 2 ст. 158 УК РФ в этой редакции содержит квалифицирующие признаки, в постановлении не указано, по какому именно квалифицирующему признаку части второй статьи 158 УК РФ необходимо считать К. осужденным.

Постановлением судьи Лукояновского районного суда Нижегородской области от 20 апреля 2011 года состоявшиеся в отношении К. судебные решения пересмотрены в контексте изменений, внесенных в Уголовный кодекс РФ ФЗ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 29 июля 2011 года постановление судьи оставлено без изменения.

Президиум Нижегородского областного суда пришел к выводу об отмене состоявших-

ся в отношении К. судебных решений, указав в обоснование своего решения следующее.

К. приговором Дзержинского городского суда Нижегородской области от 24 февраля 2000 года осужден по ч. 3 ст. 30 и п. «в» ч. 3 ст. 158, п. «в» ч. 3 ст. 161 УК РФ. Окончательное наказание К. назначено на основании ст. 70 УК РФ в виде лишения свободы на срок 5 лет. Освобожден 26 сентября 2003 года условно-досрочно на 1 год 24 дня.

Постановлением судьи Лукояновского районного суда Нижегородской области от 14 февраля 2005 года данный приговор был изменен: назначенное в соответствии со ст. 70 УК РФ наказание смягчено до 4 лет 9 месяцев лишения свободы.

Таким образом, с учетом указанных изменений срок условно-досрочного освобождения также сократился и составляет 9 месяцев 24 дня.

Кроме того, как видно из постановления судьи от 20 апреля 2011 года, приводя приговор от 24 февраля 2000 года в соответствии с Федеральным законом РФ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ, суд принял решение о смягчении назначенного К. на основании ст. 70 УК РФ наказания до 4 лет лишения свободы.

При таких обстоятельствах К. считается освобожденным по приговору от 24 февраля 2000 года условно-досрочно на 24 дня.

Вместе с тем, назначив по приговору от 11 декабря 2003 года на основании ст. 70 УК РФ наказание в виде 13 лет 4 месяцев лишения свободы, суд необоснованно присоединил неотбытую часть наказания по приговору от 24 февраля 2000 года в виде 4 месяцев лишения свободы, в то время как она фактически, с учетом внесенных изменений, составляет 24 дня.

Кроме того, суд, квалифицируя действия К. по приговору Дзержинского городского суда Нижегородской области от 2 февраля 1994 года по ч. 2 ст. 158 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), не учел, что ч. 2 ст. 158 УК РФ в этой редакции содержит квалифицирующие признаки, вместе с тем, суд в постановлении не указал, по какому именно квалифицирующему признаку части второй статьи 158 УК РФ необходимо считать К. осужденным.

В этой связи президиум состоявшийся в отношении К. судебные решения отменил ввиду неправильного применения уголовного закона.

Постановление президиума
от 18 апреля 2012 года №44-у-145/12

4. Назначая наказание по правилам ст. 70 УК РФ, судья, а впоследствии и судебная коллегия, присоединили не отбытое наказание не в виде 6 месяцев лишения свободы, а в виде 7 месяцев лишения свободы, чем ухудшили положение осужденного.

Постановлением судьи Варнавинского районного суда Нижегородской области от 19 июля 2011 года приговор Дзержинского городского суда Нижегородской области от 10 октября 2007 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 18 января 2008 года в отношении Т. изменены:

- действия Т. с п.п. «в, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ (в редакции от 8 декабря 2003 года №162 – ФЗ) переквалифицированы на п.п. «в, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), по которой назначено наказание в виде 2 лет 10 месяцев лишения свободы без штрафа;

- действия Т. с ч. 2 ст. 325 УК РФ (в редакции от 8 декабря 2003 года №162-ФЗ) переквалифицированы на ч. 2 ст. 325 УК РФ (в редакции Федерального закона от 6 мая 2010 года №81-ФЗ).

На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ Т. назначено наказание по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 105 УК РФ, п.п. «в, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), ч. 2 ст. 325 УК РФ (в редакции Федерального закона от 6 мая 2010 года №81-ФЗ), путём частичного сложения назначенных наказаний, в виде 9 лет 4 месяцев лишения свободы, без штрафа. Согласно ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров частично присоединено не отбытое наказание по приговору Дзержинского городского суда Нижегородской области от 20 декабря 2005 года, окончательно назначено 9 лет 11 месяцев лишения свободы, без штрафа.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 13 декабря 2011 года постановление судьи в отношении Т. изменено, смягчено назначенное осужденному наказание по п.п. «в, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ (в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ) до 2 лет 9 месяцев лишения свободы, на основании ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности совершенных преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 105, п.п. «в, г» ч. 2 ст. 161, ч. 2 ст. 325 УК РФ, до 9 лет 3 месяцев лишения свободы и на основании ст. 70 УК РФ до 9 лет 10 месяцев лишения свободы.

Президиум Нижегородского областного суда пришел к выводу об изменении состоявшихся в отношении Т. судебных решений, указав следующее.

Так, из резолютивной части приговора от 10 октября 2007 года следует, что окончательное наказание Т. назначалось по правилам ст. 70 УК РФ, по совокупности приговоров путем частичного присоединения не отбытого наказания по приговору от 20 декабря 2005 года в виде 6 месяцев лишения свободы и в данной части судебные решения не пересматривались.

Судья, а впоследствии и судебная коллегия, назначая наказание по правилам ст. 70 УК РФ, присоединили не отбытое наказание не в виде 6 месяцев лишения свободы, а в виде 7 месяцев лишения свободы, чем ухудшили положение осужденного.

При таких обстоятельствах президиум состоявшиеся в отношении Т. судебные решения в части пересмотра приговора Дзержинского городского суда Нижегородской области от 10 октября 2007 года изменил, соразмерно смягчил наказание, назначенное Т. по правилам ст. 70 УК РФ.

Постановление президиума
от 25 апреля 2012 года №44-у-159/12

5. Судья не учел, что при квалификации действий осужденного одним составом преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 228 УК РФ, оснований для назначения наказания по совокупности преступлений по ч. 3 ст. 69 УК РФ (по правилам которой назначено наказание по приговору суда) не имеется, и необоснованно не исключил её применение из приговора и не смягчил наказание.

Постановлением судьи Вадского районного суда Нижегородской области от 27 августа 2004 года приговоры Выксунского городского суда Нижегородской области от 22 июня и 6 декабря 2001 года пересмотрены в контексте изменений, внесенных в Уголовный кодекс РФ ФЗ от 8 декабря 2003 года.

В кассационном порядке постановление судьи не обжаловано.

Президиум Нижегородского областного суда пришел к выводу об отмене постановления судьи от 27 августа 2004 года, указав в обоснование своего решения следующее.

Согласно ч. 1 ст. 10 УК РФ уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягча-

ющий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу. Если новый уголовный закон смягчает наказание за деяние, которое отбывается лицом, то это наказание подлежит сокращению в пределах, предусмотренных новым уголовным законом.

При пересмотре приговора от 22 июня 2001 года судья пришёл к правильному выводу о необходимости переквалификации действий Е. с ч. 1 ст. 228, п.п. «а, в» ч. 3 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 года №63-ФЗ) на ч. 1 ст. 228 УК РФ (в редакции Федерального закона от 8 декабря 2003 года №162-ФЗ), квалифицировав его действия, как незаконные изготовление и хранение наркотических средств в крупном размере. Разрешая вопрос о наказании, судья не нашел оснований к его смягчению.

Однако судья не учел, что при квалификации действий осужденного одним составом преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 228 УК РФ, оснований для назначения наказания по совокупности преступлений по ч. 3 ст. 69 УК РФ (по правилам которой назначено наказание по приговору суда) не имеется, и необоснованно не исключил её применение из приговора и не смягчил наказание.

При пересмотре приговора от 6 декабря 2001 года судья также пришёл к правильному выводу о необходимости переквалификации действий Е. с п.«г» ч. 3 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 года №63-ФЗ) на ч. 1 ст. 162 УК РФ (в редакции Федерального закона от 13 июня 1996 года №63-ФЗ) ввиду исключения из Уголовного кодекса РФ квалифицирующего признака «лицом, ранее два и более раза судимым за хищение», исключил указание на применение дополнительного наказания в виде конфискации имущества, установил изменение категории преступления с особо тяжкого на тяжкое преступление, вида рецидива с особо опасного на опасный рецидив, в связи с чем изменил вид исправительного учреждения, назначенного для отбытия наказания осужденному, с особого на строгий.

Разрешая вопрос о наказании, судья не нашел оснований для его смягчения, несмотря на изменение категории преступления ввиду переквалификации и размера наказания, назначаемого по ч. 1 ст. 162 УК РФ.

Таким образом, вывод суда о неизменности наказания по пересмотренным приговорам противоречат требованиям закона, в частности ч. 2

ст. 10 УК РФ. Содержащаяся в ней норма предполагает сокращение назначенного осужденному наказания в связи с изданием нового уголовного закона, смягчающего ответственность за совершенное им преступление, в пределах, предусмотренных нормами как Особенной части, так и Общей части Уголовного кодекса Российской Федерации в редакции этого закона.

Ввиду изложенного президиум отменил постановление судьи от 27 августа 2004 года в связи с неправильным применением уголовного закона.

Постановление президиума
от 16 мая 2012 года №44-у-172/12

6. При переквалификации действий осужденного по приговору на п. «б» ч. 3 ст. 160 УК РФ судом допущена ошибка, поскольку ч. 3 ст. 160 УК РФ в редакции ФЗ РФ №26 от 7 марта 2011 года пунктов не имеет.

Кроме того, в описательно-мотивировочной части кассационного определения неверно указана фамилия лица, подавшего кассационную жалобу.

Постановлением судьи Лукояновского районного суда Нижегородской области от 10 июня 2011 года состоявшиеся в отношении Б. судебные решения пересмотрены в контексте изменений, внесённых в Уголовный кодекс РФ Федеральным законом от 7 марта 2011 года №26-ФЗ.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 23 декабря 2011 года постановление судьи оставлено без изменения.

Президиум Нижегородского областного суда пришел к выводу об отмене постановления судьи от 10 июня 2011 года и кассационного определения от 23 декабря 2011 года, указав в обоснование своего решения следующее.

Согласно ч. 1 ст. 10 УК РФ уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в том числе на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость. Уголовный закон, устанавливающий преступность деяния, усиливающий наказание или иным образом ухудшающий положение лица, обратной силы не имеет.

Суд первой инстанции, рассмотрев ходатайство осуждённого Б. о пересмотре постановленных в отношении него приговоров, правильно применил уголовный закон, смягчив наказание по приговорам от 17 ноября 1998 года и 18 мая 2007 года.

Однако при переквалификации действий Б. по приговору от 17 ноября 1998 года на п. «б» ч. 3 ст. 160 УК РФ судом допущена ошибка, поскольку ч. 3 ст. 160 УК РФ в редакции ФЗ РФ №26 от 7 марта 2011 года пунктов не имеет.

Кроме того, в описательно-мотивировочной части кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 23 декабря 2011 года неверно указана фамилия лица, подавшего кассационную жалобу.

Указанные обстоятельства явились основанием для отмены постановления судьи Лукояновского районного суда Нижегородской области от 10 июня 2011 года и кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 23 декабря 2011 года в силу положений, предусмотренных п. 3 ч. 1 ст. 379, п. 1 ст. 382, ч. 1 ст. 409 УПК РФ.

Постановление президиума
от 16 мая 2012 года №44-у-179/12

7. Приводя приговор от 10 февраля 1999 года в соответствии с действующим уголовным законом, суд не учел изменения, внесённые в ст. 62 УК РФ ФЗ РФ №141 от 29 июня 2009 года.

Постановлением судьи Лукояновского районного суда Нижегородской области от 4 октября 2011 года состоявшиеся в отношении С. судебные решения приведены в соответствие с новым уголовным законом.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Нижегородского областного суда от 10 января 2012 года постановление судьи изменено: действия С. по приговору Городецкого городского суда Нижегородской области от 10 февраля 1999 года переквалифицированы на п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ в редакции ФЗ РФ №420 от 7 декабря 2012 года, по которой назначено 4 года 6 месяцев лишения свободы; действия С. по приговору Городецкого городского суда Нижегородской области от 7 февраля 2005 года переквалифицированы на ч. 1 ст. 175 УК РФ в редакции ФЗ РФ №420 от 7

2010 года, которым неотбытая осужденным по приговору от 8 апреля 2008 года часть наказания в виде лишения свободы сроком 1 год 4 месяца 29 дней заменена наказанием в виде исправительных работ на срок 2 года, с ежемесячным удержанием в доход государства 20% заработка, поскольку это постановление судьи является производным от приговора Дзержинского городского суда от 8 апреля 2008 года и вынесенным в порядке исполнения данного приговора.

Кроме того, Лукояновский районный суд Нижегородской области, пересматривая в контексте положений ст. 10 УК РФ постановленный в отношении Б. приговор суда от 2 июля 2010 года, внес в него соответствующие изменения, обоснованно квалифицировав действия осужденного по ч. 1 ст. 162 УК РФ в редакции Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ. При этом назначенное Б. вышеуказанным приговором суда от 2 июля 2010 года наказание оставлено без изменения. Своё решение об оставлении назначенного Б. приговором суда от 2 июля 2010 года наказания без изменения суд мотивировал тем, что размер наиболее строгого вида наказания, предусмотренного санкцией данной статьи, не изменен, наказание чрезмерно суровым не является, назначено в пределах санкции, соответствует обстоятельствам совершенного преступления, характеру и степени его общественной опасности, личности осужденного, а также с учетом отягчающего ответственность и смягчающих вину обстоятельств, в связи с чем является справедливым.

Вместе с тем, принимая указанное решение, суд первой инстанции не учел нормативные предписания, прямо закрепленные в ст. 10 УК РФ, согласно которым уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в том числе на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость.

По смыслу ч.1 ст. 10 УК РФ закон, улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу и подлежит применению в конкретном деле независимо от стадии судопроизводства, в которой должен решаться вопрос о применении этого закона, и независимо от того, в чем выражается такое улучшение – в отмене квалифицирующего признака преступления, снижении нижнего и (или)

верхнего пределов санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, изменении в благоприятную для осужденного сторону правил его Общей части, касающихся назначения наказания, или в чем-либо ином.

По своему конституционно-правовому смыслу содержащаяся в ст. 10 УК РФ норма предполагает сокращение назначенного осужденному наказания в связи с изданием нового уголовного закона, смягчающего ответственность за совершенное им преступление, в пределах, предусмотренных нормами как Особенной части, так и Общей части УК РФ, в редакции этого закона.

Федеральный закон от 7 марта 2011 года №26-ФЗ исключил нижний предел наказания в виде лишения свободы, предусмотренного санкцией ч. 1 ст. 162 УК РФ, тем самым снизив его до минимального срока, установленного Общей частью УК РФ.

Таким образом, исходя из смысла закона, пересмотр судебных решений в соответствии с положениями ст. 10 УК РФ, с учетом изложенного и применительно к приговору суда от 2 июля 2010 года в отношении Б. предполагает не только переквалификацию преступления - ч. 1 ст. 162 УК РФ на статью Уголовного кодекса РФ в редакции Федерального закона, улучшающего положение осужденного, но и необходимость смягчения наказания, поскольку из санкции указанной статьи Особенной части УК РФ исключен нижний предел наказания, которое по приговору суда было назначено осужденному за совершенное преступление, при этом при решении вопроса о соразмерном смягчении наказания не имеет какого-либо правового значения то обстоятельство, что назначенное судом осужденному наказание находится в пределах санкции соответствующей (инкриминированной осужденному) статьи Особенной части УК РФ.

В связи с изложенным президиум отменил постановление судьи от 12 апреля 2011 года и кассационное определение от 1 июля 2011 года, а материал о приведении приговора в соответствие с действующим уголовным законом направил на новое судебное рассмотрение в Лукояновский районный суд Нижегородской области.

Постановление президиума
от 16 мая 2012 года №28-у-168/12

9. Лукояновским районным судом Нижегородской области дано суждение о том,

что постановление судьи Дзержинского городского суда Нижегородской области от 9 февраля 2010 года, которым неотбытая осужденным по приговору от 8 апреля 2008 года часть наказания заменена более мягким видом наказания, отмене не подлежит. Вместе с тем, хотя вопрос отмены указанного постановления судьи от 9 февраля 2010 года в любом случае находится не в юрисдикции Лукояновского районного суда Нижегородской области, однако данное постановление подлежало ревизии и пересмотру в порядке п. 13 ст. 397 УПК РФ, в силу ст. 10 УК РФ, как производное от приговора Дзержинского городского суда от 8 апреля 2008 года и вынесенное в порядке исполнения данного приговора.

Постановлением судьи Лукояновского районного суда Нижегородской области от 8 сентября 2011 года приговор Дзержинского городского суда Нижегородской области от 8 апреля 2008 года в отношении Б. приведен в соответствие с действующим уголовным законом: его действия с п. «а» ч. 2 ст. 116 УК РФ переквалифицированы на п. «а» ч. 2 ст. 116 УК РФ (в редакции ФЗ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), наказание по данной статье оставлено без изменения; действия Б. переквалифицированы с п.п. «а, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ на п.п. «а, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ (в редакции ФЗ от 7 марта 2011 года №26-ФЗ), по которой назначено наказание в виде лишения свободы на срок 2 года 5 месяцев, без штрафа. На основании ч. 3 ст. 69 УК РФ Б. назначено наказание в виде лишения свободы на срок 2 года 11 месяцев, без штрафа. В соответствии со ст. 70 УК РФ Б. назначено наказание в виде лишения свободы на срок 3 года 5 месяцев, без штрафа.

В кассационном порядке постановление судьи не обжаловано.

Президиум Нижегородского областного суда пришел к выводу об отмене постановления судьи от 8 сентября 2011 года по следующим основаниям.

Наказание Б. по приговору от 8 апреля 2008 года назначено в силу ч. 1 ст. 70 УК РФ по совокупности с приговором от 22 февраля 2007 года, в связи с чем президиум констатировал, что указанные приговоры взаимосвязаны, что в любом случае предопределяет необходимость ревизии в порядке п. 13 ст. 397 УПК РФ, в силу ст. 10 УК РФ, всех этих приговоров.

Однако Лукояновским районным судом Нижегородской области был пересмотрен лишь

приговор от 8 апреля 2008 года, в связи с чем нельзя сделать вывод о том, что право осужденного на пересмотр приговоров в силу издания нового, более мягкого, уголовного закона было реализовано в полном объеме.

Кроме того, Лукояновским районным судом Нижегородской области дано суждение о том, что постановление судьи Дзержинского городского суда Нижегородской области от 9 февраля 2010 года, которым неотбытая осужденным по приговору от 8 апреля 2008 года часть наказания в виде лишения свободы сроком 1 год 4 месяца 29 дней заменена наказанием в виде исправительных работ на срок 2 года, с ежемесячным удержанием в доход государства 20% заработка, отмене не подлежит.

Вместе с тем, хотя вопрос отмены указанного постановления судьи от 9 февраля 2010 года в любом случае находится не в юрисдикции Лукояновского районного суда Нижегородской области, однако данное постановление подлежало ревизии и пересмотру в порядке п. 13 ст. 397 УПК РФ, в силу ст. 10 УК РФ, как производное от приговора Дзержинского городского суда от 8 апреля 2008 года и вынесенное в порядке исполнения данного приговора.

В связи с изложенным президиум отменил постановление судьи от 8 сентября 2011 года, а материал о приведении приговоров в соответствие с действующим уголовным законом направил на новое судебное рассмотрение в Лукояновский районный суд Нижегородской области.

Кроме того, президиум указал, что, учитывая ранее принятое президиумом решение об отмене постановления судьи Лукояновского районного суда Нижегородской области от 12 апреля 2011 года, которым был изменен в порядке п. 13 ст. 397 УПК РФ в силу положений Федерального закона от 7 марта 2011 года №26-ФЗ приговор Дзержинского городского суда Нижегородской области от 2 июля 2010 года, Лукояновскому районному суду Нижегородской области надлежит рассмотреть в одном производстве вопрос о приведении в соответствие с действующим уголовным законом всех состоявшихся в отношении Б. судебных решений, а именно: приговоров Дзержинского городского суда Нижегородской области от 22 февраля 2007 года, 8 апреля 2008 года и 2 июля 2010 года, а также постановления судьи этого же суда от 9 февраля 2010 года, которым неотбытая осужденным часть наказания в виде лишения свободы сроком 1 год 4 месяца 29 дней заменена наказанием в виде исправительных

В основном суды области законно и обоснованно прекращали уголовные дела по указанному основанию, но встречаются случаи, когда требования закона не в полной мере выполнялись при решении вопроса о прекращении уголовного дела за примирением сторон.

Так, постановлением Канавинского районного суда г. Нижнего Новгорода от 13.04.2011 года уголовное дело в отношении Б.А.Д. по ч. 1 ст. 264 УК РФ производством прекращено. Б. освобожден от уголовной ответственности за примирением сторон.

Однако в описательно-мотивировочной части постановления суд указал о том, что Б.А.Д. совершено преступление, относящееся к категории средней тяжести (вместо небольшой тяжести). В уголовном деле нет заявления потерпевшей о согласии на примирение, поэтому суд вопреки закону прекратил уголовное дело за примирением сторон. Имеется только запись в протоколе судебного заседания, что потерпевшая Л.А.Г. ходатайствует о прекращении уголовного дела в отношении Б.А.Д. в связи с примирением. Кроме того, суд не выяснил, заглажен ли причиненный вред, каким образом и в каком размере, добровольно ли заявлено ходатайство о прекращении уголовного дела, не оказывалось ли давление со стороны подсудимого или его родственников на потерпевшую.

Павловский городской суд своим постановлением от 10.03.2011 года прекратил уголовное дело в отношении В.С.Г. по ч. 1 ст. 264 УК РФ за примирением сторон. Однако в заявлении потерпевшей стороны и в заявлении самого В.С.Г. о прекращении уголовного дела за примирением не указано, в каком размере возмещен ущерб, каким образом заглажен причиненный вред. Суд не разъяснил сторонам по делу, а в протоколе судебного заседания отсутствует запись о том, что потерпевшему разъяснены правовые последствия прекращения уголовного дела по этим основаниям. Мера пресечения, избранная в виде подписки о невыезде, судом оставлена без изменения до вступления постановления в законную силу.

Аналогичные нарушения, связанные с прекращением уголовного дела по мотивам примирения, допускали Кстовский и Богородский городские суды, Лысковский, Уренский и другие районные суды области.

2. Ошибки, допускаемые при назначении наказания

Настоящее обобщение не выявило ни одного случая ранее распространенной ошибки, кото-

рую допускали суды при назначении условного осуждения по ст. 264 УК РФ, когда условное осуждение (ст. 73 УК РФ) применялось при назначении как основного наказания в виде лишения свободы, так и дополнительного наказания в виде лишения права управлять транспортным средством. По этим основаниям такие судебные решения отменялись судом кассационной инстанции, уголовные дела направлялись на новое судебное рассмотрение в связи с неправильным назначением наказания, несоблюдением требований ч. 1 ст. 73 УК РФ.

Часть первая ст. 264 УК РФ наряду с основным наказанием предусматривает возможность применения дополнительного наказания в виде лишения права управлять транспортным средством либо без такового.

Но не во всех случаях судами области неприменение, а также и применение дополнительного наказания обосновывалось в приговоре.

Так, приговором Лысковского районного суда Нижегородской области от 28.02.2011 года М.В.Л. осужден по ч. 1 ст. 264 УК РФ к 10 месяцам лишения свободы, без лишения права управлять транспортным средством. На основании ст. 73 УК РФ назначенное наказание постановлено считать условным, с испытательным сроком 1 год. Мера пресечения оставлена в виде подписки о невыезде.

Суд в приговоре (в его описательно-мотивировочной части) не привел мотивов, в связи с чем не применил дополнительное наказание в виде лишения права управлять транспортным средством, а просто указал: «суд считает возможным исправление М.В.Л. без реальной изоляции от общества, назначив наказание в виде лишения свободы, но с применением правил ст. 73 УК РФ и возложением обязанностей, способствующих его исправлению, не применяя при этом предусмотренное ч. 1 ст. 264 УК РФ дополнительное наказание».

Приговором Навашинского районного суда Нижегородской области от 18.03.2011 года К.А.А. осужден по ч. 1 ст. 264 УК РФ к 1 году лишения свободы, условно, с лишением права управлять транспортным средством на 2 года 6 месяцев. Применяя дополнительное наказание, суд в тексте приговора не мотивировал лишение права управлять транспортным средством. В кассационном порядке указанный приговор суда стороны по делу не обжаловали.

Кроме того, в случае назначения основного наказания, при котором отсутствует дополнительное наказание, дополнительное наказание

не выяснялся вопрос о том, допускал ли ранее водитель К.А.Б. нарушения Правил дорожного движения и привлекался ли ранее к административной ответственности».

Приговором Дзержинского городского суда от 10.06.2011 года Р.А.Ю. осужден по ч. 5 ст. 264 УК РФ к 2 годам лишения свободы, с отбыванием наказания в колонии-поселении, с лишением права управлять транспортным средством на срок 3 года.

Основанием отмены приговора за мягкостью наказания послужило то обстоятельство, что суд первой инстанции при отсутствии отягчающих обстоятельств применил правила ч. 1 ст. 62 УК РФ, признав в качестве обстоятельств, смягчающих наказание Р.А.Ю., добровольное частичное возмещение морального вреда, признание вины и раскаяние в содеянном.

Между тем, как указал суд кассационной инстанции в своем определении, по смыслу закона применение положений ч. 1 ст. 62 УК РФ возможно при наличии смягчающих наказание обстоятельств, предусмотренных п.п. «и» и «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, и добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда осужденным, по мнению судебной коллегии, предполагает его полное погашение.

Приговором Дзержинского городского суда от 09.06.2011 года П.Е.Е. осуждена по ч. 1 ст. 264 УК РФ к лишению права управлять транспортным средством на 1 год.

Отменяя приговор по кассационному представлению прокурора, суд кассационной инстанции в своем определении от 9 августа 2011 года указал, что «санкция ч. 1 ст. 264 УК РФ, по которой осуждена П.Е.Е., предусматривает лишение права управления транспортным средством в качестве дополнительного наказания, и суд не вправе был назначить это наказание в качестве основного». В данном случае суд П.Е.Е. назначил фактически дополнительное наказание по ч. 1 ст. 264 УК РФ без назначения основного наказания, что явилось основанием к отмене данного приговора.

Как правило, по делам данной категории основное наказание судами назначается в виде условного осуждения, поэтому разъяснение Пленума Верховного Суда РФ, содержащееся в п. 17 Постановления от 29.10.2009 года «О некоторых вопросах судебной практики назначения и исполнения уголовного наказания», о том, что «для достижения целей исправления условно осужденного и предупреждения со-

вершения им новых преступлений в течение испытательного срока суд вправе возложить на осужденного исполнение как обязанностей, предусмотренных частью 5 ст. 73 УК РФ, так и других обязанностей, например обязанности в установленный судом срок загладить вред, причиненный преступлением» - имеет важное и актуальное значение по делам о нарушении правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, и поэтому судам рекомендовано чаще использовать это право по вопросам возмещения материального ущерба и компенсации морального вреда.

3. Ошибки, связанные с возмещением материального ущерба и компенсацией морального вреда

Проведенное обобщение показало, что суды области, как правило, удовлетворяют в полном объеме заявленный по делу гражданский иск, если он подтвержден соответствующими доказательствами, и взыскивают ущерб с собственника (причинителя вреда) либо другого виновного лица, включая владельца источника повышенной опасности в соответствии со ст. 1079 ГК РФ.

Однако в этом вопросе допускаются и ошибки, когда суд, постановляя обвинительный приговор, взыскивает причиненный ущерб с ненадлежащего ответчика. В практике возникают случаи, когда ущерб от дорожно-транспортного происшествия причиняется транспортным средством, которое находится в аренде.

В таких случаях в соответствии со ст. 648 ГК РФ, ст. 1079 ГК РФ ответственность за вред, причиненный третьим лицам транспортным средством, несет арендатор в соответствии с правилами главы 59 ГК РФ.

В случае же причинения вреда от дорожно-транспортного происшествия по договору аренды транспортного средства с экипажем, то есть с предоставлением услуг по управлению и эксплуатации, ответственность за причиненный вред перед третьими лицами, согласно ст.ст. 632, 640 ГК РФ, несет арендодатель.

Так, приговором Арзамасского городского суда от 24.06.2011 года Г.М.А. осужден по ч. 1 ст. 264 УК РФ к 8 месяцам лишения свободы, условно, с лишением права управлять транспортным средством на срок 6 месяцев.

Он признан виновным в том, что, управляя технически исправной автомашиной «ВАЗ-21041», принадлежащей ООО «А.», нарушил Правила дорожного движения, выехал на поло-

су встречного движения и совершил столкновение с другой автомашиной, вследствие чего водителю М.Я.В. был причинен по неосторожности тяжкий вред здоровью.

Разрешая вопросы гражданского иска, суд первой инстанции взыскал материальный ущерб с ООО «А.», как собственника источника повышенной опасности (автомашины «ВАЗ-21041»), и моральный вред с него же в пользу потерпевшей М. в размере 250 тысяч рублей. Однако суд ошибочно указал в приговоре, что автомашина «ВАЗ-21041», которой управлял Г.М.А., принадлежит ООО «А.» на праве владения. Из материалов уголовного дела видно, что ООО «А.» заключило договор аренды автомобиля с ООО «О.», в котором предусмотрена ответственность сторон. Согласно акту приема-передачи транспортного средства автомашина арендодателя ООО «А.» передана арендатору ООО «О.» во временное владение и пользование, и в данном случае надлежащим ответчиком по вопросу возмещения материального ущерба и морального вреда выступает в соответствии со ст.ст. 648, 1079 ГК РФ - ООО «О.», которое владеет источником повышенной опасности на законном основании в силу права аренды, согласно ч. 2 ст. 1079 ГК РФ.

Гражданский ответчик по делу ООО «А.» обжаловал данный приговор в части разрешения гражданского иска, однако суд кассационной инстанции в своем определении от 23 августа 2011 года не устранил, а повторил ошибку суда первой инстанции, оставив данный приговор как в целом, так и в части разрешения гражданского иска без изменения.

В соответствии с п. 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.06.2010 года «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве», в силу положений ч. 1 ст. 44 УПК РФ потерпевший, предъявивший требование о возмещении имущественного вреда, а также компенсации причиненного преступлением морального вреда, должен быть признан гражданским истцом.

Решение о признании гражданским истцом может быть принято до окончания судебного следствия и оформляется постановлением судьи или определением суда.

В случае, когда по поступившему в суд уголовному делу будет установлено, что лицо, которому преступлением причинен вред, не признано потерпевшим по делу, суд признает такое лицо потерпевшим, уведомляет его об этом,

разъясняет права и обязанности, обеспечивает возможность ознакомления со всеми материалами дела – п. 3 Постановления Пленума (ст. 42 УПК РФ).

Вместе с тем, как показало проведенное обобщение, районные суды не во всех случаях принимают решения по автотранспортным преступлениям согласно этому разъяснению.

Так, по делу в отношении К.С.Н., осужденного приговором Кстовского городского суда от 27.06.2010 года за совершение преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 264 УК РФ, указано, что «суд отказывает в возмещении компенсации морального вреда в пользу матери погибшего Х.С.С., поскольку она по делу не признана потерпевшей и гражданским истцом».

Между тем такое требование о признании матери погибшего гражданским истцом ею заявлялось в ходе предварительного следствия, но следователь признал гражданским истцом только одно лицо – жену Х.А.М.

Суд по приговору взыскал с К.С.Н. в пользу Х.А.М. – жены погибшего – в качестве компенсации морального вреда 450 тысяч рублей в ее пользу и в пользу дочери. При этом фамилию, имя дочери суд в приговоре не указал, как не указал и размер долей, подлежащих взысканию в возмещение компенсации морального вреда.

Приговор по жалобе потерпевшей стороны судом кассационной инстанции определением от 26.08.2010 года был признан законным и обоснованным.

Выводы

Проведенное обобщение практики рассмотрения уголовных дел о нарушении правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств показало, что в основном районные суды Нижегородской области правильно разрешают дела указанной категории в соответствии с требованием материального и процессуального права, правильно разрешают гражданские иски в связи с причиненным ущербом.

Предложения

1. Обратить внимание судов на необходимость соблюдать требования уголовного и уголовно-процессуального законов при рассмотрении данной категории дел, положения Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 декабря 2008 года №25 «О судебной практике

по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» (в редакции Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.12.2010 года №31).

2. Довести данное обобщение на семинарских занятиях до судей районных (городских) судов Нижегородской области.

Судья Нижегородского областного суда
А.Б. Ларин

Справка по результатам обобщения практики разрешения судами споров, возникающих между банками и гражданами по вопросам кредитования за период 2008-2011 г.г.

Окончание. Начало в №№ 7-8.

Судами г. Нижнего Новгорода и Нижегородской области принимались решения об отказе в иске заемщику по мотиву пропуска **срока исковой давности**, о применении которого заявлено ответчиком – банком. Большинство таких решений связано с оспариванием заемщиком-потребителем условий кредитного договора об установлении комиссии за ведение ссудного счета, комиссии за предоставление кредита. К спорным правоотношениям судами применялись положения п. 1 ст. 181 ГК РФ, устанавливающего 3-летний срок исковой давности к требованиям о применении последствий недействительности ничтожной сделки, который подлежит исчислению с момента начала исполнения сделки. При разрешении вопроса о сроках исковой давности суды исходили из следующих правовых норм.

Сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения (статья 168 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В силу пункта 1 статьи 16 Закона Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. N 2300-1 «О защите прав потребителей» условия договора, ущемляющие права потребителя по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами Российской Федерации в области защиты прав потребителей, признаются недействительными.

В соответствии с пунктом 1 статьи 819 Гражданского кодекса Российской Федерации по кредитному договору банк или иная кредитная организация обязуется предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты за нее.

