

2. Гарипов Р. Ш. ОБСЕ и ее роль в обеспечении защиты прав человека на европейском континенте //Права человека в международном и внутригосударственном праве. Казань, 2004. С. 104 – 109.

3. Макаренко А. Б. ОБСЕ - Общеввропейская международная организация общей компетенции //Правоведение. 1997. № 1. С. 156 – 159.

4. Итоговый документ Венской встречи представителей государств — участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе. М., 1989. С. 50-51.

5. Пражский документ о дальнейшем развитии институтов и структур СБСЕ. 30 января 1992 г. //Международное сотрудничество в области прав человека. Документы и материалы. М., 1993. С. 393-398.

6. Местников В. А. Проблемы статуса и деятельности Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ): Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2005. С.3-6.

7. Макаренко А. Б. ОБСЕ - Общеввропейская международная организация общей компетенции //Правоведение. 1997. № 1. С. 156 – 165.

8. Вагизов Р. Г. Общая характеристика роли ОБСЕ в обеспечении и защите прав человека в Европе //Адвокат. 2008. № 6. С. 80 – 82.

9. Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, Хельсинки, 30 июля - 1 августа 1975 г. М., 1987.

10. Пешперова И. Ю. Пешперова И. Ю. Права национальных меньшинств и их защита в рамках Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ). Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. СПб., 1998. С. 2-6.

11. СБСЕ. Хельсинский документ 1992 года // Московский журнал международного права. 1992. № 4. С. 180-204.

12. Макаренко А. Б. ОБСЕ - Общеввропейская международная организация общей компетенции //Правоведение. 1997. № 1. С. 156 – 165.

13. Кордобская декларация. Итоговый документ Конференции ОБСЕ по борьбе с антисемитизмом и другими формами нетерпимости в Кордобе, 8-9 июня 2005 года // www.hri.ru

14. Там же.

15. Пешперова И. Ю. Права национальных меньшинств и их защита в рамках организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ). СПб., 2001. С. 3-9.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПОРЯДКА ЗАКЛЮЧЕНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ ДОГОВОРОВ ЗАЛОГА КВАРТИР И ЖИЛЫХ ДОМОВ

Б. СОСНА,

доктор права, конференциар, старший научный сотрудник

ИИГП АНМ

Б. СЛИПЕНСКИЙ,

доктор права, заведующий кафедрой Университета

«Перспектива»

SUMMARY

In the presented material are stated theoretical and practical aspects of legal regulation procedure of conclusion and execution of contracts on pledge of apartments and apartment houses.

In this context authors submit proposals on current legislation improvement.

В представленном материале излагаются теоретические и практические аспекты правового регулирования порядка заключения и исполнения договоров залога квартир и жилых домов.

Авторы высказывают предложения по совершенствованию действующего законодательства по данной тематике.

При заключении и исполнении договоров залога квартир и жилых домов необходимо руководствоваться ст. ст. 199-233, 454-495 Гражданского кодекса (ГК) РМ, утвержденном законом РМ № 1107-XV от 06.06.2002 года, законами РМ «О залоге» № 449-XV от 30.07.2001 года, «Об ипотеке» № 142-XVI от 26.06.2008 года, «О приватизации жилищного фонда» № 1324-XII от 10.03.1993 года, Исполнительным кодексом РМ, утвержденным законом РМ № 443-XV от 24.12.2004 года, законом РМ «О кадастре недвижимого имущества» № 1543-XIII от 25.02.1998 года и другими законами.

Следует также руководствоваться постановлением Пленума Высшей судебной палаты РМ № 11 от 09.04.1999 года «О применении законодательства при разрешении споров, связанных с залоговыми обязательствами» (с изменениями, внесенными постановлениями Пленума Высшей судебной палаты РМ № 38 от 20.12.1999 года и № 33 от 24 октября 2003 года) [1, с. 71-78].

