

УДК 347.27

UDC 347.27

12.00.00 Юридические науки

Legal sciences

ЗАЛОГ В ПРАВЕ ИНДИИ

PLEDGE AND MORTGAGE UNDER THE INDIAN LAW

Чумаченко Иван Николаевич
аспирант кафедры гражданского и трудового
права юридического института РУДН
Российский университет дружбы народов,
Москва, Россия
тел. 8(916)3785105
e-mail: 89ivan2007@rambler.ru

Chumachenko Ivan Nikolaevich
postgraduate student of The department of civil and
employment law of Institute of law of PFUR
Peoples' Friendship University of Russia, Moscow,
Russia
Tel.: +79163785105;
e-mail: 89ivan2007@rambler.ru

В статье рассматривается понятие, виды, существенные условия, а также основания возникновения залога, как способа обеспечения исполнения обязательств в праве Индии, а также особенности договора залога в правоприменительной практике Индии

The article discusses the concept of species, the essential terms and the grounds of the pledge in Indian law, and especially the pledge agreement in the legal practice of India

Ключевые слова: ДОГОВОР ЗАЛОГА, ИПОТЕКА, ЗАЛОГ, ПРАВО ИНДИИ, СУЩЕСТВЕННЫЕ УСЛОВИЯ, ВИДЫ ЗАЛОГА, ЗАЛОГОДАТЕЛЬ, ЗАЛОГОДЕРЖАТЕЛЬ, ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ЗАЛОГА

Keywords: CONTRACT OF PLEDGE, MORTGAGE, PLEDGE, LAW OF INDIA, ESSENTIAL TERMS, TYPES OF COLLATERAL, MORTGAGOR, MORTGAGEE, BASE OF PLEDGE

Залог, наряду с банковской гарантией является распространённым способом обеспечения обязательств по кредитному договору не только в Индии, но и во всем мире. Большинство кредитов, предоставляемых на сегодняшний день в Индии, являются обеспеченными кредитами.¹ Данный факт характеризует особую важность залога в качестве одного из способов обеспечения обязательств по кредитному договору.

Главной ценностью залогового правоотношения в Индии является его обеспечительный характер по отношению к основному обязательству. Основным преимуществом залога является возможность минимизации рисков залогодержателя, посредством получения стоимости заложенного имущества в случае обращения взыскания на него.

¹ Smriti Chand / Collateral Security: 4 Types of Collateral Security You Can Give for Getting Credit Facilities/
<http://www.yourarticlelibrary.com/>

В рамках понятия залога в Индии рассматриваются конструкции залога (pledge) – используется для залога движимого имущества, а также залога (mortgage) – используется для залога недвижимого имущества.

Под залогом (pledge) в соответствии со статьей 172 Закона о контрактах Индии 1872 года - Indian Contract Act (далее Закон 1872 года) понимается удержание имущества залогодержателем в качестве обеспечения осуществления платежа или исполнения обязательства.

M.J.Asalam в своей книге «Legal Aspects of Bank Lending» указывает на то, что понятие залог (pledge) в Индии трактуется в соответствии с английским правом и приводится в статьях 172-176 Закона 1872 года.²

Существенными условиями залога в Индии (pledge, mortgage) являются:

1. Предмет залога - товар, поставленный поставщиком или иной материальный предмет, в том числе все виды и категории объектов движимого имущества – материальные и нематериальные объекты и недвижимого имущества, а также объекты, при залоге которых применяется конструкция mortgage – воздушные суда.³

2. Осуществление сторонами договора действий, влекущих за собой возникновение залога: фактической передачи имущества или доступа к имуществу (ключей от имущества, документов на имущество) от залогодателя залогодержателю.

3. Соблюдение требований о гербовом сборе в соответствии с Законом о гербовом сборе Индии 2010 года (Indian Stamp Act)⁴ и о государственной регистрации отдельных видов залога (например, залога недвижимости, залога воздушных и морских/речных судов).

Необходимость государственной регистрации залога недвижимости (mortgage) определяется в зависимости от предмета залога, суммы обеспечиваемого обязательства, а также формы заключенного договора.

² M.J. Aslam/ Legal Aspects of Bank Lending/1st edition 2010/ASIA LAW HOUSE/P.193

³ Lallan Prasad v. Rahmat Ali, AIR 1967 SC 132/

⁴ Indian Stamp Act, 1899// URL: <http://www.advocatekhaj.com/>

Договор залога недвижимости (mortgage) может быть заключен в письменной форме (deed), а также в устной форме с подачей письма о необходимости регистрации залога недвижимости в органы регистрации объектов недвижимости). В случае, если регистрация залога недвижимости является обязательной, она должна быть осуществлена в течение 4 месяцев по месту нахождения недвижимого имущества, передаваемого в залог. Несоблюдение данного требования закона влечет за собой утерю права сторон ссылаться на залог недвижимости в качестве доказательства в суде. Наличие возможности заключения договора залога недвижимости в устной форме выделяет правовую систему Индии из числа других правовых систем англосаксонской системы права.