Согласно части 1 статьи 29 Федерального закона от 2 декабря 1990 г. N 395-1 «О банках и банковской деятельности» процентные ставки по кредитам, вкладам (депозитам) и комиссионное вознаграждение по операциям устанавливаются кредитной организацией по соглашению с клиентами, если иное не предусмотрено федеральным законом.

К банковским операциям статьей 5 названного Закона, в том числе, отнесено открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц.

При этом по договору банковского счета банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету (пункт 1 статьи 845 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Из Положения «О правилах ведения бухгалтерского учета в кредитных организациях, расположенных на территории Российской Федерации» (утвержденного Банком России 26 марта 2007 г. N 302-П) следует, что условием предоставления и погашения кредита (кредиторская обязанность банка) является открытие и ведение банком ссудного счета.

Ссудные счета представляют собой счета, используемые для отражения в балансе банка образования и погашения ссудной задолженности, то есть операций по предоставлению заемщикам и возврату ими денежных средств (кредитов) в соответствии с заключенными кредитными договорами.

Таким образом, ссудный счет не является банковским счетом физического лица, то есть банковской операцией в том смысле, который следует из части 1 статьи 29 Федераль-

ного закона от 2 декабря 1990 г. N 395-1 «О банках и банковской деятельности», в связи с чем действия банка по открытию и ведению ссудного счета не являются банковской услугой, оказываемой заемщику, а являются обязанностью банка, носящей публично-правовой характер.

Нормами Гражданского кодекса Российской Федерации, Федерального закона от 2 декабря 1990 г. «О банках и банковской деятельности», иных нормативных правовых актов возможность взимания такого вида комиссии как самостоятельного платежа с заемщика не предусмотрена, в связи с чем условие кредитного договора о комиссии за ведение ссудного счета является недействительным (ничтожным).

Согласно ст.190 ГК РФ недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части.

При недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость в деньгах - если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом (пункт 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Поскольку условие кредитного договора об уплате комиссионного вознаграждения за открытие и ведение ссудного счета является недействительным (ничтожным) и, учитывая, что ведение ссудного счета не является услугой, предоставленной заемщику, уплаченная во исполнение этого условия договора сумма подлежит взысканию в порядке п. 2 ст. 167 ГК РФ в пользу потребителя.

Вместе с тем при разрешении споров, связанных с применением последствий недействительности ничтожных сделок, следует учитывать п. 1 ст. 181 ГК РФ, устанавливающий порядок исчисления срока исковой давности, а также положения ст.ст. 8, 153, 314, 420, 421, 422, 425 ГК РФ.

В соответствии с п.п. 1 п. 1 ст. 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают из договоров и иных сделок, предусмотренных законом, а также из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законом, но не противоречащих ему.

Сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 153 ГК РФ).

Договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей (п. 1 ст. 420 ГК РФ).

Согласно ст. 425 ГК РФ договор вступает в силу и становится обязательным для сторон с момента его заключения.

Окончание срока действия договора не освобождает стороны от ответственности за его нарушение (п. 4).

Таким образом, при заключении кредитного договора, содержащего, в том числе, условие о выплате ежемесячной комиссии за ведение ссудного счета, у заемщика возникает обязательство по выплате кредитору (Банку) предусмотренных договором сумм (оплаты кредита, процентов по нему, неустоек, комиссий, иных платежей).

Основания прекращения обязательств установлены главой 26 ГК РФ (исполнение, отступное, зачет, совпадение должника и кредитора в одном лице, новация, прощение долга, невозможность исполнения, акт государственного органа, смерть, ликвидация юридического лица, условия договора).

Также обязательство может быть прекращено в случае признания сделки (части сделки) недействительной, поскольку в силу ст. 167 ГК РФ недействительная сделка не влечет юридических последствий за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью. При недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре, возместить его стоимость в деньгах – если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

Поскольку выплата комиссии за ведение ссудного счета обусловлена наличием такого условия сделки, то к этим правоотношениям подлежит применению срок исковой давности, установленный п. 1 ст. 181 ГК РФ, – 3 года, который подлежит исчислению с момента начала исполнения сделки.

Иной порядок исчисления срока исковой давности по сделкам не установлен.

Пункт 2 ст. 200 ГК РФ, устанавливающий, что по обязательствам с определенным сроком исполнения течение исковой давности начинается по окончании срока исполнения, примени-

тельно к обязательствам, возникшим на основании сделки, регулирует порядок исчисления сроков исковой давности по сделке, которая не признана недействительной (ничтожной).

Момент начала исполнения сделки подлежит установлению при разрешении спора. Данный момент не всегда может совпадать с датой заключения договора. Если заключен договор, но деньги перечислены Банком позднее, то начало течения срока исковой давности следует исчислять с момента поступления денежных средств гражданину на счет. Срок исковой давности подлежит применению и по кредитному договору, действие которого не прекращено (срок исполнения договора не истек, договор не расторгнут). Взыскание выплаченной комиссии, в том числе ежемесячной, и прекращение обязательств по ее выплате на будущее, если договор не прекращен, является последствием недействительности условия сделки, которым установлена данная комиссия. Если срок исковой давности не пропущен или восстановлен судом, взысканию подлежат все суммы выплаченной комиссии.

Однако имели место случаи применения судами к спорным правоотношениям годичного срока исковой давности (п. 2 ст. 181 ГК РФ), установленного для оспоримых сделок. Однако данная практика применительно к оспариванию заемщиком-гражданином условия кредитного договора ввиду несоответствия его закону (ничтожная сделка) является ошибочной.

Также является ошибочной практика применения к отношениям, связанным с применением последствий недействительности ничтожной сделки (части сделки), положений ст. 200 ГК РФ (по обязательствам с определенным сроком исполнения течение исковой давности начинается по окончании срока исполнения (ч. 1 п. 2 ст. 200 ГК РФ)). Мотивы принятия решений с применением ст. 200 ГК РФ следующие: условие кредитного договора о возложении на заемщика обязанности ежемесячно оплачивать комиссию за ведение ссудного счета ничтожно, следовательно, в силу ст. 166 ГК РФ указанный пункт договора являлся недействительным независимо от признания его таковым и не должен влечь правовых последствий.

Согласно ст. 181 ГК РФ срок исковой давности по требованию о применении последствий недействительности ничтожной сделки составляет 3 года. Течение срока исковой давности по указанному требованию начинается со дня, когда началось исполнение данной сделки.

Однако условие кредитного договора о взимании комиссии за ведение ссудного счета исполнялось по частям (ежемесячно, ежеквартально, ежегодно) (ст. 314 ГК РФ).

Согласно п. 2 ст. 200 ГК РФ по обязательствам с определенным сроком исполнения течение исковой давности начинается по окончании срока исполнения.

Согласно п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. №15/18 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм ГК РФ об исковой давности» срок давности по искам о просроченных повременных платежах (проценты за пользование заемными средствами, арендная плата и т.п.) исчисляется отдельно по каждому просроченному платежу.

Правоотношения по кредитному договору носят длящийся характер, поскольку обязательства наступили не одновременно, а по истечении определенного периода времени согласно графику погашения задолженности.

Денежные средства, полученные по ничтожной сделке, в силу ст.ст. 1102 и 1103 ГК РФ, фактически являются неосновательным обогащением кредитора, срок давности по взысканию неосновательного обогащения составляет три года.

Таким образом, течение срока исковой давности в данном случае начинается с момента наступления каждого определенного договором факта оплаты заемщиком комиссии за ведение ссудного счета, так как право требования заемщика наступает с момента нарушения его субъективного права, то есть после фактической оплаты комиссии за ведение ссудного счета.

Требование о взыскании комиссии за ведение ссудного счета подлежит удовлетворению в пределах срока исковой давности.

Примеры:

1. К.А.В., К.С.Н. обратились в суд с иском к ОАО «С.» о признании договора недействительным в части, взыскании процентов за пользование чужими денежными средствами. В обоснование заявленных требований указали, что условия заключенных с ОАО «С.» кредитных договоров от 28.09.2006 г. и от 27.08.2008 г., предусматривающие взыскание платы за обслуживание ссудного счета в размере 4050 руб. и 53550 руб. соответственно, противоречат закону и ущемляют их права как потребителей. В связи с этим просили суд признать п.

2.1 кредитного договора от 28.09.2006 г. и п. 3.1 кредитного договора от 27.08.2008 г. недействительными, применить последствия их недействительности, взыскав с ответчика в их пользу уплаченные во исполнение ничтожных условий договора денежные средства в размере 4050 руб. и 53550 руб. соответственно, а также проценты за пользование чужими денежными средствами в размере 17735,76 руб. и 2733, 5 руб.

Заочным решением Ветлужского районного суда Нижегородской области от 22 апреля 2011 года иск удовлетворен.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 07.06.2011 г. вышеуказанное решение отменено в части признания недействительным п. 2.1 кредитного договора № от 28.09.2006 г., взыскания в пользу истцов уплаченных во исполнение данного пункта договора денежных средств в размере 4050 руб., а также процентов за пользование данными денежными средствами в сумме 2128,22 руб.

В отмененной части принято новое решение, которым отказано К.А.В. и К.С.Н. в иске к ОАО «С.» о признании недействительным п. 2.1 кредитного договора от 28.09.2006 г., взыскании уплаченных во исполнение данного пункта договора денежных средств, а также процентов за пользование данными денежными средствами.

В остальной части решение суда оставлено без изменения по следующим основаниям.

Разрешая гражданское дело по существу заявленных требований, суд первой инстанции сделал правильный вывод о наличии правовых оснований для признания недействительным пункта 3.1. кредитного договора от 27.08.2008 г., заключенного между «С.» и созаемщиками К.А.В. и К.С.Н.

Выдача кредита – это действие, направленное на исполнение обязанности банка в рамках кредитного договора. Согласно п. 1 ст. 819 Гражданского кодекса Российской Федерации банк по кредитному договору обязуется предоставить заемщику денежные средства (кредит) в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик, в свою очередь, обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее.

Порядок предоставления кредита регламентирован Положением Центрального банка Российской Федерации от 31 августа 1998 №54-П «О порядке предоставления (размеще-

ния) кредитными организациями денежных средств и их возврата (погашения)».

Пункт 2.1.2 названного Положения предусматривает предоставление денежных средств физическим лицам – в безналичном порядке путем зачисления денежных средств на банковский счет клиента – заемщика физического лица, под которым в целях данного Положения понимается также счет по учету сумм привлеченных банком вкладов (депозитов) физических лиц в банке либо наличными денежными средствами через кассу банка.

При этом указанное Положение Центрального банка Российской Федерации не регулирует распределение издержек между банком и заемщиком, которые необходимы для получения кредита.

Вместе с тем из п. 2 ст. 5 Федерального закона от 2 декабря 1990 года №395-1 «О банках и банковской деятельности» следует, что размещение привлеченных банком денежных средств в виде кредитов осуществляется банковскими организациями от своего имени и за свой счет.

Действиями, которые обязан совершить банк для создания условий предоставления и погашения кредита (кредиторская обязанность банка), являются открытие и ведение ссудного счета. Счет по учету ссудной задолженности (ссудный счет) открывается для целей отражения задолженности заемщика банка по выданным ссудам и является способом бухгалтерского учета денежных средств, не предназначен для расчетных операций.

Ссудные счета, как отметил Центральный банк Российской Федерации в Информационном письме от 29 августа 2003 года № 4, не являются банковскими счетами по смыслу Гражданского кодекса Российской Федерации, вышеуказанных положений Банка России от 31 августа 1998 года № 54-П и используются для отражения в балансе банка образования и погашения ссудной задолженности, то есть операций по предоставлению заемщикам и возврату ими денежных средств (кредитов) в соответствии с заключенными кредитными договорами. Соответственно, ведение ссудного счета – обязанность банка, но не перед заемщиком, а перед Банком России, которая возникает в силу закона.

Между тем плата за обслуживание ссудного счета по условиям кредитного договора от 27.08.2008 г. в нарушение приведенных положений возложена на потребителя услуги – К.А.В., С.Н.

В соответствии со ст. 168 Гражданского кодекса Российской Федерации сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения.

Положениями ст. 180 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части.

Согласно ч. 1 ст. 16 Закона Российской Федерации от 7 февраля 1992 года №2300-1 «О защите прав потребителей» условия договора, ущемляющие права потребителя по сравнению с правилами, установленными законом или иными правовыми актами Российской Федерации в области защиты прав потребителей, признаются недействительными.

Принимая во внимание приведенные выше положения закона, а также факт нарушения со стороны ответчика прав потребителей, суд первой инстанции с учетом заявленных требований правомерно признал недействительным пункт 3.1. кредитного договора от 27.08.2008 г., заключенного между «С.» и К., в соответствии с которым на истцов была возложена обязанность по уплате банку единовременного платежа в размере 53550 рублей за обслуживание ссудного счета.

Доводы кассационной жалобы о необходимости применения к спорным правоотношениям годичного срока исковой давности, установленного п. 2 ст. 181 Гражданского кодекса Российской Федерации, безосновательны, поскольку положения договора, противоречащие закону и ущемляющие права потребителя, в соответствии со ст. 16 Закона Российской Федерации от 7 февраля 1992 года №2300-1 «О защите прав потребителей» являются ничтожными (ст. 168 Гражданского кодекса Российской Федерации). Положениями п. 1 ст. 181 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что срок исковой давности по требованию о применении последствий недействительности ничтожной сделки составляет три года со дня, когда началось исполнение этой сделки, и истцами указанный срок не пропущен.

Иные доводы кассатора о соответствии условий договора требованиям закона основаны на неправильном толковании норм материального права, поэтому они не могут быть приняты во внимание и подлежат отклонению.

Согласно требованиям ст. 167 ГК РФ при недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость в деньгах - если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

Поэтому вывод суда о наличии правовых оснований для взыскания с банка в пользу истцов денежных средств, внесенных за обслуживание ссудного счета в размере 53550 рублей, также следует признать обоснованным.

Согласно ст. 1103 ГК РФ к требованиям о возврате исполненного по недействительной сделке подлежат применению правила, предусмотренные главой 60 ГК РФ, а именно: на сумму неосновательного денежного обогащения подлежат начислению проценты за пользование чужими средствами (статья 395) с того времени, когда приобретатель узнал или должен был узнать о неосновательности получения или сбережения денежных средств (ст. 1107 ГК РФ).

Статья 395 ГК РФ, устанавливающая ответственность за неисполнение денежного обязательства, предусматривает, что за пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица подлежат уплате проценты на сумму этих средств. Размер процентов определяется существующей в месте жительства кредитора, а если кредитором является юридическое лицо, в месте его нахождения учетной ставкой банковского процента на день исполнения денежного обязательства или его соответствующей части. При взыскании долга в судебном порядке суд может удовлетворить требование кредитора, исходя из учетной ставки банковского процента на день предъявления иска или на день вынесения решения. Эти правила применяются, если иной размер процентов не установлен законом или договором.

Проценты за пользование чужими средствами взимаются по день уплаты суммы этих средств кредитору, если законом, иными правовыми актами или договором не установлен для начисления процентов более короткий срок.

Таким образом, суд правомерно пришел к выводу о взыскании в пользу истцов процентов за

пользование неосновательно полученными денежными средствами в сумме 15642,55 рублей.

Вместе с тем судебная коллегия не может согласиться с выводами суда первой инстанции относительно удовлетворения требований истцов о признании ничтожным п. 2.1 кредитного договора от 28.09.2006 г., взыскании уплаченных во исполнение данного пункта договора денежных средств в размере 4050 руб., а также процентов за пользование данными денежными средствами в сумме 2128,22 руб., поскольку судом неправоммерно отказано в удовлетворении заявленного ответчиком ходатайства о применении к данным требованиям срока исковой давности.

А именно: исполнение данного пункта кредитного договора началось 28.09.2006 г., о чем свидетельствует имеющаяся в деле квитанция об оплате тарифа за ведение ссудного счета по договору, соответственно, срок исковой давности по применению последствий недействительности п. 2.1 кредитного договора составляет три года и истекает 27.09.2009 г., равно как истек и общий срок исковой давности (ст. 196 ГК РФ).

Исковое заявление подано в суд 28.02.2001 г., что свидетельствует о пропуске истцами установленного законом срока для применения последствий недействительности п. 2.1 кредитного договора от 28.09.2006 г. и необходимости отказа в удовлетворении данной части исковых требований по основанию ст. 199 ГК РФ.

При таких обстоятельствах решение суда в указанной части постановлено с нарушением норм материального права, подлежащих применению к спорным правоотношениям, и подлежит отмене.

2. Б.С.В. обратилась в суд с иском к ОАО «С.» о признании недействительными пунктов кредитного договора, применении последствий недействительности части сделки, взыскании денежных средств, процентов за пользование чужими денежными средствами, компенсации морального вреда. В обоснование заявленных требований указала, что 2 сентября 2008 года между ней и Б.А.В. с одной стороны и ОАО «С.» с другой стороны был заключен кредитный договор.

В соответствии с п. 3.1 договора Банк открывает созаемщикам ссудный счет. За обслуживание ссудного счета созаемщики уплачивают кредитору единовременный платеж в размере 40950 рублей.

3 сентября 2008 года указанные денежные средства были оплачены Б.С.В., что подтверж-

дается приходным кассовым ордером от 3 сентября 2008 года.

Истица полагает, что взимание платы за обслуживание ссудного счета незаконно, поскольку противоречит ФЗ «О защите прав потребителей». Действия банка по открытию и ведению ссудного счета нельзя квалифицировать как самостоятельную банковскую услугу. Установление комиссии за открытие и ведение ссудного счета нормами ГК РФ, Законом о защите прав потребителей, другими федеральными законами или иными нормативными правовыми актами РФ не предусмотрено.

Кроме того, истица полагает, что условие п. 7.3 Кредитного договора о договорной подсудности разрешения споров также ничтожно в силу ст. 168 ГК РФ, поскольку Б.С.В. в соответствии с п. 2 ст. 17 Закона РФ «О защите прав потребителей» и со ст. 29 ГПК РФ имеет право по своему выбору определять подсудность, и лишение её этого права, указанного в п. 7.3 Кредитного договора, незаконно.

В связи с этим истица просила суд признать недействительным п. 3.1 кредитного договора, заключённого 2 сентября 2008 года между Б.С.В., Б.А.В. и ОАО «С.», в части уплаты кредитору денежных средств за обслуживание ссудного счёта; признать недействительным п. 7.3 кредитного договора в части договорной подсудности разрешения споров и применить последствия недействительности части сделки, а также взыскать с ответчика в ее пользу денежные средства в сумме 40950 рублей, проценты за пользование чужими денежными средствами по день вынесения судебного решения, компенсацию морального вреда в сумме 10000 рублей и расходы в сумме 10000 рублей на оплату услуг представителя и на оформление доверенности – 830 рублей.

Решением Автозаводского районного суда г. Нижнего Новгорода от 29 июля 2011 года исковые требования Б.С.В. к ОАО «С.» удовлетворены.

Признан недействительным п. 3.1 кредитного договора, заключённого 2 сентября 2008 года между Б.С.В., Б.А.В. и ОАО «С.», в части уплаты кредитору денежных средств за обслуживание ссудного счёта.

Применены последствия недействительности ничтожного условия пункта 3.1 кредитного договора, заключённого 2 сентября 2008 года между Б.С.В., Б.А.В. и ОАО «С.», в части уплаты кредитору денежных средств за обслуживание ссудного счёта.

С ОАО «С.» в пользу Б.С.В. взысканы денежные средства в размере 40950 рублей, проценты за пользование чужими денежными средствами в размере 9750 рублей, расходы на оплату услуг представителя в размере 5000 рублей, расходы за оформление доверенности в размере 830 рублей, а всего в сумме 56530 рублей.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 20.09.2011 г. вышеуказанное решение оставлено без изменения по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что 2 сентября 2008 года между Б.С.В., Б.А.В. с одной стороны и ОАО «С.» с другой стороны был заключен кредитный договор, по условиям которого Банк предоставил созаемщикам кредит «Ипотечный» в сумме 1170000 рублей под 13,75% годовых на приобретение квартиры, со сроком возврата по 2 сентября 2038 года.

В соответствии с п. 3.1 кредитного договора за обслуживание ссудного счета созаемщики должны уплатить кредитору единовременный платеж в размере 40950 рублей не позднее даты выдачи кредита.

Указанные денежные средства были оплачены Б.С.В., что подтверждается приходным кассовым ордером от 3 сентября 2008 года.

В соответствии с п. 1 ст. 819 ГК РФ по кредитному договору банк или иная кредитная организация обязуется предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты за нее.

Согласно ст. 9 ФЗ №15-ФЗ от 26.01.1996 г. «О введении в действие части второй Гражданского кодекса РФ», п. 1 ст. 1 Закона РФ «О защите прав потребителей» отношения с участием потребителей регулируются ГК РФ, Законом о защите прав потребителей, другими федеральными законами и принимаемыми в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами РФ.

Согласно п. 1 ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей» условия договора, ущемляющие права потребителя по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами РФ в области защиты прав потребителей, признаются недействительными.

В силу Положения «О правилах ведения бухгалтерского учета в кредитных организациях, расположенных на территории РФ», утверж-

денного Банком России 26 марта 2007 года № 302-П, условием предоставления и погашения кредита является открытие и ведение банком ссудного счета. Ссудные счета не являются банковскими счетами и используются для отражения в балансе банка образования и погашения ссудной задолженности, то есть операций по предоставлению заемщикам и возврату ими денежных средств (кредитов) в соответствии с заключенными кредитными договорами.

Согласно ст. 168 ГК РФ сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна.

Согласно ст. 167 ГК РФ недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения.

Таким образом, обоснованным является вывод суда первой инстанции о том, что действия банка по открытию и ведению ссудного счета нельзя квалифицировать как самостоятельную банковскую услугу.

Действия банка по ведению ссудного счета неразрывно связаны с предоставлением кредита, следовательно, они должны были совершаться за счет кредитного учреждения.

Следовательно, условия кредитного договора, устанавливающие комиссию за открытие ссудного счета, являются ничтожными, поскольку противоречат требованиям законодательства и применительно к п. 1 ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей» ущемляют установленные законом права потребителей.

В силу ч. 1 ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей» если в результате исполнения договора, ущемляющего права потребителя, у него возникли убытки, они подлежат возмещению изготовителем (исполнителем, продавцом) в полном объеме.

С учетом изложенного обоснованным является вывод суда первой инстанции о том, что с ответчика в пользу истицы подлежат взысканию убытки в виде оплаченной ей услуги по обслуживанию ссудного счета в сумме 40 950 рублей.

В соответствии со ст. 395 ГК РФ за пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица подлежат уплате проценты на сумму этих средств. Размер процентов определяется существующей в месте жительства кредитора, а если кре-

- с переводом на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника (п. 2);

- если кредитор отказался принять надлежащее исполнение, предложенное должником или поручителем (п. 3);

- по истечении указанного в договоре поручительства срока, на который оно дано. Если такой срок не установлен, оно прекращается, если кредитор в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства не предъявит иска к поручителю. Когда срок исполнения основного обязательства не указан и не может быть определен или определен моментом востребования, поручительство прекращается, если кредитор не предъявит иска к поручителю в течение двух лет со дня заключения договора поручительства (п. 4).

При определении объема ответственности поручителя, а также наличия или отсутствия оснований для прекращения договора поручительства суды исходили из буквального толкования условий заключенных договоров поручительства, в том числе об объеме ответственности должника и поручителей, согласия поручителей нести ответственность за неисполнение обязательств должником и при изменении условий кредитного договора, в том числе и при повышении процентной ставки. При наличии согласия поручителя на увеличение размера своей ответственности перед банком в порядке, предусмотренном договором, изменение условий кредитного договора не влечет за собой прекращения договора поручительства и всех обязательств поручителя. Согласование сторонами договора размера ответственности поручителя определением размера процентов за пользование кредитом, иных платежей, предусмотренных договором кредита, соответствует положениям ст. 361 Гражданского кодекса РФ, в соответствии с которой договор поручительства может быть заключен для обеспечения обязательства. Включение в договор поручительства условия о том, что банк имеет право в одностороннем порядке производить по своему усмотрению увеличение процентной ставки по кредитному договору, свидетельствует о согласии поручителя на увеличение процентной ставки по кредиту. Таким образом, в случае повышения размера процентов годовых за пользование кредитом такое повышение не приводит к увеличению ответственности по-

ручителя и прекращению поручительства на основании п. 1 ст. 367 ГК РФ.

Примеры:

1. ОАО «С.» обратился с иском к ответчикам ЗАО «Т.», ООО «М.», О.М.С., М.Т.Ф., Н.С.В., К.О.Г. о взыскании задолженности по кредитному договору от 20.05.2008 года в сумме 52371386 руб. и обращении взыскания на заложенное имущество, указав, что АПКФ ЗАО «Т.» получило кредит в ОАО «С.» по договору об открытии невозобновляемой кредитной линии от 20.05.2008 года с лимитом в сумме 70000000 руб. на срок по 20.05.2009 года под переменную процентную ставку, максимальное значение которой не превышает 14% годовых. Дата полного погашения кредита - 19.05.2009 года. В период с 20.05.2008 года по 22.08.2008 года заемщик получил кредитные средства в общей сумме 51200000 рублей в соответствии с графиком выдачи кредита. В качестве обеспечения своевременного и полного возврата кредита и уплаты процентов за пользование им заемщик предоставил кредитору: последующий залог товара в обороте по договору залога от 02.06.2006 года; последующий залог товара в обороте по договору залога от 28.04.2006 года; последующий залог основных средств по договору залога от 31.07.2006 года; последующий залог объекта недвижимости (земельный участок – земли сельскохозяйственного назначения, площадью 32337870,00 кв.м, расположенный по адресу: Нижегородская область Павловский район, на восток от села Детково до границы ЗАО Птицефабрика «Я.»), принадлежащего О.М.С.; поручительство: О.М.С. согласно договору поручительства от 20.05.2008 года; М.Т.Ф. согласно договору поручительства от 20.05.2008 года; К.О.Г. согласно договору поручительства от 20.05.2008 года; Н.С.В. согласно договору поручительства от 20.05.2008 года; ООО «М.» согласно договору поручительства от 20.05.2008 года. В течение действия кредитного договора заемщиком допускались просрочки платежей, а именно: с 22.09.2008 года заемщик не вносит платежи по кредиту, тем самым не исполняет свои обязательства по кредитному договору, предусмотренные п. 2.7, п. 2.9, п. 2.10., п. 2.11 кредитного договора. По состоянию на 20.10.2008 года сумма задолженности составляет 52371386 рублей, которую Банк просил взыскать с ответчиков. В порядке ст. 39 ГПК РФ Банк увеличил размер исковых требований, окончательно просил

денежные средства в сумме 3000000 рублей под 21% годовых сроком до 16.03.2011 г., денежные средства фактически предоставлены 17.03.2010 г.

10.06.2010 г. между ЗАО Коммерческий Банк «А.» и ООО «П.» было заключено дополнительное соглашение, по которому банк предоставил заемщику денежные средства в сумме 2000000 рублей под 19% годовых сроком до 16.05.2011 г., денежные средства фактически предоставлены 10.06.2010 г.

Дополнительным соглашением от 15.06.2010 года процентная ставка по кредитной линии установлена 19% годовых.

Судом установлено и ответчиками не доказано обратное, что с 21.05.2010 г. ООО «П.» не выплачивает начисленные проценты за пользование кредитом.

В обеспечение своевременного возврата кредита ООО «П.» по договору залога от 17.03.2010 г. предоставило в залог имущество (товар в обороте) на общую сумму 2000000 рублей. Согласно договору сумма неснижаемого остатка товара должна составлять не менее 2000000 рублей.

При проверке банком заложенного имущества 30.06.2010 года было установлено, что заложенный товар в обороте в ООО «П.» отсутствует.

Арбитражным судом Нижегородской области приняты решения от 24.06.2010 г., 30.06.2010 г. о взыскании с ИП К.С.О. денежных средств.

Арзамасским районным отделом УФССП по Нижегородской области постановлением от 12.04.2010 г. на основании исполнительного листа Нижегородского районного суда г.Н. Новгорода наложен арест на денежные средства в банке, принадлежащие К.С.О., на сумму 18028137,42 руб.

Истцом направлена претензия ответчикам с требованием до 09.07.2010 года досрочно исполнить обязательства по кредитному договору. В добровольном порядке требование банка не исполнено.

Анализируя указанные доказательства в их совокупности, суд первой инстанции пришел к обоснованному выводу о том, что истец имеет право на основании положений п. 5.2 кредитного договора досрочно взыскать задолженность по кредиту с заемщика и поручителей в солидарном порядке.

Довод жалобы о необходимости соблюдения претензионного порядка расторжения договора не может быть принят во внимание,

поскольку требование о расторжении договора кредитором не заявлено и оно не являлось предметом судебного рассмотрения.

При этом судом учтено, что по условиям достигнутого между сторонами соглашения кредитование заемщика осуществляется путем предоставления ему кредитов на основании заключаемых между кредитором и заемщиком дополнительных соглашений в порядке, устанавливаемом как самим кредитным договором, так и указанными дополнительными соглашениями.

В частности, по имеющейся у сторон договоренности каждым дополнительным соглашением по предоставлению суммы кредита устанавливается свой срок ее возврата и процентная ставка. Данное условие оговорено в основном договоре и в договорах поручительства, что явилось для суда правомерным основанием для отвержения доводов поручителей о наличии не согласованных с ними условий кредитного договора, увеличивающих их ответственность перед кредитором и влекущих прекращение поручительства (ст. 367 ГК РФ).

Судебная коллегия приходит к выводу о том, что интересы поручителей не могут в данном случае быть признаны нарушенными изменением ставки банковского процента в меньшую сторону, а также установлением в каждом дополнительном соглашении между кредитором и заемщиком различных сроков возврата предоставленных в рамках кредитной линии кредитов, поскольку договоры поручительства содержат прямо выраженное условие о согласии поручителя с данными условиями кредитования.

Судами рассматривались споры о признании договоров поручительства прекращенными и о расторжении договоров поручительства в случае использования заемщиком кредитных средств (при целевом кредите) не по целевому назначению. Отказывая в удовлетворении таких требований, суды правильно указывали на то, что использование заемщиком денежных средств по кредиту не по целевому назначению относится к числу обстоятельств, касающихся исполнения условий кредитного договора, а не изменения сторонами его условий. При этом суды ссылались на положения ст. 814 ГК РФ, предоставляющей право банку в случае невыполнения заемщиком условия договора о целевом использовании суммы займа потребовать от заемщика досрочного возврата суммы займа и уплаты причитающихся процентов.

При заключении договоров поручительства поручители знакомы с содержанием данных договоров, были согласны нести солидарную ответственность с должником в случае ненадлежащего исполнения или нарушения последним условий кредитного договора.

Пример:

Решением Советского районного суда г. Нижнего Новгорода в иске Е.С.Г. к ОАО СБ РФ о прекращении договора поручительства отказано по следующим основаниям.

Судом установлено, что Е.С.Г. являлась поручителем Е.А.С. по кредитному договору на приобретение автомобиля.

Между Е.А.С. и ОАО АК СБ РФ был заключен договор залога автомобиля.

Заявляя требования о прекращении договора поручительства, Е.С.Г. указала на 2 основания:

- она поручалась по автокредиту, предоставленному для покупки автомобиля, однако он приобретен не был;*

- заключая договор поручительства, она исходила из обеспеченности кредита также залогом приобретаемого автомобиля, а в связи с его отсутствием условия обязательства существенно изменились и она не способна погасить образовавшуюся задолженность.*

Отказывая Е.С.Г. в иске, суд указал следующее.

Денежные средства для приобретения автомобиля заемщику были предоставлены, он ими распорядился по своему усмотрению, дав распоряжение перечислить безналичным путем со своего вклада на счет торгующей организации. Неприобретение автомобиля относится не к условиям кредитного обязательства, а свидетельствует о его неисполнении заемщиком. Данное обстоятельство к истцу отношения не имеет и на обеспечение обязательства поручительством влиять не может.

Отсутствие обеспечения кредита залогом не является изменением самого обеспечиваемого обязательства. Напротив, отсутствие одного из способов обеспечения основного обязательства не прекращает и не исключает другого вида обеспечения.

В противном случае всякая утрата предмета залога влекла бы прекращение поручительства, что противоречит цели поручительства как дополнительного (акцессорного), обеспечивающего основное обязательство (кредитное) на случай неисполнения последнего заемщиком.

Кроме того, по условиям договора поручительства ответчица поручилась за исполнение заемщиком кредитного договора в полном объеме, а не в части, не покрытой предметом залога. Более того, залогодержатель (банк) вправе по своему усмотрению выбирать средства удовлетворения своих претензий к заемщику по кредитному договору: потребовать сумму задолженности с поручителя или решить вопрос об обращении взыскания на заложенное имущество.

Расторжение кредитного договора в судебном порядке на основании существенного нарушения должником условий договора не лишает кредитора права взыскать с поручителя убытки на основании п. 5 ст. 453 ГК РФ по следующим основаниям. В соответствии с п. 1 ст. 367 ГК РФ поручительство прекращается с прекращением обеспеченного им обязательства, а также в случае изменения этого обязательства, влекущего увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, без согласия последнего.

При расторжении договора обязательства сторон прекращаются (п. 2 ст. 453 ГК РФ).

Вместе с тем согласно п. 1 ст. 363 ГК РФ при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя.

Поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, что и должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником, если иное не предусмотрено договором поручительства (п. 2 ст. 363 ГК РФ).

Должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства (п. 1 ст. 393 ГК РФ), в том числе в случае расторжения договора по этому основанию (п. 5 ст. 453 ГК РФ).

Таким образом, расторжение кредитного договора не препятствует реализации принадлежащего кредитору права на взыскание с поручителя убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств, в случае, если соответствующее условие содержится в договоре поручительства.

При наличии нескольких поручителей и солидарной ответственности этих поручителей с должником по основному обязательству расторжение договора с одним из поручителей не увеличивает ответственность других поручителей и не связана с возникновением неблагоприятных последствий для остальных поручителей.