Залог является одним из способов обеспечения исполнения обязательств, т.к. в случае неисполнения обязательства, обеспеченного залогом, кредитор получает удовлетворение за счёт реализации предмета залога.

Залог связан с обеспеченным залогом обязательством, является акцессорным правом по отношению к основному обязательству и обусловлен во времени его длительностью, если



законом не предусмотрено иное. Недействительность основного обязательства влечет недействительность и договора о залоге, однако признание в судебном порядке недействительным договора залога ещё не служит основанием для прекращения либо признания недействительным основного обязательства.

Сущность залога как способа обеспечения исполнения основного обязательства состоит в праве кредитора (залогодержателя) потребовать реализации предмета залога и передачи ему вырученных от реализации денежных средств в размере, не превышающем суммы задолженности по обеспеченному обязательству.

При недостаточности вырученных средств для покрытия требований кредитора последний вправе, при отсутствии иного указания в законе или договоре, получить недостающую сумму при наличии спора из прочего имущества должника в общеисковом порядке. Если же сумма, вырученная в результате реализации предмета залога, окажется больше суммы долга, то залогодержатель обязан передать излишек залогодержателю – должнику.

Легальное определение понятия залог дает ст. 454 ГК РФ и ст. 1 закона РФ «О залоге» № 449-ХV от 30.07.2001 года.

Согласно части (1) ст. 454 ГК РФ залог является вещным правом, на основании которого кредитор (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником (залогодателем) обеспеченного залогом обязательства получить удовлетворение своих требований из стоимости

заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами, в том числе государством.

Согласно части (1) ст. 1 закона РФ «О залоге» залог является вещным обеспечением, на основании которого залогодержатель может обратиться взыскание на заложенное имущество, имея преимущество перед другими кредиторами, в том числе государством, в удовлетворении обеспеченного требования [2].

Залог недвижимого имущества именуется ипотекой (часть (2) ст. 468 ГК РФ) и закон РФ «Об ипотеке» № 142-ХVI от 26.06.2008 года).

Согласно ст. 3 закона РФ «Об ипотеке» ипотека есть вещное право, на основании которого кредитор имеет право в случае, если должник не исполняет обязательства, обеспеченные ипотекой, получить удовлетворение своих требований из стоимости переданного в ипотеку недвижимого имущества преимущественно перед другими кредиторами, в том числе перед государством [3].

Договор залога квартиры или жилого дома, именуемый также договором ипотеки, представляет собой договор, заключенный между ипотечным кредитором и ипотечным должником, на основе которого ипотечный кредитор в установленном законодательством порядке имеет право претендовать на удовлетворение своего денежного требования из стоимости обремененного ипотекой недвижимого имущества.

Согласно части (2) ст. 468 ГК РФ договор об ипотеке заключается в нотариально удостоверенной форме. Несоблюдение

формы договора влечет его недействительность.

Согласно части (4) ст. 457 ГК РФ вещи, которые не могут передаваться раздельно, не могут и обременяться залогом раздельно. Предметом залога не может быть часть неделимой вещи.

Согласно части (8) ст. 7 закона РФ «Об ипотеке» не может быть отдельным предметом ипотеки недвижимое имущество, которое в соответствии с законом не может быть отчуждено отдельно. Не может быть предметом ипотеки часть неделимого имущества.

По нашему мнению, не может быть предметом ипотеки часть квартиры, состоящей из смежных комнат, поскольку в соответствии с Жилищным кодексом (ЖК) РФ от 03.06.1983 года часть такой квартиры не может быть предметом договора жилищного найма.

Согласно части 2 ст. 54 ЖК РФ не могут быть самостоятельным предметом договора найма часть комнаты или комната, связанная с другой комнатой общим входом (смежные комнаты), а также подсобные помещения (кухня, коридор и т.п.).

Следовало бы внести дополнение в часть (8) ст. 7 закона РФ «Об ипотеке», установив, что не может быть отдельным предметом ипотеки часть жилого помещения, которая не соответствует требованиям части 1 ст. 54 ЖК РФ.

