

## ОБРАЩЕНИЕ ВЗЫСКАНИЯ НА ЕДИНСТВЕННОЕ ЖИЛОЕ ПОМЕЩЕНИЕ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОГО ДОЛЖНИКА: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

© 2023 г. И. В. Ершова\*, Т. П. Шишмарева\*\*, Е. Е. Енькова\*\*\*

Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА)

\*E-mail: IVERSHOVA@msal.ru

\*\*E-mail: tpshi@mail.ru

\*\*\*E-mail: enkova.ee@yandex.ru

Поступила в редакцию 19.12.2022 г.

**Аннотация.** В статье анализируются основания и порядок обращения взыскания на единственное жилое помещение несостоятельного должника при отказе от исполнительского иммунитета в процедуре реализации имущества гражданина. Сформулирован вывод о шикане как основании для обращения взыскания. Исследована процедура продажи единственного жилья. Обозначены критерии выбора замещающего жилья. С опорой на социологическое исследование дан обзор актуальных вариантов преодоления нормативных лакун по рассматриваемой проблематике.

**Ключевые слова:** несостоятельный должник, исполнительский иммунитет, обращение взыскания, единственное жилое помещение, замещающее жилье, шикана, жилищные нормы, недействительность сделок, торги.

**Цитирование:** Ершова И.В., Шишмарева Т.П., Енькова Е.Е. Обращение взыскания на единственное жилое помещение несостоятельного должника: проблемы и перспективы // Государство и право. 2023. № 8. С. 35–44.

DOI: 10.31857/S102694520027261-8

## FORECLOSURE ON THE SOLE RESIDENTIAL PREMISES OF AN INSOLVENT DEBTOR: PROBLEMS AND PROSPECTS

© 2023 I. V. Ershova\*, T. P. Shishmareva\*\*, E. E. En'kova\*\*\*

Kutafin Moscow State Law University (MSLA)

\*E-mail: IVERSHOVA@msal.ru

\*\*E-mail: tpshi@mail.ru

\*\*\*E-mail: enkova.ee@yandex.ru

Received 19.12.2022

**Abstract.** The article analyzes the grounds and procedure for foreclosing on the sole residential premises of an insolvent debtor when refusing executive immunity in the procedure for the sale of a citizen's property. The conclusion about chicane as the basis for foreclosure is formulated. The procedure for the sale of a single home is investigated. The criteria for choosing replacement housing are indicated. Based on sociological research, an overview of current options for overcoming regulatory gaps on the issue under consideration is given.

**Key words:** insolvent debtor, executive immunity, foreclosure, single dwelling, substitute housing, chicane, housing regulations, invalidity of transactions, bidding.

**For citation:** Ershova, I.V., Shishmareva, T.P., En'kova, E.E. (2023). Foreclosure on the sole residential premises of an insolvent debtor: problems and prospects // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 35–44.

Обращение взыскания в делах о банкротстве на единственное жилое помещение несостоятельных должников, принадлежащих им на праве собственности, допускается согласно абз. 2 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ, абз. 2 п. 1 ст. 50 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ (ред. от 30.04.2021) «Об ипотеке (залоге недвижимости)»<sup>1</sup> в тех случаях, когда оно приобретено на денежные средства, полученные от кредитной организации по кредитному договору, и должник не способен погасить долг по нему, а также при передаче должником единственного жилого помещения в качестве предмета ипотеки для обеспечения исполнения обязательства по возврату денежных средств по кредитному договору (договору займа), средства от которого используются должником на иные цели. В других случаях единственное жилое помещение несостоятельного должника в соответствии с абз. 2 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ не может быть объектом взыскания в связи с установлением на него исполнительского иммунитета.