Примеры:

1. Решением Лысковского районного суда Нижегородской области взыскано с П.Н.В., П.В.П., П.В.В., П.Е.С. и ООО «Ф.» солидарно в пользу ОАО «Э.» задолженность по кредитному договору в общей сумме 5451133 руб. 71 коп.

Обращено взыскание на заложенное имущество путем продажи с публичных торгов. Установлена начальная продажная стоимость имущества в размере 8700000 руб.

Встречные иски требования П.Н.В., П.В.П., П.В.В., П.Е.С. и ООО «Ф.» к ОАО «Э.» о досрочном расторжении кредитного договора и признании прекращенными договоров поручительства удовлетворены частично.

Расторгнут с 23.04.2009 г. кредитный договор между ОАО «Э.» и П.Н.В.

В удовлетворении требований о признании прекращенными договоров поручительства отказано.

Отказывая в иске о прекращении поручительства, суд со ссылкой на п. 1 ст. 363 ГК РФ, указал, что расторжение кредитного договора не препятствует реализации принадлежащего кредитору права на взыскание с поручителя убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств.

2. ОАО «А.» Банк обратилось в суд с иском к П.В.И. о взыскании задолженности по кредитным договорам с обращением взыскания на заложенное имущество, ссылаясь на то, что банк заключил с ООО «К.» договор на открытие кредитной линии под лимит задолженности, в соответствии с условиями которого в рамках открытой в размере 50000000 руб. кредитной линии выдал транши на сумму 44600000 руб. под соответствующие процентные ставки путем перечисления денежных средств на расчетный счет заемщика в Нижегородском филиале ОАО «А.» Банк. 25.03.2008 г. банк заключил с заемщиком договор на открытие кредитной линии под лимит задолженности, по условиям которого в рамках открытой в размере 50000000 руб. кредитной линии по заявке заемщика выдал ему транши на сум-

му 24000000 руб. под проценты. Также между сторонами был заключен договор, по которому в рамках открытой кредитной линии в размере 100000000 руб. банк выдал заемщику 89000000 руб. путем перечисления денежных средств на счет банка. Одновременно в обеспечение исполнения обязательств были заключены договоры поручительства с П.В.И., который принял на себя обязательство отвечать перед банком в том же объеме, как и заемщик. Также в обеспечение кредитных договоров были заключены договоры о залоге товаров в обороте с ООО «К.». Начиная с февраля 2009 г., заемщик не исполняет свои обязанности по уплате процентов за пользование кредитом, в связи с этими обстоятельствами банк потребовал досрочного возврата сумм предоставленных кредитов вместе с причитающимися процентами. Банк просил расторгнуть договоры на открытие кредитной линии, взыскать сумму задолженности с ООО «К.» и П.В.И. солидарно, обратить взыскание на заложенное имущество.

Решением Московского районного суда г. Нижнего Новгорода от 30.07.2009 г. иски требования удовлетворены.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 20.10.2009 г. вышеуказанное решение отменено и в иске банку отказано.

Постановлением президиума областного суда от 22.04.2010 г. кассационное определение отменено, решение суда оставлено без изменения по следующим основаниям.

Удовлетворяя иск Банка к П.В.И. о взыскании задолженности по кредитным договорам с обращением взыскания на заложенное имущество, суд первой инстанции исходил из того, что основной должник ООО «К.» обязательства по кредитным договорам надлежаще не исполнил, в связи с чем у него имеется задолженность. С 01.04.2009 г. договоры между Банком и ООО «К.» расторгнуты, однако обязательства по возврату кредитов, возникшие в период действия договоров, не выполнены, срок их возврата истек.

Отменяя решение суда, судебная коллегия пришла к выводу о том, что при возложении на П.В.И. как на поручителя солидарной ответственности за ненадлежащее исполнение основным должником ООО «К.» обязательств по кредитным договорам суд первой инстанции не принял во внимание то обстоятельство, что в силу п. 2 ст. 453 и ст. 367 ГК РФ при расторжении банком кредитных договоров, обеспеченных поручительством, действие поручительства

прекращается с момента заключения соглашения сторон о расторжении договора.

Между тем, выводы судебной коллегии о прекращении поручительства не основаны на положениях п. 1 ст. 367 ГК РФ.

Согласно п. 2 ст. 453 ГК РФ при расторжении договора обязательства сторон прекращаются.

Разрешая спор по существу, суд первой инстанции правильно пришел к выводу о том, что расторжение кредитного договора не прекратило основной обязанности заемщика перед банком по возврату уже полученных кредитных средств и уплате процентов за пользование ими.

Законодатель связал прекращение поручительства с прекращением обеспеченного поручительством обязательства, а не с расторжением договора, исполнение обязательств по которому обеспечено поручительством. Законодатель не отнес прямо расторжение договора к основаниям прекращения существующего обязательства.

Из системного толкования ст.ст. 450 и 367 ГК РФ также следует, что расторжение договора влечет прекращение обязательств на будущее время, следовательно, не лишает кредитора права требовать с должника образовавшиеся до расторжения договора суммы основного долга с процентами в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением договора, если иное не вытекает из соглашения сторон.

При рассмотрении дела Банк указывал на то, что сумма уже полученных кредитов ему не возвращена, поэтому обеспеченное поручительством обязательство не может быть прекращено или изменено.

Выводы судебной коллегии о прекращении поручительства противоречат п.п. 1, 2 ст. 363 ГК РФ.

3. АК «С.» обратился в суд с иском к К.Л.П., К.Е.В., С.В.Ю., К.А.М. о расторжении кредитного договора и взыскании задолженности по кредитному договору и договорам поручительства, указывая, что 10.02.2003 года между АК «С.», в лице заведующего дополнительным офисом Кстовского отделения К.Е.П., и К.Л.П. был заключен кредитный договор, по условиям которого Кредитор обязался предоставить Заемщику кредит «на приобретение квартиры» в сумме 280000 рублей, на срок по 9 февраля 2017 года под 23% годовых, а Заемщик обязался возратить Кредитору полученный кредит и уплатить проценты за пользование кредитом в размере, в срок и на условиях настоящего договора.

10 февраля 2003 года были заключены договоры поручительства между банком и гражданами К.Е.П., С.В.Ю., К.А.М., П.Н.А.

Платежи от ответчика поступали нерегулярно и не в суммах, предусмотренных графиком погашения кредита, что привело к образованию просроченной задолженности и начислению пени (в соответствии с п. 2.8. кредитного договора).

Истец просил суд расторгнуть кредитный договор и взыскать в пользу банка солидарно с ответчиков сумму задолженности по кредитному договору на момент вынесения решения суда, а также судебные расходы по оплаченной госпошлине.

К.А.М. и С.В.Ю. предъявили встречные иски к АК «С.» и К.Л.П.:

- К.А.М. о расторжении договора поручительства от 10 февраля 2003 года;

- Соболев В.Ю. о признании договора поручительства от 10 февраля 2003 года прекратившим действие с 28 мая 2004 года и его расторжении.

В обоснование своих требований указали на нарушение их прав, вызванное расторжением договора поручительства 28 мая 2004 года между Банком и П., что повлекло увеличение их ответственности и неблагоприятные последствия для них как поручителей. Исключение одного из поручителей (уменьшение числа поручителей), отвечающих в силу закона и договора солидарно перед банком, является обстоятельством, в безусловном порядке влекущим увеличение их имущественной ответственности перед кредитором и иные неблагоприятные для них последствия, так как касается имущественных интересов.

Впоследствии К.А.М. уточнил свои встречные исковые требования, просил считать договор поручительства от 10.02.2003 г. расторгнутым с 28.05.2004 г., с момента изменения основного договора, то есть с момента исключения из числа поручителей П.Н.Н.

Решением Кстовского городского суда Нижегородской области от 10 апреля 2009 года исковые требования АК «С.» к К.Л.П., К.Е.В., С.В.Ю., К.А.М. о расторжении кредитного договора и взыскании задолженности по кредитному договору и договорам поручительства удовлетворены частично.

Расторгнут кредитный договор от 10 февраля 2003 года между АК «С.» Кстовское отделение и К.Л.П. на сумму займа 280000 рублей.

С К.Л.П. в пользу АК «С.» взыскана задолженность по кредитному договору в сумме

287854 рубля 82 копейки и судебные расходы по оплате госпошлины в сумме 3852 рублей 08 копеек.

Встречный иск К.А.М. к АК «С.» о расторжении договора поручительства удовлетворен.

Расторгнут договор поручительства от 10.02.2003 года, заключенный между АК «С.» и К.А.М. с 28.05.2004 года.

С АК «С.» в пользу К.А.М. взысканы судебные расходы по оплате госпошлины в сумме 100 рублей.

Встречный иск С.В.Ю. к АК «С.» о признании договора поручительства расторгнутым удовлетворен.

Расторгнут договор поручительства от 10.02.2003 года, заключенный между АК «С.» и С.В.Ю. с 28.05.2004 года.

С АК «С.» в пользу С.В.Ю. взысканы судебные расходы по оплате госпошлины в сумме 100 рублей.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 7 июля 2009 года вышеуказанное решение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда от 25.03.2010 г. вышеуказанные судебные постановления отменены, дело направлено на новое рассмотрение в суд первой инстанции по следующим основаниям.

При разрешении данного спора судом было допущено существенное нарушение норм материального - ст.ст. 365, 367 ГК РФ и процессуального права - п. 3 ст. 196 ГК РФ.

Как следует из материалов дела, 10 февраля 2003 года между АК «С.» в лице заведующего дополнительным офисом Кстовского отделения К.Е.П., и К.Л.П. был заключен кредитный договор, по условиям которого кредитор (банк) обязался предоставить заемщику (К.Л.П.) кредит «на приобретение квартиры» в сумме 280000 рублей, на срок по 9 февраля 2017 года под 23% годовых, а заемщик (К.Л.П.) обязался возратить кредитору (банку) полученный кредит и уплатить проценты за пользование кредитом в размере, в срок и на условиях настоящего договора.

10 февраля 2003 года были заключены договоры поручительства между АК «С.» и К.Е.П., С.В.Ю., К.А.М., П.Н.Н.

28 мая 2004 года между АК «С.» в лице заведующего дополнительным офисом Кстовского отделения АК «С.» К.Е.П. и К.Л.П. было заключено дополнительное соглашение №1 к кредитному договору от 10 февраля 2003 года, по

условиям которого п. 5.2 Кредитного договора от 10 февраля 2003 года изложен в следующей редакции: «В качестве обеспечения своевременного и полного возврата кредита и уплаты процентов за пользование им Заемщик предоставляет (обеспечивает предоставление) Кредитору: 5.2.1. договора поручительства Ф.И.О. поручителей – К.Е.В., С.В.Ю., К.А.М. Кредитный договор от 10 февраля 2003 года в части, не изменяемой настоящим дополнительным соглашением, сохраняет свою силу.

Дополнительное соглашение №1 от 28 мая 2004 года к кредитному договору от 10 февраля 2003 года вступает в силу с даты его подписания и действует до полного исполнения кредитного договора от 10 февраля 2003 года.

Также 28 мая 2004 года между АК «С.» в лице заведующего дополнительным офисом Кстовского отделения Сбербанка России К.Е.П. и П.Н.Н. (поручителем) было заключено дополнительное соглашение к договору поручительства от 10 февраля 2003 года, по условиям которого в связи с заключением между кредитором (банком) и К.Л.П. дополнительного соглашения от 28 мая 2004 года к кредитному договору от 10 февраля 2003 года о внесении изменений по обеспечению своевременного и полного возврата кредита и уплаты процентов за пользование им договор поручительства от 10 февраля 2003 года расторгается с даты подписания сторонами настоящего соглашения.

Судом установлено, что заемщиком К.Л.П. обязательства по возврату кредита не исполняются, платежи не производятся, поэтому суд обоснованно в соответствии с пунктом 2.8 договора и п. 2 ст. 450 ГК РФ расторг кредитный договор между сторонами.

Удовлетворяя требования С.В.Ю. и К.А.М., городской суд (и с ним согласилась судебная коллегия) исходил из того, что дополнительные соглашения, которыми из состава поручителей без согласия С.В.Ю. и К.А.М. выведен один из поручителей, увеличивают ответственность остальных поручителей и имеют для них неблагоприятные последствия, что является основанием в соответствии с п. 1 ст. 367 Гражданского кодекса РФ для прекращения поручительства.

Данный вывод городского суда и судебной коллегии основан на неправильном толковании норм материального права – ст.ст. 367, 323, 365 ГК РФ, а также условий вышеуказанных договоров.

да законом или иными правовыми актами исполнение обязательств ликвидированного юридического лица возлагается на другое лицо. Таким образом, момент прекращения основного обязательства законодатель связывает с наступлением конкретного события – ликвидации юридического лица (должника).

В соответствии с ч. 8 ст. 63 ГК РФ ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо – прекратившим существование после внесения изменений в Единый государственный реестр юридических лиц.

Согласно ч. 3 ст. 149 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» основанием для внесения записи в ЕГРЮЛ о ликвидации должника является определение арбитражного суда о завершении конкурсного производства.

Последствия открытия конкурсного производства, указанные в ст. 126 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», не содержат оснований для исключения юридического лица из реестра юридических лиц.

При решении вопроса о квалификации в качестве текущих платежей требований, вытекающих из договоров поручительства, следует исходить из того, что обязательство поручителя отвечать перед кредитором другого лица за исполнение последним его обязательства возникает с момента заключения договора поручительства, а не с даты исполнения поручителем обязательства перед кредитором, поэтому поручители в случае исполнения обязательства имеют право на включение в реестр требований кредиторов.

Исходя из положений ст.ст. 365, 387 ГК РФ, в случае удовлетворения требований кредитора, включенных в реестр, к поручителю в силу прямого указания на это в законе (ст. 365 ГК РФ) переходят права требования конкурсного кредитора (Банка), включенного в реестр со всеми вытекающими последствиями. Поскольку поручитель не имеет самостоятельных обязательств перед Банком, а фактически исполняет погашение задолженности за основного должника (заемщика), то в указанном объеме он приобретает права требования кредитора в силу прямого указания закона.

В соответствии с ч. 1 ст. 223 АПК РФ дела о несостоятельности (банкротстве) рассматриваются арбитражным судом по правилам, предусмотренным настоящим кодексом, с особенностями, установленными федеральными законами, регулирующими вопросы несостоятельности (банкротства).

Согласно ст. 48 АПК РФ в случаях выбытия одной из сторон в спорном или установленном судебным актом арбитражного суда правоотношении (реорганизация юридического лица, уступка права требования, перевод долга, смерть гражданина и другие случаи перемены лиц в обязательствах) арбитражный суд производит замену этой стороны ее правопреемником и указывает на это в судебном акте.

ФЗ №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» не содержит каких-либо особенностей в отношении регулирования вопросов о процессуальном правопреемстве в рамках дела о банкротстве, в связи с чем при рассмотрении вопроса о процессуальном правопреемстве в деле о банкротстве следует руководствоваться положениями ст. 48 АПК РФ.

По смыслу указанной нормы замена выбывшей стороны ее правопреемником в арбитражном процессе может иметь место лишь тогда, когда правопреемство произошло в материальном правоотношении.

После ликвидации юридического лица и исключения его из реестра возможность включения в реестр требований поручителей отсутствует, так как поручительство прекращается с прекращением обеспечиваемого им обязательства, которое прекращается в связи с ликвидацией юридического лица.

Примеры:

1. ОАО АКБ «Л.» обратилось в суд с иском к ООО «Т.», ООО «О.», К.О.В., К.М.В. о взыскании задолженности по кредитному договору, судебных расходов, обращении взыскания на заложенное имущество, указав, что между Банком и ООО «Т.» был заключен кредитный договор от 6 августа 2008 года о выдаче ответчику кредита в размере 21000000 рублей под 17% годовых, с окончательным сроком погашения кредита 06.08.2009 года, в соответствии с установленным графиком. В соответствии с п. 1.5 процентная ставка по договору увеличивалась до 19%, затем 22% в месяц, следующем за тем, которым заемщик нарушил обязательство по поддержанию ежемесячных кредитовых оборотов по расчетному счету заемщика. В обеспечение исполнения обязательств заемщика по вышеуказанному кредитному договору между Банком и ООО «Т.» были заключены: договор залога товаров в обороте от 15 мая 2009 года между Банком и ООО «Т.», договор поручительства от 6 августа 2008 года между Банком и К.М.В., договор

ветствии с условиями обязательства и требованиями закона, односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Статьей 819 ГК РФ предусмотрено, что по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются передать денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на неё.

Гражданский кодекс (ст.ст. 811, 827) предусматривает два основания для возникновения у банка права потребовать досрочного возврата кредита: если заемщик использует заемные средства не по целевому назначению (при целевом кредите) или препятствует в осуществлении кредитором контроля за целевым использованием кредита; если заемщик при возврате кредита частями нарушил сроки возврата любой части денежных средств.

Данный перечень не является исчерпывающим, кредитным договором могут быть предусмотрены иные обстоятельства, в соответствии с которыми кредитор вправе потребовать досрочного возврата суммы кредита.

В силу ст.ст. 361, 363 ГК РФ по договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части. При неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность.

Поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, как и должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником, если иное не предусмотрено договором поручительства.

Установление в договоре поручительства самостоятельной ответственности поручителя за неисполнение обязанностей по данному договору само по себе не влечет ничтожность данной сделки и прекращение поручительства, поскольку п. 2 ст. 363 ГК РФ допускает установление в договоре поручительства иного размера ответственности поручителя, однако

объем ответственности поручителя не может быть выше ответственности основного должника.

При солидарной обязанности должников кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга. Солидарные должники остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не исполнено полностью.

При этом закон не ставит право кредитора требовать исполнения обязательства только от поручителя в зависимости от возможности исполнить обязательство самим должником.

Основания прекращения поручительства предусмотрены ст. 367 ГК РФ, в соответствии с п. 1 ст. 367 ГК РФ поручительство прекращается с прекращением обеспеченного им обязательства с момента прекращения такого обязательства.

Согласно ст. 419 ГК РФ обязательство прекращается ликвидацией юридического лица (должника или кредитора), кроме случаев, когда законом или иными правовыми актами исполнение обязательств ликвидированного юридического лица возлагается на другое лицо. Таким образом, момент прекращения основного обязательства законодатель связывает с наступлением конкретного события – ликвидацией юридического лица (должника).

В соответствии с ч. 8 ст. 63 ГК РФ ликвидация юридического лица считается завершённой, а юридическое лицо – прекратившим существование после внесения изменений в Единый государственный реестр юридических лиц.

На основании ч. 4 ст. 367 ГК РФ поручительство прекращается по истечении указанного в договоре поручительства срока, на который оно дано. Если такой срок не установлен, оно прекращается, если кредитор в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства не предъявит иска к поручителю.

Из доказательств, имеющихся в материалах дела, видно, что ОАО Банк В. и ООО «П.» заключили кредитное соглашение от 06.12.2007 года, согласно условиям которого банк обязался открыть кредитную линию и предоставить заемщику кредиты в размере и на условиях, указанных в соглашении, а заемщик обязался возвратить кредиты, уплатить проценты по кредитам и исполнить иные обязательства, предусмотренные соглашением.

Отказывая во взыскании с поручителя неустойки, предусмотренной договором поручительства за ненадлежащее исполнение поручителем обязательств по договору поручения (п. 3.9 Договора поручительства), суд привел мотивированное суждение о необоснованности заявленных требований банка, основанных на повышенном размере ответственности поручителя по сравнению с заемщиком, что противоречит требованиям ст. 363 ГК РФ.

Разрешая встречные иски требования С.А.Е., суд обоснованно отказал в их удовлетворении, поскольку годичный срок, предусмотренный ч. 4 ст. 367 ГК РФ, для предъявления требований к поручителю о взыскании задолженности наступил 27.06.2009 года, в то время как исковое заявление банком было направлено в суд почтой 05.06.2009 года, т.е. в рамках установленного законом срока.

Судебная коллегия соглашается с выводами суда первой инстанции, поскольку они являются мотивированными, подтвержденными доказательствами, имеющимися в материалах дела. Оснований для признания выводов суда первой инстанции неправомерными судебной коллегией не установлено.

Довод кассационной жалобы С.А.Е. о необоснованном исчислении суммы задолженности подлежит отклонению как необоснованный и не подтвержденный какими-либо доказательствами. Право требования кредитора о погашении задолженности заемщика поручителем независимо от иного обеспечения по кредитному договору предусмотрено законом (ст. 361, 363 ГК РФ).

Довод кассационной жалобы С.А.Е. о банкротстве основного заемщика по кредитному соглашению не может повлечь отмены решения суда, поскольку данное обстоятельство не освобождает поручителя от ответственности по принятым обязательствам. Доказательств прекращения обеспеченного поручительством обязательства в связи с ликвидацией ОАО «П.» С.А.Е. не представлено.

Вопросы исполнения кредитных обязательств

Обобщение судебной практики показало, что при рассмотрении требований банков к заемщикам о досрочном возврате суммы займа и процентов по кредиту заемщики, в основном, соглашались с позицией банков о том, что имела место просрочка в исполнении обязательств

по погашению долговых обязательств в рамках кредитных правоотношений. Возражения заемщиков сводились к оспариванию суммы задолженности в следующих случаях: одностороннего увеличения банком процентов по договору, направления банком очередного платежа в первую очередь в счет погашения неустойки, штрафа и процентов по кредиту (применение ст. 319 ГК РФ), или по обстоятельствам, не связанным с обязательствами по кредитному договору и носящим личный характер: потеря работы, болезнь заемщика или его близких родственников. Обстоятельства личного характера, как не носящие правового характера, не принимались судами в качестве основания для отказа банкам в иске при нарушении заемщиком предусмотренных договором сроков возврата суммы займа.

При разрешении таких споров суды исходили из того, что согласие кредитора на досрочное погашение кредита может быть выражено как изначально в кредитном договоре, так и впоследствии путем оформления дополнительного соглашения к кредитному договору или путем совершения конклюдентных действий – принятия от заемщика денежных средств в счет досрочного погашения кредита.

Гражданский кодекс (ст.ст. 811, 827) предусматривает два основания для возникновения у банка права потребовать досрочного возврата кредита:

- если заемщик использует заемные средства не по целевому назначению (при целевом кредите) или препятствует в осуществлении кредитором контроля за целевым использованием кредита;

- если заемщик при возврате кредита частями нарушил сроки возврата любой части денежных средств.

Данный перечень не является исчерпывающим, кредитным договором могут быть предусмотрены иные обстоятельства, в соответствии с которыми кредитор вправе потребовать досрочного возврата суммы кредита (например, утрата залога, ухудшение состояния заложенного имущества и т.п.).

Наличие долга по процентам при отсутствии задолженности по сумме основного долга также дает права банку требовать досрочного возврата всей оставшейся суммы займа, поскольку кредитный договор является возмездным договором займа. За пользование заемными средствами должник обязан выплачивать кредитору проценты. При этом сама непосредственно

сумма займа и проценты за пользование заемными средствами (плата за пользование кредитом) составляют сумму займа, которую должник обязан вернуть кредитору в течение срока действия кредитного договора. Поэтому своевременное выполнение должником лишь обязанности по возврату суммы займа по частям без уплаты процентов, установленных кредитным договором, предоставляет право банку потребовать досрочного возврата всей оставшейся суммы займа вместе с процентами (п. 2 ст. 811 ГК РФ)

Пример ошибки:

Решением С-го районного суда г. Нижнего Новгорода ОАО АК «С.» в иске о взыскании с Е.С.В. задолженности по кредитному договору в размере 208495,70 руб., об обращении взыскания на заложенное имущество – автомобиль – отказано.

С Е.С.В. в пользу ОАО АК «С.» взыскана задолженность по кредитному договору 16310,25 руб. (проценты, пени) и возврат госпошлины.

При разрешении спора судом было установлено, что у Е.С.В. имеется задолженность перед Банком только по уплате процентов, и, соответственно, пени за несвоевременную уплату процентов по кредитному договору. Основная сумма займа выплачивается Е.С.В. с опережением графика платежей.

Положения ч. 2 ст. 811 ГК РФ предоставляют займодавцу право требовать досрочного возврата всей оставшейся суммы займа в единственном случае: нарушение заемщиком срока, установленного для возврата очередной части займа.

В рассматриваемом случае ответчиком нарушений срока, установленного для возврата очередной суммы займа, допущено не было, просроченная задолженность по основному долгу у него отсутствует, следовательно, истец не вправе требовать досрочного возврата всей оставшейся суммы займа, срок возврата которой установлен по 06.06.2012 г.

Пример оспаривания заемщиком условия договора об одностороннем увеличении процентной ставки по кредиту и, соответственно, наличия задолженности по кредиту:

ЗАО «Р.» обратился в суд с иском к Ш.А.Э. о взыскании задолженности по договору о предоставлении и обслуживании карты, мотивировав свои требования тем, что 12.12.2005 г. ответчик обратился в ЗАО «Р.» с заявлением, содержащим предложение о заключении с ним

на условиях, изложенных в заявлении, Условиях предоставления и обслуживания карт «Р.», Тарифах по картам «Р.», договора о предоставлении и обслуживании карты «Р.». По условиям договора истец обязался выпустить на имя ответчика банковскую карту «Р.», открыть ему банковский счет карты и для осуществления операций по счету карты, сумма которых превышает остаток денежных средств на счете карты, установить лимит и осуществлять в соответствии со ст. 850 ГК РФ кредитование счета карты. С вышеуказанными документами ответчик был ознакомлен, что подтвердил своей подписью в заявлении. Действия истца – ЗАО «Р.» – соответствуют требованиям ст.ст. 160, 161, 434, 438, 820, 845, 846, 850 ГК РФ. Обязательства истцом были исполнены в полном объеме: банк открыл ответчику счет карты, то есть совершил акцепт по принятию оферты ответчика, изложенной в заявлении от 12.12.2005 г., Условиях по карте и Тарифах по карте, и тем самым заключил договор о карте. В вышеуказанных документах содержались все существенные условия кредитного договора: процентная ставка по кредиту, комиссионное вознаграждение по операциям, стоимость банковских услуг и сроки их выполнения, в том числе обработки платежных документов, имущественная ответственность сторон за нарушение условий договора, в том числе ответственность за нарушение обязательств по срокам осуществления платежей, а также порядок его расторжения.

Погашение задолженности ответчиком должно было осуществляться путем размещения денежных средств на счете карты (п. 3 ст. 810 ГК РФ, п. 4.9 Условий по картам) и их списания Банком в безакцептном порядке.

Срок возврата задолженности по договору о карте определен моментом ее востребования банком (п. 1 ст. 810 ГК РФ) – выставлением заключительного счета-выписки (п. 4.18 Условий по картам). При этом в целях подтверждения права пользования картой ответчик обязался, в соответствии с договором о карте и счетами-выписками, ежемесячно размещать на счете карты сумму денежных средств в размере не менее минимального платежа. Денежные средства, размещенные таким образом, списываются в счет погашения задолженности в очередности, определенной условиями договора. В соответствии с Условиями по картам при отсутствии на счете денежных средств в размере, достаточном для списания процентов, плат и комис-

сий, начисленных банком за пользование кредитными средствами на основании заключенного договора, банк по окончании каждого расчетного периода предоставляет клиенту кредит, в соответствии со ст. 850 ГК РФ, для погашения указанных плат, процентов и комиссий.

Ответчиком обязательства по возврату кредита, с учетом процентов и комиссий, исполнены надлежащим образом, размер задолженности составляет 31770,09 руб. В соответствии с п. 4.23 Условий по картам в связи с просрочкой платежей, допущенной ответчиком, за период с 16.02.2009 г. по 08.04.2009 г. ответчику начислена неустойка в размере 0,2% от суммы задолженности (указанной в заключительной счете-выписке) за каждый календарный день просрочки. Размер неустойки составляет 3304,09 руб. ЗАО «Р.» просило взыскать с Ш.А.Э. вышеуказанные суммы, а также расходы по уплате госпошлины в сумме 1152,22 руб.

Ответчик Ш.А.Э. иск не признал, обратился в суд со встречным иском о применении последствий недействительности ничтожной сделки, мотивировав свои требования тем, что письменный договор на момент получения кредита сторонами не подписывался, а несоблюдение простой письменной формы кредитного договора в силу ст.ст. 819, 820 ГК РФ влечет ничтожность сделки. При выпуске карты на его (Ш.А.Э.) имя банк не предоставил ему (Ш.А.Э.) полной и достоверной информации об услугах, что не соответствует п. 1 ст. 10 Закона РФ «О защите прав потребителей». Вместе с тем не оспаривает, что за период с 21.06.2006 г. по 18.10.2006 г. он (Ш.А.Э.) получил у ЗАО «Р.» кредит в размере 59121 руб., а за период с 03.08.2006 г. по 15.10.2008 г. вернул банку 75029,5 руб., то есть сумму кредита и проценты по нему, из расчета 23% годовых. Полагая, что свои обязательства по возврату кредита исполнил, Ш.А.Э. прекратил оплату банку. При получении заключительной выписки по счету он обнаружил, что по его счету имеется непогашенная задолженность. По произведенным Ш.А.Э. расчетам банком незаконно было удержано 7605,85 руб. Просил применить последствия недействительности ничтожной сделки: обязать ЗАО «Р.» вернуть ему 75029,50 руб., вернуть ЗАО «Р.» денежные средства, полученные Ш.А.Э., в размере 59121 руб.

Решением мирового судьи судебного участка №5 Нижегородского района г.Нижнего Новгорода от 25 февраля 2010 г. исковые требования ЗАО «Р.» удовлетворены.

С Ш.А.Э. в пользу ЗАО «Р.» взыскана задолженность по договору от 16.04.2006 г. о предоставлении и обслуживании карты в сумме 35074 руб. 18 коп., судебные расходы по уплате государственной пошлины в сумме 1152,22 руб., а всего 36226 руб. 40 коп.

В удовлетворении исковых требований Ш.А.Э. к ЗАО «Р.» о применении последствий недействительности сделки отказано в полном объеме.

Апелляционным определением Нижегородского районного суда г. Нижнего Новгорода от 16 ноября 2010 г. вышеуказанное решение оставлено без изменения.

Постановлением президиума Нижегородского областного суда вышеуказанные судебные постановления отменены, а дело направлено на новое рассмотрение в суд первой инстанции по следующим основаниям.

При разрешении спора мировым судьей и судом апелляционной инстанции допущено существенное нарушение норм материального права – ст. 9 ФЗ «О введении в действие части второй ГК РФ», ст. 29 Закона РФ «О банках и банковской деятельности», ст. 310 ГК РФ, ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей».

Как следует из материалов дела, на момент направления Ш.А.Э. в ЗАО «Р.» заявления о выпуске карты действовали Условия по картам, утвержденные Приказом ЗАО «Р.» от 14.10.2005 г., тарифы по картам, утвержденные приказом Банка от 20.02.2006 г.

Согласно п. 2.12 Условий по картам любые изменения и дополнения в Условия и (или) Тарифы с момента вступления их в силу равно распространяются на всех лиц, заключивших договор с Банком, в том числе на тех, кто заключил договор ранее даты вступления изменений в силу. В случае несогласия с изменениями или дополнениями, внесенными в Условия и (или) тарифы, клиент вправе до вступления в силу таких изменений или дополнений отказаться от договора.

Пунктом 2.11 Условий по картам, утвержденных приказом от 14.10.2005 г., установлено, что в случае изменения Банком Условий и (или) Тарифов, Банк уведомляет об этом Клиента не позднее, чем за 10 календарных дней до даты введения в действие таких изменений, любым из следующих способов (по выбору Банка):

2.11.1. путем размещения печатных экземпляров новых редакций названных документов на информационных стендах в отделениях Банка;

2.11.2. путем размещения указанной информации на веб-сайте Банка в сети Интернет.

Из материалов дела следует, что на момент обращения Ш.А.Э. к ЗАО «Р.» с заявлением о выпуске карты и на момент совершения Ш.А.Э. операции по получению наличных денежных средств в размере 6000 руб. с использованием кредитного лимита (начало действия карты – 21.06.2006 г.) ЗАО «Р.» была установлена процентная ставка в размере 23% годовых.

Указанная ставка действовала до 05.07.2007 г.

Приказом ЗАО «Р.» от 05.07.2007 г. были внесены изменения в Тарифы по картам «Р.», согласно которым изменен размер процентов, начисляемых по кредиту (на сумму кредита, предоставляемого для осуществления расходных операций по оплате товаров, – 22%, на сумму кредита, предоставляемого для осуществления иных операций, в том числе на сумму кредита, предоставляемого для оплаты клиентом банку начисленных плат, комиссий и процентов за пользование кредитом и иных платежей в соответствии с Условиями, – 36%).

Расчет суммы задолженности по кредиту с использованием карты произведен ЗАО «Р.», исходя из условий, указанных в Приказе ЗАО «Р.» от 05.07.2007 г.

Взыскивая с Ш.А.Э. в пользу ЗАО «Р.» сумму задолженности в размере 35074,18 руб., из которых сумма по основному долгу – 31770 руб. 09 коп., неустойка - 3304 руб. 09 коп., мировой судья (и с ним согласился суд апелляционной инстанции) пришел к выводу о том, что расчет данной задолженности соответствует условиям договора, заключенного между ЗАО «Р.» и Ш.А.Э.

Доводы Ш.А.Э. о несоответствии условий договора требованиям закона, изложенные во встречном иске, а впоследствии в апелляционной жалобе и в судебных заседаниях, оставлены мировым судьей и судом апелляционной инстанции без внимания и соответствующей оценки.

В апелляционном решении вообще отсутствуют мотивы, по которым отклонены доводы апелляционной жалобы Ш.А.Э., что не соответствует требованиям ст.ст. 195-198, 327, 329 ГПК РФ.

Вышеуказанные выводы мирового судьи (с чем согласился суд апелляционной инстанции) о том, что расчет суммы задолженности с учетом увеличения процентной ставки с 23% до 36% является правильным, не соответствуют требованиям закона.

Согласно п. 1 ст. 422 ГК РФ договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными

правовыми актами (императивными нормами), действующим в момент его заключения.

