
Статья поможет обосновать свою позицию в суде, когда есть риск утраты банком статуса залогового кредитора. Означает ли конструктивное изменение предмета ипотеки, что залог прекращается? Как действовать залоговому кредитору, если имущество утрачено в процедуре конкурсного производства? Как доказать наличие у должника имущества в натуре? В каких случаях кредитор может претендовать на включение в реестр после его закрытия?

С какими трудностями может столкнуться залоговый кредитор в банкротстве

В 2018 г. доля дел, в которых кредиторы ничего не получили по итогам процедуры банкротства, составляет 65%. В то же время доля дел, в которых ничего не получили залоговые кредиторы, равна нулю¹. То есть перспективность получения суммы долга конкурсным кредитором зависит от залогового статуса. Однако преимущество, предоставленное залогодержателю п. 2 ст. 334 ГК РФ и ст. 138 Закона о банкротстве², — приоритетное погашение требований от продажи предмета залога — становится все сложнее реализовать.

Трудности при удовлетворении требований связаны:

- с изменением предмета залога в период действия договора об ипотеке;
- утратой заложенного имущества;
- отсутствием предмета залога в натуре в период установления требования к должнику;
- попытками оспаривания договора залога;
- пропуском срока на заявление требований в качестве залоговых.

Изменение предмета залога в период действия договора об ипотеке

Пункт 1 ст. 352 ГК РФ содержит исчерпывающий перечень оснований прекращения ипотеки. Конструктивные изменения объекта (здания,



Юлия ШИЛОВА,
*ART DE LEX, адвокат
практики реструкту-
ризации и банкротства*

¹ Статистический бюллетень ЕФРСБ. 31 декабря 2018 г. (download.fedresurs.ru/news/Статистический%20бюллетень%20ЕФРСБ%202018.pdf).

² Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

Юлия ШИЛОВА

сооружения/земельного участка) в этом перечне отсутствуют. Несмотря на это, суды не учитывают, что изменение предмета ипотеки в период действия договора об ипотеке не означает ни физической, ни юридической гибели предмета залога, которая по смыслу подп. 3 п. 1 ст. 352 ГК РФ влечет за собой прекращение залога¹.

В российской практике закреплён принцип эластичности залога, который нашел отражение в п. 1 Информационного письма № 90², п. 10 Постановления № 10³, Постановлении № 902/11⁴. Залог рассматривается как «право на ценность предмета залога», которое должно сохраняться при различных трансформациях предмета залога. Таким образом, формальное изменение предмета залога не влечет за собой прекращения залога.

Наиболее явные примеры эластичности залога: переработка заложенной движимой вещи или разделение здания на помещения. Более сложным примером является экономическое замещение предмета залога деньгами — выплата страхового возмещения. В Определении Верховного суда РФ от 09.07.2019 № 304-ЭС18-1134 по делу № А03-15338/2015 сделан вывод, что банк вправе быть залоговым кредитором, поскольку предмет залога преобразовался в требование о возмещении убытков. Предмет залога был утрачен, следовательно, на взысканную в пользу должника сумму убытков распространяется залоговый режим.

Таким образом, залог рассматривается как «право на ценность предмета залога», которое должно сохраняться при различных трансформациях предмета залога.

Утрата предмета залога

То обстоятельство, что заложенное имущество утрачено, не лишает кредитора права на удовлетворение своих требований. Например, несмотря на то что заложенное имущество было утрачено в ходе исполнительного производства, Верховный суд РФ установил, что лицо, ответственное за его гибель, возмещает его стоимость, а средства, выплачиваемые взамен утраченного имущества, распределяются в порядке п. 2 ст. 138 Закона о банкротстве⁵.

Принцип эластичности залога работает, в частности, тогда, когда происходит экономическое замещение предмета залога деньгами — выплата страхового возмещения.

¹ См., например, Постановление Девятого Арбитражного суда от 05.06.2018 по делу № А40-158290/16, отмененное Постановлением Арбитражного суда Московского округа от 21.08.2018 по делу № А40-158290/16.

² Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 28.01.2005 № 90 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке».

³ Постановление Пленума ВАС РФ № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге».

⁴ Постановление Президиума ВАС РФ от 12.07.2011 № 902/11.

⁵ Определение ВС РФ от 24.05.2018 № 304-ЭС18-1134 по делу № А03-140/2014.

С какими трудностями может столкнуться залоговый кредитор в банкротстве

Залоговое имущество может быть утрачено в период, когда дело о банкротстве уже возбуждено, в том числе возможны случаи утраты имущества в процедуре конкурсного производства. При таких обстоятельствах суды признают ответственность конкурсного управляющего в виде убытков, причиненных ненадлежащим исполнением обязанностей по обеспечению сохранности залогового имущества, повлекшим за собой его утрату¹.

