

Имеют особенности и средства административной деятельности милиции по охране общественного порядка. В данной области главенствующая роль принадлежит административно-правовым нормам. При этом активно используются различные формы убеждения и полный комплекс мер административного принуждения.

Таким образом, деятельность милиции Республики Беларусь основывается на принципах законности, гуманизма, уважения прав человека, демократизма, научности, сочетания гласности и профессиональной тайны и реализуется с помощью различных средств. В настоящее время милиции в процессе осуществления административной деятельности особое внимание следует уделять функции социального обслуживания населения, воспитательному, профилактическому аспекту работы с гражданами.

Литература

1. Габричидзе Б.Н., Елисеев Б.П. Российское административное право. М., 1998.
2. Ключишеченко А.П. Воплощение демократических принципов государственного управления в деятельности органов внутренних дел (милиции): Учеб. пособие. Киев, 1974.
3. Шабанов Ю.В. Ленинские принципы работы государственного аппарата. Мн., 1971.
4. Ямпольская Ц.А. О принципах государственного управления в СССР // Совет. государство и право. 1967. № 3.
5. Рябцев Л.М. Административно-правовые основы защиты прав человека: Учеб. пособие. Мн., 1999.
6. Попов Л.Л. Убеждение и принуждение. М., 1968.
7. Государственная дисциплина и социалистический правопорядок / Керимов Д.А., Атаманчук Г.В., Кобец Н.Г. и др. М., 1985.
8. Постникова А.А., Сухаркова А.И. Административное право Республики Беларусь: Учеб. пособие. Мн., 1998.
9. Попов Л.Л. Государственная система обеспечения порядка и безопасности // Управление деятельностью служб общественной безопасности: Учеб. / Под ред. Ю.Н. Ольховникова, Ф.Е. Колонтаевского. М., 2000. Ч. 1.

В.А. РЕЙНГОЛЬД

СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ И РОЛЬ ЗАЛОГА

В правовых системах различных стран содержится комплекс правовых средств (мер), направленных на обеспечение исполнения обязательств для создания оптимальных юридических и экономических условий, стимулирующих должника к точному исполнению обязательств, либо уменьшения размера негативных последствий для кредитора при неисполнении либо ненадлежащем исполнении должником обязательств.

В Гражданском кодексе Республики Беларусь (далее — ГК РБ) (ст. 310), Гражданском кодексе Российской Федерации (далее — ГК РФ) (ст. 329) среди способов обеспечения исполнения обязательств выделяют неустойку, залог, удержание имущества должника, поручительство, задаток, банковскую гарантию (в ГК РБ еще есть просто гарантия). Данный перечень не является исчер-

пывающим, так как дается возможность применять и другие способы, предусмотренные законом или договором [1, 2].

В Латвии институт залога включен в раздел Вещного права Гражданского закона Латвийской Республики (далее — ГЗ ЛР) и, в отличие от Беларуси, России в нем выделен раздел “Подкрепление (усиление) обязательственного права”, где в ст. 1 691 отмечено: “Сила обязательств, кроме залогового права, подкрепляется: поручительством; неустойкой; задатком [3, 304]”.

Еще одна особенность — выделение в ГЗ ЛР раздела “Защита обязательственного права”, где к средствам защиты обязательственного права вне суда относят право удержания и право задержания в залог. Право удержания по закону Латвии в основном совпадает с удержанием имущества должника по закону Беларуси и России.

Правом задержания в залог является право собственника земельного участка либо пользователя, арендатора, управляющего задерживать на своих земельных участках чужих домашних животных или противоправно вторгшихся посторонних лиц с целью обеспечить возмещение причиненных убытков, либо как доказательство нарушения прав. В законе отмечено, что никто не имеет права сопротивляться задержанию в залог, а сопротивление посредством встречного задержания в залог признается запрещенной самообороной.

Принципиальное различие положений об обеспечении исполнения обязательств в ГК РБ, ГК РФ и ГЗ ЛР состоит в том, что в Латвии не выделена банковская гарантия; не предусмотрена возможность использования иных способов обеспечения исполнения договорных обязательств на основании закона или договора; право удержания отнесено к средствам защиты обязательственного права, где также предусмотрено и право задержания в залог, а институт залога находится в разделе Вещного права.