В силу п. 1 ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей» условия договора, ущемляющие права потребителей по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами Российской Федерации в области защиты прав потребителей, признаются недействительными.

Пунктом 1 статьи 450 ГК РФ определено, что изменение договора возможно по соглашению сторон, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другими законами или договором.

Согласно ст. 310 ГК РФ односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом. Односторонний отказ от исполнения обязательства, связанного с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, и одностороннее изменение условий такого обязательства допускаются также в случаях, предусмотренных договором, если иное не вытекает из закона или существа обязательства.

Статьей 9 ФЗ от 26.01.1996 г. №15-ФЗ «О введении в действие части второй Гражданского кодекса РФ» определено, что в случаях, когда одной из сторон в обязательстве является гражданин, использующий, приобретающий, заказывающий либо имеющий намерение приобрести или заказать товары (работы, услуги) для личных бытовых нужд, такой гражданин пользуется правами стороны в обязательстве в соответствии с ГК РФ, а также правами, предоставленными потребителю Законом о защите прав потребителей и изданными в соответствии с ним иными правовыми актами.

Как разъяснил Пленум Верховного Суда Российской Федерации в постановлении от 29 сентября 1994 года №7 «О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей», в тех случаях, когда отдельные виды гражданско-правовых отношений с участием потребителей помимо норм Гражданского кодекса Российской Федерации регулируются и специальными законами Российской Федерации, к отношениям, вытекающим из таких договоров, Закон Российской Федерации «О защите прав потребителей» может применяться в части, не противоречащей Гражданскому кодексу Российской Федерации и специальному закону. При этом специальные законы, принятые до введения в действие части второй Граждан-

ского кодекса Российской Федерации, применяются к указанным правоотношениям в части, не противоречащей Гражданскому кодексу Российской Федерации и Закону Российской Федерации «О защите прав потребителей».

Гражданский кодекс РФ, Закон РФ «О защите прав потребителей» и иные федеральные законы не предусматривают право банка на одностороннее изменение процентной ставки по кредитным договорам, заключенным с гражданами-потребителями.

Специальным законом в сфере кредитования по отношению к нормам Гражданского кодекса Российской Федерации является ФЗ «О банках и банковской деятельности».

Поскольку названный Федеральный закон принят до введения в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации, его положения применяются к правоотношениям в части, не противоречащей Гражданскому кодексу Российской Федерации и Закону Российской Федерации «О защите прав потребителей».

Согласно ст. 29 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» (в редакции, действующей на момент заключения кредитного договора) кредитная организация не имеет права в одностороннем порядке изменять процентные ставки по кредитам, вкладам (депозитам), комиссионное вознаграждение и сроки действия этих договоров с клиентами, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом или договором с клиентом.

Как указано в постановлении Конституционного Суда РФ от 23.02.1999 г. №4-П «По делу о проверке конституционности положений части второй статьи 29 ФЗ «О банках и банковской деятельности», гражданин является экономически слабой стороной и нуждается в особой защите своих прав, что влечет необходимость ограничить свободу договора для другой стороны, то есть для банка.

Таким образом, включение банком в кредитный договор, заключаемый с гражданином, условия о возможности одностороннего изменения условий договора ущемляет установленные законом права потребителя и не соответствует закону (п. 1 ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей», ст. 168 ГК РФ).

Положения вышеуказанных норм материального права не были учтены судами при рассмотрении дела, что привело к ошибочному выводу о соответствии закону условий кредитного договора, заключенного между Ш.А.Э. и ЗАО

«Р.» о праве банка в одностороннем порядке производить по своему усмотрению повышение процентной ставки.

Практика рассмотрения споров, связанных с размером задолженности, и возражений должников в части несоответствия закону условия кредитного договора об очередности погашения требований по денежному обязательству при недостаточности суммы произведенного платежа (ст. 319 ГК РФ) противоречива. Анализ дел, представленных для обобщения судебной практики, выявил наличие двух правовых позиций по применению положений ст. 319 ГК РФ, согласно которой сумма произведенного платежа, не достаточная для исполнения денежного обязательства полностью, при отсутствии иного соглашения погашает прежде всего издержки кредитора по получению исполнения, затем – проценты, а в оставшейся части – основную сумму долга.

Предметом спора или возражений заемщиков при взыскании суммы долга по кредитному договору являлся пункт кредитного договора, согласно которому при недостаточности денежных средств для оплаты обязательств клиент банка направляет денежные средства в погашение начисленной неустойки и штрафа вперед погашения процентов по договору и суммы основного долга по кредиту.

При отказе в удовлетворении требований о признании данного пункта кредитного договора ничтожным или возражений заемщиков необоснованными, суды ссылались на свободу договора (ст. 421 ГК РФ), диспозитивность ст. 319 ГК РФ и то, что данное условие договора не противоречит закону.

При удовлетворении требований заемщиков о признании вышеуказанного условия кредитного договора незаконным или признании возражений должников в части применения ст. 319 ГК РФ обоснованными, суды исходили из того, что данная норма не регулирует отношения, связанные с привлечением должника к ответственности за нарушение обязательства (глава 25 ГК РФ), а определяет порядок исполнения денежного обязательства, которое должник принял на себя при заключении договора.

Соглашением сторон может быть изменен порядок погашения только тех требований, которые названы в статье 319 ГК РФ.

Согласно п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ №13/14 от 08.10.1998 г. «О практике применения положе-

ний Гражданского кодекса РФ о процентах за пользование чужими денежными средствами» при применении норм об очередности погашения требований по денежному обязательству при недостаточности суммы произведенного платежа (ст. 319 ГК РФ) судам следует исходить из того, что под процентами, погашаемыми ранее основной суммы долга, понимаются проценты за пользование денежными средствами, подлежащие уплате по денежному обязательству, в частности, проценты за пользование суммой займа, кредита, аванса, предоплаты и т.д. Проценты, предусмотренные ст. 395 ГК РФ за неисполнение или просрочку исполнения денежного обязательства, погашаются после суммы основного долга.

Соглашение, предусматривающее, что при исполнении должником денежного обязательства не в полном объеме требования об уплате неустойки, процентов, предусмотренных статьей 395 Кодекса, или иные связанные с нарушением обязательства требования погашаются ранее требований, названных в статье 319 Кодекса, противоречит смыслу данной статьи и является ничтожным (статья 168 ГК РФ). Данная правовая позиция является правильной, поскольку соответствует требованиям закона.

Анализ дел, представленных судами города и области для обобщения судебной практики, показал, что при рассмотрении споров заемщики не обращались к суду с письменными заявлениями о применении ст. 333 ГК РФ. **Имели место обращения заемщиков в форме объяснений** по существу заявленных исковых требований банков о применении ст. 333 ГК РФ. Данные объяснения фиксировались в протоколах судебных заседаний.

В основном суды применяли положения ст. 333 ГК РФ по собственной инициативе в случае установления явной несоразмерности неустойки последствиям нарушения обязательств. В 98% дел статья 333 ГК РФ применялась судами в отношении граждан-заемщиков по потребительским кредитам. При этом судами применялись 2 способа снижения неустойки:

- рассчитывался размер неустойки, предусмотренный договором (или за основу брался расчет суммы неустойки, представленный банком, в случае если этот расчет не оспаривался ответчиком), и установленный размер неустойки снижался судом до определенной суммы.

- рассчитывался размер неустойки по аналогии со ст. 395 ГК РФ, то есть снижалась не сумма неустойки, а процентная ставка.

Обобщение практики показало, что в среднем размер неустойки, установленный договором и определенный судом на момент разрешения спора (или на момент предъявления иска), снижался судом в 2-3 раза.

Основной мотив для применения ст. 333 ГК РФ – явная несоразмерность неустойки последствиям нарушения обязательства. При этом какие-либо доказательства, подтверждающие данную несоразмерность, ответчиками не представлялись. Анализ исследованных дел показал, что ответчиками также не были представлены какие-либо доказательства, подтверждающие их тяжелое материальное состояние, наличие иждивенцев и т.п. обстоятельства, на которые они ссылались как на основание для применения ст. 333 ГК РФ.

Следует обратить внимание на то, что применение судом ст. 333 ГК РФ не может быть произвольным, а при разрешении вопроса о снижении размера неустойки ответчиком должны быть представлены доказательства явной несоразмерности неустойки последствиям нарушения обязательства, как например, изменение процентной ставки по аналогичным кредитам, изменение цен на товары, услуги и т.п. обстоятельства.

Примеры:

1. Банк В. обратился в суд с иском к ООО «Л.», С.Л.Ю., С.А.А., Т.А.А. о взыскании задолженности, обращении взыскания на заложенное имущество, просил взыскать, в том числе, неустойку за несвоевременное погашение заемщиком кредита и уплату процентов из расчета 0,1% от суммы просроченной задолженности за каждый день просрочки по кредитному соглашению, что соответствует 36% годовых.

Суд, с учетом положений ст.ст. 329, 421, 332, 330, 333 ГК РФ, п. 42 Постановления Пленума ВС РФ №6, Пленума ВАС РФ №8 от 01.07.1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой ГК РФ», указал, что гражданское законодательство предусматривает неустойку в качестве способа обеспечения исполнения обязательств и меры имущественной ответственности за их неисполнение или ненадлежащее исполнение, а право снижения размера неустойки предоставлено суду в целях устранения явной ее несоразмерности последствиям нарушения обязательств независимо от того, является неустойка законной или договорной. При оценке таких последствий судом могут приниматься во внимание, в том

числе, обстоятельства, не имеющие прямого отношения к последствиям нарушения обязательства (цена товаров, работ, услуг, сумма договора и т.п.).

На дату вынесения решения суда ставка рефинансирования Банка России составляет 8,25% годовых.

Суд считает неустойку в размере 36% годовых не соразмерной последствиям нарушения обязательства и полагает необходимым применить ст. 333 ГК РФ и уменьшить неустойку, взыскиваемую с заемщика, до 8,25%, что составит: 3034,54 руб.: 36% x 8,25% = 695,41 руб. – пени на проценты;

81805,55 руб.: 36% x 8,25% = 18747,11 руб. – пени по просроченному долгу.

2. ОАО «С.», ОАО «Г.», М.В.И., ГК «А.» обратились в суд с иском взыскания задолженности по кредитным договорам, договору займа к Е.Е.В., Е.Е.В., Е.В.В., Е.Е.В., П.Г.К., Х.Е.И.

ОАО «С.» просил расторгнуть кредитный договор от 23 декабря 2008 г., заключенный с Е.В.В., и взыскать солидарно с ответчиков Е.В.В., Е.Е.В., Е.Е.В., П.Г.К., несовершеннолетней Е.Е.В., а также поручителя Х.Е.И. задолженность по кредитному договору от 23.12.2008 г. - 2179111 руб. 80 коп., госпошлину - 19355 руб. 55 коп.

ОАО «Г.» просил взыскать солидарно с ответчиков Е.В.В., Е.Е.В., Е.Е.В., П.Г.К., несовершеннолетней Е.Е.В. задолженность по кредитному договору от 21 февраля 2008 г. по состоянию на 19.01.2011 г. в сумме, эквивалентной 106871,91 долларов США в рублях по курсу ЦБ РФ на день исполнения решения; проценты за пользование кредитом, начиная с 20.01.2011 г. по день фактического исполнения обязательства по возврату суммы основного долга с суммы основного долга, исходя из процентной ставки, предусмотренной кредитным договором 11% годовых; обратить взыскание на заложенное имущество: обыкновенные именные акции второго выпуска ОАО «Г.» в количестве 11220 штук, номинальной стоимостью 5 руб. каждая, принадлежащие Е.В.В. на праве собственности и находящиеся в залоге у ОАО «Г.», путем реализации на торгах организатора торговли на рынке ценных бумаг по цене не ниже средневзвешенной цены этих ценных бумаг за последний час торгов предыдущего торгового дня.

М.В.И. просил взыскать с ответчиков Е.Е.В., Е.В.В., Е.Е.В., П.Г.К., несовершеннолетней Е.Е.В. солидарно задолженность по договору займа денежных средств от 19.12.2008

г. в сумме 1050000 рублей, неустойку за просрочку возврата займа за период с 31.01.2009 г. по 27.09.2010 г. в размере 134946 руб. 88 коп., а с 28.09.2010 г. по день фактической уплаты денежных средств по ставке рефинансирования ЦБ РФ, установленной на дату вынесения решения суда; расходы по уплате госпошлины 14011 руб. 17 коп., расходы на оплату юридической помощи 10000 руб.

ГК «А.» по перешедшему от ЗАО «Н.» праву требования просил взыскать солидарно с Е.В.В., Е.Е.В., Е.Е.В., несовершеннолетней Е.Е.В., П.Г.К. задолженность по договору на открытие кредитной линии от 28.12.2007 г. в сумме 905387 руб. 22 коп., задолженность по кредитному договору от 30.05.2008 г. в сумме 761570 руб. 85 коп., всего 1666958 руб. 07 коп.; обратить взыскание на заложенное имущество, установив начальную продажную цену в размере залоговой стоимости заложенного имущества; взыскать расходы по оплате госпошлины 24653 руб. 87 коп.

ОАО «Г.» просил взыскать с ответчика Е.Е.В. задолженность по кредитному договору от 5 июня 2008 г., заключенному между банком и Е.Е.В., по состоянию на 19.01.2011 г. в сумме, эквивалентной 87539,51 долларов США в рублях по курсу ЦБ РФ на день исполнения решения; проценты за пользование кредитом, начиная с 20.01.2011 г. по день фактического исполнения обязательства по возврату суммы основного долга с суммы основного долга, исходя из процентной ставки, предусмотренной кредитным договором - 12% годовых; обратить взыскание на заложенные обыкновенные именные акции второго выпуска ОАО «Г.» в количестве 8780 штук, номинальной стоимостью 5 руб. каждая, принадлежащие Е.В.В. на праве собственности и находящиеся в залоге у ОАО «Г.», путем реализации на торгах организатора торговли на рынке ценных бумаг по цене не ниже средневзвешенной цены этих ценных бумаг за последний час торгов предыдущего торгового дня.

Решением Московского районного суда г. Нижнего Новгорода от 3 марта 2011 года иск ОАО «С.» удовлетворен, взыскание произведено в пределах стоимости перешедшего к Е.Е.В., Е.Е.В., Е.В.В., несовершеннолетней Е.Е.В., П.Г.К. наследственного имущества после смерти Е.В.В.; с Е.Е.В., Е.Е.В., Е.В.В., О.О.А., действующей в интересах несовершеннолетней Е.Е.В., П.Г.К., Х.Е.И. в пользу ОАО «С.» взысканы расходы по уплате госпошлины по 3215 руб. 93 коп. с каждого;

- в удовлетворении встречного иска О.О.А., действующей в интересах несовершеннолетней Е.Е.В., отказано;

- иск М.В.И. удовлетворен, взыскание произведено в пределах стоимости перешедшего к Е.Е.В., Е.Е.В., Е.В.В., несовершеннолетней Е.Е.В., П.Г.К. наследственного имущества после смерти Е.В.В.; с Е.Е.В., Е.Е.В., Е.В.В., О.О.А., действующей в интересах несовершеннолетней Е.Е.В., П.Г.К., в пользу М.В.И. взысканы расходы по уплате госпошлины по 2802 руб. 40 коп. с каждого;

- иск ОАО «Г.» удовлетворен частично:

- с Е.Е.В., Е.Е.В., Е.В.В., О.О.В., действующей в интересах несовершеннолетней Е.Е.В., П.Г.К. в пользу ОАО «Г.» солидарно взыскана задолженность по кредитному договору от 21 февраля 2008 г., состоящая из суммы основного долга – 1703112 руб. 83 коп., процентов за пользование кредитом – 185436 руб. 78 коп., пени за просрочку возврата кредита – 286277 руб., пени за просрочку уплаты процентов за пользование кредитом – 2862 руб. 77 коп., а всего - 2177689 руб. 38 коп.; проценты за пользование кредитом, начиная с 20.01.2011 г. года по день фактического исполнения обязательств по возврату суммы основного долга в размере 1703112 руб. 83 коп., исходя из 11% годовых с суммы основного долга; обращено взыскание на заложенное имущество: обыкновенные именные акции второго выпуска ОАО «Г.» в количестве 11220 штук номинальной стоимостью 5 (пять) рублей каждая, принадлежащие Е.В.В. на праве собственности, что подтверждается выпиской по счету Депозитариума в филиале «Г.» (открытого акционерного общества) в г. Н. Новгороде, и находящиеся в залоге у «Г.» (Открытого акционерного общества) на основании Договора залога ценных бумаг от 21.02.2008 г., путем продажи на торгах организатора торговли на рынке ценных бумаг по цене не ниже средневзвешенной цены этих ценных бумаг за последний час торгов предыдущего торгового дня; взыскание произведено в пределах стоимости перешедшего к Е.Е.В., Е.Е.В., Е.В.В., несовершеннолетней Е.Е.В., П.Г.К. наследственного имущества после смерти Е.В.В.; с Е.Е.В., Е.Е.В., Е.В.В., О.О.А., действующей в интересах несовершеннолетней Е.Е.В., П.Г.К., в пользу ОАО «Г.» взысканы расходы по уплате госпошлины по 3707 руб. 97 коп. с каждого;

- с Е.Е.В. в пользу ОАО «Г.» взыскана задолженность по кредитному договору от 5 июня 2008 г., состоящая из суммы основного долга

– 1 639 279 руб. 36 коп., процентов за пользование кредитом – 122368 руб. 78 коп., пени за просрочку возврата кредита – 429415 руб. 50 коп., а всего - 2191063 руб. 28 коп.; проценты за пользование кредитом, начиная с 20.01.2011 г. года по день фактического исполнения обязательств по возврату суммы основного долга в размере 1639279 руб. 36 коп., исходя из 12% годовых с суммы основного долга; обращено взыскание на заложенное имущество: обыкновенные именные акции второго выпуска ОАО «Г.» в количестве 8780 штук номинальной стоимостью 5 (пять) рублей каждая, принадлежащие Е.В.В. на праве собственности, что подтверждается выпиской по счету Депозитариума в филиале «Г.» (открытого акционерного общества) в г. Н. Новгороде, и находящиеся в залоге у «Г.» (Открытого акционерного общества) на основании Договора залога ценных бумаг от 05.06.2008 г., путем продажи на торгах организатора торговли на рынке ценных бумаг по цене не ниже средневзвешенной цены этих ценных бумаг за последний час торгов предыдущего торгового дня; взыскание произведено в пределах стоимости перешедшего к Е.Е.В., Е.Е.В., Е.В.В., несовершеннолетней Е.Е.В., П.Г.К. наследственного имущества после смерти Е.В.В.; с Е.Е.В., Е.Е.В., Е.В.В., О.О.А., действующей в интересах несовершеннолетней Е.Е.В., П.Г.К., в пользу ОАО «Г.» взысканы расходы по уплате госпошлины по 3596 руб. 67 коп. с каждого;

- иск ГК «А.» удовлетворен; взыскание произведено в пределах стоимости перешедшего к Е.Е.В., Е.Е.В., Е.В.В., несовершеннолетней Е.Е.В., П.Г.К. наследственного имущества после смерти Е.В.В.; с Е.Е.В., Е.Е.В., Е.В.В., О.О.А., действующей в интересах несовершеннолетней Е.Е.В., П.Г.К., в пользу ГК «А.» взысканы расходы по уплате госпошлины по 3306 руб. 96 коп. с каждого.

Оставляя решение суда без изменения, в том числе в части взыскания неустойки, судебная коллегия указала, что выводы суда в части определения размера взысканной с ответчиков в пользу ОАО «Г.» неустойки (пени) по кредитным договорам от 21 февраля 2008 г. (заключен между Банком и Е.В.В.) и от 5 июня 2008 г. (заключен между Банком и Е.Е.В.), являются правильными.

Статьей 819 ГК РФ предусмотрено, что по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются передать денежные средства (кредит) заемщику в разме-

ре и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на неё.

В соответствии со ст.ст. 309, 310 ГК РФ обязательства должны исполняться в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Глава 25 ГК РФ предусматривает правила, обеспечивающие правовое регулирование трех форм (мер) гражданско-правовой ответственности, применяемых при нарушении обязательств: возмещение убытков (ст. 393), взыскание неустойки (ст. 394) и уплата процентов годовых за пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате (ст. 395).

Согласно ч. 1 ст. 330 ГК РФ неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков.

Если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку (ст. 333 ГК РФ).

По смыслу норм права, регулирующих вопросы взыскания неустойки, размер неустойки определяется, исходя из всего периода нарушения обязательства, при этом должны учитываться общая сумма неустойки и общие последствия нарушения обязательств. Критерии для установления несоразмерности судом также устанавливаются, исходя из превышения общей суммы неустойки суммы возможных убытков, длительности неисполнения обязательства.

Исходя из установленных обстоятельств дела, судебная коллегия полагает правильным вывод суда о несоразмерности заявленной Банком неустойки и взыскании с соответствующих ответчиков неустойки с учетом требований ст. 333 ГК РФ, носящих диспозитивный характер и предполагающих дискреционные полномочия суда по уменьшению неустойки при несоразмерности последствий нарушения обязательства.

Обобщение судебной практики показало, что судами рассматривались споры об обращении взыскания на заложенное имущество в виде жилого помещения. При разрешении таких споров суды руководствовались положениями ст. 348 ГК РФ, ст.ст. 3, 54, 54.1, 77, 78 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)». Судами также учитывалось то, что в случае если допущенное должником нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя явно несоразмерен стоимости заложенного имущества, обращение взыскания на заложенное имущество в судебном порядке невозможно. По общему правилу, если не доказано иное, нарушение обеспеченного залогом обязательства является крайне незначительным, а размер требований залогодержателя явно несоразмерен стоимости заложенного имущества при наличии следующих условий:

- сумма неисполненного обязательства составляет менее 5% от размера оценки предмета ипотеки по договору об ипотеке;

- период просрочки исполнения обязательства, обеспеченного залогом, составляет менее трех месяцев.

Обращение взыскания на имущество, заложенное для обеспечения обязательства, исполняемого периодическими платежами, допускается при систематическом нарушении сроков их внесения, то есть при нарушении сроков внесения платежей более трех раз в течение 12 месяцев независимо от размера и срока просрочки. При этом данное условие может быть изменено в договоре об ипотеке.

В соответствии с п. 2 ст. 348 ГК РФ, п. 1 ст. 54 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» в обращении взыскания на имущество, заложенное по договору об ипотеке, может быть отказано, если допущенное должником нарушение обеспеченного ипотекой обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя вследствие этого явно несоразмерен стоимости заложенного имущества, за исключением случая, предусмотренного пунктом 2 ст. 50 Закона.

Из содержания данных норм следует, что отказ в обращении взыскания на заложенное имущество возможен при наличии одновременно двух условий:

- крайней незначительности допущенного должником нарушения обеспеченного залогом обязательства;

- явной несоразмерности вследствие этого размера требований залогодержателя стоимости заложенного имущества.

Судами удовлетворялись требования банков об обращении взыскания на жилое помещение, если оно являлось единственным пригодным для постоянного проживания или на его приобретение были использованы средства семейного (материнского) капитала, в том случае, если кредит был взят на приобретение этого жилого помещения.

Пример: Решением Д-го городского суда Нижегородской области с Т.Н.В. в пользу ОАО «Банк У.» взыскана задолженность по кредитному договору в сумме 1552055,5 руб., расходы по уплате госпошлины.

В обращении взыскания на заложенное имущество – квартиру, находящуюся по адресу, отказано.

Отказывая в иске об обращении взыскания на квартиру, являющуюся предметом залога, суд указал следующие причины:

- несовершеннолетний ребенок Т.С., 2008 года рождения, после рождения была зарегистрирована в эту квартиру, приобрела право на жилое помещение и другого жилья не имеет;

- квартира приобретена на средства ОАО «Банк У.» в ½ доле и ½ доле личных средств ответчицы, в квартире сделан ремонт за счет средств ответчицы, что явилось увеличением стоимости квартиры за счет средств ответчицы, что подтверждается увеличением начальной цены продажи квартиры;

- имеется возможность погашения задолженности ответчицей перед Банком без наложения взыскания на квартиру, что подтверждается доводами представителя ответчицы и распиской, представленной в судебном заседании;

- обращение взыскания на предмет ипотеки – квартиру – не утрачивается в дальнейшем в процессе исполнения решения суда, что соответствует п. 5.4 кредитного договора.

Отменяя решение суда в части отказа в иске об обращении взыскания на квартиру, судебная коллегия в кассационном определении указала на неправильное толкование судом норм материального права – ст. 54.1, ст. 77 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

При разрешении спора было установлено, что, начиная с декабря 2008 г. ответчик не исполняет обязательства по кредитному договору, оснований, установленных ст.ст. 54.1, 77 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», для отказа в иске об обращении взыскания на квартиру, являющуюся предметом ипотеки, не имеется.

Факт проживания в квартире несовершеннолетнего ребенка правового значения не имеет, поскольку Т.С. была вселена в спорную квартиру после того, как был зарегистрирован залог на квартиру.

Судебная коллегия приняла новое решение, обратив взыскание на спорную квартиру путем реализации недвижимого имущества на публичных торгах.

Определена начальная продажная стоимость квартиры в размере 1594000 рублей.

Право пользования спорной квартирой Т.Н.В. и Т.В.С. прекращено.

Если квартира или иное жилое помещение приобретено не за счет кредитных средств (или кредит был предоставлен на потребительские цели и не содержал указания на приобретение за счет этих средств конкретного жилого помещения) и явилось предметом ипотеки, при установлении того обстоятельства, что данное жилое помещение является единственным пригодным для проживания, судами принимались решения об отказе в удовлетворении исковых требований об обращении взыскания на такое жилое помещение.

Судами признавались ничтожными договоры ипотеки в случае, если в жилом помещении, являющимся единственным местом жительства, проживает несовершеннолетний ребенок, и при заключении договора ипотеки не было получено согласие органа опеки и попечительства (п. 2 ст. 292 ГК РФ).

Примеры:

1. АК СБ РФ обратился в суд с иском к ООО «К.», В.Д.А., В.А.А., В.Т.Н. о досрочном взыскании задолженности по кредитному договору и обращении взыскания на заложенное имущество, указывая, что согласно кредитному договору от 24 мая 2007 года с дополнительными соглашениями от 21 ноября 2008 года, от 23 января 2009 года, от 24 апреля 2009 года, от 25 июня 2009 года, ООО «К.» получило в дополнительном офисе Борского отделения СБ РФ кредит в сумме 3000000 рублей на пополнение оборотных средств на срок по 21 ноября 2008 года под 14,5% годовых. В целях обеспечения исполнения заемщиком обязательств по возврату кредита и уплате процентов были заключены: договор залога оборудования и дополнительные соглашения с ООО «К.»; договор залога с В.Т.Н., договоры поручительства с В.Д.А., В.А.А., В.Т.Н. Свои обязательства по кредитному договору от 24 мая 2007 года ООО «К.» должным образом не испол-

няет, с 26 сентября 2009 года уклоняется от уплаты задолженности, в связи с чем образовалась общая задолженность в размере 1710937,51 рублей, которую истец просит взыскать солидарно с ответчиков, обратиться взыскание на заложенное имущество В.Т.Н.: квартиру общей площадью 41,20 кв.м, в том числе жилой площадью 24,90 кв.м, расположенную на пятом этаже пятиэтажного панельного жилого дома, находящуюся в городе Семёнове Нижегородской области, и долю в праве собственности на общее имущество жилого дома.

Решением суда от 26 марта 2010 года с ООО «К.» и В.Д.А., А.А., Т.Н. солидарно в пользу АК СБ РФ взыскана задолженность по кредитному договору от 24 мая 2007 года в размере 1710937 руб. 51 коп.

В удовлетворении иска АК СБ РФ к В.Т.Н. об обращении взыскания на заложенную квартиру с определением начальной продажной цены по залоговой стоимости отказано.

В пользу АК СБ РФ взысканы судебные расходы по оплате государственной пошлины с ООО «К.», В.Д.А., В.А.А. и В.Т.Н. в размере 3163 рублей 67 копеек с каждого.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 01.06.2010 г. вышеуказанное решение оставлено без изменения по следующим основаниям.

В соответствии со ст. 348 ГК РФ взыскание на заложенное имущество для удовлетворения требований залогодержателя (кредитора) может быть обращено в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обеспеченного залогом обязательства по обстоятельствам, за которые он отвечает.

Залогодержатель приобретает право обратиться взыскание на предмет залога, если в день наступления срока исполнения обязательства, обеспеченного залогом, оно не будет исполнено, за исключением случаев, если по закону или договору такое право возникает позже либо в силу закона взыскание может быть осуществлено ранее.

Обращение взыскания не допускается, если допущенное должником нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя явно несоразмерен стоимости заложенного имущества. Если не доказано иное, предполагается, что нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя явно несоразме-

рен стоимости заложенного имущества при условии, что одновременно соблюдены следующие условия:

1) сумма неисполненного обязательства составляет менее чем пять процентов от размера оценки предмета залога по договору о залоге;

2) период просрочки исполнения обязательства, обеспеченного залогом, составляет менее чем три месяца.

Если договором о залоге не предусмотрено иное, обращение взыскания на имущество, заложенное для обеспечения обязательства, исполняемого периодическими платежами, допускается при систематическом нарушении сроков их внесения, то есть при нарушении сроков внесения платежей более чем три раза в течение двенадцати месяцев, даже при условии, что каждая просрочка незначительна.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ взыскание по исполнительным документам не может быть обращено на имущество, принадлежащее гражданину-должнику на праве собственности, в том числе жилое помещение (его части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением, за исключением указанного в настоящем абзаце имущества, если оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание.

Согласно ст. 78 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» обращение залогодержателем взыскания на заложенные жилой дом или квартиру и реализация этого имущества являются основанием для прекращения права пользования ими залогодателя и любых иных лиц, проживающих в таких жилом доме или квартире, при условии, что такие жилой дом или квартира были заложены по договору об ипотеке либо по ипотеке в силу закона в обеспечение возврата кредита или целевого займа, предоставленных банком или иной кредитной организацией либо другим юридическим лицом на приобретение или строительство таких или иных жилого дома или квартиры, их капитальный ремонт или иное неотделимое улучшение, а также на погашение ранее предоставленных кредита или займа на приобретение или строительство жилого дома или квартиры.

Таким образом, указанная норма предполагает обращение взыскания на жилое помеще-

ние, являющееся предметом ипотеки, при определенном условии – если оно заложено в обеспечение возврата кредита или целевого займа, предоставленного банком на приобретение или строительство такого жилого помещения.

Как следует из материалов дела, 24 мая 2007 года между АК СБ и ООО «К.» был заключен кредитный договор, согласно которому Банк предоставил Обществу кредит в сумме 3000000 рублей на пополнение оборотных средств на срок по 21 ноября 2008 года под 14,5% годовых.

В обеспечение обязательств по кредитному договору 12 мая 2009 года АК СБ был заключен договор ипотеки от 12 мая 2009 года с дополнительным соглашением от 25 июня 2009 года с В.Т.Н., предметом которого явилась квартира, расположенная в г. Семёнов Нижегородской области, общей площадью 41,20 кв.м, в том числе жилой площадью 24,9 кв.м. Оценочная стоимость данной квартиры определена сторонами в 1200000 рублей, залоговая стоимость - 900000 рублей.

Согласно выписке из единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним от 9 марта 2010 года квартира по указанному адресу принадлежит на праве собственности В.Т.Н.

Согласно выписке из домовой книги от 26 марта 2010 года, предоставленной ООО «Жилсервис» В.Т.Н. зарегистрирована по данному адресу с 22 сентября 1981 года.

Установлено, что указанное жилое помещение принадлежит В.Т.Н. на праве собственности на основании договора о безвозмездной передаче жилья в собственность, заключенного с Администрацией Семеновского района Нижегородской области 11 февраля 1994 года.

Учитывая, что денежные средства, полученные по кредитному договору, были направлены не на приобретение квартиры, являющейся предметом залога по договору ипотеки, которая является также единственным жильем В.Т.Н., суд первой инстанции пришел к правильному выводу об отказе в удовлетворении требований истца в части обращения взыскания на заложенное имущество.

2. ОАО «А.» обратилось в суд с иском к Г.Н.Б., Г.М.А., Г.К.А. о взыскании задолженности по кредитному договору, обращении взыскания на заложенное имущество, указав, что 07.05.2007 г. с Г.Н.Б. был заключен кредитный договор, в соответствии с которым ОАО «Н.» предоставило ей ипотечный жилищный кредит в размере 800000 руб. сроком на 180 месяцев под 11%

годовых для приобретения в общую долевую собственность Г.Н.Б., Г.М.А., Г.К.А. квартиры в г. Н. Новгороде. В свою очередь Г.Н.Б. взяла на себя обязательство ежемесячно погашать сумму кредита. Начиная с февраля 2008 г. она платежи не производит, тем самым взятые на себя обязательства по погашению кредита не выполняет. Законным владельцем закладной в настоящее время является Агентство. Истец просил взыскать с Г.Н.Б. задолженность на 28.08.2009 г. по основному долгу – 785515 руб. 64 коп., процентам - 132621 руб.99 коп., пени - 94016 руб. 48 коп., расходы по оплате госпошлины - 2000 руб., обратить взыскание на заложенное имущество - жилое помещение, расположенное по адресу.

Заочным решением от 2 ноября 2009 года постановлено: взыскать с Г.М.А. в пользу ОАО «А.» задолженность по кредитному договору в размере 1012154 руб. 11 коп.; обратить взыскание на заложенное имущество Г.М.А., К.А., Н.Б. - жилое помещение; определить начальную продажную цену заложенного имущества, с которой начинаются торги, в размере 2245000 рублей; взыскать с Г.М.А., К.А., Н.Б. расходы по оплате госпошлины - 2000 рублей солидарно.