Помимо регистрации в отношении всех договоров залога обязательным является условие по соблюдению обязанности по гербовому сбору. Невыполнение сторонами договора данного условия лишает стороны права ссылаться на данные документы в суде или апеллировать данными документами в органах государственной власти Индии.

Залог согласно праву Индии возникает не с момента фактической передачи обеспечения во владение залогодержателя, а с момента заключения символического акта, означающего возникновение залога, например передачи ключа от магазина, в котором находятся передаваемые в залог товары.⁵

Виды залога.

Сочетание в правовой системе Индии двух различных подходов к определению института залога (английского права и обычного (индусского) права) отражается в видах залогов в Индии.

Как было упомянуто ранее, в Индии существует залог движимого имущества (pledge) и залог недвижимого имущества (mortgage). Данная

⁵ Official Assignee of Madras v. Mercantile Bank of India, Law Reports India. Appeals 61 (1933) 416

классификация характерна для правовых систем большинства стран англосаксонской системы права.

Если рассматривать залог движимого имущества (pledge), как отдельный вид залога, то в рамках него можно выделить следующие подвиды:

1. Залог движимого имущества в целом (pledge). Под движимым имуществом понимаются не только материальные объекты, но также имущественные права на материальные или нематериальные объекты гражданского оборота, в частности в рамках института залога (pledge) выделяется вещный залог (pledge of chattel, property), залог акций (share pledge), залог облигаций (bonds pledge), залог имущественных прав на объекты интеллектуальной собственности (ip rights pledge) и другие.

2. В рамках залога (pledge) в праве Индии отдельно рассматривается залог лесов – лесного массива, ипотека (hypothec).⁶ В законодательстве Индии существует залог недвижимости, а также «ипотека» (hypothec). Однако два данных понятия не тождественны. Как указывает S.A. Chari в книге «Law of Mortgages», в рамках правовой системы Индии ипотека **рассматривается не как залог недвижимого имущества, а как подвид залога движимого имущества.**⁷

Рассматривая залог недвижимости (mortgage) в качестве самостоятельного вида залога можно выделить следующие подвиды залога недвижимости:

1. Simple Mortgage (простой залог недвижимости),
2. Mortgage by Conditional Sale (залог недвижимости под условием продажи),
3. Usufructuary Mortgage (узуфруктарный залог недвижимости),
4. English Mortgage (английский залог недвижимости),

⁶ S.A. Chari/ Law of mortgages with model forms. 4th Edition/ Asia Law House. Hyderabad.2012// С. 7

⁷ S.A. Chari//С.8

5. Mortgage by deposit of title of deeds (залог недвижимости без передачи залогодержателю права пользования на объект недвижимости),
6. Anomalous mortgage (аномальный залог недвижимости).

В рамках рассмотрения данной классификации подвидов залога недвижимости можно сделать вывод о том, что именно для правовой системы Индии характерные узуфруктарный залог недвижимости, а также аномальный залог недвижимости, который необходимо рассмотреть особенно. Согласно пункту «g» статьи 58 Закона 1882 года данный вид залога недвижимости характеризуется тем, что содержит в себе признаки и простого залога недвижимости и узуфруктарного залога недвижимости, и английского залога недвижимости, и залога недвижимости путем передачи прав. В Мадрасе⁸ данный вид залога недвижимости также называется «kanom, otti и peruartham, а в Гуджарате⁹ «san mortgage».¹⁰

Предмет залога недвижимости (mortgage).

Необходимо обратить внимание на то, что в соответствии с положениями права Индии объектом “mortgage” и “hypothecation” может быть не только недвижимость – здание, часть здания, помещение, земельный участок и/или земля, но и также «отдельные виды движимого имущества». В рамках понятия «отдельные виды движимого имущества» индийские ученые правоведы и, в частности M.J. Aslam, выделяют залог денежных средств «the money mortgage». Причем, следует иметь ввиду, что **залог денежных средств «the money mortgage»** является не отдельным видом залога, а обязательным условием (ковенантом) в рамках простого договора залога недвижимости, который является одним из условий договора залога недвижимости. Данный вывод был сделан также Высшим судом Аллахабада (Индии) по делу Jagan Nath vs Har Pal Singh.¹¹

⁸ Под Мадрасом понимается штат Индии, существовавший в 1947—1968 года.

⁹ Гуджарат (гудж. ગુજરાત; хинди गुजरात; англ. Gujarat) — штат на западе Индии.