Вместе с тем при решении вопроса о взыскании убытков с конкурсного управляющего подлежит обсуждению вопрос, насколько добросовестно вел себя залоговый кредитор. Если он не докажет, что предпринял все доступные меры для минимизации потерь конкурсной массы, то убытки, возможно, не будут взысканы.

Отсутствие залогового имущества в натуре

Заклученный договор залога и выписка из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество, из которой следует, что правообладателем спорного объекта является должник, не могут гарантировать статус залогового кредитора в деле о банкротстве.

При решении вопроса об установлении и включении в реестр требований конкурсных кредиторов, обеспеченных залогом имущества должника, необходимо учитывать следующее². Если ранее суд не рассматривал требование залогодержателя об обращении взыскания на заложенное имущество, то он при установлении требований кредитора проверяет:

- возникло ли право залогодержателя в установленном порядке (имеется ли надлежащий договор о залоге, наступили ли обстоятельства, влекущие за собой возникновение залога в силу закона);
- не прекратилось ли это право по основаниям, предусмотренным законодательством;
- имеется ли у должника заложенное имущество в натуре (сохраняется ли возможность обратиться взыскание на него).

Если заложенного имущества в натуре у должника нет, суд отказывает в установлении статуса залогового кредитора³.

При решении вопроса о взыскании убытков с конкурсного управляющего подлежит обсуждению вопрос, насколько добросовестно вел себя залоговый кредитор. Если он не докажет, что предпринял все доступные меры для минимизации потерь конкурсной массы, то убытки, возможно, не будут взысканы.

¹ См., например, Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 23.05.2019 по делу № А53-9997/2014.

² Пункт 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 23.07.2009 № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя».

³ См., например, Постановления Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 05.03.2018 № Ф01-305/2018 по делу № А11-8446/2016, Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 27.06.2018 № Ф04-2258/2018 по делу № А75-14497/2017, Арбитражного суда Московского округа от 27.09.2018 № Ф05-14003/2018 по делу № А40-253957/2016.

Юлия ШИЛОВА

В деле № А40-128341/2016 суды трех инстанций усомнились в наличии залогового имущества в натуре и на этом основании отказали в установлении залогового требования.

Суды посчитали, что в материалах дела нет доказательств, свидетельствующих о наличии у должника заложенного имущества в натуре (сохранении возможности обратить взыскание на него). Отменяя нижестоящие судебные акты и направляя дело на новое рассмотрение, Верховный суд РФ отметил¹, что если заявитель представит достаточно серьезные первичные доказательства, то бремя доказывания условий для отказа в установлении требований переходит на его процессуальных оппонентов.

Например, они должны предъявить возражения о ничтожности договора залога, об уничтожении заложенного имущества, о приобретении залогового имущества добросовестным третьим лицом и иные.

Чтобы избежать споров об установлении залогового статуса, кредитору следует с должной осмотрительностью получать информацию о судьбе заложенного имущества.

Одним из вариантов может быть периодический осмотр предмета залога в присутствии должника, по результатам которого составляется акт осмотра.

Кредитору следует с должной осмотрительностью получать информацию о судьбе заложенного имущества. Одним из вариантов может быть периодический осмотр предмета залога в присутствии должника, по результатам которого составляется акт осмотра.

Оспаривание договора залога

Один из методов борьбы оппонентов (чаще всего участников должника) с залоговым кредитором — обращение с заявлением о признании договора залога недействительным. Как правило, заявители используют следующие основания:

- договор залога заключен в отсутствие одобрения;
- договор залога не позволяет индивидуализировать предмет залога;
- отсутствует встречное предоставление со стороны лица, за исполнение обязательств которого было выдано обеспечение;
- предмет залога составляет большую часть активов должника, и, заключая договор залога, он заведомо обрек себя на банкротство в случае исполнения обязательства;
- в результате обращения взыскания на предмет залога должник перестанет осуществлять свою основную деятельность;
- лицо, за которое выдавалось обеспечение, уже на тот момент имело признаки неплатежеспособности, и, передавая имущество в за-

¹ Определение ВС РФ от 20.11.2017 № 305-ЭС17-9931.

С какими трудностями может столкнуться залоговый кредитор в банкротстве

лог, стороны знали о скором неисполнении основного обязательства и необходимости залогодателя исполнить свое.

Пропуск срока на заявление требований в качестве залоговых

Если кредитор ранее не заявлял о наличии оснований для включения его требований в реестр как обеспеченных залогом, то он имеет право трансформировать свои требования в будущем¹. Если же он об этом заявил, то такого права в будущем он лишается.