Определением суда от 27 февраля 2010 г. внесены исправления в резолютивную часть заочного решения, указано на взыскание с Г.Н.Б. в пользу ОАО «А.» задолженности по кредитному договору в размере 1012154,11 руб.; обращение взыскания на заложенное имущество Г.М.А., К.А., Н.Б. – жилое помещение; определена начальная продажная цена заложенного имущества, с которой начинаются торги в размере 2245000 руб.; с Г.К.А., Н.Б. взысканы расходы по оплате госпошлины – 2000 руб. солидарно.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 30.03.2010 г. вышеуказанное решение в части обращения взыскания на заложенное имущество оставлено без изменения по следующим основаниям.

В соответствии со ст.ст. 309, 310 ГК РФ обязательства должны исполняться в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Статьей 819 ГК РФ предусмотрено, что по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются передать денежные средства (кредит) заемщику в разме-

ре и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на неё.

Согласно ст. 811 ГК РФ, если иное не предусмотрено законом или договором займа, в случаях, когда заемщик не возвращает в срок сумму займа, на эту сумму подлежат уплате проценты в размере, предусмотренном п. 1 ст. 395 ГК РФ, со дня, когда она должна была быть возвращена, до дня ее возврата займодавцу независимо от уплаты процентов, предусмотренных п. 1 ст. 809 ГК РФ.

Если 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 причитающимися процентами.

Залоговые правоотношения регулируются следующими правовыми актами: ГК РФ, Законом РФ от 29.05.1992 г. №2872-1 «О залоге», который действует в части, не противоречащей ГК РФ и ФЗ от 16.07.1998 г. №102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

В соответствии со ст.ст. 337, 348 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором, залог обеспечивает требование в том объеме, какой оно имеет к моменту удовлетворения, в частности, проценты, неустойку, возмещение убытков, причиненных просрочкой исполнения, а также возмещение необходимых расходов залогодержателя на содержание заложенной вещи и расходов по взысканию. Взыскание на заложенное имущество для удовлетворения требований залогодержателя (кредитора) может быть обращено в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обеспеченного залогом обязательства по обстоятельствам, за которые он отвечает.

Согласно ст. 13 ФЗ от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» права залогодержателя по обеспеченному ипотекой обязательству и по договору об ипотеке могут быть удостоверены закладной, поскольку иное не установлено настоящим Федеральным законом. Закладной могут быть удостоверены права залогодержателя по ипотеке в силу закона и по обеспеченному данной ипотекой обязательству, если иное не установлено настоящим Федеральным законом. К закладной, удостоверяющей права залогодержателя по ипотеке в силу закона и по обеспеченному данной ипотекой обязательству, применяются положения,

предусмотренные для закладной при ипотеке в силу договора, если иное не установлено настоящим Федеральным законом (ч. 1).

Закладная является именной ценной бумагой, удостоверяющей следующие права ее законного владельца: право на получение исполнения по денежным обязательствам, обеспеченным ипотекой, без представления других доказательств существования этих обязательств; право залога на имущество, обремененное ипотекой (ч. 2).

Обязанными по закладной лицами являются должник по обеспеченному ипотекой обязательству и залогодатель (ч. 3).

На основании ст. 48 ФЗ от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» при передаче прав на закладную совершается сделка в простой письменной форме. При передаче прав на закладную лицо, передающее право, делает на закладной отметку о новом владельце, если иное не установлено настоящим Федеральным законом.

Передача прав на закладную другому лицу означает передачу тем самым этому лицу всех удостоверяемых ею прав в совокупности. Владельцу закладной принадлежат все удостоверенные ею права, в том числе права залогодержателя и права кредитора по обеспеченному ипотекой обязательству, независимо от прав первоначального залогодержателя и предшествующих владельцев закладной.

Из доказательств, имеющихся в материалах дела, видно, что в соответствии с договором от 07.05.2007 г. ОАО «Н.» предоставило Г.Н.Б. ипотечный жилищный кредит в размере 800000 руб. сроком на 180 месяцев под 11% годовых для приобретения в общую долевую собственность квартиры в г. Н. Новгороде.

Права залогодержателя - ОАО «Н.» на квартиру удостоверены закладной от 25.04.2007 г.

В соответствии с отметками о смене владельца на день рассмотрения настоящего спора владельцем закладной является ОАО «А.».

Банк свои обязательства по предоставлению кредита Г.Н.Б. исполнил, однако заемщик свои обязательства по кредитному договору не выполняет, погашение кредита и уплату процентов не производит с февраля 2008 г.

Доказательств, опровергающих указанное обстоятельство, ответчиком суду не представлено и в материалах дела не имеется.

20.05.2008 г. истцом направлено требование Г.Н.Б. о полном досрочном исполнении обеспеченных ипотекой денежных обязательств по кредитному договору.

Учитывая изложенное, суд обоснованно пришел к выводу об удовлетворении исковых требований законного владельца закладной, удостоверяющей права залогодержателя по обеспеченному ипотекой кредитному договору от 07.05.2007 г. - ОАО «А.».

3. ОАО «Н.» обратился в суд к ответчикам З.Р.О., З.В.А. о взыскании задолженности по кредитному договору, обращении взыскания на заложенное имущество в обоснование которого указал, что между ОАО «Н.» и ответчиками 10 июля 2008 года был заключен кредитный договор для покупки квартиры и благоустройства, направленного на улучшение технических параметров и характеристик приобретаемой квартиры, расположенной в г. Нижний Новгород на 6 этаже девятиэтажного жилого дома, состоящей из трех жилых комнат, имеющей общую площадь с учетом лоджий, балконов, веранд и террас, - 140,7 кв.м., общей площадью 134,7 кв.м., в том числе жилую площадь - 70,3 кв.м.

В соответствии с кредитным договором банк предоставляет ответчикам денежные средства в сумме 7478100 рублей на срок 240 месяцев, с начислением процентов за пользование кредитом из расчета 13% годовых, а ответчик обязуется вернуть полученную денежную сумму и уплатить проценты на неё. На основании кредитного договора кредит предоставляется путем перечисления денежных средств 30 июля 2008 года на банковский счет заемщика З.В.А., открытый в ОАО «Н.».

В соответствии с п. 3.3. кредитного договора ответчики были обязаны производить возврат кредита и уплачивать проценты на суммы кредита в размере ежемесячного аннуитетного платежа. Размер ежемесячного аннуитетного платежа составляет 87468 рублей и определяется по формуле в соответствии с п.п. 3.3.5. кредитного договора. Согласно п. 4.1.2 кредитного договора ответчики были обязаны обеспечить в день платежа (последний рабочий день каждого календарного месяца) наличие на текущем счете денежных средств в сумме, необходимой для списания ежемесячных платежей по возврату кредита и уплате процентов.

Однако обязательств, предусмотренных кредитным договором, ответчики надлежащим образом не исполняют с 31 марта 2009 года. В связи с этим на 9 ноября 2009 года образовалась задолженность в размере 7913496 рублей 48 копеек, которая состоит из: ссудной задолженности в размере 7374372 рубля 16 копеек, суммы

просроченных процентов за пользование кредитом за период с 1 марта 2009 года по 31 октября 2009 года в размере 396599 рублей 79 копеек, пени за неисполнение обязательств по возврату кредита за период с 1 апреля 2009 года по 9 октября 2009 года в размере 1003 рубля 53 копейки, пени за неисполнение обязательств по уплате процентов за пользование кредитом за период с 1 апреля 2009 года по 9 октября 2009 года в размере 17882 рубля 61 копейку, суммы текущих процентов по просроченной ссуде, начисленная за период с 1 ноября 2009 года по 9 ноября 2009 года в размере 87 рублей 32 копейки, суммы текущих процентов на остаток ссудной задолженности за период с 1 ноября 2009 года по 9 ноября 2009 года в размере 23551 рубль 07 копеек.

10 июля 2008 года между Б.Е.А. и З.В.А. был заключен договор купли-продажи квартиры. В соответствии с п. 4.4 договора купли-продажи квартиры от 10.07.2008 года и на основании ст. 77 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» с момента государственной регистрации права собственности покупателя на квартиру недвижимое имущество считается находящимся в залоге у банка, права которого удостоверяются закладной от 10.07.2008 года, зарегистрированной в УФРС Нижегородской области 25.07.2008 года. Обеспечением исполнения обязательств по указанному кредитному договору является залог недвижимого имущества: квартира (жилое) общей площадью 134,70 кв.м., расположенная по адресу.

Истец просил взыскать с ответчиков солидарно задолженность по кредитному договору в размере 7813496 рублей 48 копеек, сумму процентов за пользование кредитом в размере 13% годовых на сумму ссудной задолженности (7374372 рубля 16 копеек) с 9 ноября 2009 года по день исполнения обязательств по возврату ссудной задолженности, расходы по оплате государственной пошлины в размере 22000 рублей, а также обратиться взыскание на заложенное имущество - квартиру общей площадью 134,70 кв.м., расположенную по адресу, установив начальную продажную стоимость в размере 8309000 рублей.

Решением суда от 21 января 2010 года иск ОАО «Н.» удовлетворен частично: с З.В.А., З.Р.О. солидарно в пользу ОАО «Н.» взыскана задолженность по кредитному договору в размере 7813496 рублей 48 копеек, расходы по оплате государственной пошлины в размере 20000 рублей. В остальной части исковых требований ОАО «Н.» отказано.

Дополнительным решением суда от 25 января 2010 года с З.В.А., З.Р.О. солидарно в пользу ОАО «Н.» взысканы проценты за пользование кредитом по день вынесения решения суда (21.01.2010 года) в размере 133148,50 руб.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 1 июня 2010 г. решение суда в части отказа в удовлетворении требований ОАО «Н.» об обращении взыскания на заложенную в соответствии с Закладной от 10.07.2008 г. квартиру З.В.А. отменено и требование ОАО «Н.» удовлетворено.

Обращено в пользу ОАО «Н.» в счет погашения задолженности по кредитному договору от 10.07.2008 года взыскание на заложенное имущество - квартиру (жилое) общей площадью 134,70 кв.м., расположенную по адресу, с объявлением начальной продажной стоимости на публичных торгах в сумме 8309000,00 (восемь миллионов триста девять тысяч) рублей по следующим основаниям.

При рассмотрении требований ОАО «Н.» в части обращения взыскания на заложенное имущество З.Р.О., З.В.А. судом допущены существенные нарушения норм материального права, которые заключаются в следующем.

В соответствии со ст.ст. 309, 310 ГК РФ обязательства должны исполняться в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Статьей 819 ГК РФ предусмотрено, что по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются передать денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на неё.

Залоговые правоотношения регулируются следующими правовыми актами: ГК РФ, Законом РФ от 29.05.1992 г. №2872-1 «О залоге», который действует в части, не противоречащей ГК РФ и ФЗ от 16.07.1998 г. №102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

В соответствии со ст.ст. 337, 348 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором, залог обеспечивает требование в том объеме, какой оно имеет к моменту удовлетворения, в частности, проценты, неустойку, возмещение убытков, причиненных просрочкой исполнения, а также возмещение необходимых расходов

залогодержателя на содержание заложенной вещи и расходов по взысканию. Взыскание на заложенное имущество для удовлетворения требований залогодержателя (кредитора) может быть обращено в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обеспеченного залогом обязательства по обстоятельствам, за которые он отвечает.

На основании ст. 3 ФЗ от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» ипотека обеспечивает уплату залогодержателю основной суммы долга по кредитному договору или иному обеспечиваемому ипотекой обязательству полностью либо в части, предусмотренной договором об ипотеке. Ипотека, установленная в обеспечение исполнения кредитного договора или договора займа с условием выплаты процентов, обеспечивает также уплату кредитору (заемодатцу) причитающихся ему процентов за пользование кредитом (заемными средствами).

Если договором не предусмотрено иное, ипотека обеспечивает также уплату залогодержателю сумм, причитающихся ему:

1) в возмещение убытков и/или в качестве неустойки (штрафа, пени) вследствие неисполнения, просрочки исполнения или иного ненадлежащего исполнения обеспеченного ипотекой обязательства;

2) в виде процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами, предусмотренных обеспеченным ипотекой обязательством либо федеральным законом;

3) в возмещение судебных издержек и иных расходов, вызванных обращением взыскания на заложенное имущество;

4) в возмещение расходов по реализации заложенного имущества (ч. 1).

Если договором не предусмотрено иное, ипотека обеспечивает требования залогодержателя в том объеме, какой они имеют к моменту их удовлетворения за счет заложенного имущества (ч. 2).

Согласно ст. 77 ФЗ от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», если иное не предусмотрено федеральным законом или договором, жилой дом или квартира, приобретенные или построенные полностью либо частично с использованием кредитных средств банка или иной кредитной организации либо средств целевого займа, предоставленного другим юридическим лицом на приобретение или строительство жилого дома или квартиры, считаются находящимися в залоге с момента

государственной регистрации права собственности заемщика на жилой дом или квартиру. Залогодержателем по данному залогу является банк или иная кредитная организация либо юридическое лицо, предоставившие кредит или целевой заем на приобретение или строительство жилого дома или квартиры.

Согласно ст. 13 ФЗ от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» права залогодержателя по обеспеченному ипотекой обязательству и по договору об ипотеке могут быть удостоверены закладной, поскольку иное не установлено настоящим Федеральным законом. Закладной могут быть удостоверены права залогодержателя по ипотеке в силу закона и по обеспеченному данной ипотекой обязательству, если иное не установлено настоящим Федеральным законом. К закладной, удостоверяющей права залогодержателя по ипотеке в силу закона и по обеспеченному данной ипотекой обязательству, применяются положения, предусмотренные для закладной при ипотеке в силу договора, если иное не установлено настоящим Федеральным законом (ч. 1).

Закладная является именной ценной бумагой, удостоверяющей следующие права ее законного владельца: право на получение исполнения по денежным обязательствам, обеспеченным ипотекой, без представления других доказательств существования этих обязательств; право залога на имущество, обремененное ипотекой (ч. 2).

Обязанными по закладной лицами являются должник по обеспеченному ипотекой обязательству и залогодатель (ч. 3).

В соответствии со ст. 54.1 ФЗ от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» обращение взыскания на заложенное имущество в судебном порядке не допускается, если допущенное должником нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя явно несоразмерен стоимости заложенного имущества.

Если не доказано иное, предполагается, что нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя явно несоразмерен стоимости заложенного имущества при условии, что одновременно соблюдены следующие условия:

- сумма неисполненного обязательства составляет менее пяти процентов от размера оценки предмета ипотеки по договору об ипотеке;

- период просрочки исполнения обязательства, обеспеченного залогом, составляет менее трех месяцев.

Если договором об ипотеке не предусмотрено иное, обращение взыскания на имущество, заложенное для обеспечения обязательства, исполняемого периодическими платежами, допускается при систематическом нарушении сроков их внесения, то есть при нарушении сроков внесения платежей более трех раз в течение 12 месяцев, даже при условии, что каждая просрочка незначительна.

Из доказательств, имеющихся в материалах дела видно, что между ОАО «Н.» и З.В.А. 10 июля 2008 года был заключен кредитный договор, согласно которому Банк предоставил ответчикам для покупки и благоустройства, направленного на улучшение технических параметров и характеристик приобретаемой квартиры, расположенной на 6 этаже девятиэтажного жилого дома, состоящей из трех жилых комнат, имеющей общую площадь, с учетом лоджий, балконов, веранд и террас, 140,7 кв.м., общей площадью 134,7 кв.м., в том числе жилую площадь 70,3 кв.м., за цену 2000000 руб. в собственность созаемщика З.В.А.

В соответствии с кредитным договором банк предоставляет ответчикам денежные средства в сумме 7478100 рублей на срок 240 месяцев, с начислением процентов за пользование кредитом из расчета 13% годовых, а ответчик обязуется возратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на неё.

Обеспечением исполнения обязательств по указанному кредитному договору является залог недвижимого имущества: квартиры (жилое) общей площадью 134,70 кв.м. (п. 1.4). Права залогодержателя - ОАО «Н.» на квартиру удостоверены закладной от 10 июля 2008 г.

10 июля 2008 года между Б.Е.А. и З.В.А. был заключен договор купли-продажи квартиры.

В соответствии с п. 4.4 указанного договора и на основании ст.77 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» с момента государственной регистрации права собственности покупателя на квартиру недвижимое имущество считается находящимся в залоге у банка, права которого удостоверяются закладной от 10.07.2008 года, зарегистрированной в УФРС Нижегородской области 25.07.2008 года.

Судом установлено и не оспаривается сторонами, что Банк свои обязательства по предоставлению кредита исполнил, однако созаемщики свои обязательства по кредитному

договору по оплате ежемесячного аннуитентного платежа не исполняют с 31.03.2009 г., т.е. нарушили сроки внесения платежей более трех раз в течение 12 месяцев.

Судом с ответчиков солидарно взыскана образовавшаяся задолженность в размере 7813496 рублей 48 копеек. В данной части решение суда сторонами не оспаривается.

Отказывая в удовлетворении требования Банка об обращении взыскания на заложенную З.В.А. квартиру в счет погашения задолженности по кредитному договору, суд указал на наличие в квартире доли ребенка. Свои выводы суд первой инстанции основывает на положениях Федерального закона от 29 декабря 2006 г. N 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей».

Судебная коллегия с данным выводом суда согласиться не может, поскольку он основан на неправильном применении к спорным правоотношениям норм материального права.

Согласно ст. 10 Федерального закона от 29 декабря 2006 г. N 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» средства (часть средств) материнского (семейного) капитала в соответствии с заявлением о распоряжении могут направляться на приобретение (строительство) жилого помещения, осуществляемое гражданами посредством совершения любых не противоречащих закону сделок и участия в обязательствах (включая участие в жилищных, жилищно-строительных и жилищных накопительных кооперативах), путем безналичного перечисления указанных средств организации, осуществляющей отчуждение (строительство) приобретаемого (строящегося) жилого помещения, либо физическому лицу, осуществляющему отчуждение приобретаемого жилого помещения, либо организации, в том числе кредитной, предоставившей по кредитному договору (договору займа) денежные средства на указанные цели (ч. 1).

Жилое помещение, приобретенное с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала, оформляется в общую собственность родителей, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) и иных совместно проживающих с ними членов семьи с определением размера долей по соглашению (ч. 4).

Согласно п.п. «ж» п. 13 Правил направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных

условий (утв. постановлением Правительства РФ от 12 декабря 2007 г. N 862), в случае если жилое помещение оформлено не в общую собственность лица, получившего сертификат, его супруга, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) и иных совместно проживающих с ними членов семьи или не осуществлена государственная регистрация права собственности на жилое помещение - лицо, получившее сертификат обязано представить в уполномоченный орган Пенсионный фонд Российской Федерации заведительствованное в установленном законодательством Российской Федерации порядке письменное обязательство лица (лиц), в чью собственность оформлено жилое помещение, приобретаемое с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала, либо являющегося стороной сделки или обязательств по приобретению или строительству жилого помещения, оформить указанное жилое помещение в общую собственность лица, получившего сертификат, его супруга, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) и иных совместно проживающих с ними членов семьи (с определением размера долей по соглашению) в течение 6 месяцев после снятия обременения с жилого помещения - в случае приобретения или строительства жилого помещения с использованием ипотечного кредита (займа).

По смыслу указанных норм права средства материнского капитала могут быть использованы для погашения ипотечного кредита и до оформления права собственности ребенка на приобретаемое за счет кредитных средств жилое помещение, при этом оформление права собственности ребенка предполагается после снятия обременения с жилого помещения, т.е. в случае надлежащего исполнения обязательств по обеспеченному ипотекой кредитному договору.

Таким образом, то обстоятельство, что в ходе исполнения обязательств по кредитному договору З. использовались средства материнского капитала, не является основанием для отказа в обращении взыскания по закладной, удостоверяющей право залога жилого помещения (ипотеки), поскольку квартира приобретена ответчиком за счет кредитных средств, а право долевой собственности ребенка на квартиру на момент возникновения ипотеки оформлено не было.

Поскольку судом установлено, что ответчиками нарушены сроки внесения ежемесяч-

ных аннуитентных платежей более трех раз в течение 12 месяцев, квартира приобретена за счет кредитных средств, оснований для отказа в иске об обращении взыскания на квартиру, являющуюся предметом ипотеки, не имеется.

4. ОАО АКБ «Р.» обратился в суд с иском к Д.М.О. и Д.Н.В. о взыскании солидарно задолженности по кредитному договору в сумме 712014,82 руб., обращении взыскания на заложенное имущество – квартиру в г. Павлово Нижегородской области, принадлежащую Д.М.О. на праве собственности, установлении первоначальной цены торгов при реализации заложенного имущества с торгов равной рыночной стоимости на момент принятия решения.

В обоснование иска указано, что 22 мая 2008 г. между ЗАО «И.» и Д.М.О., Д.Н.В. был заключен кредитный договор, в соответствии с которым ЗАО «И.» предоставил заемщикам Д.М.О. и Н.В. кредит в размере 700000 рублей на срок 120 мес. на потребительские нужды путем перечисления денежных средств на счет заемщиков под 13,5% годовых. 10 июня 2008 года кредит был предоставлен. В обеспечение надлежащего исполнения обязательства заемщиков перед ЗАО «И.» Д.М.О. передал в соответствии с Договором об ипотеке квартиры от 22 мая 2008 г. в залог банку квартиру, принадлежащую ему на праве собственности, на указанную квартиру была составлена и выдана закладная.

8 декабря 2008 г. между ЗАО «И.» и АКБ «Р.» был заключен договор купли-продажи закладной. В ОАО «Р.» заемщикам был открыт счет для внесения платежей по кредиту.

С 20 августа 2009 г. ответчики не вносят ежемесячные платежи в соответствии с графиком платежей в счет погашения задолженности перед истцом. 22 сентября 2009 г. банк обратился к заемщикам с требованием о досрочном исполнении обязательств по договору, однако до настоящего времени ответчик не произвел каких-либо действий, направленных на полное или частичное погашение образовавшейся задолженности.

Впоследствии истец предъявил дополнительные иски к Д.М.О. и Н.В., а также их несовершеннолетнему сыну Д.А.М., 1995 года рождения, и Ф.Г.В. о взыскании солидарно с Д.М.О. и Н.В. задолженности: по основному долгу в сумме 670093,04 руб., процентов в размере 13,5% годовых по день исполнения обязательства; штрафных санкций (пени) – по день исполнения обязательства в размере 0,5% от суммы просроченного платежа по возврату суммы долга

и/или уплаты начисленных процентов за каждый день просрочки; признании Д.М.О., Н.В., их несовершеннолетнего сына Д.А.М. и Ф.Г.В. утратившими право пользования жилым помещением, прекращении права пользования жилым помещением и выселении.

В судебном заседании Д.М.О. и Н.В. отказались от исковых требований о признании недействительным договора об ипотеке, применении последствий недействительности сделки и возврате квартиры. Определением суда от 24 мая 2010 года прекращено производство по делу в данной части.

Встречный иск Д. в интересах несовершеннолетнего сына ОАО АКБ «Р.» не признал.

ЗАО «И.» в судебное заседание не явился, о месте и времени судебного разбирательства был извещен.

Решением суда от 24 мая 2010 года иск ОАО АКБ «Р.» удовлетворен частично: в пользу Банка с Д.М.О. и Д.Н.В. солидарно взыскана задолженность по кредитному договору: по основному долгу – 670093,04 рублей; по процентам за период с 20 мая 2009 г. по 24 мая 2010 года в сумме 89161,49 рублей; штрафные санкции (пени) за период с 20 мая 2009 г. по 24 мая 2010 года в сумме 90000 рублей, расходы по оплате государственной пошлины в сумме 7660,07 рублей; проценты по кредитному договору до дня фактического исполнения обязательства с суммы 670093,04 рублей по ставке 13,5% годовых; неустойка (пени) по кредитному договору до дня фактического исполнения обязательства в размере 0,5% от суммы просроченного платежа по возврату суммы долга 670093,04 рублей.

В иске ОАО АКБ «Р.» к Д.М.О. и Н.В. об обращении взыскания на заложенное имущество – квартиру, установлении первоначальной цены торгов при реализации заложенного имущества с торгов равной рыночной стоимости, прекращении права пользования этим жилым помещением и выселении, взыскании расходов по оплате проведения оценки; к Д.А.М., 1995 года рождения, и Ф.Г.В. о прекращении права пользования жилым помещением и выселении - отказано.

С Д.М.О. и Н.В. в доход государства взысканы расходы по государственной пошлине в сумме 4032,48 руб.

Встречный иск Д.М.О., Д.Н.В., действующих в интересах несовершеннолетнего сына Д.А.М., 1995 года рождения, к ЗАО «И.» и ОАО АКБ «Р.» о признании незаключенным договора ипотеки квартиры удовлетворен: признан незаключен-

ным договор об ипотеке квартиры от 22 мая 2008 года между ЗАО «И.» и Д.М.О.

С ЗАО «И.» и ОАО АКБ «Р.» взысканы расходы по государственной пошлине в доход государства в сумме 8471,51 руб. солидарно.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 13.07.2010 г. вышеуказанное решение в части удовлетворения встречного иска Д.М.О. и Д.Н.В., действующих в интересах несовершеннолетнего сына Д.А.М., 1995 года рождения, к ЗАО «И.» и ОАО АКБ «Р.» о признании незаключенным договора ипотеки квартиры – отменено и принято в данной части новое решение, которым в удовлетворении требования Д.М.О. и Д.Н.В., действующих в интересах несовершеннолетнего сына Д.А.М., 1995 года рождения, о признании незаключенным договора ипотеки квартиры отказано по следующим основаниям.

Судом установлено и не оспаривается сторонами ненадлежащее исполнение со стороны созаемщиков Д.М.О. и Н.В. принятых на себя обязательств по возврату долга по кредитному договору от 22 мая 2008 г., заключенному с ЗАО «И.», право требования по которому перешло к ЗАО АКБ «Р.» на основании договора купли-продажи закладной от 08.12.2008 г.

Залоговые правоотношения регулируются следующими правовыми актами: ГК РФ, Законом РФ от 29.05.1992 г. №2872-1 «О залоге», который действует в части, не противоречащей ГК РФ и ФЗ от 16.07.1998 г. №102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

В соответствии со ст.ст. 337, 348 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором, залог обеспечивает требование в том объеме, какой оно имеет к моменту удовлетворения, в частности, проценты, неустойку, возмещение убытков, причиненных просрочкой исполнения, а также возмещение необходимых расходов залогодержателя на содержание заложенной вещи и расходов по взысканию. Взыскание на заложенное имущество для удовлетворения требований залогодержателя (кредитора) может быть обращено в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обеспеченного залогом обязательства по обстоятельствам, за которые он отвечает.

Аналогичные положения содержатся и в ст.ст.16, 54.1 ФЗ от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

Согласно ст. 13 ФЗ от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» права

залогодержателя по обеспеченному ипотекой обязательству и по договору об ипотеке могут быть удостоверены закладной, поскольку иное не установлено настоящим Федеральным законом. Закладной могут быть удостоверены права залогодержателя по ипотеке в силу закона и по обеспеченному данной ипотекой обязательству, если иное не установлено настоящим Федеральным законом. К закладной, удостоверяющей права залогодержателя по ипотеке в силу закона и по обеспеченному данной ипотекой обязательству, применяются положения, предусмотренные для закладной при ипотеке в силу договора, если иное не установлено настоящим Федеральным законом (ч. 1).

Закладная является именной ценной бумагой, удостоверяющей следующие права ее законного владельца: право на получение исполнения по денежным обязательствам, обеспеченным ипотекой, без представления других доказательств существования этих обязательств; право залога на имущество, обремененное ипотекой (ч. 2).

Обязанными по закладной лицами являются должник по обеспеченному ипотекой обязательству и залогодатель (ч. 3).

На основании ст. 48 ФЗ от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» при передаче прав на закладную совершается сделка в простой письменной форме. При передаче прав на закладную лицо, передающее право, делает на закладной отметку о новом владельце, если иное не установлено настоящим Федеральным законом.

Передача прав на закладную другому лицу означает передачу тем самым этому лицу всех удостоверяемых ею прав в совокупности. Владельцу закладной принадлежат все удостоверенные ею права, в том числе права залогодержателя и права кредитора по обеспеченному ипотекой обязательству, независимо от прав первоначального залогодержателя и предшествующих владельцев закладной.

Проверяя законность выводов суда по встречному иску Д., судебная коллегия полагает их несостоятельными в связи со следующим.

Из искового заявления Д., предъявленного в защиту интересов несовершеннолетнего ребенка, усматривается, что одним из фактических оснований иска явилось указание в тексте договора об ипотеке квартиры права пользования жилым помещением только одного Д.О.М. и не указание в качестве членов его семьи жены, сына и тещи.

Судебная коллегия полагает, что при наличии у обеих сторон договора об ипотеке квартиры сведений о проживании в квартире залогодателя иных граждан на правах членов его семьи неотражение их в тексте договора не может быть признано основанием незаключения договора, поскольку договор подписан обеими сторонами, условие о проживании в закладываемом имуществе граждан согласовано сторонами в определенном виде (п.п. 2.21, 4.9 договора).

Отсутствие же согласия органа опеки и попечительства на заключение договора об ипотеке квартиры судебная коллегия оценивает как основание для признания данного договора ничтожным.

Из материалов дела видно, что в квартире, явившейся предметом залога по договору об ипотеке квартиры от 22.05.2008 г., заключенному ЗАО «И.» (залогодержатель) и Д.М.О. (залогодатель), в обеспечение исполнения обязательств по кредитному договору от 22.05.2008 г., на момент заключения договора на регистрационном учете по месту жительства состоял несовершеннолетний сын залогодателя – Д.А.М., 1995 г.р., о чем было достоверно известно Банку.

Согласно п. 4 ст. 292 ГК РФ отчуждение жилого помещения, в котором проживают находящиеся под опекой или попечительством члены семьи собственника данного жилого помещения либо оставшиеся без родительского попечения несовершеннолетние члены семьи собственника (о чем известно органу опеки и попечительства), если при этом затрагиваются права или охраняемые законом интересы указанных лиц, допускается с согласия органа опеки и попечительства.

В силу п.3 ст. 6 ФЗ от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», если предметом ипотеки является имущество, на отчуждение которого требуется согласие или разрешение другого лица или органа, такое же согласие или разрешение необходимо для ипотеки этого имущества.

По смыслу указанных норм права родитель несовершеннолетнего ребенка, являющийся собственником жилого помещения, не вправе без предварительного согласия органа опеки и попечительства совершать сделку по залогу квартиры, в которой проживает ребенок, поскольку в данном случае затрагиваются права и законные интересы несовершеннолетнего.

Согласно ст. 168 ГК РФ сделка, не соответствующая требованиям закона или иных

правовых актов, ничтожна, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения.

Поскольку в данном случае заключенный между ЗАО «И.» (залогодержатель) и Д.М.О. (залогодатель) договор об ипотеке квартиры от 22.05.2008 г. заключен без получения согласия органа опеки и попечительства, он в силу ст. 168 ГК РФ является ничтожной сделкой, поскольку не соответствует требованиям закона.

При таких обстоятельствах судебная коллегия полагает необходимым решение суда в части удовлетворения требований Д.М.О. и Д.Н.В., действующих в интересах несовершеннолетнего сына Д.А.М., 1995 года рождения, к ЗАО «И.» и ОАО АКБ «Р.» о признании незаключенным договора ипотеки квартиры – отменить и, не передавая дело на новое рассмотрение, принять в данной части новое решение, которым в удовлетворении требования Д.М.О. и Д.Н.В., действующих в интересах несовершеннолетнего сына Д.А.М., 1995 года рождения, о признании незаключенным договора ипотеки квартиры - отказать.

Учитывая, что договор об ипотеке квартиры является ничтожной сделкой, т.е. не порождает правовых последствий для ее сторон, выводы суда первой инстанции об отказе в иске ОАО АКБ «Р.» к Д.М.О. об обращении взыскания на заложенное имущество – квартиру, установлении первоначальной цены торгов при реализации заложенного имущества с торгов равной рыночной стоимости, прекращении права пользования этим жилым помещением и выселении, взыскании расходов по оплате проведения оценки; к Д.Н.В., Д.А.М., 1995 года рождения, и Ф.Г.В. о прекращении права пользования жилым помещением выселении – законны и обоснованны.

Кроме того, взыскание на заложенную квартиру, являющуюся единственным местом жительства граждан-должников, не приобретенную на средства займа, не может быть обращено по смыслу п. 1 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ и ст. 78 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ взыскание по исполнительным документам не может быть обращено на имущество, принадлежащее гражданину-должнику на праве собственности, в том числе, жилое помещение (его части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является

единственным пригодным для постоянного проживания помещением, за исключением указанного в настоящем абзаце имущества, если оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание.

Согласно ст. 78 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» обращение залогодержателем взыскания на заложенные жилой дом или квартиру и реализация этого имущества являются основанием для прекращения права пользования ими залогодателя и любых иных лиц, проживающих в таких жилом доме или квартире, при условии, что такие жилой дом или квартира были заложены по договору об ипотеке либо по ипотеке в силу закона в обеспечение возврата кредита или целевого займа, предоставленных банком или иной кредитной организацией либо другим юридическим лицом на приобретение или строительство таких или иных жилого дома или квартиры, их капитальный ремонт или иное неотделимое улучшение, а также на погашение ранее предоставленных кредита или займа на приобретение или строительство жилого дома или квартиры.

Таким образом, указанная норма предполагает обращение взыскания на жилое помещение, являющееся предметом ипотеки, при определенном условии – если оно заложено в обеспечение возврата кредита или целевого займа, предоставленных банком на приобретение или строительство такого жилого помещения.

Как следует из материалов дела, квартира является единственным местом жительства собственника Д.М.О., его супруги Д.Н.В., несовершеннолетнего сына Д.А.М., 1995 г.р. и Ф.Г.В., что подтверждается выписками из лицевого счета, сообщениями об отказе в предоставлении сведений из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Как установлено судом, кредит был предоставлен Д.М.О. и Д.Н.В. на потребительские нужды (п. 1.3 Кредитного договора). Данных о том, что заемные денежные средства были использованы Д. на приобретение или строительство квартиры, капитальный ремонт или иное неотделимое улучшение, а также на погашение ранее предоставленных кредита или займа на приобретение или строительство квартиры, сторонами не предоставлено.