В комментариях к ГК РБ, ГК РФ, как правило, редко имеется информация о том, что же следует понимать под другими способами обеспечения исполнения обязательств. В качестве примера можно привести ст. 824 ГК РФ о договоре финансирования под уступку денежного требования, где выделено, что денежное требование к должнику может быть уступлено клиентом финансовому агенту также в целях обеспечения исполнения обязательства клиента перед финансовым агентом. В таких случаях в договоре необходимо указать, что соответствующее денежное требование переходит к финансовому агенту только при неисполнении обязательства, обеспеченного данным требованием [4, 386].

Определенные различия имеются и в правовом регулировании неустойки. Неустойка (*clause penale*, *Vertragsstrafe*, *Boetebeding*) выступает как способ защиты субъективных прав и как форма ответственности за нарушение обязательств.

В Латвии (ст. 1 716, 1 717 ГЗ ЛР), в странах Евросоюза — Германии (§ 339 ГГУ, 1896 г.), Франции (ст. 1 226 ФГК, 1804) неустойка — это денежная сумма или иная установленная в договоре имущественная ценность, которую должник обязуется уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства.

Неустойка предназначена для возмещения убытков и кредитор не обязан доказывать наличие и размер убытков, так как для ее взыскания достаточно факта нарушения договора.

В отличие от законодательства Беларуси, России в Латвии и ряде стран ЕС предусмотрена не только выплата денежной суммы в виде неустойки, но и возможность погашения убытков в виде иной имущественной ценности. В законе не конкретизируется, что понимается под имущественной ценностью, поэтому стороны при вступлении в договорные отношения должны сами это определить. Кроме этого, в Латвии нет деления неустойки на законную и договорную, хотя в ряде нормативных актов неустойка предусмотрена и это уже носит не договорной, а императивный характер.

Среди ученых нет единого подхода в плане классификации способов исполнения обеспечения обязательств, что подтверждается примерами.

О.С. Иоффе относит неустойку и задаток к мерам юридической ответственности, а залог, поручительство и гарантию исключает из числа таких мер [5, 157].

М.И. Брагинский, В.В. Витрянский также считают, что неустойка и задаток представляют собой меры гражданско-правовой ответственности, а залог, поручительство, банковская гарантия повышают для кредитора вероятность удовлетворения его требования при невыполнении должником обязательств [6, 479].

В.А. Белов, исходя из функционального назначения, выделяет универсальные способы обеспечения исполнения обязательств (залог, удержание); стимулирующие (неустойка, задаток); гарантирующие (поручительство, банковская гарантия) [7, 68].

Б.М. Гонгало делает акцент на трех группах способов обеспечения обязательств: направленные на стимулирование должника к надлежащему исполнению обязанностей (неустойка, задаток); направленные на защиту интересов кредитора при нарушении обязательства должником (поручительство, банковская гарантия); направленные на стимулирование должника к надлежащему исполнению обязанностей, а при их нарушении — на защиту интересов кредитора (залог, удержание имущества должника) [8, 9].

Очевидно, что нет необходимости вводить какие-то единые стандарты по классификации способов обеспечения исполнения обязательств в связи с тем, что невозможно произвести унификацию их оснований, да и это нецелесообразно.

Б.М. Гонгало утверждает, что обеспечение исполнения обязанностей не следует отождествлять с обеспечением обязательств, так как меры общего порядка (характера) гарантируют исполнение обязанностей не только обязательственных, но и любых юридических отношений.

Способами обеспечения обязательств можно считать установленные законом или договором обеспечительные меры имущественного характера, существующие в виде акцессорных обязательств, стимулирующие должника к исполнению обязательства и (или) иным образом гарантирующие защиту имущественного интереса кредитора в случае неисправности должника [5, 40].

Р.О. Халфина считает, что ответственность за нарушение обязанностей в правоотношении имеет целью обеспечивать приведение реального поведения в соответствие с моделью правоотношения [9, 323].

В свою очередь В.А. Витушко отмечает, что “обязанности должника в гражданском правоотношении существуют и как обязанности по горизонтали перед кредитором, и как обязанности по вертикали перед обществом или третьим лицом” [10, 24].

Обращает внимание неоднозначность научных точек зрения к проблеме соотношения вещных и обязательственных правоотношений. Мнение о теоретической несостоятельности деления прав на вещные и обязательственные из-за его условности связано с невозможностью их реального разграничения, так как не выработаны четкие критерии и отсутствуют научные основания.

Анализируя субъектный состав ограниченных вещных прав, В.К. Райхер приходит к выводу: “...целый ряд прав, признаваемых... абсолютными (вещными), не являются таковыми, так как по своей структуре, по характеру оформляемых ими социальных связей они принадлежат к совершенно другому типу, к типу относительных прав. Сюда относятся, в частности, право застройки, право залога... Все эти права следует переклассифицировать и перечислить из абсолютных в относительные...” [11, 304]. Таким образом, В.К. Райхер подчеркивал нецелесообразность в предоставлении каких-либо приоритетов вещ-

ным правам, связывая это с социально-экономическими и общественно-политическими факторами.