Залог части квартиры или жилого дома может производиться с соблюдением требований частей (5) и (6) ст. 457 ГК РФ и частей (2) и (3) ст. 10 закона РФ «Об ипотеке».

Вещи, находящиеся в общей собственности, могут быть переданы в залог только с согласия всех собственников.

Один из участников общей собственности может передать в залог свою долю в общей долевой собственности без согласия остальных собственников, если законом или договором не предусмотрено иное. В отношении недвижимости указание о необходимости такого согласия подлежит регистрации в реестре недвижимого имущества (части (5) и (6) ст. 457 ГК РМ).

Аналогичным образом сформулированы тексты частей (3) и (5) ст. 10 закона РМ «Об ипотеке».

Согласно части (1) ст. 371 ГК РМ имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью, если законом или заключенным между ними договором не установлен иной правовой режим этого имущества.

Следует отметить, что ГК РМ не дает четких различий между совместной собственностью и общей долевой собственностью.

По нашему мнению, следует дать более четкие определения этих понятий.

Определенные особенности имеет залог квартир и жилых помещений, в приватизации которых участвовали несовершеннолетние, т.е. лица, не достигшие возраста 18 лет.

Согласно части (2) ст. 15 закона РМ «О приватизации жилищного фонда» № 1324-ХП от 10.03.1993 года продажа квартиры (дома) после приватизации, в которой косвенно участвовали несовершеннолетние, может

быть произведена только с согласия органа опеки и попечительства.

Эта норма, направленная на защиту прав детей, соответствует требованиям Конвенции о правах ребенка, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989 года.

При рассмотрении споров о залоге жилых домов и квартир, находящихся в общей совместной или в общей долевой собственности, необходимо руководствоваться п. 10 постановления Пленума Высшей судебной палаты РМ № 11 от 09.04.1999 года «О применении законодательства при разрешении споров, связанных с залоговыми обязательствами», в котором указано: «Залог жилых домов и квартир, находящихся в общей совместной собственности, допускается при наличии письменного согласия на это всех собственников, полученного в установленном порядке. На передачу в залог доли в правах общей долевой собственности на жилой дом или квартиру такого согласия не требуется. Участник общей долевой собственности вправе самостоятельно заложить эту долю по собственному усмотрению.

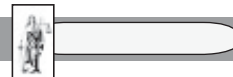
При залоге жилых домов и квартир, находящихся в частной собственности, в которых проживают несовершеннолетние, имеющие право собственности на долю в них, необходимо получить предварительное письменное согласие органа опеки и попечительства. Это должно быть учтено также в случае, когда над несовершеннолетним была установлена опека (попечительство). Несоблюдение

этого правила влечет недействительность договора залога. В случае передачи в залог домов и квартир, в которых проживают несовершеннолетние дети, не имеющие права собственности на долю в них, необходимо руководствоваться положениями ч. 1 ст. 220 ГК РМ».

Отдельные суды не учитывают требования п. 10 вышеупомянутого постановления Пленума Высшей судебной палаты РМ и части (2) ст. 15 закона РМ «О приватизации жилищного фонда», признавая договоры залога квартир, заключенные без согласия органа опеки и попечительства, лишь частично недействительными. В обоснование таких решений судьи ссылаются на ст. 457 ГК РМ и законы РМ «О залоге» и «Об ипотеке».

Так, суд Рышкань муниципалитета Кишинев решением от 10.02.2009 года (дело № 2-295/09) признал недействительным договор залога квартиры, заключенный между КБ «MOLDOVA-AGROINDBANK» SA и супругами Б., поскольку окончательным решением суда Рышкань согласие органа опеки и попечительства на заключение договора залога квартиры было отменено. Свое решение суд мотивировал частью (2) ст. 15 закона РМ «О приватизации жилищного фонда», запрещающей продажу без согласия органа опеки и попечительства квартир, в приватизации которой косвенно участвовали несовершеннолетние.