Изыятием из этого правила является исключение единственного жилого помещения из конкурсной массы несостоятельного должника при отказе залогодержателя от предъявления своего требования в рамках дела о банкротстве или пропуске им срока предъявления требования об обращении взыскания на жилое помещение. В этом случае залогодержатель согласно п. 4 ст. 142 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ (ред. от 30.12.2021, с изм. от 03.02.2022) «О несостоятельности (банкротстве)»<sup>2</sup> приобретает статус кредитора, требования которого подлежат удовлетворению из имущества, оставшегося после расчетов с кредиторами, требования которых включены в реестр требований кредиторов, а остальные кредиторы не приобретают права обращения взыскания на единственное жилое помещение, что влечет прекращение права залога после завершения процедуры реализации имущества гражданина<sup>3</sup>. Такая правовая позиция была сформирована в судебной практике и нашла отражение прежде всего в п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 48 «О некоторых вопросах, связанных с особенностями формирования и распределения конкурсной массы в делах о банкротстве граждан»<sup>4</sup>, а также в постановлении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного

Суда РФ от 13 июня 2019 г. № 307ЭС19-358 по делу № А05-3506/2016<sup>5</sup>.

Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации Т. Н. Москалькова, опираясь на свою практику, признает, что нужны законодательные ограничения в части обращения взыскания на единственное жилое помещение должников, имеющих несовершеннолетних детей<sup>6</sup>.

В тех случаях, когда не действует исполнительский иммунитет на единственное жилое помещение, выселение должника и членов его семьи осуществляется без предоставления замещающего жилого помещения.

В качестве постановки проблемы с целью ее дальнейшего обсуждения и законодательного решения предлагаем дополнить Федеральный закон от 21 декабря 2013 г. № 353-ФЗ (ред. от 02.07.2021) «О потребительском кредите»<sup>7</sup> нормами о том, что предоставление кредита должникам, имеющим несовершеннолетних детей, производится при условии внесения ими при получении кредита первоначального взноса, размер которого в случае обращения взыскания на жилое помещение позволяет приобрести замещающее жилье по минимальным нормам предоставления.

В российском законодательстве не предусмотрена возможность передачи жилого помещения гражданам по договору аренды. Для этих целей используется конструкция договора найма жилого помещения (коммерческого найма). Представляется, что право коммерческого найма жилого помещения также может входить в конкурсную массу несостоятельного должника по аналогии с правом аренды.

#### Исполнительский иммунитет и его пределы

Исполнительский иммунитет на единственное жилое помещение несостоятельного должника выступает гарантией обеспечения конституционного права на жилище, закрепленного в ст. 40 Конституции РФ. Однако в судебной практике сформировалась позиция о пределах действия исполнительского иммунитета на единственное жилое помещение в связи с дисбалансом интересов кредиторов и несостоятельного должника в тех случаях, когда жилое помещение должника и членов его семьи превышает установленные жилищные нормы.

Впервые правовая позиция о том, что исполнительский иммунитет не является абсолютным, была высказана Конституционным Судом РФ

<sup>1</sup> См.: СЗ РФ. 1998. № 29, ст. 3400.

<sup>2</sup> См.: СЗ РФ. 2002. № 43, ст. 4190; 2022. № 1 (ч. I), ст. 5.

<sup>3</sup> См.: Плешанова О. П. Единственное или не единственное: два режима заложенного жилого помещения при банкротстве гражданина // Вестник экономического правосудия РФ. 2019. № 10. С. 19.

<sup>4</sup> См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 2.

<sup>5</sup> В официальных источниках опубликовано не было.

<sup>6</sup> См.: Москалькова Т. Самое главное для человека — это быть услышанным // Росс. газ. 2021. 10 дек. С. 9.

<sup>7</sup> См.: СЗ РФ. 2013. № 51, ст. 6673.

в Постановлении от 14 мая 2012 г. № 11-П<sup>8</sup>. Было признано, что действие исполнительского иммунитета при обращении взыскания на единственное жилое помещение (его часть) следует применить к таким жилым помещениям, которые по своим параметрам должны быть разумно достаточными для удовлетворения потребностей в жилище должника и членов его семьи. Конституционный Суд РФ предписал внести изменения в ст. 446 ГПК РФ и определить размер жилого помещения в целях сохранения на него иммунитета.