Ю.К. Толстой отмечает: “Антитеза вещных и обязательственных прав состоит в том, что в области вещных прав решающее значение для удовлетворения интересов управомоченного имеют его собственные действия, в то время как в области обязательственных прав удовлетворение интересов управомоченного происходит прежде всего в результате действий обязанного лица. В то же время в обоих случаях осуществление субъективного права независимо от того, относится ли оно к вещному или обязательственному, юридически обеспечивается должным поведением обязанных лиц” [12, 392].

Обоснование своего отношения к исследуемой проблеме иногда приводит к тому, что автор в одной работе высказывает несколько различных, противоположных точек зрения о правовой природе залога.

Например, Л.В. Щенникова выражала свое отношение к залому так: “Юридическая природа залога и ипотеки, как его разновидности, состоит в том, что залог относится к числу вещных прав и занимает в их системе особое положение” [13, 72].

В то же время, рассматривая субъекты залогового правоотношения, их права и обязанности, Л.В. Щенникова подчеркивает: “Особенность модели залоговых отношений заключается... в том, что залогодатель и залогодержатель одновременно являются субъектами вещных и обязательственных прав. Одновременно залогодатель и залогодержатель состоят в относительном правоотношении. У них есть корреспондирующие друг другу права и обязанности” [13, 87].

Д.М. Генкин, придерживаясь концепции об условности деления прав на вещные и обязательственные и отмечая относительный характер различия между их основными признаками, вместе с тем подчеркивает, что вещные и обязательственные правоотношения переплетаются между собой [14, 74].

Как позитивные, следует отметить высказывания М.К. Сулейменова, Е.Б. Осипова, которые, исходя из анализа положений ГК Республики Казахстан, пришли к выводу, что спор о вещно-правовом или обязательственно-правовом характере залога должен быть решен в форме признания двойственной природы залога: залог порождает два вида отношений — между залогодателем и залогодержателем и между залогодержателем и вещью, т. е., с одной стороны, залог — способ обеспечения обязательства должника путем установления относительной правовой связи с кредитором, а с другой стороны — непосредственная правовая связь залогодержателя и вещи. Поэтому залог можно охарактеризовать как вещный способ обеспечения обязательства” [15, 5].

В связи с тем, что в залоговых правоотношениях органически сочетаются вещные и обязательственные права, необходимо поддержать точку зрения М.И. Брагинского, который считает, что “большинство гражданских правоотношений являются смешанными “вещно-обязательственными” [16, 115].

Выделяя двойственный характер залога, его смешанные, взаимосвязанные вещно-обязательственные правоотношения, нельзя делать вывод о том, что современные гражданско-правовые отношения полностью минимизировали грань между вещными и обязательственными правами. Разграничения между вещными и обязательственными правами, несомненно, существуют и в первую очередь здесь необходимо выделить основные признаки вещного права, которые подчеркивают его абсолютный характер и то, что в качестве объектов выступают индивидуально-определенные вещи, например, право следования, абсолютной защиты, производные от вышеназванных признаков [17, 7–9].

Главная особенность обеспечительных обязательств — в их акцессорном характере, который проявляется в следующем [12, 685–686]:

- недействительность основного обязательства влечет недействительность акцессорного;
- прекращение основного обязательства влечет прекращение акцессорного;

- переход прав по основному обязательству вызывает переход прав по акцессорному, кроме случаев, предусмотренных договором или законом;
- изменение основного обязательства вызывает прекращение акцессорного, кроме случаев, когда должник по акцессорному обязательству соглашается продолжить свои обязанности;
- с истечением срока исковой давности по требованию из основного обязательства истекает срок исковой давности и по акцессорным требованиям.

Залог является гражданским правоотношением и в виде одного из способов обеспечения исполнения обязательства по законодательству Беларуси, России предоставляет кредитору возможность получить приоритетное право перед другими кредиторами залогодателя на удовлетворение своего требования за счет заложенного имущества, если должник не исполняет обязательства, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами.

Гражданский кодекс Франции выделяет залог как договор, в силу которого должник передает определенную вещь кредитору в обеспечении долга (ст. 2071 ФГК).