После отмены этого решения Апелляционной палатой Кишинева по формальным мотивам суд Рышкань вынес решение от 28.05.2010 (дело №



2-1274/2010), которым признал договор залога квартиры недействительным только на 2/3.

Данное решение, явно нарушает Конвенцию ООН о правах ребенка и часть (2) ст. 15 закона РМ «О приватизации жилищного фонда» и пункт 10 постановления Пленума Высшей судебной палаты РМ № 11 от 09.04.1999 года.

Такие решения незаконны, т.к. согласно части (3) ст. 6 закона РМ «О законодательных актах» № 780-XV от 27.12.2001 года в случае коллизии между общим и специальным законом применяются положения специального закона, т.к. специальных закон содержит нормы права, применяемые исключительно к некоторым видам общественных отношений или к отдельным категориям субъектов в отступление от общего правила. Договоры залога квартир и жилых помещений могут привести к утрате права собственности на жилое помещение.

Статья 85 Исполнительного кодекса РМ гласит:

«Не обращается взыскание на:

1) имущество, необходимое должнику и членам его семьи сугубо для личного пользования или использования в быту:

а) одежда - на каждое лицо: одно зимнее пальто, одно демисезонное пальто, один зимний и один летний костюм (для мужчин), два летних и два зимних платья или костюма (для женщин), одна шляпа и одна зимняя шапка, два летних и два зимних платка (для женщин), другая одежда, длительное время находящаяся в употреблении и не представляющая ценности;

б) обувь, белье, постельные принадлежности, утварь, находящаяся в употреблении, кроме предметов, сделанных из драгоценных материалов, а также предметов, имеющих художественную ценность;

с) все детские принадлежности;

д) мебель - по одной кровати и одному стулу на каждое лицо, один стол, один шкаф на семью;

е) семейные иконы и портреты, обручальные кольца;

ф) ордена, медали, другие отличительные знаки, которыми награждены должник или члены его семьи;

г) вещи (в том числе пособия и книги), необходимые должнику для дальнейшего осуществления профессиональной деятельности;

h) специальные транспортные средства для инвалидов и вещи, необходимые инвалидам и больным и предназначенные для ухода за ними;

и) продукты питания в количестве, необходимом для должника и членов его семьи в течение трех месяцев;

ж) топливо, необходимое для приготовления пищи и отопления жилища семьи в течение отопительного сезона;

2) семена сельскохозяйственных культур, необходимые для проведения посева и посадки;

3) корм для скота, на который не обращалось взыскание, необходимый до сбора новых кормов или, в зависимости от обстоятельств, до выгона на пастбища;

4) скоропортящуюся сельскохозяйственную продукцию согласно перечню, утвержденному Правительством;

5) имущество, относящееся к публичной сфере государства или административно-территориальных единиц;

б) иное имущество, на которое согласно закону не может быть обращено взыскание».

Как видно из содержания ст. 85 Исполнительного кодекса РМ, она не допускает обращения взыскания на мебель должника, но разрешает обращение взыскания на единственное жилье должника.

Исполнительное законодательство Российской Федерации запрещает обращать взыскание не только на одежду, мебель и другое движимое имущество должника, но и на его единственное пригодное для проживания жилое помещение, за исключением случаев, когда жилое помещение приобретено или построено за счет кредита, полученного для этих целей [4, с. 1003].

По нашему мнению, следует внести изменения в ст. 85 Исполнительного кодекса РМ, запретив обращать взыскание не только на мебель, но и на единственное жилое помещение должника.

По нашему мнению, правовая норма, позволяющая обратить взыскание на единственное жилое помещение должника, является несправедливой и противоречащей моральным нормам.