В связи с высказанной правовой позицией возникла проблема правового регулирования механизма реализации единственного жилого помещения (его части) и выбора замещающего жилого помещения для должника и членов его семьи. В 2017 г. был предложен законопроект об обращении взыскания на жилые помещения<sup>9</sup>. Однако предписания Конституционного Суда РФ до сих пор не исполнены, изменения в законодательство не внесены.

В доктрине подходы к правовому регулированию обращения взыскания на единственное жилое помещение вызывают дискуссии. Выделяют несколько моделей правового регулирования, используемых в зарубежных правовых системах: 1) пробел в правовом регулировании; 2) запрет на обращение взыскания на единственное жилое помещение; 3) отсутствие запретов на обращение взыскания с одновременной компенсацией должнику изъятого жилого помещения замещающим жильем; 4) допустимость обращения взыскания на часть жилого помещения при условии выделения ее в натуре или в стоимостном выражении<sup>10</sup>.

Так, в законодательстве ФРГ отсутствует понятие «единственное жилое помещение» и не предусмотрено исполнительского иммунитета на него. Вместе с тем при выселении из жилого помещения применяются нормы, которые позволяют

произвести отсрочку исполнения судебного решения сроком на один год согласно предписаниям абз. 5 § 721 ZPO<sup>11</sup>, не допускается выселение из жилого помещения без предоставления прав на жилое помещение.

Определение характеристик жилого помещения, подпадающего под исполнительский иммунитет, крайне затруднено. В связи с этим в судебной практике, по мнению П.М. Морхата, сложилось два подхода: 1) когда суды отказывали во включении в конкурсную массу единственного жилого помещения, руководствуясь абз. 2 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ; 2) когда суды преодолевали исполнительский иммунитет и включали единственное жилье в конкурсную массу, если его размеры и цена существенно превышали разумные потребности в жилье<sup>12</sup>. Обозначенные подходы применялись до конкретизации Конституционным Судом РФ правовой позиции в 2021 г.

Практика неприкосновенности единственного жилого помещения при введении процедуры банкротства усматривается и в актах Верховного Суда РФ.

Так, по делу Стружкина собранием кредиторов было принято решение о покупке конкурсным кредитором замещающего жилья размером 19,8 кв. м взамен квартиры площадью 40 кв. м и направлении вырученной от продажи части денежных средств на удовлетворение требований кредиторов. Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ высказала доводы о том, что Конституционный Суд РФ воздержался от признания неконституционными положений абз. 2 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ, исключив тем самым прямо и недвусмысленно возможность установления правил предоставления замещающего жилья до внесения соответствующих изменений в законодательство, а решение собрания кредиторов оценила как произвольное<sup>13</sup>. По делу Поздеева<sup>14</sup> Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ также признала неправомерными выводы судебных инстанций о возможности продажи жилого помещения, которое по своим параметрам явно превосходит критерии разумности, ссылаясь на отсутствие правил обмена роскошного жилья. В то же время

<sup>8</sup> См.: постановление Конституционного Суда РФ от 14.05.2012 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положений абзаца второго части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Ф.Х. Гумеровой и Ю.А. Шакунова» // СЗ РФ. 2012. № 21, ст. 2697.

<sup>9</sup> См.: проект федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Семейный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «Об исполнительном производстве»» // В официальных источниках опубликован не был.

<sup>10</sup> См.: Бондарь Н., Клишас А., Мифтахутдинов Р. и др. Обращение взыскания на единственное жилье: в поисках баланса интересов // Закон. 2018. № 12. С. 27; Их же. Обращение взыскания по исполнительным документам на единственное жилое помещение в современном международном и зарубежном праве и судебной практике конституционного контроля // Зарубежная практика конституционного контроля. СПб., 2012. Вып. 189. С. 7–9.