Гражданский закон Латвии определяет право залога, как право на чужую вещь, на основании которого данная вещь обеспечивает кредитору оплату его требования (ст. 1278 ГЗ ЛР) [3]. В англо-американском праве залог недвижимости (mortgage) определяется как «юридическое средство, позволяющее должнику (mortgagor) передать кредитору (mortgagee) вещное право (interest in property) в качестве обеспечения платежа» [18].

На первый взгляд, залог выделяется как идеальное средство обеспечения обязательства. Однако, к сожалению, приходится констатировать законодательные реальности, которые тормозят развитие залоговых отношений.

Дело в том, что в законодательстве Беларуси, России, Латвии отсутствует приоритетное право кредитора перед другими истцами залогодателя. В соответствии со ст. 534 ГПК РБ [19], ст. 628 ГПЗ ЛР [20] обеспеченные залогом требования о взыскании из стоимости заложенного недвижимого имущества удовлетворяются только в четвертую очередь. Естественно, что такой подход законодателя не способствует развитию залоговых отношений, и требуются изменения в законодательной базе с целью придания реального приоритета кредитору в сфере обеспечения его гарантий по обязательствам залогодателя.

Многие ученые выделяют залог как гражданско-правовой институт, однако определение юридической природы залога и его правовой конструкции остается спорным и сегодня. Еще А.С. Звоницкий отмечал: «...никто, сколько-либо знакомый с литературой по залоговому праву, не решится утверждать, что понятие залога установилось» [21, 174].

Динамичность процесса в сфере развития и эволюции залоговых правоотношений подтверждает, что ряд теоретических положений, категорий, понятий, утратили значение либо требуют уточнения и обновления с учетом критической оценки достижений цивилистической науки и арбитражно-судебной практики.

Прежде чем рассматривать конструкцию залога, необходимо отметить, что институт права — это структурный элемент отрасли права, представляющий собой объективно складывающуюся совокупность правовых норм, регулирующих с помощью различных методов определенную однородную группу общественных отношений, характеризующихся особенностями и признаками, не выходящими за рамки особенностей предмета правового регулирования этой отрасли. Если отрасль права регулирует определенный род общественных отношений, то правовой институт — один из видов данного рода.

Институциональную конструкцию залога в связи с его многофункциональными аспектами, сочетающимися признаки и определенную взаимосвязь вещного и обязательственного права, с учетом влияния унифицированных международных и европейских норм необходимо воспринимать как само-

стоятельный, комплексный, многофункциональный вещно-правовой институт с его субинститутами.

К категории субинститутов можно отнести заклад, ипотеку, судовую ипотеку, антикрез, коммерческий залог и некоторые другие виды залога, отличающиеся по различным основаниям, но входящие в институт залога. Классификация видов залога зависит от различных критериев, среди которых можно выделить следующие.

1. По основаниям возникновения залога:

- на основании закона (Германия, Италия, Россия, США);
- на основании законодательного акта (Беларусь);
- на основании договора (Англия, Беларусь, Россия, Германия, Италия, США);
- на основании судебного решения (Венгрия, Германия, Италия, Латвия);
- на основании завещания (Латвия).

Как видно из данных оснований, наиболее часто залоговые отношения возникают на основе договора. Причем, если в английском праве для основания возникновения залога выделен только договор, то законодательством ряда стран спектр таких оснований расширен. В Латвии в законодательном порядке предусмотрено возникновение залога на основе завещания, однако в правоприменительной практике такие случаи редки.

2. В зависимости от нахождения заложенного имущества выделяют:

- залог с передачей заложенного имущества залогодержателю (заклад — Англия, Беларусь, Россия, Франция; в Латвии — это ручной залог и залог пользования);
- залог с оставлением заложенного имущества у залогодателя (ипотека либо, если это не противоречит закону, то по соглашению сторон данное правило может распространяться на другие виды залога).

Если имущество остается у залогодателя, он может его использовать в коммерческой, хозяйственной или иной деятельности, сохраняя правомочия собственника, а залогодержатель приобретает определенные права за контролем над заложенным имуществом.

В связи с тем, что при залоге движимой вещи трудно обеспечить гласность таких правоотношений, в некоторых странах действуют нормы, предусматривающие обязательную передачу движимых вещей во владение залогодержателя (§ 1 205 ГГУ, ст. 1 340 ГЗ ЛР) [3].

На развитие рыночных отношений негативно влияет передача фирмами товаров, оборудования, сырья, транспортных средств и другого заложенного имущества во владение залогодержателя. Поэтому активное развитие получают залоговые отношения, когда движимое имущество не передается во владение залогодержателя, а предмет залога остается у залогодателя либо у другого лица, например, на товарном складе.