¹⁰ S.A. Chari/ Law of mortgages with model forms. 4th Edition/ Asia Law House. Hyderabad.2012/C. 72

¹¹ Allahabad High Court /Jagan Nath vs Har Pal Singh on 10 January, 1980

Понятие недвижимости в рамках правовой системы Индии приведено в двух нормативно-правовых актах: в Акте 1882 года (Transfer of property act 1882)¹² (далее Акт 1882 года), а также в Акте 1908 года (The Registration Act, 1908)¹³ (далее Акт 1908 года).

Акт 1882 года содержит неполное определение недвижимости, как любого имущества, кроме древесины растительных культур и трав.

Акт 1908 года предусматривает более полное определение недвижимости: под недвижимостью согласно данному акту понимается земля, строения, право на проход через землю, фонари, паромы, рыболовецкие хозяйства, любые другие объекты, которые могут быть извлечены из земли, вещи, прилагаемые к земле, но не на корню, возникающие посредством выращивания сельхозкультур, трав.

В рамках определения понятия залога недвижимости следует обратить внимание на то, что отдельные виды земель ограничены в способах их использования, в том числе и в рамках обеспечиваемого ими обязательства. То есть земли сельскохозяйственного назначения могут быть предметом залога недвижимости, обеспечиваемым обязательством по которому является исключительно **сельскохозяйственный кредит**.

Обеспечиваемое обязательство.

Поскольку залог является универсальным способом обеспечения обязательств, он может обеспечивать любое действующее обязательство, соответствующее законодательству Индии. Следует иметь в виду, что залог обеспечивает не только требования по основному долгу, но и проценты, убытки, причиненные просрочкой исполнения обеспечиваемого обязательства, а также возмещение необходимых расходов залогодержателя на содержание предмета залога, если предмет залога был передан залогодержателю.

¹² Transfer of property act 1882// URL:<http://dolr.nic.in/>

¹³ The Registration Act, 1908// URL:<http://bdlaws.minlaw.gov.bd>

Залог может обеспечивать обязательство Заемщика по возврату конкретной денежной суммы, а также обязательства по возврату Заемщиком любых денежных средств, которые были израсходованы сверх лимита по счету, открытому у залогодержателя. Как указывает коллектив индийских юристов в рамках статьи «Multi-jurisdictional survey. India. Enforcement of security interests in banking transactions» в случае, если залогом недвижимости обеспечивается сумма более 100 рупий, то договор подписывается в письменной форме и удостоверяется двумя свидетелями.

Также правом Индии допускается залог (mortgage), который будет обеспечивать обязательства, которые возникнут в будущем. Мулла в своей книге «The transfer of property act» указывает на то, что залог (mortgage) может обеспечивать исполнение так называемых потенциальных обязательств, которые могут возникнуть в виде расходов или убытков залогодержателя в связи с судебным разбирательством или в случае утраты обеспечения.¹⁴

Залогодатель.

Залогодателем по договору залога недвижимости может быть, как одно лицо, обладающее абсолютным правом собственности на закладываемый объект недвижимости, так и группа лиц, владеющая правом собственности на объект недвижимости в долях, как физическое лицо, так и юридическое лицо.¹⁵

Основными правами залогодателя являются:

1. Право залогодателя использовать переданное в залог имущество в случае его оставления в фактическом владении залогодателя,
2. Право на осмотр предмета залога и проверку документов, подтверждающих право собственности,

¹⁴ The transfer of property act by Sir Dinshaw Fardunji Mulla/11th edition. 2013// S. 454

¹⁵ Статья 59-А Transfer of Property Act Индии включает в себя подробный перечень лиц, которые могут быть залогодателями.

3. Право выкупа всего имущества или по отдельным частям, если данная возможность допускается договором залога,

4. Право на возврат имущества после прекращения обеспечиваемого залогом обязательства или на оплату требований кредитора по основному обязательству.

Залогодержатель.

Залогодержателем является лицо, обязательство(а) перед которым обеспечиваются передаваемым в залог объектом. Корпорация, становясь залогодержателем действует исходя из принципа *ultra vires*.¹⁶

В рамках прецедента *Radhava v. Srinivasa* было указано, что любое лицо может быть залогодержателем по залогу.¹⁷

Основными правами залогодержателя по договору залога в праве Индии являются:

1. Право требования передачи залогодателем права владения залогом, а также, права пользования и распоряжения предметом залога при заключении отдельных видов залога, в частности залога недвижимости (mortgage);

2. Право залогодержателя производить осмотр предмета залога для целей проверки соблюдения залогодателем своих обязательств по сохранению предмета залога. Как правило, данное право залогодержателя сопряжено с обязанностью залогодателя застраховать предмет залога;

3. Право требования возврата денежных средств залогодателем и, в случае неисполнения им данной обязанности, обращения взыскания на предмет залога;

¹⁶ Современный экономический словарь под редакцией Райзберга Б.А., Лозовского Л.Ш., Стародубцева Е.Б. определяет принцип *ultra vires*, как деятельность, превышающая определенные права и выходящая за рамки полномочий.