Учитывая указанные обстоятельства, суд первой инстанции пришел к правильному выводу об отказе в удовлетворении требований истца в части обращения взыскания на зало-

женное имущество, поскольку они противоречат действующему гражданскому процессуальному законодательству и законодательству об ипотеке.

5. ОАО Банк «З.» обратился в суд с исковыми требованиями к Т.В.А. и К.Д.А. о взыскании задолженности по кредитному договору, обращении взыскания на заложенное имущество, указав, что 01.03.2007 г. Банк и Т.В.А. заключили кредитный договор, в соответствии с условиями которого Банк обязался предоставить заемщику кредит в размере 100000 долларов США на цели личного потребления на срок до 01.03.2012 г., а заемщик обязался вернуть указанные денежные средства в установленный срок в соответствии с графиком путем внесения ежемесячных аннуитентных платежей 25 числа каждого месяца, оплатив за пользование кредитом проценты в размере 12% годовых.

В обеспечение исполнения обязательств по данному Кредитному договору 01.03.2007 г. был заключен договор об ипотеке с К.Д.А., предметом которого является квартира общей площадью 50.70 кв.м, расположенная на I этаже дома в г. Н. Новгороде и принадлежащая залогодателью К.Д.А. на праве собственности.

Поскольку Банк свои обязательства по кредитному договору выполнил, перечислив денежные средства в размере 100000 долларов США Т.В.А., а заемщик свои обязательства по погашению кредита частями в соответствии с установленным графиком нарушает, а с марта 2009 г. вообще перестал производить оплату по кредиту, Банк просил взыскать с Т.В.А. задолженность по кредитному договору в сумме 94469.25 долларов США, включая задолженность по основному долгу в сумме 71286,40 долларов США, задолженность по основным процентам в сумме 9914,42 долларов США, неустойку в размере 13268,43 долларов США, основные проценты в размере 12% годовых, начисленные на просроченную сумму кредита (71286,40 долларов США) за период с 05.02.2010 г. по дату вынесения судебного решения, неустойку, рассчитанную в размере 24% годовых от суммы просроченной задолженности по кредиту (71286,40 долларов США) и основным процентам (9914,42 долларов США) за период с 05.02.2010 г. по дату вынесения судебного решения, а также расходы по оплате госпошлины в сумме 22312,71 руб.; обратить взыскание на заложенную по договору об ипотеке квартиру общей площадью 50.70 кв.м, расположенную в г. Н. Новгороде и принадлежащую залогодателью

К.Д.А. на праве собственности, а также взыскать с К.Д.А. расходы по оплате госпошлины в сумме 4000 руб.

Решением суда от 5 апреля 2010 года иск ОАО Банк «З.» удовлетворен в части.

С Т.В.А. в пользу Банка взыскана задолженность по кредитному договору в размере 2486145, 94 руб., а также расходы по уплате госпошлины в размере 20632,73 руб.; в остальной части в удовлетворении требований в Т.В.А. отказано.

Обращено взыскание на заложенное имущество - квартиру общей площадью 50,7 кв.м, принадлежащую К.Д.А., путем продажи с публичных торгов в форме открытого аукциона, с начальной продажной ценой в размере 3210000 руб.; с К.Д.А. в пользу ОАО Банк «З.» взысканы расходы по плате госпошлины сумме 200 руб.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 28.09.2010 г. вышеуказанное решение оставлено без изменения по следующим основаниям.

Судом установлено и в кассационной жалобе не оспаривается, что со стороны заемщика Т.В.А. имело место ненадлежащее исполнение принятых на себя обязательств по кредитному договору от 01.03.2007 г., обеспеченному договором ипотеки от того же числа, заключенным с К.Д.А., предметом которого является квартира общей площадью 50.70 кв.м, расположенная на I этаже дома в г. Н. Новгороде и принадлежащая залогодателя К.Д.А. на праве собственности.

Проверяя обоснованность выводов суда первой инстанции в части обращения взыскания на заложенное по договору об ипотеке имущество К.Д.А., судебная коллегия полагает, что суд первой инстанции полно и всесторонне исследовал обстоятельства, имеющие значение для дела, установил характер спорных правоотношений, к которым применил норму права, их регулиющую.

Залоговые правоотношения регулируются следующими правовыми актами: ГК РФ, Законом РФ от 29.05.1992 г. №2872-1 «О залоге», который действует в части, не противоречащей ГК РФ и ФЗ от 16.07.1998 г. №102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

В соответствии со ст.ст. 337, 348 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором, залог обеспечивает требование в том объеме, какой оно имеет к моменту удовлетворения, в частности, проценты, неустойку, возмещение убытков, причиненных просрочкой исполнения,

а также возмещение необходимых расходов залогодержателя на содержание заложенной вещи и расходов по взысканию. Взыскание на заложенное имущество для удовлетворения требований залогодержателя (кредитора) может быть обращено в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обеспеченного залогом обязательства по обстоятельствам, за которые он отвечает.

Аналогичные положения содержатся и в ст.ст. 16, 54.1 ФЗ от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

В соответствии со ст. 5 ФЗ от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» по договору об ипотеке может быть заложено недвижимое имущество, указанное в пункте 1 статьи 130 ГК РФ, права на которое зарегистрированы в порядке, установленном для государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, в том числе жилые дома, квартиры.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ взыскание по исполнительным документам не может быть обращено на имущество, принадлежащее гражданину-должнику на праве собственности, в том числе, жилое помещение (его части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением, за исключением указанного в настоящем абзаце имущества, если оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание.

Согласно ст. 78 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», обращение залогодержателем взыскания на заложенные жилой дом или квартиру и реализация этого имущества являются основанием для прекращения права пользования ими залогодателя и любых иных лиц, проживающих в таких жилом доме или квартире, при условии, что такие жилой дом или квартира были заложены по договору об ипотеке либо по ипотеке в силу закона в обеспечение возврата кредита или целевого займа, предоставленных банком или иной кредитной организацией либо другим юридическим лицом на приобретение или строительство таких или иных жилого дома или квартиры, их капитальный ремонт или иное неотделимое улучшение, а также на погашение ранее предоставленных кредита или займа на приобретение или строительство жилого дома или квартиры.

Обращение взыскания на заложенные жилой дом или квартиру возможно как в судебном, так и во внесудебном порядке с соблюдением правил, установленных главой IX настоящего Федерального закона.

Таким образом, указанная норма ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» предполагает обращение взыскания на жилое помещение, являющееся предметом ипотеки по договору об ипотеке.

Как следует из материалов дела, квартира, принадлежащая К.Д.А., была заложена им по договору об ипотеке от 01.03.2007 г. в обеспечение исполнения обязательств по кредитному договору от 01.03.2007 г. Договор об ипотеке зарегистрирован в установленном законом порядке.

Обстоятельства нарушения кредитного обязательства со стороны ответчика Т.В.А. подтверждены материалами дела.

Руководствуясь статьей 348 ГК РФ, статьями 50, 78 Закона об ипотеке, с учетом установленных по делу фактических обстоятельств, суд правомерно признал требования истца о взыскании задолженности по кредиту путем обращения взыскания на заложенное имущество обоснованными и подлежащими удовлетворению.

Довод кассационной жалобы о том, что на жилое помещение не может быть обращено взыскание, поскольку оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением, был предметом изучения суда первой инстанции и правомерно признан несостоятельным.

В материалы дела не были представлены доказательства, свидетельствующие о том, что названная квартира является единственным жилым помещением, пригодным для проживания К.Д.А.

Какие-либо основания, предусмотренные действующим законодательством, препятствующие обращению взыскания на заложенное недвижимое имущество, судом не установлены.

6. ЗАО «Р.» обратилось в суд с иском к Е.А.К., Е.В.М. о взыскании задолженности по кредитному договору, обращении взыскания на предмет залога, указав, что 05.04.2007 года между Е.А.К., Е.В.М. и ЗАО «Р. А.» (с 23 ноября 2007 года наименование юридического лица - ЗАО «Р.») был заключен кредитный договор, по условиям которого истец предоставил заемщикам кредит в размере 9224000 рублей сроком на 180 месяцев, процентная ставка за пользо-

вание кредитом установлена в размере 14,5% годовых. Кредит в сумме 9224000 рублей истец перечислил на счет ответчиков. Е.В.М. и А.К. обязательства в части погашения кредита и процентов по нему в соответствии с графиком платежей не исполняют. В адрес ответчиков направлялись письменные требования о досрочном возврате суммы кредита и начисленных процентов, которые удовлетворены не были. В силу п. 1.6.1. кредитного договора условием обеспечения возврата заемных средств является залог недвижимости (договор об ипотеке) земельного участка с расположенным на нем жилым домом, находящимся в г. Нижний Новгород. Истец просил суд взыскать с Е.А.К., Е.В.М. солидарно задолженность по кредитному договору в общей сумме 10170255 руб. 44 коп., расходы по оплате государственной пошлины в сумме 20000 рублей; обратить взыскание на предмет залога по договору ипотеки - земельный участок и расположенный на нем жилой дом, общей площадью 363,6 кв.м, путем продажи с публичных торгов.

При рассмотрении дела ЗАО «Р.» заявленные требования неоднократно изменяло, окончательно истец просил суд взыскать с ответчиков задолженность по кредитному договору в сумме 10225238 рублей 49 копеек, в том числе основной долг в сумме 9188870 рублей 63 копеек, проценты за пользование кредитом в сумме 1036367 рублей 86 копеек, обратить взыскание на заложенное по договору ипотеки имущество - земельный участок и расположенный на нем жилой дом путем продажи с публичных торгов, назначить общую начальную продажную стоимость имущества в сумме 13825303 рублей, из которой 12899372 рублей – начальная продажная стоимость жилого дома, 925931 рублей – начальная продажная стоимость земельного участка.

Е.А.К. обратилась в суд со встречным иском к ЗАО «Р.» о применении последствий недействительности ничтожной сделки, указав, что 5 апреля 2007 года между ней, ее супругом Е.В.М. и ЗАО «Р.» был заключен кредитный договор на сумму 9224000 рублей. В целях обеспечения исполнения обязательств по указанному договору 5 апреля 2007 года она и ЗАО «Р.» заключили договор об ипотеке (залоге недвижимости), предметом которого являются жилой дом и земельный участок общей площадью 817,00 кв.м., расположенный по этому же адресу. Оба объекта недвижимого имущества находились и находятся в собственности Е.А.К.

Считает, что договор об ипотеке (залоге недвижимости) является ничтожным, так как не соответствует требованиям закона (ст. 168 ГК РФ, п. 2 ст. 6 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)», ст. 446 ГПК РФ). На момент заключения договора ЗАО «Р.» было известно о том, что дом является единственным местом жительства для Е.А.К. и членов ее семьи. Какого-либо другого жилья ни у Е.А.К., ни у членов ее семьи в собственности или по договору найма не имеется. Е. с 1999 года постоянно проживают в спорном доме, зарегистрированы в нем с августа 2000 года. Со ссылкой на положения ст. 167 ГК РФ, ч. 2 ст. 6 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» просила суд применить последствия недействительности ничтожной сделки - договора залога недвижимого имущества, заключенного между Е.А.К. и ЗАО «Р.» 5 апреля 2007 года, прекратить ипотеку ЗАО «Р.» на жилой дом общей площадью 363,60 кв.м., в том числе жилой - 152,5 кв.м, и земельный участок общей площадью 817,00 кв.м., погасив регистрационную запись в ЕГРП об ипотеке.

Решением Нижегородского районного суда г. Нижнего Новгорода от 26 октября 2010 года исковые требования ЗАО «Р.» удовлетворены. С Е.А.К., Е.В.М. солидарно в пользу ЗАО «Р.» взыскана задолженность по кредитному договору в сумме 10225238 рублей 49 копеек. Обращено взыскание на предмет залога по договору ипотеки - земельный участок общей площадью 817 кв.м, расположенный на нем жилой дом общей площадью 363,6 кв.м, путем продажи с публичных торгов. Назначена общая начальная продажная стоимость в сумме 13825303 руб. 00 коп., из которой 12899372 рублей – начальная продажная стоимость жилого дома, 925931 рублей – начальная продажная стоимость земельного участка. В удовлетворении встречного иска Е.А.К. отказано.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 18 января 2011 года вышеуказанное решение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда от 15.06.2011 г. принятые по делу судебные постановления в части удовлетворении иска ЗАО «Р.» к Е.А.К. об обращении взыскания на заложенное по договору ипотеки имущество: земельный участок и расположенный на нем жилой дом отменены и в этой части принято новое решение, которым встречный иск Е.А.К. к ЗАО «Р.» о применении последствий не-

действительности ничтожной сделки - передачи в залог земельного участка общей площадью 817 кв.м, и расположенного на нем жилого дома общей площадью 363,6 кв. метра, по договору ипотеки (залоге недвижимости), заключенному 5 апреля 2007 года между Е.А.К. и ЗАО «Р.», удовлетворен.

Применены последствия недействительности ничтожной сделки – договора об ипотеке (залоге недвижимости), заключенного 5 апреля 2007 года между Е.А.К. и ЗАО «Р.», прекращена ипотека ЗАО «Р.» на жилой дом площадью 363,6 кв. метров и земельный участок площадью 817 кв. метров, погашены регистрационные записи об ипотеке указанного имущества в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

В иске ЗАО «Р.» к Е.А.К. об обращении взыскания на заложенное имущество отказано по следующим основаниям.

В силу ст. 168 Гражданского кодекса РФ сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима или не предусматривает иных последствий нарушения.

Частью 1 ст. 50 ФЗ «Об ипотеке» установлено, что залогодержатель вправе обратиться взыскание на имущество, заложенное по договору об ипотеке, для удовлетворения за счет этого имущества названных в статьях 3 и 4 настоящего Федерального закона требований, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обеспеченного ипотекой обязательства, в частности неуплатой или несвоевременной уплатой суммы долга полностью или в части, если договором не предусмотрено иное.

Как следует из материалов дела, 05.04.2007 года между Е.А.К., Е.В.М. и ЗАО «Р.» был заключен кредитный договор, по условиям которого кредитор предоставил заемщикам кредит в размере 9224000 рублей сроком на 180 месяцев с процентной ставкой в размере 14,5% годовых.

05.04.2007 года Е.А.К. заключила с ЗАО «Р.» договор об ипотеке (залоге недвижимости) земельного участка и жилого дома общей площадью 363,6 кв.м, расположенного на этом земельном участке,

В доме проживают и состоят на регистрационном учете Е.В.М., А.К., М.В., С.В., В.В., а также несовершеннолетняя дочь Е-ых Е.Е., 19.03.2001 года рождения, о чем имеется указание в договоре об ипотеке. Дом построен в 1999 году.

Пунктами 1.13., 1.11, 5.1 кредитного договора установлено, что датой внесения ежемесячного платежа является последний день каждого процентного периода. Процентным периодом является период времени с 16 числа предыдущего месяца по 15 число текущего месяца включительно согласно графику платежей. Неисполнение или ненадлежащее исполнение заемщиком обязательств по договору, в том числе просрочка выплаты основного долга и процентов за пользование кредитом свыше 5 рабочих дней, просрочка исполнения обязательств по внесению ежемесячных платежей более трех раз в течение 12 месяцев, является основанием для досрочного истребования задолженности.

В соответствии с пунктами 4.2.6, 4.2.7 кредитного договора при отсутствии просрочки в исполнении обязательств заемщиком из суммы ежемесячного платежа, полученного кредитором, в первую очередь погашаются обязательства по выплате начисленных процентов за расчетный период, а оставшиеся средства направляются в счет возврата суммы кредита. В случае недостаточности денежных средств заемщика для исполнения им обязательства по настоящему договору в полном объеме кредитор имеет право самостоятельно, в одностороннем порядке, установить очередность погашения требований кредитора вне зависимости от назначений платежа, указанных заемщиком.

Пунктами 7.1., 6.2.4 кредитного договора предусмотрено, что заемщик отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по настоящему договору всеми своими доходами и всем принадлежащим ему имуществом. Кредитор имеет право получить удовлетворение своих денежных требований к заемщику из стоимости заложенного недвижимого имущества, обратив на него взыскание.

Как установлено судом, кредит в сумме 9224000 рублей был выдан Е.А.К. и Е.В.М. 20 апреля 2007 года.

Из материалов дела следует, что в соответствии с графиком погашения кредита первый платеж в сумме 91608 рублей 22 копейки заемщики должны были выплатить 15.05.2007 года, второй и последующий платежи оплачивать до 15 числа каждого месяца в размере 126152, 07 рублей, ежемесячно.

Из графика платежей и представленного истцом расчета суммы задолженности усматривается, что 15 мая 2007 года заемщи-

ки должны были заплатить в счет погашения договорных процентов 91608,22 рублей, 15.06.2007 года - 113594 рубля, 15.07.2007 года - 109780,20 рубля, 15.08.2007 года - 113237,92 рубля, 15.09.2007 года - 113078,88 рубля, 15.10.2007 года - 109275,37 рубля. В период с 15.06.2007 года по 15.10.2007 года в счет оплаты основного долга в соответствии с графиком платежей истцы должны были оплатить 12557,88 рубля; 16371,87 рубля; 12914,15 рубля 13073,19 рубля; 16876,70 рубля, соответственно, не позднее 15 числа каждого последующего месяца.

Фактически платеж в сумме 12557 рублей 88 коп. в счет оплаты основного долга был внесен заемщиками 9 июля 2007 года; в сумме 12712 рублей 53 коп. - 31 июля 2007 года; в сумме 9858 рублей 96 коп. - 14 сентября 2007 года.

В обоснование доводов надзорной жалобы заявителя указывают, что выводы судов первой и кассационной инстанции о нарушении заемщиками условий кредитного договора о возврате суммы кредита не соответствуют установленным по делу обстоятельствам. Кроме того, судом не дана оценка доводам заявителей о неправомерном зачете банком 20000 рублей в счет возмещения расходов банка по оплате госпошлины в суд из внесенных в декабре 2009 года в счет погашения кредита 415000 рублей.

Эти доводы не свидетельствуют о неправомерности обжалуемых судебных постановлений в указанной части.

Принимая решение о солидарном взыскании с Е.В.М. и Е.А.К. задолженности по кредитному договору в сумме 10225238,49 рубля, суд первой инстанции правильно определил обстоятельства, имеющие значение для дела, и пришел к обоснованному выводу о наличии оснований, предусмотренных ст.ст. 811, 819 ГК РФ, для досрочного возврата суммы кредита с процентами. Этот вывод мотивирован, подтвержден доказательствами, имеющимися в материалах дела и приведенными в решении суда.

К аналогичным выводам пришел и суд кассационной инстанции.

Судом установлено и из материалов дела усматривается, что ответчики не выполнили взятые на себя по договору обязательства, нарушили условия договора, а именно нарушили график уплаты кредита и процентов за пользование кредитом, в связи с чем образовалась просроченная задолженность.

Суду первой инстанции истцом был представлен расчет задолженности, который проверен судом. Согласно указанному расчету

задолженность ответчиков перед банком по кредитному договору по состоянию на 13 мая 2010 года составила 10225238 рублей 49 копеек, в том числе сумма основного долга - 9188870 рублей 63 копейки, проценты за пользование кредитом - 1036367 рублей 86 копеек. Суд с данным расчетом согласился, поскольку оснований не доверять указанному расчету нет. Указанный расчет соответствует условиям договора и учитывает внесенные ответчиком денежные средства в сумме 400000 рублей (платеж от 07.12.2009 года) и 15000 рублей (платеж от 14.12.2009 года).

Оспаривая расчет суммы задолженности, составленный банком, Е.В.М. и А.К. свой расчет суммы задолженности не представили. Ссылка надзорной жалобы на то, что банк незаконно из платежа в размере 415000 рублей удержал 20000 рублей в счет возмещения расходов по оплате государственной пошлины по делу, подлежит отклонению, поскольку право банка самостоятельно в одностороннем порядке установить очередность погашения требований кредитора предусмотрено пунктом 4.2.7 заключенного сторонами кредитного договора.

Удовлетворяя требования ЗАО «Р.» об обращении взыскания на заложенное имущество и отказывая в иске Е.А.К. о применении последствий недействительности ничтожной сделки, районный суд и суд кассационной инстанции со ссылкой на положения ч. 1 ст. 446 ГПК РФ п. 1 ст. 50 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» пришли к выводу о том, что договор об ипотеке соответствует закону и не является ничтожной сделкой.

Абзац 2 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ устанавливает, что взыскание по исполнительным документам не может быть обращено на принадлежащее гражданину-должнику на праве собственности жилое помещение (его части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением, за исключением указанного в настоящем абзаце имущества, если оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание (аналогичная норма содержится в абз. 3 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ в отношении земельных участков).

Частями 1, 2, 3 статьи 6 Федерального закона от 16.07.1998 N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» предусмотрено, что ипо-

тека может быть установлена на указанное в статье 5 настоящего Федерального закона имущество, которое принадлежит залогодателю на праве собственности или на праве хозяйственного ведения.

Не допускается ипотека имущества, изъятого из оборота, имущества, на которое в соответствии с федеральным законом не может быть обращено взыскание.

Если предметом ипотеки является имущество, на отчуждение которого требуется согласие или разрешение другого лица или органа, такое же согласие или разрешение необходимо для ипотеки этого имущества.

В силу ст. 77 Федерального закона от 16.07.1998 N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», органы опеки и попечительства вправе дать согласие на отчуждение и (или) передачу в ипотеку жилого помещения, в котором проживают находящиеся под опекой или попечительством члены семьи собственника данного жилого помещения либо оставшиеся без родительского попечения несовершеннолетние члены семьи собственника (о чем известно органу опеки и попечительства), если при этом не затрагиваются права или охраняемые законом интересы указанных лиц.

Решение органов опеки и попечительства о даче согласия на отчуждение и (или) передачу в ипотеку жилого помещения, в котором проживают указанные лица, или мотивированное решение об отказе в таком согласии должно быть представлено заявителю в письменной форме не позднее чем через 30 дней после даты подачи заявления с просьбой дать такое согласие.

В соответствии со ст. 78 Федерального закона от 16.07.1998 N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» обращение залогодержателем взыскания на заложенные жилой дом или квартиру и реализация этого имущества являются основанием для прекращения права пользования ими залогодателя и любых иных лиц, проживающих в таких жилом доме или квартире, при условии, что такие жилой дом или квартира были заложены по договору об ипотеке либо по ипотеке в силу закона в обеспечение возврата кредита или целевого займа, предоставленных банком или иной кредитной организацией либо другим юридическим лицом на приобретение или строительство таких или иных жилого дома или квартиры, их капитальный ремонт или иное неотделимое улучшение, а также на погашение ранее предоставленных

кредита или займа на приобретение или строительство жилого дома или квартиры.

Жилой дом или квартира, которые заложены по договору об ипотеке и на которые обращено взыскание, реализуются путем продажи с торгов, проводимых в форме открытого аукциона или конкурса.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, изложенной в постановлении от 08.06.2010 № 13-П «По делу о проверке конституционности пункта 4 статьи 292 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки В.В. Чадаевой», обязанность государства обеспечивать условия для соблюдения в каждом конкретном случае баланса между интересами детей и их родителей - с учетом комплексного характера правоотношений, в которых находятся несовершеннолетние в связи с реализацией ими права пользования жилыми помещениями, принадлежащими на праве собственности их родителям, - предопределяет необходимость действенного механизма защиты жилищных прав несовершеннолетних и восстановления этих прав в случае их нарушения при отчуждении собственниками жилого помещения, в котором проживают их несовершеннолетние дети, приводящего к утрате несовершеннолетними права пользования этими жилыми помещениями. Забота о детях, их воспитание как обязанность родителей по смыслу статьи 38 (часть 2) Конституции Российской Федерации предполагают, что ущемление прав ребенка, создание ему немотивированного жизненного дискомфорта несовместимы с самой природой отношений, исторически сложившихся и обеспечивающих выживание и развитие человека как биологического вида.

Опекун не вправе без предварительного разрешения органа опеки и попечительства совершать, а попечитель - давать согласие на совершение сделок по отчуждению, в том числе обмену или дарению, имущества подопечного, сдаче его внаем (в аренду), в безвозмездное пользование или в залог, сделок, влекущих отказ от принадлежащих подопечному прав, раздел его имущества или выдел из него долей, а также любых других сделок, влекущих уменьшение имущества подопечного (пункт 2 статьи 37 ГК Российской Федерации).

Эти правила в силу пункта 1 статьи 28 ГК Российской Федерации применяются также к сделкам с имуществом несовершеннолетнего, совершаемым его родителями, которые, со-

гласно статье 64 Семейного кодекса Российской Федерации, являются законными представителями несовершеннолетних детей, выступают в защиту их прав и интересов в отношениях с любыми физическими и юридическими лицами (пункт 1) и не вправе представлять интересы своих несовершеннолетних детей, если органом опеки и попечительства установлено, что между интересами родителей и детей имеются противоречия (пункт 2). В силу статей 38 (часть 2) и 40 (часть 1) Конституции Российской Федерации во взаимосвязи с ее статьей 17 (часть 3), согласно которой осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц, родители при отчуждении принадлежащего им на праве собственности жилого помещения не вправе произвольно и необоснованно ухудшать жилищные условия проживающих совместно с ними несовершеннолетних детей, и во всяком случае их действия не должны приводить к лишению детей жилища. Иное означало бы невыполнение родителями - вопреки предписанию статьи 38 (часть 2) Конституции Российской Федерации - их конституционных обязанностей и приводило бы в нарушение статей 55 (части 2 и 3) и 56 (часть 3) Конституции Российской Федерации к уменьшению и недопустимому ограничению права детей на жилище, гарантированного статьей 40 (часть 1) Конституции Российской Федерации во взаимосвязи с ее статьей 38 (часть 2).

По смыслу статей 17 (часть 3), 38 (часть 2) и 40 (часть 1) Конституции Российской Федерации во взаимосвязи с ее статьей 35 (часть 2), при отчуждении собственником жилого помещения, в котором проживает его несовершеннолетний ребенок, должен соблюдаться баланс их прав и законных интересов. Это, однако, не означает, что при определенном стечении жизненных обстоятельств жилищные условия ребенка в принципе не могут быть ухудшены, если родители предпринимают все необходимые меры к тому, чтобы минимизировать неизбежное ухудшение, в том числе обеспечив ребенку возможность пользования другим жилым помещением.

По делу установлено, что в доме, принадлежащем на праве собственности Е.А.К., проживают кроме собственника члены ее семьи, в том числе ее несовершеннолетняя дочь Е.Е.В., 2001 года рождения. Указанный дом построен Е.А.К. в 1999 году. Другого жилья семья Е. не имеет.

При заключении договора залога вышеуказанного жилого помещения в обеспечение ис-

полнения заемщиками денежного обязательства ЗАО «Р.» был поставлен в известность о праве пользования указанным жилым помещением Е.А.К. и членами ее семьи, в том числе несовершеннолетней Е.Е.В.

Из вышеуказанных доказательств следует, что спорный дом не был заложен по договору об ипотеке либо по ипотеке в силу закона в обеспечение возврата кредита или целевого займа, предоставленного банком на приобретение этого дома, капитальный ремонт или иное неотделимое улучшение, а также на погашение ранее предоставленного кредита или займа на приобретение дома.

При заключении договора залога сведения от родителей ребенка о том, что в случае возможного отчуждения указанного жилого помещения несовершеннолетняя Е.Е.В. будет вселена в другое жилое помещение, получены не были.

В обоснование доводов надзорной жалобы заявителя указывают, что договор залога жилого дома ничтожен, поскольку при его заключении нарушено право несовершеннолетней Е.Е.В. на жилище.

Представленными доказательствами установлено, что при заключении вышеуказанного договора залога не были соблюдены имущественные права несовершеннолетнего ребенка. Истец предоставил ответчикам нецелевой кредит в размере 9224000 рублей, получив в залог принадлежащий Е.А.К. на праве собственности жилой дом, право пользования которым имеет несовершеннолетняя Е.Е.В., 2001 года рождения. Каких-либо действий по обеспечению несовершеннолетнего ребенка другим жилым помещением родители Е.Е.В., заключая вышеуказанные договоры, не производили. Кроме спорного дома Е.Е.В. другого жилого помещения не имеет.

При таких обстоятельствах действия родителей ребенка следует расценивать как нарушение баланса прав и охраняемых законом интересов Е.А.К. и ее несовершеннолетней дочери. По делу установлено, что на заключение договора залога вышеуказанного дома разрешение органа опеки и попечительства получено не было, что при установленных обстоятельствах является нарушением положений п. 1 ст. 28 ГК РФ, ст. 64 СК РФ, ч. 3 ст. 6 Федерального закона от 16.07.1998 N 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», ч. 3 ст. 17, ч. 2 ст. 38, ч. 1 ст. 40 Конституции РФ.

С учетом положений вышеуказанных норм в их системном толковании доводы заявителей в части незаконности судебных постановлений об

отказе в удовлетворении встречного иска о применении последствий недействительности сделки, а также удовлетворения иска об обращении взыскания на заложенное имущество следует признать обоснованными (ст. 168 ГК РФ).

Принятые по делу судебные постановления в части удовлетворения иска ЗАО «Р.» об обращении взыскания на жилой дом, общей площадью 363,6 кв. метра, расположенный на земельном участке площадью 817 кв. метров, и отказа в удовлетворении встречного иска Е.А.К. о применении последствий недействительности ничтожной сделки - договора залога жилого дома в силу ст. 390 ГПК РФ, подлежат отмене.

Без устранения допущенной судебной ошибки невозможна защита и восстановление существенно нарушенных жилищных прав несовершеннолетней Е.Е.В., гарантированных ст. 40 (ч. 1) Конституции Российской Федерации, а также ст. 25 Всеобщей декларации прав человека.

Предметом залога по договору о залоге недвижимости, заключенному 05.04.2007 года между Е.А.К. и ЗАО «Р.» также является земельный участок площадью 817 кв. метров (вид разрешенного использования под индивидуальный жилой дом с прилегающей территорией), стоимостью 952931 рубль.

По правилам ст. 35 Земельного кодекса РФ и п. 2 ст. 271 ГК РФ при переходе права собственности на здание, строение, сооружение, находящиеся на чужом земельном участке, к другому лицу оно приобретает право на использование соответствующей части земельного участка, занятой зданием, строением, сооружением и необходимой для их использования, на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний собственник.

В соответствии с пп. 5 п. 1 статьи 1 ЗК РФ одним из принципов земельного законодательства является единство судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов, согласно которому все прочно связанные с земельными участками объекты следуют судьбе земельных участков, за исключением случаев, установленных федеральными законами.

Отчуждение здания, строения, сооружения, находящихся на земельном участке и принадлежащих одному лицу, проводится вместе с земельным участком, за исключением следующих случаев (п. 4 статьи 35 ЗК РФ):

- отчуждение части здания, строения, сооружения, которая не может быть выделена в натуре вместе с частью земельного участка;

- отчуждение здания, строения, сооружения, находящихся на земельном участке, изъятом из оборота.

Поскольку не допускается отчуждение земельного участка без находящихся на нем здания, строения, сооружения в случае, если они принадлежат одному лицу, имеются основания для применения последствий недействительности договора залога принадлежащего Е.А.К. земельного участка, на котором расположен вышеуказанный дом.

Обобщение судебной практики показало, что судами разрешались споры о признании договоров поручительства недействительными. В качестве оснований признания договоров поручительства недействительными судами рассматривались следующие:

- договор поручительства подписан иным лицом, а не поручителем (несоответствие закону – ст.ст. 160, 162, 168, 420, 432, 434 ГК РФ). Также по данному основанию рассматривались требования о признании договора поручительства незаключенным (принадлежность подписи в договоре поручительства иному лицу расценивалась судами как недостижение соглашения по всем существенным условиям договора поручительства). При разрешении таких исков судами в порядке ст. 79 ГПК РФ назначалась почерковедческая экспертиза, результаты которой принимались за основу при принятии решения.

Примеры:

1. М.С.А. обратилась в суд с иском к АК СБ РФ о признании договора поручительства от 12.10.2006 г. недействительным, мотивировав тем, что АК СБ РФ и ОАО «Ш.» заключили кредитный договор на сумму 2800000 руб. Арзамасское отделение заключило договор поручительства с М.С.А., работавшей в ООО «Г.» в должности главного бухгалтера. Считает, что банк не вправе был заключать с ней договор поручительства, поскольку при заключении договора банк не проверил платежеспособность поручителя, никаких документов о своих доходах она в банк не предоставляла; банк не информировал М.С.А. об обязательствах по договору поручительства, не предоставил ей возможности ознакомиться с договором, подпись в договоре не соответствует ее подписи в банковской карточке с образцами подписей, находящейся в офисе Арзамасского отделения.

Решением Арзамасского городского суда Нижегородской области от 07.07.2008 г. иск М.С.А. был удовлетворен, поскольку в процес-

се судебного разбирательства была назначена экспертиза, согласно заключению которой подпись в договоре поручительства выполнена неизвестным лицом с подражанием какой-то подписи М.С.А. Данное заключение, как указал суд, сомнений не вызывает. В заключении указано, что исследованию подлежали все подписи в договоре поручительства в графе «поручитель». В качестве сравнительного материала были использованы свободные образцы подписи М.С.А., условно-свободные и экспериментальные. Суд критически отнесся к показаниям свидетеля М.А.Н. (работника банка), показавшей, что договор поручительства подписан М.С.А. в присутствии М.А.Н., ввиду заинтересованности последней в исходе дела. Суд на основании ст.ст. 160, 162 ГК РФ и установленных обстоятельств пришел к выводу о том, что, поскольку договор не подписан М.С.А., письменная форма договора не соблюдена, что влечет его недействительность в силу ст. 362 ГК РФ.