В ст. 34 закона Республики Беларусь “О залоге” отмечено, что предметом залога, который остается у залогодателя, могут быть квартиры, в том числе и в многоквартирном доме, транспортные средства и другое имущество. В то же время Л.Г. Русак допускает существование договоров ипотеки, на основании которых предмет ипотеки передается во владение залогодержателя [22, 79]. Законодательство Латвии позволяет передавать транспортное средство во владение залогодержателю, если оно выступает предметом залога в коммерческом залоге. Данное правило не носит императивный характер и стороны сами определяют содержание залоговых отношений.

3. В зависимости от правового регулирования залог можно подразделить на следующие виды: движимого имущества (заклад, ручной залог, коммерческий залог); ипотека; антикрез; судовая ипотека; залог в ломбарде; залог товаров в обороте; залог прав и ценных бумаг. Следует только отметить антикрез (залог недвижимой вещи). Данный вид залога предусмотрен законодательством Франции и предоставляет кредитору право вступать во владение залого-

женной недвижимостью, получать приносимые ею плоды, доходы, которые должны идти первоначально на погашение процентов по принадлежащему кредитору требованию, а потом на погашение основной суммы требования. Антикрез отличается от ипотеки тем, что должник лишается права владения недвижимой собственностью.

Данный анализ позволяет сделать вывод о неоднозначности научных точек зрения в вопросах определения правовой природы залога, его понятия и институциональной конструкции. Явно проявляются в различных исследованиях двойственный характер залога и его взаимосвязанные вещно-обязательственные отношения; условность деления прав на вещные и обязательственные; недостаточный уровень разработанности механизма правового регулирования института залога.

Таким образом, проанализировав место и роль залога в системе обеспечительных мер, можно утверждать, что на современном этапе залог выступает одним из важнейших инструментов в правовом регулировании рыночных отношений, связанных с вопросами собственности, средствами защиты коммерсанта от недобросовестного партнера, стимулировании должника к надлежащему исполнению обязательства, и служит гарантией удовлетворения требований кредитора за счет имущества должника. Именно направленностью на обеспечение исполнения обязательства залог отличается от других прав на чужие вещи. Кредитор в залоговых отношениях руководствуется принципом: «верю вещи, а не лицу», т.е. имеется реальный, а не личный кредит.

Литература

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь. Мн., 2000.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации. М., 1995.
3. Гражданский закон Латвийской Республики. Рига, 1993.
4. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный) / Под ред. О.Н. Садикова. М., 1998.
5. *Иоффе О.С.* Обязательственное право. М., 1975.
6. *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Книга первая: Общие положения. М., 2000.
7. *Белов В.А.* Поручительство. Опыт теоретической конструкции и обобщения арбитражной практики. М., 1998.
8. *Гонгало Б.М.* Учение об обеспечении обязательств. М., 2004.
9. *Халфина Р.О.* Общее учение о правоотношении. М., 1974.
10. *Витушко В.А.* Теория механизма правового регулирования экономических отношений: Автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук: 12.00.01. / Белорус. гос. экон. ун-т. Мн., 2001.
11. *Райхер В.К.* Абсолютное и относительное право // Изв. экон. фак. Ленингр. политех. ин-та. Л., 1928. Вып. 1.
12. Гражданское право: Учеб. / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 2004. Т. 1.
13. *Шенникова Л.В.* Вещное право в гражданском праве России. М., 1996.
14. Гражданское право / Под ред. М.М. Агаркова, Д.М. Генкина. М., 1944. Т. 1.
15. *Сулейменов М.К., Осипов Е.Б.* Залоговое право. Алматы, 1997.
16. *Брагинский М.И.* К вопросу о соотношении вещных и обязательственных правоотношений // Гражд. кодекс России. Проблемы. Теория. Практика. М., 1998.
17. *Малиновский Д.А.* Актуальные проблемы категории субъективного вещного права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2002.
18. Black's Law Dictionary. 6th ed. St. Paul, Minn, 1990.
19. Гражданско-процессуальный кодекс Республики Беларусь. Мн., 2000.
20. Гражданский процессуальный закон Латвийской Республики. Рига, 2003.
21. *Зволицкий А.С.* О залоге по русскому праву (издание Н.Я. Оглоблина). Киев; СПб., 1912.
22. *Русак Л.Г.* Залоговое право: комментарий закона Республики Беларусь «О залоге» в сравнении с законами о залоге РФ, Литвы, Украины. Мн., 1995.