Литература:

1. Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова. № 2, 2004, стр. 34-38; см также: Сосна Б., Пэдурау И., Здоров Ю. «Правовое регулирование приватизации жилых домов, квартир и земельных



участков», Кишинев, журнал «Закон и жизнь», 2009, № 6, стр. 19-27; см. также: Сосна Б., Доменти А. «Некоторые особенности заключения договора купли-продажи жилых помещений», Кишинев, журнал «Contabilitate și audit», 2008, № 10; см. также: Сосна Б., Булба О., Кавкалюк А. «Правовые аспекты договора займа», Кишинев, журнал «Contabilitate și audit», 2008, № 5, стр. 62-65; см. также: Сосна Б., Колленко, Селевестру П., Варварич И. «О некоторых проблемах, возникающих при приватизации жилых помещений и земельных участков», Кишинев, журнал «Бизнес право», 2007, № 12; см. также: Сосна Б., Селевестру П., Попушой К. «Ответственность за незаконное получение кредита путем обмана и за нарушение правил кредитования», Кишинев, журнал «Fin Consultant», 2007, № 7, стр. 71-78

2. Официальный монитор РМ от 02.10.2001, № 120

3. Официальный монитор РМ от 02.09.2008, № 165-166

4. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации под ред. Жуйкова В.М., Треушников М.К., Москва, 2007, с. 1003

NOȚIUNEA ȘI NATURA POLITICO-JURIDICĂ A CETĂȚENIEI CA INSTITUȚIE ȘI CONDIȚIE JURIDICĂ A PERSOANEI

Ruslan DELEANU,
doctorand

SUMMARY

Etymologie de citoyen: qui vient du latin civis, celui qui a droit de cité, citoyen.

La notion de citoyenneté trouve son origine dans le cadre de la cité ou «polis» de la Grèce antique, fondée sur l'égalité de ceux qui ont le statut de citoyens. Contrairement aux métèques ou aux esclaves, les citoyens participaient aux débats dans l'agora et aux décisions (lois, guerres, justice, administration) et pouvaient posséder la terre.

La citoyenneté est l'état ou la qualité de citoyen. Elle permet à un individu d'être reconnu comme membre d'une société, d'une cité dans l'Antiquité, ou d'un Etat aujourd'hui, et de participer à la vie politique.

La citoyenneté est le statut juridique qui permet à un individu de devenir citoyen. La citoyenneté donne accès à l'ensemble des droits politiques, tout en créant des devoirs, permettant de participer à la vie civique d'une société ou d'une communauté politique, par opposition au fait d'être simple résident. En général la citoyenneté est liée au droit de vote.

Dans une société démocratique, la citoyenneté est également l'une des composantes du lien social, notamment par l'égalité des droits qui lui est associée.

Este un adevăr evident prin simplitatea sa, că între stat și populația sa se încheagă o multitudine de raporturi de natură diversă, una dintre care este obiectiv necesară. O asemenea legătură nu este întâmplătoare, ea s-a format de la sine, printr-un îndelungat proces, în care atât populația, cât și forța publică au conștientizat legăturile lor reciproce, de intercondiționare.

Locuind pe un anumit teritoriu și, mai târziu, organizându-se politic pe acesta, populația se identifică atât cu teritoriul respectiv, cât și cu forma de organizare politică, adică cu statul. În cadrul acestui proces de conexiuni reciproce populația capătă cu timpul conștiința de sine (conștiința națională), care include conștiința apartenenței la un teritoriu determinat, solidaritatea cu o anumită forță publică, căreia îi conferă prin vot legitimitate, și își formează astfel o ideologie națională.

În dreptul constituțional modern o asemenea legătură între stat și populația sa este exprimată prin termenul de **cetățenie**.

File istorice. În general, se consideră că conceptul de **cetățenie** are aceeași vîrstă cu primele comunități umane sedentare, deoarece se referă la cei care sînt (sau nu sînt)

membrii unei aceleiași comunități [1, p. 22].

Din punct de vedere istoric, noțiunea este atestată încă în perioada antică în orașele Republicii Romane și își are rădăcinile în latinescul „civitas”. În perioada antică, în Roma, Sparta și Atena, se considerau cetățeni numai persoanele care