2. Н.П.В., К.Д.М. обратились в суд с иском о ОАО АК СБ РФ о признании ничтожными договоров поручительства, мотивировав свои требования тем, что в период времени с 2003 по 2004 г. Б.Л.А., являясь сотрудником Павловского отделения СБ РФ, используя свое служебное положение, предоставляла ложные сведения о доходах заемщиков и поручителей, фактически не заключавших кредитные договоры и договоры поручительства. Договоры поручительства истцами не подписывались, а в отношении Б.Л.А. было возбуждено уголовное дело по ч. 3 ст. 159 УК РФ.

Решением Павловского городского суда Нижегородской области от 08.09.2009 г. иск удовлетворен, договоры поручительства признаны ничтожными по основаниям ст.ст. 166, 167, 168, 362, 420, 432, 434 ГК РФ, поскольку в процессе судебного разбирательства было установлено, что истцы не подписывали договоры поручительства, не присутствовали при их заключении, копии договоров им не вручались. Судом также учтено и то обстоятельство, что наличие договоров поручительства К.Д.М. и Н.П.В. по кредитному договору с образовавшейся задолженностью может негативным образом повлиять на их кредитную историю и оказаться в дальнейшем препятствием для получения ими кредитов в СБ РФ при отсутствии какой-либо вины с их стороны. Суд считает, что граждане не должны страдать из-за недобросовестности работников банка, которые допустили заключение договоров по-

ручительства в отсутствие поручителей и не проверили паспортные данные подписавшего их лица. Факт того, что договоры поручительства подписаны не истцами, был установлен судом на основании справки об исследовании подписей истцов в рамках уголовного дела в отношении Б.Л.А. Кроме того, данный факт не оспаривался и представителем ОАО АК СБ РФ.

- договор поручительства подписан одним из супругов без согласия другого супруга (ст.ст. 168 ГК РФ, ст. 35 Семейного кодекса РФ). Разрешая такие споры, суды правильно исходили из того, что отсутствие согласия супруга поручителя на заключение договора поручительства не влечет недействительность данного договора, поскольку в данном случае нет распоряжения общим имуществом супругов.

Пример:

Решением Княгининского районного суда Нижегородской области от 08.12.2009 г. с Д.В.Н., Д.В.В., Д.О.В., Х.А.Х. солидарно в пользу ОАО «Р.» взыскана заложенность по кредитному договору в общей сумме 474070,81 руб. 81 коп.

В иске Х.А.Х. и Х.Э.С. о признании недействительным договора поручительства отказано по следующим основаниям.

Как установлено судом, Х.А.Х. являлся поручителем Д.В.Н. в соответствии с договором поручительства.

Оспаривая данный договор, Х.А.Х. указал на отсутствие согласия его супруги на заключение им договора поручительства, которым он фактически распорядился совместно нажитым имуществом супругов.

Данные доводы отвергнуты судом по следующим основаниям.

Согласно ч. 1 ст. 34 СК РФ общим имуществом супругов (совместной собственностью) является имущество, нажитое супругами во время брака.

В силу ч. 2 ст. 35 СК РФ сделка, совершенная одним из супругов по распоряжению общим имуществом супругов, может быть признана судом недействительной по мотивам отсутствия согласия другого супруга только по его требованию и только в случаях, если доказано, что другая сторона о сделке знала или заведомо должна была знать о несогласии супруга на совершение данной сделки.

Согласно п. 1 ст. 361 ГК РФ по договору поручительства поручитель обязывается перед кредиторами другого лица отвечать за испол-

нение последним его обязательства полностью или в части.

На основании ч. 1 ст. 45 СК РФ и ч. 3 ст. 256 ГК РФ по обязательствам одного из супругов взыскание может быть обращено лишь на имущество этого супруга, а при недостаточности этого имущества – на долю, причитающуюся ему в общем имуществе супругов.

Заключая договор поручительства, Х.А.Х. требования ст. 35 СК РФ не нарушил.

Ст. 35 СК РФ регулирует отношения, связанные с владением, пользованием и распоряжением общим имуществом супругов.

Договор поручительства обязательств поручителя по владению, пользованию и распоряжению общим имуществом супругов не содержит.

Договор поручительства не является сделкой по распоряжению общим имуществом супругов, поскольку его предметом является обеспечение по кредитному договору. Права супруги поручителя в отношении общего имущества супругов договор поручительства не лишь на имущество этого супруга, а при недостаточности этого имущества – на долю, нарушает, так как по обязательствам супруга-поручителя взыскание может быть обращено причитающуюся ему в общем имуществе супругов.

Согласие или отсутствие согласия супруга при заключении вторым супругом договора поручительства не является существенным условием договора поручительства.

Таким образом, по основаниям ст. 35 СК РФ договор поручительства не может быть признан недействительным.

- договор поручительства заключен под влиянием заблуждения (ст. 178 ГК РФ), обмана (ст. 179 ГК РФ), лицом, не способным понимать значение и характер совершаемых действий (ст. 177 ГК РФ), является кабальной сделкой (ст. 179 ГК РФ). Исходя из положений ст. 178 ГК РФ, заблуждение – неправильное, ошибочное, не соответствующее действительности представление лица об элементах совершаемой им сделки, то есть внешнее выражение воли в таких случаях не соответствует ее подлинному содержанию. Заблуждение должно существовать уже в момент совершения сделки и иметь существенное значение для ее совершения. Существенным признается заблуждение относительно тождества предмета сделки, то есть таких свойств предмета, которые характеризуют его как вещь особого рода, то есть тождество применительно к положениям ст. 178 ГК РФ - полное совпадение

реального предмета сделки с представлением о нем у стороны, совершающей сделку. Существенное значение имеет и заблуждение стороны сделки о таких качествах предмета сделки, которые значительно снижают возможности его использования по назначению.

Исходя из положений ст. 179 ГК РФ, обман представляет собой умышленное введение стороны в заблуждение (средство склонить другую сторону к совершению сделки), т.е. заинтересованная в совершении сделки сторона преднамеренно создает у потерпевшего не соответствующее действительности представление о характере сделки, ее условиях, личности участников, предмете, других обстоятельствах, влияющих на его решение. Обман может касаться не только элементов самой сделки, но и затрагивать обстоятельства, находящиеся за ее пределами, в частности относиться к мотиву сделки. Однако обман применительно к ст. 179 ГК РФ будет иметь значение, если касается таких существенных моментов, под влиянием которых сторона пошла на заключение сделки, которая бы никогда не состоялась, если бы лицо имело истинное представление о действительности.

Совершение сделки вследствие стечения тяжелых обстоятельств как основание для признания ее недействительной характеризуется тем, что условия сделки должны быть не просто неблагоприятными для одной из ее сторон, а резко отличаться от обычных условий такого рода сделок. При этом потерпевший должен доказать, что был вынужден пойти на совершение кабальной для него сделки под влиянием стечения тяжелых для него обстоятельств, а другая сторона в сделке должна быть осведомлена о тяжелом положении своего контрагента и сознательно использовать это обстоятельство в своих интересах.

В качестве обстоятельств наличия заблуждения, обмана, кабальности поручителями указывались следующие обстоятельства: нестабильная финансовая ситуация в стране, безвозмездность поручительства за лицо (юридическое, физическое), которое не выполнило свои обязательства, юридическая неграмотность, непонимание последствий заключения договоров поручительства, подписание договора без детального ознакомления с его условиями, увеличение процентной ставки по кредиту, что привело к ухудшению финансового состояния как заемщиков, так и поручителей, введение в заблуждение поручителей заемщиком относительно финансового состояния заемщика и цели использования кредита, отсутствие у по-

ручителя сведений о финансовом состоянии заемщика. При разрешении таких споров суды правильно исходили из того, что указанные обстоятельства не могут являться основанием для признания договора поручительства недействительным по ст.ст. 178, 179 ГК РФ, поскольку не свидетельствуют о наличии у поручителей заблуждения относительно природы сделки либо тождества или таких качеств ее предмета, которые значительно снижают возможности его использования по назначению, а заблуждение относительно мотивов сделки не имеет существенного значения.

Вышеуказанные обстоятельства также не свидетельствуют о кабальности сделки, наличии обмана со стороны банка. Введение поручителя в заблуждение относительно целей получения кредита заемщиком, финансового положения заемщика касается правоотношений между заемщиком и поручителем, но не может влиять на права и обязанности поручителя перед банком по заключенному между ними договору (ст. ст. 309, 310 ГК РФ). При рассмотрении спора о признании договора поручительства недействительным по основанию, указанному в ст. 177 ГК РФ, суды применительно к данной норме закона устанавливали наличие или отсутствие факта того, что поручитель при заключении договора поручительства находился в таком состоянии, когда он не был способен понимать значение своих действий или руководить ими. В порядке ст.ст. 56, 57, 67, 71 ГПК РФ судами исследовались доказательства, связанные с состоянием психического здоровья поручителя, оспаривавшего сделку по этому основанию: медицинские документы, показания свидетелей, заключение судебно-психиатрической экспертизы.

Примеры:

1. ОАО АК СБ РФ обратился с иском к АПКФ ЗАО «Т.», ООО «М.», О.М.С., М.Т.Ф., Н.С.В., К.О.Г. о взыскании задолженности по кредитному договору от 20.05.2008 года в сумме 52371386 руб. и обращении взыскания на заложенное имущество.

О.М.С., М.Т.Ф., Н.С.В. обратились к ОАО АК СБ РФ со встречными исковыми требованиями о признании договоров поручительства от 20.05.2008 года, от 20.05.2008 года, от 20.05.2008 года соответственно недействительными, прекратившими свое действие, и об их расторжении, указав, что в 2008 году организации необходимо было взять кредит для развития хозяйства, условием для получения кредита СБ указал

наличие обеспечения в виде привлечения поручителей. 20.05.2008 года между АПКФ ЗАО «Т.» и ОАО АК СБ РФ в лице Павловского отделения был заключен договор об открытии невозобновляемой кредитной линии. В обеспечение указанного договора 20.05.2008 г. были заключены договоры поручительства, которые являются кабальными для О.М.С., М.Т.Ф. и Н.С.В. - они вынуждены были заключить договоры вследствие стечения тяжелых обстоятельств, на крайне невыгодных для себя условиях безвозмездно поручились за юридическое лицо, которое из-за нестабильной финансовой ситуации в стране не выполнило взятые на себя обязательства. Кроме того, указанная сделка была заключена ими под влиянием заблуждения, которое выразилось в том, что, являясь юридически неграмотными людьми, они не понимали последствий заключения договоров поручительства за юридическое лицо. В дополнительных встречных исковых заявлениях О.М.С., М.Т.Ф., Н.С.В. просили суд о признании указанных договоров поручительства прекратившими действие и о расторжении договоров, указав в обоснование заявленных требований на действия Банка по одностороннему повышению осенью 2008 года АПКФ ЗАО «Т.» процентной ставки по указанному кредитному договору, что не было согласовано с поручителями. Поскольку повышение процентной ставки по кредиту повлекло изменение основного обязательства, влекущего увеличение ответственности поручителей, О.М.С., М.Т.Ф., Н.С.В. полагали, что в соответствии с действующим законодательством поручительство является прекращенным.

Решением Павловского городского суда Нижегородской области от 6 августа 2010 года иск ОАО АК СБ РФ удовлетворен.

В удовлетворении встречных исков О.М.С., М.Т.Ф., Н.С.В. отказано в полном объеме.

Оставляя решение суда без изменения, судебная коллегия в определении от 12.10.2010 г. указала следующее.

В силу ст. 361, 363 ГК РФ по договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части. При неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность.

Поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, как и должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником, если иное не предусмотрено договором поручительства.

При солидарной обязанности должников кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга. Солидарные должники остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не исполнено полностью.

При этом закон не ставит право кредитора требовать исполнения обязательства от поручителя в зависимость от возможности исполнить обязательство самим должником.

Согласно условиям кредитных договоров кредит выдается под переменную процентную ставку, которая зависит от квартальных кредитовых оборотов по расчетным и текущим валютным счетам, указанным в приложении 1 к кредитному договору, открытым заемщиком у кредитора; процентная ставка подлежит ежеквартальному установлению без заключения дополнительного соглашения (п. 2.5). При этом Банк имеет право в одностороннем порядке производить по своему усмотрению увеличение процентной ставки по кредитному договору, в том числе, но не исключительно, при условии принятия Банком России решений по повышению учетной ставки, с уведомлением заемщика без оформления изменения дополнительным соглашением (п. 5.1.1).

Судом установлено, что АПКФ ЗАО «Т.» получил денежные средства в оговоренные сторонами сроки по кредитным договорам (договор об открытии невозобновляемой кредитной линии), однако с сентября 2008 года заемщик не выполняет свои обязательства по кредитным договорам, а именно, не вносит платежи, предусмотренные п. 2.5, 3.2 кредитных договоров.

В соответствии с договорами поручительства от 20.05.2008 года, от 8.04.2005 года, от 28.12.2006 года, от 29.12.2005 года О.М.С. принял на себя обязательства отвечать перед ОАО АК СБ РФ за исполнение АПКФ ЗАО «Т.» обязательств по кредитным договорам от 20.05.2008 года, от 8.04.2005 года, от 28.12.2006 года, от 29.12.2005 года.

В соответствии с договорами поручительства от 20.05.2008 года, от 8.04.2005 года, от

28.12.2006 года М.Т.Ф. приняла на себя обязательства отвечать перед ОАО АК СБ РФ за исполнение АПКФ ЗАО «Т.» обязательств по договорам об открытии невозобновляемой кредитной линии от 20.05.2008 года, от 8.04.2005 года, от 28.12.2006 года.

В соответствии с договорами поручительства от 20.05.2008 года, от 8.04.2005 года, от 28.12.2006 года, от 29.12.2005 года Н.С.В. принял на себя обязательства отвечать перед ОАО АК СБ РФ за исполнение АПКФ ЗАО «Т.» обязательств по кредитным договорам от 20.05.2008 года, от 8.04.2005 года, от 28.12.2006 года, от 29.12.2005 года.

Из содержания договоров поручительства по вышеуказанным кредитным договорам также следует, что О.М.С., М.Т.Ф., Н.С.В. были разъяснены их права и обязанности, предусмотренные разделом 2 договоров поручительства, а именно: что поручитель отвечает перед кредитором за невыполнение заемщиком условий кредитного договора в том же объеме, что и заемщик, включая погашение основного долга, уплату процентов за пользование кредитом, плату за открытие кредитной линии, плату за пользование лимитом кредитной линии, плату за обслуживание кредита, платы за погашение кредита без уведомления или без своевременного уведомления, неустойку, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других расходов кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств по кредитному договору заемщиком.

В соответствии с п. 1.2 каждого из указанных выше договоров поручительства поручитель ознакомлен со всеми условиями кредитного договора и согласен отвечать за неисполнение заемщиком его обязательств полностью, в том числе по условиям кредитного договора, устанавливающим порядок погашения кредита по графику (п. 1.2.1); переменной процентной ставке, которая зависит от квартальных кредитовых оборотов по расчетным и текущим валютным счетам, указанным в приложении I к кредитному договору, открытым заемщиком у кредитора; порядку определения кредитовых оборотов и ежеквартальному установлению процентной ставки без заключения дополнительного соглашения; кроме того (п. 1.2.2), праву Банка в одностороннем порядке производить по своему усмотрению увеличение процентной ставки по кредитному договору, в том числе, но не исключительно, при условии принятия Банком России решений по повыше-

нию учетной ставки, с уведомлением заемщика без оформления изменения дополнительным соглашением (п. 1.2.10).

Согласно материалам дела в адрес заемщика и поручителей своевременно были направлены соответствующие уведомления об образовании задолженности и предложении погашения долга в добровольном порядке.

Доказательств исполнения АПКФ ЗАО «Т.» обязанности по уплате задолженности по кредитным договорам от 20.05.2008 года, от 8.04.2005 года, от 28.12.2006 года, от 29.12.2005 года в материалы дела не представлено, расчет суммы основного долга, процентов за пользование кредитом, а также проценты за обслуживание кредита ответчиками не оспорены.

Поскольку обеспеченное поручительством обязательство АПКФ ЗАО «Т.» не исполнено, О.М.С., М.Т.Ф., Н.С.В., выступающие поручителями должника, несут в силу закона - ст.ст. 322, 323 ГК РФ – солидарную ответственность перед кредитором (ОАО АК СБ РФ) за неисполнение обязательств должника по кредитным договорам.

Доводы О.М.С., М.Т.Ф., Н.С.В. в обоснование возражений на исковые требования Банка, а также в обоснование встречных исковых требований о прекращении договоров поручительства, заключенных в обеспечение исполнения обязательств АПКФ ЗАО «Т.» перед Банком, правомерно признаны судом необоснованными на основании следующего.

В силу ст. 367 ГК РФ поручительство прекращается, в том числе, с прекращением обеспеченного им обязательства, а также в случае изменения этого обязательства, влекущего увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, без согласия последнего.

Таким образом, прекращение поручительства имеет место в результате изменения без согласия поручителя основного обязательства, но лишь такого, которое влечет увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя.

Договор поручительства должен содержать прямо выраженное согласие поручителя отвечать в соответствии с измененными условиями основного договора.

Согласие поручителя нести ответственность за уплату процентов должником, в том числе с учетом увеличения ставки по кредиту, выражено в пунктах 1.1, 1.2. договоров поручительства, согласно которым поручитель

полностью отвечает за исполнение заемщиком всех обязательств перед банком, а банк имеет право в одностороннем порядке производить по своему усмотрению увеличение процентной ставки по кредитному договору с уведомлением об этом заемщика без оформления этого изменения дополнительным соглашением.

При наличии согласия поручителя на увеличение размера своей ответственности перед банком в порядке, предусмотренном договором, изменение условий кредитного договора в рассматриваемых правоотношениях не влечет за собой прекращения договора поручительства и всех обязательств поручителя.

Согласование сторонами договора размера ответственности поручителя определением размера процентов за пользование кредитом, иных платежей, предусмотренных договором кредита, соответствует положениям ст. 361 Гражданского кодекса РФ, в соответствии с которой договор поручительства может быть заключен для обеспечения обязательства.

Включение в договор поручительства условия о том, что банк имеет право в одностороннем порядке производить по своему усмотрению увеличение процентной ставки по кредитному договору, свидетельствует о согласии поручителя на увеличение процентной ставки по кредиту.

Таким образом, в случае повышения размера процентов годовых за пользование кредитом такое повышение не приводит к увеличению ответственности поручителя.

Следовательно, довод ответчика о том, что действие договоров поручительства в настоящее время прекращено в связи с увеличением процентных ставок по кредитным договорам, также не обоснован.

В соответствии с пунктом 1 статьи 421 Гражданского кодекса РФ граждане и юридические лица свободны в заключении договора. В соответствии с пунктом 4 статьи 420 Гражданского кодекса РФ условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами (статья 422).

Положения пункта 1 статьи 367 Гражданского кодекса РФ сформулированы как императивные, вместе с тем это не исключает возможности согласования изменения кредитной ставки процентов на стадии согласования сторонами условий кредитного договора.

Учитывая, что со стороны поручителей не было представлено доказательств, подтверждающих их доводы о неподтвержденности оборотов по счетам предприятия – заемщика, суд первой инстанции обоснованно признал представленные Банком доказательства о наличии оснований для изменения процентной ставки в рамках установленного договором максимума достоверными.

Судом дано системное толкование положений оспариваемых договоров поручительства и правомерно указано, что то обстоятельство, что по кредитному договору от 28.12.2006 года кредитор повысил процентную ставку сверх конкретных ее пределов, установленных кредитным договором, не может считаться основанием для прекращения поручительства, т.к. п. 5.1.1 данного кредитного договора предусмотрено право банка в одностороннем порядке производить увеличение размера значений процентных ставок, указанных в п. 2.5 договора, в том числе, но не исключительно, при условии принятия Банком РФ решений по увеличению учетной ставки с уведомлением об этом заемщика без оформления этого изменения дополнительным соглашением.

Поскольку с декабря 2008 года ставка рефинансирования составила 13%, т.е. произошло ее увеличение, применение с 28.03.2009 года (как следует из представленных расчетов) банком процентной ставки по кредитному договору от 28.12.2006 года в 14,5% годовых предусмотрено вышеприведенным п. 5.1.1 кредитного договора и не влечет прекращения поручительства.

Довод кассационных жалоб о несогласовании с поручителями изменений графика погашения выданного кредита по договору от 28.12.2010 г. подлежит отклонению за необоснованностью, поскольку график, установленный дополнительным соглашением от 10.04.2008 г. к кредитному договору, согласован дополнительными соглашениями к соответствующим договорам поручительства О.М.С., М.Т.Ф. и Н.С.В.

Давая оценку встречным исковым требованиям О.М.С., М.Т.Ф., Н.С.В. о недействительности договоров поручительства по заявленным основаниям - ст.ст. 178, 179 ГК РФ, суд с учетом положений ст. 56 ГПК РФ привел аргументированное суждение о недоказанности со стороны истцов обстоятельств, свидетельствующих о совершении оспариваемых сделок под влиянием заблуждения относительно природы сделки либо тождества или таких качеств ее предмета, которые значительно снижают

возможности его использования по назначению, имеющего существенное значение; либо обстоятельств, свидетельствующих о том, что О.М.С., М.Т.Ф., Н.С.В. были вынуждены совершить сделки поручительства вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях, чем другая сторона воспользовалась (кабальная сделка).

При этом судом обоснованно указано, что изменение предмета залога, заключенного в обеспечение того же основанного обязательства, не влечет прекращения действия договора поручительства. Напротив, отсутствие либо изменение одного из способов обеспечения основного обязательства не прекращает и не исключает другого вида обеспечения.

В противном случае всякая утрата предмета залога влекла бы прекращение поручительства, что противоречит цели поручительства как дополнительного (акцессорного), обеспечивающего основное обязательство (кредитное) на случай неисполнения последнего заемщиком.

Кроме того, по условиям договора поручительства О.М.С., М.Т.Ф., Н.С.В. поручились за исполнение заемщиком кредитного договора в полном объеме, а не в части, не покрытой предметом залога. Более того, залогодержатель (банк) вправе по своему усмотрению выбирать средства удовлетворения своих претензий к заемщику по кредитному договору: потребовать сумму задолженности с поручителя или решить вопрос об обращении взыскания на заложенное имущество.

Встречные иски поручителей о расторжении договоров поручительства правомерно оставлены судом без удовлетворения, поскольку истцами не представлено доказательств наличия такого основания, предусмотренного ст. 451 ГК РФ, для их расторжения, как существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора.

При этом судом первой инстанции приведено аргументированное суждение о том, что увеличение банком процентной ставки по кредитным договорам не повлекло существенного изменения обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора, поскольку переменная ставка процентов по кредитному договору была прямо установлена п. 2.5 договоров об открытии невозобновляемой кредитной линии и зависела от оборотов по счетам предприятия, что было оговорено и в договорах поручительства.

При таких данных суд правомерно удовлетворил иск ОАО АК СБ РФ и обоснованно отказал в удовлетворении встречных требований О.М.С., М.Т.Ф. и Н.С.В.

2. А.С.В. обратилась в суд с иском к ОАО АК СБ РФ и М.С.В. о признании недействительным договора поручительства от 12.12.2006 г., мотивировав свои требования тем, что она поручилась перед СБ за М., поскольку ей со слов М. известно, что он взял 600000 руб. на развитие бизнеса. Какие документы предоставлял М. в банк, ей не известно, так как работники банка эти документы не показывали. Со слов сотрудников банка известно, что все документы М. они проверяли на предмет подлинности, что и послужило основанием для выдачи кредита. После получения денег М. скрылся с места жительства, как выяснилось впоследствии, М. брал кредит на ремонт квартиры, где они проживали. Однако никакого ремонта в квартире сделано не было. Также стало известно, что М. были представлены заведомо подложные документы: справка с места работы, где он никогда не работал, справка о доходах по данному месту работы. В настоящее время она (А.) выплачивает кредит вместо М., что является для нее непосильным бременем, так как на ее иждивении находится еще ребенок М., и алиментов на его содержание она не получает. При наличии сведений о том, на основании каких документов была заключена сделка – кредитный договор, она не согласилась бы участвовать в данной сделке, а без ее поручительства банк отказал бы М. в предоставлении кредита. Считает, что договор поручительства был заключен под влиянием обмана и заблуждения со стороны сотрудников банка.

Решением Балахнинского городского суда Нижегородской области от 12.02.2010 г. в иске А.С.В. было отказано по следующим основаниям.

А.С.В. была ознакомлена со всеми условиями кредитного договора и согласна отвечать за исполнение заемщиком его обязательств полностью, договор поручительства заключен в письменной форме, все условия кредитного договора и самого договора поручительства имеются. Заблуждение (ст. 178 ГК РФ) отличается от обмана, который предполагает определенное виновное поведение стороны, пытающейся убедить другую сторону в тех качествах, свойствах, последствиях сделки, которые заведомо наступить не могут. Как видно из договора поручительства, все условия

договора и последствия его заключения были изложены в договоре. А.С.В. была ознакомлена и с договором поручительства, и с кредитным договором, о чем имеется ее роспись. Таким образом, незнакомление А.С.В. работниками СБ с документами, представленными М.С.В. в банк для получения кредита, не является обманом или введением в заблуждение. Кроме того, А.С.В. в судебном заседании пояснила, что жила совместно с М.С.В. и знала его финансовое положение.

Оставляя данное решение без изменения, судебная коллегия в определении от 13.04.2010 г. указала, что по смыслу ст. 178 ГК РФ сделка считается недействительной, если выраженная в ней воля стороны неправильно сложилась вследствие заблуждения и повлекла иные правовые последствия, нежели те, которые сторона действительно имела в виду. Под влиянием заблуждения участник сделки помимо своей воли составляет неправильное мнение или остается в неведении относительно тех или иных обстоятельств, имеющих для него существенное значение, и под их влиянием совершает сделку, которую он не совершил бы, если бы не заблуждался. Причины заблуждения в данном случае роли не играют. Таких обстоятельств установлено не было, в связи с чем в иске отказано правильно.

- не предоставлена надлежащая информация о предмете договора, о заемщике, о кредиторе, о сумме кредита, не выдан график погашения сумм кредита. Данные обстоятельства указывались и как основания для признания договора поручительства недействительным по ст.ст. 166-169 ГК РФ, так и в качестве основания для признания договора поручительства незаконным по ст.ст. 422, 432 ГК РФ. При разрешении таких споров суды исходили из того, что поручители были ознакомлены с условиями как кредитного договора, так и договоров поручительства, а подписывая договоры поручительства, поручители имели возможность до этого момента внимательно ознакомиться с их содержанием, а также выяснить все необходимые обстоятельства, связанные с предстоящими обязательствами перед кредитором должника. Отсутствие же у поручителей графика погашения кредита при наличии осведомленности поручителей о сроках уплаты ежемесячных платежей по кредиту не влечет недействительность или незаконность договоров поручительства, поскольку поручители не были лишены возможности при той степени заботливости и ос-

мотрительности, которая требуется от них по условиям гражданского оборота (ст. 10 ГК РФ), выяснить размер платежа по основному долгу и процентов по кредиту, а равно исполняются ли заемщиком кредитные обязательства. Низкая заработная плата поручителя, отсутствие движимого и недвижимого имущества, отсутствие согласия совершеннолетних членов семьи также не предусмотрены в качестве оснований для признания сделки недействительной.

Обобщение судебной практики показало, что судами принимались решения о **взыскании кредитной задолженности с поручителя в случае смерти заемщика** при наличии следующих условий:

- если поручитель по договору поручительства обязался отвечать за любого другого должника;
- ответственность поручителя ограничена стоимостью наследственного имущества заемщика.

Правовое основание: Согласно ст. 1112 ГК РФ в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности.

Статьей 1175 ГК РФ установлено, что наследники, принявшие наследство, отвечают по долгам наследодателя в пределах стоимости перешедшего к ним наследственного имущества. Кредиторы наследодателя вправе предъявить свои требования к принявшим наследство наследникам. До принятия наследства требования кредиторов могут быть предъявлены к наследственному имуществу.

Таким образом, наследник должника при условии принятия им наследства становится должником перед кредитором в пределах стоимости перешедшего к нему наследственного имущества.

Если в договоре поручительства содержится условие о согласии поручителя отвечать за любого другого нового должника, поручитель становится ответственным за исполнение наследником обязательства (п. 2 ст. 367 ГК РФ).

Обязательство прекращается невозможностью исполнения, если она вызвана обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает (п. 1 ст. 416 ГК РФ).

Поскольку в силу закона наследник отвечает по долгам наследодателя в пределах стоимости перешедшего к нему наследственного имущества (ст. 1175 ГК РФ), то при отсутствии или недостаточности наследственного имущества

кредитное обязательство прекращается невозможностью исполнения соответственно полностью или в недостающей части наследственного имущества (п. 1 ст. 416 ГК РФ).

Исходя из изложенных норм, а также п. 1 ст. 367 ГК РФ, поручительство прекращается в той части, в которой прекращается обеспеченное им обязательство, и поручитель должен нести ответственность перед кредитором в пределах стоимости наследственного имущества.

Таким образом, в случае смерти должника и при наличии наследников и наследственного имущества взыскание кредитной задолженности возможно с поручителя в пределах стоимости наследственного имущества.

Обобщение практики разрешения споров по кредитным правоотношениям показало, что судами города и области рассматривались споры, где в качестве стороны выступало **коллекторское агентство**, которое получило право требования по кредитному договору в рамках договора об уступке банком такого требования. Дел об оспаривании договоров уступки права требования в процессе обобщения практики установлено не было. Вместе с тем имели место случаи, когда договор об уступке права требования был заключен между банком и коллекторским агентством после вынесения судом решения – на стадии исполнительного производства. В данном случае замена стороны в исполнительном производстве не прерывает течения срока предъявления исполнительного листа ко взысканию.

Пример

Постановлением судебного пристава-исполнителя Канавинского районного отдела Управления Федеральной службы судебных приставов по Нижегородской области от 18.11.2010 г. было возбуждено исполнительное производство в отношении К.И.В.

02.12.2010 г. в рамках исполнительного производства у КИ.В. изъято арестованное имущество – автомобиль ВАЗ-21150.

К.И.В. обратился в суд с жалобой на указанные действия судебного пристава-исполнителя, мотивировав свои требования тем, что исполнительное производство было возбуждено на основании исполнительного листа, срок предъявления которого взыскателем был пропущен.

Решением Канавинского районного суда г. Нижнего Новгорода от 27 декабря 2010 г. в удовлетворении жалобы К.И.В. о признании незаконным постановления о возбуждении в от-

ношении него исполнительного производства от 18.11.2010 г. и акта изъятия арестованного имущества от 02.12.2010 г. отказано.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Нижегородского областного суда от 15 марта 2011 г. вышеуказанное решение оставлено без изменения.

Постановлением президиума областного суда от 25.05.2011 г. вышеуказанные судебные постановления отменены, жалоба К.И.В. удовлетворена по следующим основаниям.

Отказывая К.И.В. в удовлетворении жалобы, районный суд (и с ним согласилась судебная коллегия) пришел к выводу о том, что срок предъявления исполнительного листа ко взысканию не пропущен, поскольку исполнительный лист был выдан 11.01.2010 г. на основании судебного акта, принятого 21.12.2009 г. и вступившего в законную силу 11.01.2010 г.

Данные выводы не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, а также вышеуказанным нормам материального права.

Пунктом 1 ст. 21 ФЗ «Об исполнительном производстве» установлено, что исполнительные листы, выдаваемые на основании судебных актов, за исключением исполнительных листов, указанных в частях 2, 4 и 7 настоящей статьи, могут быть предъявлены к исполнению в течение трех лет со дня вступления судебного акта в законную силу или окончания срока, установленного при предъявлении отсрочки или рассрочки его исполнения.

Из материалов дела следует, что решением Нижегородского районного суда г. Нижнего Новгорода, вступившим в законную силу 09.04.2007 г., с К.И.В. в пользу коммерческого банка «М.» взыскана задолженность по кредитному договору в размере 225412,13 руб., расходы по оплате государственной пошлины в размере 3854,12 руб.

Определением Нижегородского районного суда г. Нижнего Новгорода от 21.12.2009 г., вступившим в законную силу 11.01.2010 г., произведена замена взыскателя – коммерческого банка «М.» на ООО «С.»

Исполнительный лист выдан 11.01.2010 г.

В материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие, что по указанному выше решению был ранее выдан исполнительный лист, который предъявлялся к исполнению в установленном законом порядке.

Как установлено судом и подтверждается доказательствами по делу, исполнительный лист был предъявлен к исполнению ООО «С.»

09.11.2010 г., то есть спустя 3 года после вступления в силу решения Нижегородского районного суда г. Нижнего Новгорода.

Согласно абз. 1 п. 1 ст. 31 ФЗ «Об исполнительном производстве» судебный пристав-исполнитель в трехдневный срок со дня поступления к нему исполнительного документа выносит постановление об отказе в возбуждении исполнительного производства, если истек и не восстановлен судом срок предъявления исполнительного документа к исполнению.

Доказательствами по делу не подтверждено, что судом был восстановлен срок предъявления исполнительного листа к исполнению.

При таких обстоятельствах у судебного пристава-исполнителя отсутствовали правовые основания для возбуждения исполнительного производства и совершения исполнительных действий: ареста имущества должника и изъятия этого имущества.

Выводы районного суда и судебной коллегии о том, что срок предъявления исполнительного листа подлежит исчислению с 11.01.2010 г. – момента вступления в законную силу определения Нижегородского районного суда г. Нижнего Новгорода от 21.12.2009 г. о замене взыскателя, основаны на неправильном толковании норм материального права.

Согласно ст. 52 ФЗ «Об исполнительном производстве» в случае выбытия одной из сторон исполнительного производства (смерть гражданина, реорганизация организации, уступка права требования, перевод долга и другое) судебный пристав-исполнитель на основании судебного акта, акта другого органа или должностного лица производит замену этой стороны исполнительного производства ее правопреемником. Для правопреемника все действия, совершенные до его вступления в исполнительное производство, обязательны в той мере, в какой они были обязательны для стороны исполнительного производства, которую правопреемник заменил.

В силу ст. 201 ГК РФ перемена лиц в обязательстве не влечет изменения срока исковой давности и порядка его исчисления.