<sup>11</sup> См.: Zivilprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5.12.2005 (BGBl. I S. 3202, ber. 2006 S. 431 u. 2007 S. I 781) (FNA 310-4). Zuletzt geändert durch Gesetz vom 22.12.2020 (BGBl. I S. 3320) m. V. v. 01.01.

<sup>12</sup> См.: Морхат П.М. Обращение взыскания на единственное жилое помещение должника-банкрота: теоретико-правовой аспект и анализ судебной практики // Судья. 2020. № 9. С. 57.

<sup>13</sup> См.: Определение СКЭС Верховного Суда РФ от 29.10.2020 г. № 309ЭС20-10004 по делу № А71-16753/2017 // В официальных источниках опубликовано не было.

<sup>14</sup> См.: Дело А50-34786/2017 Арбитражного суда Пермского края // В официальных источниках опубликовано не было.

в определении указано на ключевое значение добросовестности должника, который объединил две квартиры в одну и приводил доводы о необходимости капитального ремонта для их раздела, т.е. об экономической нецелесообразности раздела<sup>15</sup>.

Следует отметить и иную тенденцию в судебной практике, когда при разрешении споров высказывается позиция о возможности отказа от абсолютного исполнительского иммунитета, если в действиях должника обнаруживаются признаки злоупотребления правом. Например, в деле № А40-184236/2015<sup>16</sup> Верховный Суд РФ пришел к выводу о правомерности неприменения исполнительского иммунитета ввиду обнаруженного злоупотребления должником своими правами в целях искусственного создания режима единственно пригодного для постоянного проживания жилого помещения<sup>17</sup>.

Как отмечает М.И. Клеандров, судебные решения должны быть справедливыми<sup>18</sup>. По делу Геца суды нескольких инстанций по-разному квалифицировали сохранение исполнительского иммунитета на жилое помещение, поскольку у должника после признания недействительной в качестве мнимой совершенной им сделки дарения ½ доли в праве собственности на жилой дом, которую он подарил своим несовершеннолетним детям в целях исключения ее из конкурсной массы, остается наряду с возвращенной долей еще ¼ доли в праве собственности на другое жилое помещение. При этом апелляционная и кассационная инстанции признали невозможность сохранения исполнительского иммунитета за долей в жилом доме ввиду недобросовестности должника, хотя именно это жилое помещение является для него и членов его семьи единственно пригодным для проживания<sup>19</sup>. Тем не менее у Верховного Суда РФ возникли

правомерные сомнения в справедливости вынесенных судебных актов<sup>20</sup>.

В п. 3.2 Постановления Конституционного Суда РФ от 26 апреля 2021 г. № 15-П указано, что абз. 2 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ не может служить основанием безусловного отказа в обращении взыскания на единственное жилое помещение (его части) при позиции суда о необоснованном применении исполнительского иммунитета<sup>21</sup>. Судебная практика по обращению взыскания на единственное жилое помещение существенно изменилась, поскольку Конституционный Суд РФ предусмотрел возможность обращения взыскания при определенных обстоятельствах до внесения изменений в ст. 446 ГПК РФ.

В Постановлении Конституционного Суда РФ от 26 апреля 2021 г. № 15-П особое внимание при обращении взыскания на единственное жилое помещение уделено такому аспекту, как недобросовестность должника, которая подлежит учету при неприменении исполнительского иммунитета. В доктрине в качестве условия допустимости взыскания также указывают на недобросовестное поведение должника наряду с индивидуальными характеристиками принадлежащего должнику единственного жилого помещения как объекта взыскания по его неисполненным обязательствам (обязанностям) в процедуре реализации имущества гражданина<sup>22</sup>.

Впервые после выхода знакового Постановления Конституционного Суда РФ 2021 г. было обращено взыскание на единственное жилое помещение должника размером 147.3 кв. м. Пятикомнатная квартира должника А. Поторочина была продана за 8.2 млн руб., взамен должнику была передана квартира площадью 32 кв. м<sup>23</sup>, а полученная разница направлена на погашение долга в размере 21 млн руб.