¹⁷ *Radhava v. Srinivasa*, (1917) 40 Mad 308 = 26IC 921 (FB). В рамках данного прецедента судом было подтверждено, что любое лицо, являющееся полностью право и дееспособным может быть залогодержателем.

4. Право на улучшение переданного в пользование предмета залога. Согласно статье 63 А Акта 1882 года, в случае, если переданное в залог недвижимое имущество находится в фактическом распоряжении залогодержателя, последний в течение срока действия договора залога вправе производить за свой счет его улучшения. Однако в случае возврата имущества в фактическое владение залогодателя, он должен возместить залогодержателю все расходы, связанные с данными улучшениями;

5. В соответствии со статьей 69-А Закона 1882 года в случае возникновения у залогодержателя права на продажу имущества, переданного в залог, он обязан назначить доверительного управляющего имуществом, переданным ему в залог;

6. Также залогодержатель вправе обратиться с иском в суд с требованием о возврате залогодателем денежных средств, возврат которых обеспечивался залогом, в случае, если денежных средств, полученных от реализации предмета залога, будет недостаточно для удовлетворения требований залогодержателя по основному обязательству.

Заключение:

В заключении можно сделать следующие **выводы:**

Во-первых, Индия, как один из крупнейших рынков Азии, имеет развитое законодательство по залогам, включающее в себя понятия основных видов залогов, используемых в мировой правоприменительной практике (залог движимого имущества (pledge), залог недвижимого имущества (mortgage)), а также понятия, характерные только для правовой системы республики Индия – так называемые аномальный залог недвижимости (anomalus mortgage), узуфруктарный залог недвижимости и ипотеку (hypothec), как залог движимого имущества;

Во-вторых, одной из характерных черт законодательства Индии в сфере регулирования залогового права является ярко выраженное влияние английского права на систему правовых норм, регулирующих институт

залога и правоотношений между кредитором и заемщиком, поскольку данный институт был привнесен в Индию именно английским правом;

В-третьих, право Индии в сфере регулирования прав и обязанностей залогодателя и залогодержателя защищает, как залогодателя, так и залогодержателя, тем самым подтверждая принцип равноправия сторон в частноправовых отношениях, являющийся базовым в мировой практике торговых и частно-правовых отношений.

Литература

1. Allahabad High Court /Jagan Nath vs Har Pal Singh on 10 January, 1980
2. Aslam M.J. / Legal Aspects of Bank Lending/1st edition 2010/ASIA LAW HOUSE/P.193
3. Chari S.A. / Law of mortgages with model forms. 4th Edition/ Asia Law House. Hyderabad.2012
4. Indian Stamp Act, 1899// URL: <http://www.advocatekhoj.com/>
5. Lallan Prasad v. Rahmat Ali, AIR 1967 SC 1322
6. Official Assignee of Madras v. Mercantile Bank of India, Law Reports India. Appeals 61 (1933) 416
7. Radhava v. Srinivasa, (1917) 40 Mad 308 = 26IC 921 (FB)
8. Smriti Chand / Collateral Security: 4 Types of Collateral Security You Can Give for Getting Credit Facilities/ URL: <http://www.yourarticlelibrary.com/>
9. The Registration Act, 1908//<http://bdlaws.minlaw.gov.bd>
10. The transfer of property act by Sir Dinshaw Fardunji Mulla/11th edition. 2013
11. Transfer of property act 1882//<http://dolr.nic.in/>

References

12. Allahabad High Court /Jagan Nath vs Har Pal Singh on 10 January, 1980
13. Aslam M.J. / Legal Aspects of Bank Lending/1st edition 2010/ASIA LAW HOUSE/P.193
14. Chari S.A. / Law of mortgages with model forms. 4th Edition/ Asia Law House. Hyderabad.2012
15. Indian Stamp Act, 1899// URL: <http://www.advocatekhoj.com/>
16. Lallan Prasad v. Rahmat Ali, AIR 1967 SC 1322
17. Official Assignee of Madras v. Mercantile Bank of India, Law Reports India. Appeals 61 (1933) 416
18. Radhava v. Srinivasa, (1917) 40 Mad 308 = 26IC 921 (FB)
19. Smriti Chand / Collateral Security: 4 Types of Collateral Security You Can Give for Getting Credit Facilities/ URL: <http://www.yourarticlelibrary.com/>
20. The Registration Act, 1908//<http://bdlaws.minlaw.gov.bd>
21. The transfer of property act by Sir Dinshaw Fardunji Mulla/11th edition. 2013
22. Transfer of property act 1882//<http://dolr.nic.in/>