Из системного толкования указанных норм закона следует, что замена стороны в исполнительном производстве, а в данном случае взыскателя, не прерывает течения срока предъявления исполнительного листа ко взысканию. Данный срок подлежит исчислению с момента вступления в силу решения суда, а именно с 9 апреля 2007 г.

Ссылка районного суда и судебной коллегии на то, что должник К.И.В. не обжаловал определение Нижегородского районного суда г. Нижнего Новгорода от 21.12.2009 г., не может служить основанием для изменения порядка исчисления срока предъявления исполнительного листа ко взысканию.

Как следует из материалов дела, вопрос о замене взыскателя был разрешен Нижегородским районным судом г. Нижнего Новгорода в тот период, когда трехлетний срок предъявления исполнительного листа ко взысканию у первоначального взыскателя – коммерческий банк «М.» - не истек.

Правопреемник коммерческого банка «М.» - ООО «С.» - с момента получения исполнительного листа 11.01.2010 г. и до истечения срока его предъявления к исполнению (до 09.04.2010 г.) к судебному приставу-исполнителю с заявлением о возбуждении исполнительного производства не обращался.

Допущенное районным судом и судебной коллегией нарушение норм материального права является существенным, поскольку привело к неправильному разрешению заявленных К.И.В. требований, возложению на К.И.В. обязанности по исполнению судебного решения в рамках незаконного возбуждения исполнительного производства.

При разрешении дел, связанных с кредитными договорами, у судей возникали следующие вопросы:

1. Подлежат ли взысканию проценты по ст. 395 ГК РФ в случае удовлетворения судом иска о признании недействительным условия кредитного договора об установлении комиссии за ведение ссудного счета и взыскания судом этой комиссии как последствия недействительности сделки? С какого момента подлежат взысканию проценты за пользование чужими денежными средствами по ст. 395 ГК РФ при признании недействительным условия кредитного договора о комиссии за ведение ссудного счета: со дня заключения заемщиком кредитного договора, с даты предъявления в банк претензии, или, если претензия не предъявлялась, с даты получения банком копии искового заявления?

Правовая позиция:

В соответствии со ст. 167 ГК РФ недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения (п. 1).

При недействительности сделки каждая из сторон обязана возратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость в деньгах - если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом (п. 2).

Пунктом 1 ст. 1102 ГК РФ установлено, что лицо, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (неосновательное обогащение), за исключением случаев, предусмотренных статьей 1109 настоящего Кодекса.

Поскольку иное не установлено настоящим Кодексом, другими законами или иными правовыми актами и не вытекает из существа соответствующих отношений, правила, предусмотренные настоящей главой, подлежат применению также к требованиям о возврате исполненного по недействительной сделке (ст. 1103 ГК РФ).

Согласно ст. 1107 ГК РФ лицо, которое неосновательно получило или сберегло имущество, обязано возратить или возместить потерпевшему все доходы, которые оно извлекло или должно было извлечь из этого имущества с того времени, когда узнало или должно было узнать о неосновательности обогащения (п. 1).

На сумму неосновательного денежного обогащения подлежат начислению проценты за пользование чужими средствами (статья 395) с того времени, когда приобретатель узнал или должен был узнать о неосновательности получения или сбережения денежных средств (п. 2).

Поскольку сумма выплаченной комиссии за обслуживание кредита составляет неосновательное обогащение банка, о котором банку должно было быть известно в момент заключения договора и поступления денежных средств на счет, так как эта услуга банком не оказывалась, на сумму комиссии за обслуживание кредита подлежат уплате проценты за пользование чужими денежными средствами на основании ст. 395 ГК РФ.

В соответствии с п. 1 ст. 395 ГК РФ за пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате

либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица подлежат уплате проценты на сумму этих средств. Размер процентов определяется существующей в месте жительства кредитора, а если кредитором является юридическое лицо, в месте его нахождения учетной ставкой банковского процента на день исполнения денежного обязательства или его соответствующей части. При взыскании долга в судебном порядке суд может удовлетворить требование кредитора, исходя из учетной ставки банковского процента на день предъявления иска или на день вынесения решения.

2. Обязан ли суд при удовлетворении требований истца (заемщика-потребителя) о признании частично недействительным условий кредитного договора, взыскании суммы единовременного платежа, процентов за пользование чужими денежными средствами и взыскании компенсации морального вреда взыскивать с ответчика (банка) штраф в доход соответствующего бюджета в соответствии с п.6 ст.13 Закона РФ «О защите прав потребителей»?

Правовая позиция:

По смыслу п.п. 1, 6 ст. 13 Закона РФ «О защите прав потребителей» взыскание штрафа за несоблюдение добровольного порядка удовлетворения требований потребителя является не правом, а обязанностью суда, на что обращено внимание и в п. 46 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 г. №17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей», а именно: при удовлетворении судом требований потребителя в связи с нарушением его прав, установленных Законом Российской Федерации «О защите прав потребителей», которые не были удовлетворены в добровольном порядке продавцом (исполнителем, изготовителем, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером), суд взыскивает с ответчика в пользу потребителя штраф независимо от того, заявлялось ли такое требование суду. При удовлетворении судом требований, заявленных общественными объединениями потребителей (их ассоциациями, союзами) или органами местного самоуправления в защиту прав и законных интересов конкретного потребителя, 50% определенной судом суммы штрафа взыскивается в пользу указанных объединений или органов независимо от того, заявлялось ли ими такое требование.

Поскольку условие кредитного договора с заемщиком-потребителем признано судом недействительным на основании ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей», то есть установлено нарушение прав потребителя при заключении кредитного договора, суд обязан в силу п. 6 ст. 13 Закона РФ «О защите прав потребителей» взыскать с банка штраф за несоблюдение добровольного порядка удовлетворения требований потребителя.

3. Подсудны ли дела об оспаривании условий кредитного договора, о расторжении кредитного договора, мировым судьям при цене иска до 50000 руб.?

Правовая позиция:

В соответствии с п.п. 5 п. 1 ст. 23 ГПК РФ мировой судья рассматривает в качестве суда первой инстанции дела по имущественным спорам при цене иска, не превышающей 50000 руб.

Споры о расторжении кредитного договора, об оспаривании условий кредитного договора, связанные с выплатой денежных средств или освобождением от обязанности по выплате денежных средств, относятся к имущественным спорам, в связи с чем дела данной категории подсудны мировым судьям, если цена иска не превышает 50000 руб.

4. Является ли ничтожным условие кредитного договора, предусматривающее подключение заемщика к программе страхования и компенсации банку выплаченной страховщику страховой премии с одновременным увеличением суммы кредита на сумму компенсации?

Правовая позиция:

В соответствии со ст. 180 ГК РФ недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части.

Пунктом 1 ст. 166 ГК РФ определены виды сделок: оспоримые и ничтожные.

К ничтожным относятся сделки, не соответствующие требованиям закона или иных правовых актов, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения.

Заключение договора страхования является одним из способов обеспечения обязательств заемщика при наступлении определенных событий (страхового случая).

Само по себе заключение такого договора не противоречит требованиям закона, в связи

с чем такое условие договора не может быть квалифицировано как ничтожное. Данное условие договора является оспоримым, и может быть признано недействительным только при доказанности факта того, что заемщик-гражданин не имел возможности заключить с банком кредитный договор без указанного условия, то есть имело место обременение одних услуг обязательным приобретением иных услуг, что противоречит п. 2 ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей».

5. Необходимо ли расторжение кредитного договора, если этого не требует кредитная организация, но при этом требует взыскать всю сумму кредита и проценты по нему на день обращения в суд?

Правовая позиция:

В соответствии с п. 2 ст. 450 ГК РФ по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только при существенном нарушении договора другой стороной (п.п. 1), в иных случаях, предусмотренных ГК РФ, другими законами или договором (п.п. 2).

Исходя из указанной нормы закона, а также принципа диспозитивности гражданского процесса, право заявить требование о расторжении договора принадлежит истцу. Суд не вправе по собственной инициативе разрешать вопрос о расторжении договора.

В соответствии с п. 2 ст. 809 ГК РФ, если договором займа предусмотрено возвращение займа по частям (в рассрочку), то при нарушении заемщиком срока, установленного для возврата очередной части займа, займодавец вправе потребовать досрочно возврата всей оставшейся суммы займа вместе с причитающимися процентами.

По смыслу указанной нормы закона, а также положений ст. 450 ГК РФ данное право кредитора не поставлено в зависимость от срока действия договора.

Законом не установлено, что предъявление иска о взыскании суммы задолженности автоматически прекращает действие договора, и суд не вправе выйти за пределы исковых требований, расторгнув кредитный договор при отсутствии такого иска.

6. Исходя из положений ст. 350 ГК РФ, п. 10 ст. 28.1 Закона РФ «О залоге», суд при вынесении решения о взыскании задолженности по кредитному договору, обеспеченному залогом, и обращении взыскания на заложенное имуще-

ство должен определить первоначальную продажную стоимость заложенного имущества. Как должен поступать суд в том случае, если стороны при рассмотрении дела не представляют суду доказательств, позволяющих установить начальную продажную стоимость заложенного имущества, и договором порядок ее установления не определен?

Правовая позиция:

В силу ст. 348 ГК РФ взыскание на заложенное имущество для удовлетворения требований залогодержателя (кредитора) может быть обращено в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обеспеченного залогом обязательства по обстоятельствам, за которые он отвечает.

Реализация (продажа) заложенного имущества, на которое в соответствии со ст. 349 ГК РФ обращено взыскание, производится путем продажи с публичных торгов в порядке, установленном процессуальным законодательством, если законом не установлен иной порядок (п. 1 ст. 350 ГК РФ). Начальная продажная цена заложенного имущества, с которой начинаются торги, определяется решением суда в случаях обращения взыскания на имущество в судебном порядке либо соглашением залогодержателя с залогодателем в остальных случаях (п. 3 ст. 350 ГК РФ).

В соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 54 ФЗ от 16 июля 1998 г. №102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», принимая решение об обращении взыскания на имущество, заложенное по договору об ипотеке, суд должен определить и указать в нем начальную продажную цену заложенного имущества при его реализации. Начальная продажная цена имущества на публичных торгах определяется на основе соглашения между залогодателем и залогодержателем, а в случае спора - самим судом.

В силу ст. 421 ГК РФ граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами (ст. 422).

В случаях, когда условие договора предусмотрено нормой, которая применяется постольку, поскольку соглашением сторон не установлено иное (диспозитивная норма), стороны могут своим соглашением исключить ее применение либо установить условие, отличное от предусмотренного в ней. При отсутствии такого соглашения условие договора определяется диспозитивной нормой.

Исходя из положений указанной нормы закона, а также нормативных положений ФЗ «О залоге», ГК РФ, ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», при наличии в договоре залога условия, устанавливающего механизм определения начальной продажной стоимости имущества, либо указания в тексте договора начальной продажной стоимости имущества, следует ориентироваться на данное условие договора, если оно не оспорено и не признано недействительным. Вместе с тем следует учитывать и промежуток времени с момента заключения договора залога, изменение рыночной стоимости заложенного имущества (например, экономический кризис, падение цен на рынке недвижимости и т.п.). При отсутствии таких условий в договоре залога и наличии спора о величине начальной продажной стоимости имущества суду в соответствии со ст.ст. 56, 57 ГПК РФ, а также требованиями, установленными в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ №11 от 24.06.2008 г. «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству», №13 от 26.06.2008 г. «О применении норм ГПК РФ при рассмотрении и разрешении дел в суде первой инстанции», следует предложить сторонам представить доказательства относительно рыночной стоимости заложенного имущества на момент разрешения спора, в том числе заключение экспертизы.

7. Какие конкретно обстоятельства должны учитываться при применении ст. 333 ГК РФ (если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку)?

Правовая позиция:

Основной критерий для применения ст. 333 ГК РФ – это явное несоответствие размера неустойки последствиям нарушения обязательства.

Это явное несоответствие должно быть доказано лицом, которое заявляет о снижении неустойки, то есть заемщиком. К таким обстоятельствам могут относиться изменение процентной ставки по аналогичным кредитам, изменение цен на товары, услуги и т.п. обстоятельства.

8. Возможно ли взыскание неустойки, в том числе по ст. 395 ГК РФ, на будущее время?

Правовая позиция:

Применение ответственности (взыскание неустойки, «повышенных» процентов и т.д.) за ненадлежащее исполнение условий кредитного договора на будущее, с момента вынесения решения, не соответствует закону, поскольку в

данном случае речь идет о применении ответственности за предполагаемое нарушение права, что не соответствует ст. 3 ГПК РФ, ст. 12 ГК РФ. Нарушение прав истца носит лишь предположительный характер, а решение суда в силу ст.ст. 195-198 ГПК РФ не может быть основано на предположении.

9. Необходимо ли привлекать к участию в деле солидарных должников (созаемщиков, поручителей), если иск предъявлен лишь к одному из них?

Правовая позиция:

Согласно п. 2 ст. 40 ГПК РФ процессуальное соучастие допускается, если:

1) предметом спора являются общие права и обязанности нескольких истцов или ответчиков;

2) права и обязанности нескольких истцов или ответчиков имеют одно основание;

3) предметом спора являются однородные права и обязанности.

В случае невозможности рассмотрения дела без участия соответчика или соответчиков в связи с характером спорного правоотношения суд привлекает его или их к участию в деле по своей инициативе.

В соответствии со ст. 323 ГК РФ при солидарной обязанности должников кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга (п. 1).

Кредитор, не получивший полного удовлетворения от одного из солидарных должников, имеет право требовать недополученное от остальных солидарных должников. Солидарные должники остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не исполнено полностью (п. 2).

В силу указанной нормы закона право предъявления требований (иска) к одному или нескольким солидарным должникам принадлежит кредитору (истцу). Характер отношений, связанных с солидарными обязательствами должников, позволяет разрешить спор, предъявленный к одному из солидарных должников, в связи с чем при предъявлении иска к одному из солидарных должников оснований для привлечения к участию в деле иных солидарных должников в силу ст. 40 ГПК РФ не имеется.

10. К какому именно способу защиты гражданских прав (ст. 12 ГК РФ) относится взыскание задолженности по кредитному договору?

Правовая позиция:

Взыскание задолженности по кредитному договору относится к такому способу защиты гражданских прав как восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения (абз. 3 ст. 12 ГК РФ).

11. В каком размере подлежит оплате госпошлина в случае, если банком одновременно с требованием о взыскании задолженности по кредитному договору заявлено требование о расторжении кредитного договора?

Правовая позиция:

В соответствии с п.п. 1, 3 п. 1 ст. 333.19 Налогового кодекса РФ по делам, рассматриваемым в судах общей юрисдикции, мировыми судьями, государственная пошлина уплачивается при подаче искового заявления имущественного характера, подлежащего оценке, при цене иска:

- до 20000 рублей - 4 процента цены иска, но не менее 400 рублей;

- от 20001 рубля до 100000 рублей - 800 рублей плюс 3 процента суммы, превышающей 20000 рублей;

- от 100001 рубля до 200000 рублей - 3200 рублей плюс 2 процента суммы, превышающей 100000 рублей;

- от 200001 рубля до 1000000 рублей - 5200 рублей плюс 1 процент суммы, превышающей 200000 рублей;

- свыше 1000000 рублей - 13200 рублей плюс 0,5 процента суммы, превышающей 1000000 рублей, но не более 60000 рублей;

при подаче искового заявления имущественного характера, не подлежащего оценке, а также искового заявления неимущественного характера:

- для физических лиц - 200 рублей;

- для организаций - 4 000 рублей;

Статьей 333.20 Налогового кодекса РФ установлены особенности уплаты государственной пошлины при обращении в суды общей юрисдикции, к мировым судьям. Так, п.п. 1 п. 1 данной нормы закона определено, что при подаче исковых заявлений, содержащих требования как имущественного, так и неимущественного характера, одновременно уплачиваются государственная пошлина, установленная для исковых заявлений имущественного характера, и государственная пошлина, установленная для исковых заявлений неимущественного характера.

Таким образом, в случае предъявления Банком требований о расторжении договора и взыскании суммы задолженности подлежит уплате

государственная пошлина в размере 4000 руб. (как иск имущественного характера, не подлежащий оценке (для требования о расторжении договора)) + госпошлина в зависимости от взыскиваемой суммы.

12. Как определять срок действия договора поручительства, если в нем указано, что оно действует до прекращения всех обязательств заемщика?

Правовая позиция:

Условие договора о действии поручительства до фактического исполнения обеспечиваемого обязательства (до прекращения всех обязательств заемщика) не может рассматриваться как устанавливающее срок действия поручительства, поскольку не соответствует требованиям статьи 190 Гражданского кодекса Российской Федерации, в соответствии с которой установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначаемый судом срок определяется календарной датой или истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями или часами. Срок может определяться также указанием на событие, которое должно неизбежно наступить.

Согласно пункту 4 статьи 367 Гражданского кодекса Российской Федерации в случае, когда в договоре не указан срок, на который дано поручительство, оно прекращается, если кредитор в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства не предъявит иск к поручителю.

Если кредитным договором предусмотрено исполнение обязательства по частям (ст. 311 ГК РФ), то право требования у Банка к поручителю возникает с момента нарушения заемщиком графика платежей. С этого момента и подлежит исчислению срок, установленный п. 4 ст. 367 ГК РФ.

13. При взыскании процентов по кредитному договору подлежат ли они взысканию до момента фактической выплаты долга, то есть на будущее, после вынесения решения вплоть до полной уплаты основного долга? Не означает ли это, что суд своим решением устанавливает новый график погашения процентов по кредитному договору?

Правовая позиция:

В соответствии с п. 2 ст. 819 ГК РФ к отношениям по кредитному договору применяются правила, предусмотренные параграфом 1 настоящей главы (глава 42 «Заем и кредит»), если иное не

предусмотрено правилами настоящего параграфа и не вытекает из существа кредитного договора.

Согласно п. 2 ст. 809 ГК РФ при отсутствии иного соглашения проценты выплачиваются ежемесячно до дня возврата суммы займа.

Поскольку законом предусмотрено взыскание процентов до дня возврата суммы займа, суд вправе удовлетворить соответствующее требование Банка, указав в решении суда на взыскание процентов до дня фактической выплаты долга.

С учетом того, что решение является актом правосудия, окончательно разрешающим дело по существу, и принципа исполнимости судебного акта, в решении должен содержаться механизм расчета суммы задолженности с обязательным указанием на механизм расчета процентов.

Однако следует учитывать, что проценты, предусмотренные п. 2 ст. 809 ГК РФ, - это проценты за пользование кредитом, а не неустойка, штраф, пени, которые не могут быть взысканы на будущее время.

14. В случае, если банк предъявляет требования о взыскании долга в солидарном порядке с основного должника и поручителей, которыми являются физические и юридические лица, и одно из юридических лиц объявлено банкротом, можно ли разделять иски требования к ответчикам и каким образом, если требования заявлены о взыскании в солидарном порядке, а в соответствии с законом о банкротстве все денежные требования к банкроту допустимы только в порядке, предусмотренном этим законом?

Правовая позиция:

В соответствии с п.п. 1, 2 ст. 363 ГК РФ при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя.

Поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, как и должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником, если иное не предусмотрено договором поручительства.

Согласно п.п. 1, 2 ст. 323 ГК РФ при солидарной обязанности должников кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга.

Кредитор, не получивший полного удовлетворения от одного из солидарных должников, имеет право требовать недополученное от остальных солидарных должников.

Вместе с тем в соответствии с ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» все требования в отношении лица, признанного банкротом, отнесены к подведомственности арбитражного суда.

Таким образом, если этот вопрос возникает при принятии исковых требований, то в принятии исковых требований, предъявленных к банкроту, должно быть отказано ввиду неподведомственности данного требования суду общей юрисдикции (п. 1 ст. 134 ГПК РФ).

Если этот вопрос возникает после принятия дела к производству (в процессе разрешения спора), то производство по делу в части исковых требований, предъявленных к банкроту, подлежит прекращению на основании ст. 220 ГПК РФ.

15. Банк и заемщик заключили кредитный договор об открытии невозобновляемой кредитной линии со свободным режимом выборки. В обеспечение исполнения данного обязательства банком заключен договор последующей ипотеки с третьим лицом – ООО (залогодателем), не являющимся стороной по кредитному договору. В последующем кредитор и заемщик без согласования с залогодателем трижды путем заключения дополнительных соглашений вносили изменения в существенные условия кредитного договора, ухудшившие эти условия (увеличили процентную ставку, включили в кредитный договор требование о предоставлении дополнительного обеспечения в размере двойного покрытия кредита с учетом дисконта 50%, в связи с непредоставлением обеспечения сократили срок исполнения кредитного договора). Каковы последствия изменения существенных условий кредитного договора без согласования таких изменений с залогодателем, не являющимся субъектом кредитного договора?

Правовая позиция:

В силу залога кредитор по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя), за изъятиями, установленными законом (п. 1 ст. 334 ГК РФ).

Согласно ст. 337 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором, залог обеспечивает требо-

вание в том объеме, какой оно имеет к моменту удовлетворения, в частности, проценты, неустойку, возмещение убытков, причиненных просрочкой исполнения, а также возмещение необходимых расходов залогодержателя на содержание заложенной вещи и расходов по взысканию.

Таким образом, обязательства залогодателя, как являющегося должником по кредитному договору, так и не являющегося таким должником (третье лицо), ограничены стоимостью заложенного имущества.

Основания прекращения залога установлены ст. 352 ГК РФ.

Залог прекращается:

- с прекращением обеспеченного залогом обязательства;

- по требованию залогодателя при наличии оснований, предусмотренных п. 3 ст. 343 ГК РФ;

- в случае гибели заложенной вещи или прекращения заложенного права, если залогодатель не воспользовался правом, предусмотренным п. 2 ст. 345 ГК РФ;

- в случае реализации (продажи) заложенного имущества в целях удовлетворения требований залогодержателя в порядке, установленном законом, а также в случае, если его реализация оказалась невозможной.

Изменение существенных условий кредитного договора не влияет на права и обязанности залогодателя, в том числе и при последующем залоге. Данные обстоятельства также не являются основанием для прекращения залога.

16. Если истцом заявлено требование о взыскании комиссии за ведение ссудного счета в пределах срока исковой давности, но на момент обращения в суд кредит погашен, является ли это основанием для отказа в иске?

Правовая позиция:

По требованиям о применении последствий недействительности ничтожной сделки срок исковой давности (3 года) в силу п. 1 ст. 181 ГК РФ исчисляется со дня, когда началось исполнение такой сделки. Таким образом, течение указанного срока по данным требованиям определяется не субъективным фактором - осведомленностью заинтересованного лица о нарушении его прав, а объективными обстоятельствами, характеризующими начало исполнения сделки. Такое правовое регулирование обусловлено характером соответствующих сделок как ничтожных, которые недействительны с момента совершения независимо от признания их таковыми судом (пункт 1 статьи 166 ГК Российской Федерации), а значит,

не имеют юридической силы, не создают каких-либо прав и обязанностей как для сторон по сделке, так и для третьих лиц.

Согласно ст. 180 ГК РФ недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части.

При недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость в деньгах - если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом (пункт 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Поскольку условие кредитного договора об уплате комиссионного вознаграждения за открытие и ведение ссудного счета является недействительным (ничтожным) и, учитывая, что ведение ссудного счета не является услугой, предоставленной заемщику, уплаченная во исполнение этого условия договора сумма подлежит взысканию в порядке п. 2 ст. 167 ГК РФ в пользу потребителя.

Вместе с тем при разрешении споров, связанных с применением последствий недействительности ничтожных сделок, следует учитывать п. 1 ст. 181 ГК РФ, устанавливающий порядок исчисления срока исковой давности, а также положения ст.ст. 8, 153, 314, 420, 421, 422, 425 ГК РФ.

В соответствии с п.п. 1 п. 1 ст. 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают из договоров и иных сделок, предусмотренных законом, а также из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законом, но не противоречащих ему.

Сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 153 ГК РФ).

Договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей (п. 1 ст. 420 ГК РФ).

Согласно ст. 425 ГК РФ договор вступает в силу и становится обязательным для сторон с момента его заключения.

Окончание срока действия договора не освобождает стороны от ответственности за его нарушение (п. 4).

Таким образом, при заключении кредитного договора, содержащего, в том числе, условие о выплате ежемесячной комиссии за ведение ссудного счета, у заемщика возникает обязательство по выплате кредитору (Банку) предусмотренных договором сумм (оплаты кредита, процентов по нему, неустоек, комиссий, иных платежей).

Основания прекращения обязательств установлены главой 26 ГК РФ (исполнение, отступление, зачет, совпадение должника и кредитора в одном лице, новация, прощение долга, невозможность исполнения, акт государственного органа, смерть, ликвидация юридического лица, условия договора).

Также обязательство может быть прекращено в случае признания сделки (части сделки) недействительной, поскольку в силу ст. 167 ГК РФ недействительная сделка не влечет юридических последствий за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью. При недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре возместить его стоимость в деньгах – если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

Поскольку выплата комиссии за ведение ссудного счета обусловлена наличием такого условия сделки, то к этим правоотношениям подлежит применению срок исковой давности, установленный п. 1 ст. 181 ГК РФ – 3 года, который подлежит исчислению с момента начала исполнения сделки.

Срок исковой давности подлежит применению и по кредитному договору, действие которого не прекращено (срок исполнения договора не истек, договор не расторгнут).

17. Прекращаются ли обязательства поручителей при признании заемщика банкротом? Прекращает ли действие договор поручительства, если должник, признанный банкротом, исключен из единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним после предъявления банком иска в суд к поручителям?

Правовая позиция:

В соответствии с п. 1 ст. 367 ГК РФ поручительство прекращается с прекращением обеспеченного им обязательства с момента прекращения такого обязательства.

Согласно ст. 419 ГК РФ обязательство прекращается ликвидацией юридического лица (должника или кредитора), кроме случаев, ког-

да законом или иными правовыми актами исполнение обязательств ликвидированного юридического лица возлагается на другое лицо. Таким образом, момент прекращения основного обязательства законодатель связывает с наступлением конкретного события – ликвидация юридического лица (должника).

В силу ч. 8 ст. 63 ГК РФ ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо – прекратившим существование после внесения изменений в Единый государственный реестр юридических лиц.

Согласно ч. 3 ст. 149 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» основанием для внесения записи в ЕГРЮЛ о ликвидации должника является определение арбитражного суда о завершении конкурсного производства. Последствия открытия конкурсного производства, указанные в ст. 126 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», не содержат оснований для исключения общества из реестра юридических лиц.

Таким образом, в случае вынесения арбитражным судом решения о признании заемщика банкротом поручительство сохраняется до исключения заемщика из государственного реестра юридических лиц (завещения процедуры ликвидации).

Исходя из положений ст.ст. 365, 387 ГК РФ, в случае удовлетворения требований кредитора, включенных в реестр, к поручителю в силу прямого указания на это в законе (ст. 365 ГК РФ) переходят права требования конкурсного кредитора (Банка), включенного в реестр со всеми вытекающими последствиями, то есть возможно внесение изменений в реестр кредиторов в исполненной поручителем за должника сумме. Поскольку поручитель не имеет самостоятельных обязательств перед Банком, а фактически исполняет погашение задолженности за основного должника (заемщика), то в указанном объеме он приобретает права требования кредитора в силу прямого указания закона.

В соответствии с ч. 1 ст. 223 АПК РФ дела о несостоятельности (банкротстве) рассматриваются арбитражным судом по правилам, предусмотренным настоящим кодексом, с особенностями, установленными федеральными законами, регулирующими вопросы несостоятельности (банкротства).

Согласно ст. 48 АПК РФ в случаях выбытия одной из сторон в спорном или установленном судебным актом арбитражного суда правоотношении (реорганизация юридического лица, уступка права требования, перевод долга,

смерть гражданина и другие случаи перемены лиц в обязательствах), арбитражный суд производит замену этой стороны ее правопреемником и указывает на это в судебном акте.

ФЗ №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» не содержит каких-либо особенностей в отношении регулирования вопросов о процессуальном правопреемстве в рамках дела о банкротстве, в связи с чем при рассмотрении вопроса о процессуальном правопреемстве в деле о банкротстве следует руководствоваться положениями ст. 48 АПК РФ.

По смыслу указанной нормы замена выбывшей стороны ее правопреемником в арбитражном процессе может иметь место лишь тогда, когда правопреемство произошло в материальном правоотношении.

После ликвидации юридического лица и исключения его из реестра возможность включения в реестр требований поручителей отсутствует, так как поручительство прекращается с прекращением обеспечиваемого им обязательства, которое прекращается в связи с ликвидацией юридического лица.

Если обращение в суд с иском к поручителю имело место до завершения конкурсного производства в отношении должника и его исключения из единого государственного реестра юридических лиц, то договор поручительства не подлежит прекращению, поскольку в данном случае обязательство поручителя считается наступившим, так как кредитор в силу ст. 323 ГК РФ вправе при солидарной обязанности должников (в том числе и поручителей), требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности.

Аналогична позиция в отношении обязанностей залогодателя, поскольку завершение конкурсного производства в отношении должника по основному обязательству и его исключение из единого государственного реестра юридических лиц не влекут прекращения залога в том случае, когда к этому моменту предъявлено требование об обращении взыскания на заложенное имущество в исковом производстве или подано заявление об установлении требований залогодержателя в деле в банкротстве залогодателя.

18. Соответствует ли закону условие кредитного договора о том, что сумма произведенного платежа, недостаточная для исполнения денежного обязательства полностью, погашает прежде всего издержки кредитора по получению исполнения, неустойку, штраф,

затем проценты, а в оставшейся части – основную сумму долга (ст. 319 ГК РФ)?

Правовая позиция:

Статья 319 ГК РФ не регулирует отношения, связанные с привлечением должника к ответственности за нарушение обязательства (глава 25 ГК РФ), а определяет порядок исполнения денежного обязательства, которое должник принял на себя при заключении договора.

Соглашением сторон может быть изменен порядок погашения только тех требований, которые названы в статье 319 ГК РФ.

Согласно п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ №13/14 от 08.10.1998 г. «О практике применения положений Гражданского кодекса РФ о процентах за пользование чужими денежными средствами», при применении норм об очередности погашения требований по денежному обязательству при недостаточности суммы произведенного платежа (ст. 319 ГК РФ) судам следует исходить из того, что под процентами, погашаемыми ранее основной суммы долга, понимаются проценты за пользование денежными средствами, подлежащие уплате по денежному обязательству, в частности, проценты за пользование суммой займа, кредита, аванса, предоплаты и т.д. Проценты, предусмотренные ст. 395 ГК РФ за неисполнение или просрочку исполнения денежного обязательства, погашаются после суммы основного долга.

Соглашение, предусматривающее, что при исполнении должником денежного обязательства не в полном объеме требования об уплате неустойки, процентов, предусмотренных статьей 395 Кодекса, или иные связанные с нарушением обязательства требования погашаются ранее требований, названных в статье 319 Кодекса, противоречит смыслу данной статьи и является ничтожным (статья 168 ГК РФ).

19. Вправе ли суд по собственной инициативе без заявления стороной спора соответствующих требований (о признании условия договора недействительным, ничтожным, применении последствий недействительности ничтожной сделки) признать условие кредитного договора ничтожным и применить последствия недействительности ничтожной сделки? Если вправе, то каким образом суд должен обсудить вопрос о сроках исковой давности?

Правовая позиция:

В соответствии с абз. 2 п. 2 ст. 166 ГК РФ требование о применении последствий недей-

ствительности ничтожной сделки может быть предъявлено любым заинтересованным лицом. Суд вправе применить такие последствия по собственной инициативе. Буквальный смысл приведенной выше нормы состоит в том, что суд вправе, но не обязан применять последствия ничтожности сделки, в том числе в виде реституции. Применение последствий недействительности сделки является субъективным правом, принадлежащим лицам, права и законные интересы которых защищаются путем реализации этого права. Участники гражданских правоотношений свободны в осуществлении своих прав, поэтому по общему правилу (в силу принципа диспозитивности) суд не должен иметь права применять последствия ничтожной сделки по собственной инициативе (при отсутствии соответствующего иска заинтересованного лица).

20. При предъявлении банком требований об обращении взыскания на заложенный автомобиль в случае отчуждения залогодержателем такого автомобиля третьим лицам, являющимся добросовестными приобретателями, возможно ли обращение взыскания на такие транспортные средства? Подлежат ли защите права добросовестных приобретателей?

Правовая позиция:

Согласно п. 1 ст. 353 ГК РФ в случае перехода права собственности на заложенное имущество или права хозяйственного ведения им от залогодателя к другому лицу в результате возмездного или безвозмездного отчуждения этого имущества либо в порядке универсального правопреемства право залога сохраняет силу.

Правопреемник залогодателя становится на место залогодателя и несет все обязанности залогодателя, если соглашением с залогодержателем не установлено иное.

Таким образом, при переходе права на заложенный автомобиль другому лицу, залог сохраняет свою силу, и на данный автомобиль может быть обращено взыскание.

Нормы закона о добросовестном приобретателе (ст. 302 ГК РФ) к данным правоотношениям не могут быть применены.

Права добросовестных приобретателей могут быть защищены в ином порядке, путем предъявления иска к виновному лицу о возмещении убытков (ст.ст. 15, 1064 ГК РФ).

Судья Нижегородского областного суда
Т.Ю. Вавилычева

Содержание

1. Обзор судебной практики по уголовным делам президиума Нижегородского областного суда за второй квартал 2012 года (окончание)	2
2. Справка по результатам обобщения судебной практики и ошибки судов при рассмотрении уголовных дел о нарушении правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, рассмотренных судьями районных судов Нижегородской области в первом полугодии 2011 года	26
3. Справка по результатам обобщения практики разрешения судами споров, возникающих между банками и гражданами по вопросам кредитования за период 2008-2011 г.г. (окончание)	33

Типография «Кириллица»
603089, Нижний Новгород, пер. Бойновский, д. 9
тел. (831) 436-58-01, 436-10-79
Заказ 35206, 2012 г. Тираж 500 экз.