В каком случае очередность удовлетворения требований не понижается

Очередность удовлетворения требований кредитора понижается, если возможность предъявить требования в двухмесячный срок объективно существовала, но кредитор ее своевременно не реализовал, и не понижается, если на день, когда у кредитора возникло право на предъявление требования, реестр уже был закрыт.

Требование добросовестного кредитора считается заявленным в установленный Законом о банкротстве срок, если оно предъявлено в течение двух месяцев со дня, когда у него возникло право предъявить требование.

Подобные исключения применяются, как правило, когда возможность предъявить требования в двухмесячный срок объективно отсутствовала: кредитор не должен нести негативные последствия (в виде понижения очередности) несовершенных действий, совершить которые он был не в состоянии.

Когда можно претендовать на включение в реестр после его закрытия

Верховный суд РФ указал², что в исключительных случаях лицо может претендовать на включение задолженности в реестр требований кредиторов после его закрытия (абз. 3 п. 1 ст. 142 Закона о банкротстве). В частности, это относится к следующим ситуациям:

— требование предъявляет взыскатель по исполнительному производству, который получил уведомление от конкурсного управля-

Очередность удовлетворения требований кредитора не понижается, если на день, когда у кредитора возникло право на предъявление требования, реестр уже был закрыт.

¹ Пункт 3 Постановления Пленума ВАС РФ от 23.07.2009 № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя».

² Определение ВС РФ от 01.04.2019 № 304-ЭС17-1382(8) по делу № А27-24985/2015.

Юлия ШИЛОВА

ющего о передаче последнему исполнительного листа в связи с окончанием исполнительного производства¹;

— кредитор предъявляет реституционное требование к должнику-банкроту после признания сделки недействительной по специальным основаниям п. 1 ст. 61.2 или п. 2 ст. 61.3 Закона о банкротстве²;

— неуведомленный/поздно уведомленный (п. 2 ст. 201.4 Закона о банкротстве) участник строительства предъявляет к застройщику требования о включении в реестр³;

— гарант предъявляет к принципалу-банкроту регрессное требование, возникшее по правилам п. 1 ст. 379 ГК РФ после закрытия реестра⁴;

— цедент после признания недействительным договора цессии предъявляет требование к должнику по основному обязательству, находящемуся в банкротстве⁵;

— уполномоченный орган предъявляет требования к банкроту при наличии к этому объективных препятствий, обусловленных необходимостью соблюдать процедуры выявления задолженности по обязательным платежам, обеспечения прав плательщиков обязательных платежей при их привлечении к публично-правовой ответственности⁶;

— в деле о банкротстве контролирующего лица предъявляется требование о возмещении им вреда в порядке субсидиарной ответственности⁷.

Верховный суд РФ прямо признал институт восстановления срока на подачу заявления в реестр, указав, что используется такой юридический прием, как учет заявления, поступившего в срок.

Есть и возможность предъявить еще не перешедшее к лицу требование во избежание пропуска срока, предусмотренная п. 52 Постановления № 42⁸. Если требования кредитора к поручителю удовлет-

Верховный суд РФ прямо признал институт восстановления срока на подачу заявления в реестр, указав, что используется такой юридический прием, как учет заявления, поступившего в срок.

¹ Часть 5 ст. 96 Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве», п. 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 23.07.2009 № 59 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона “Об исполнительном производстве” в случае возбуждения дела о банкротстве».

² Пункт 27 Постановления Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)”».

³ Постановление Президиума ВАС РФ от 23.04.2013 № 14452/12.

⁴ Определение ВС РФ от 24.09.2014 № 307-ЭС14-100.

⁵ Определение ВС РФ от 15.06.2016 № 310-ЭС15-50(3).

⁶ Пункт 12 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства (утв. Президиумом ВС РФ 20.12.2016).

⁷ Пункт 38 Постановления Пленума ВС РФ от 21.12.2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве».

⁸ Постановление Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством».

С какими трудностями может столкнуться залоговый кредитор в банкротстве

ворены решением суда, вступившим в законную силу, но не исполненным, поручитель имеет право заявить в деле о банкротстве должника свое будущее требование, которое может у него возникнуть после исполнения судебного акта (п. 1 ст. 365 ГК РФ), при соблюдении следующих условий:

— кредитор не заявил указанное требование сам и поручитель принимал необходимые меры для исполнения решения суда, но не смог его исполнить по уважительным причинам;

— кредитор также должен быть извещен о рассмотрении требования поручителя.

На примере данных ситуаций становится очевидно, что фактическое обладание преимуществом залогового кредитора является иллюзорным при неправильном использовании своего права. Кредитору, даже обладая залоговым правом, следует проявлять должную осмотрительность, поскольку имеющиеся механизмы позволяют его лишить установленного законом преимущества при удовлетворении требований кредиторов. 