Обращение взыскания на единственное жилое помещение допускается в тех случаях, когда должник своими действиями способствовал тому, чтобы необоснованно вывести из конкурсной массы

<sup>15</sup> См.: Определение СКЭС Верховного Суда РФ от 28.01.2021 г. № 309ЭС20-15448 по делу № А50-34786/2017 // В официальных источниках опубликовано не было.

<sup>16</sup> См.: Дело № А40-184236/2015 Арбитражного суда города Москвы // В официальных источниках опубликовано не было.

<sup>17</sup> См.: Определение Верховного Суда РФ от 30.12.2020 г. № 305ЭС18-22856 (2) по делу № А40-184236/2015 // В официальных источниках опубликовано не было.

<sup>18</sup> См.: Клеандров М.И. О первоначальных истоках справедливого правосудия в человеческой цивилизации // Росс. правосудие. 2022. № 1. С. 51; Его же. О направлениях совершенствования механизма судебной власти в обеспечении справедливости правосудия // Государство и право. 2021. № 3. С. 7–23.

<sup>19</sup> См.: постановления: Седьмого арбитражного апелляционного суда от 04.03.2022 г. по делу № А03-14122/2017; Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 28.06.2022 г. по делу № А03-14122/2017 // В официальных источниках опубликованы не были.

<sup>20</sup> См.: Определение Верховного Суда РФ от 01.11.2022 г. № 304ЭС22-15217 по делу № А03-14122/2017 // В официальных источниках опубликовано не было.

<sup>21</sup> См.: постановление Конституционного Суда РФ от 26.04.2021 г. № 15-П «По делу о проверке конституционности положений абзаца второго части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 215.25 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина И.И. Ревкова» // СЗ РФ. 2021. № 19, ст. 3290.

<sup>22</sup> См.: Колбина В.А., Невзгодина Е.Л. Обращение взыскания на единственное жилье гражданина при банкротстве // Вестник Омского ун-та. Сер. Право. 2020. Т. 17. № 1. С. 73.

<sup>23</sup> См.: Дело № А60-56649/2017 Арбитражного суда Свердловской области // В официальных источниках опубликовано не было.

активы и тем самым не допустить обращение взыскания на дорогостоящую недвижимость. Например, при продаже нескольких жилых помещений и покупке единственного жилья; посредством раздела общего имущества и передачи жилого помещения супруге с последующим отчуждением спорного жилого помещения по договору дарения детям должника<sup>24</sup>. Должники, злоупотребляя своими правами, осуществляют перевод нежилых помещений в жилые с целью недопущения включения их в конкурсную массу<sup>25</sup>.

Судебная практика применения абз. 2 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ после 26 апреля 2021 г. существенно изменилась. Формируется тенденция возможности обращения взыскания на единственное жилое помещение несостоятельного должника при необоснованном применении исполнительского иммунитета.

Так, по делу № А27-17129/2018 Верховный Суд РФ, высказывая суждения о возможности отказа в применении исполнительского иммунитета, уточняет, что он не предназначен для сохранения за несостоятельным должником жилого помещения на праве собственности в любом случае, отказ от иммунитета может применяться: а) при обнаружении в действиях должника признаков злоупотребления правом; б) в случаях, если размеры жилого помещения существенно (кратно) превышают нормы предоставления жилых помещений по договору социального найма в соответствующем субъекте Российской Федерации<sup>26</sup>.

Рассмотрим указанные основания отказа от исполнительского иммунитета более обстоятельно.

При обнаружении в действиях должника злоупотребления правами он согласно п. 2 ст. 10 ГК РФ лишается права на защиту своих прав, т.е. при разрешении спора исполнительский иммунитет судом не применяется, а обращение взыскания на единственное жилое помещение допускается. Именно на ст. 10 ГК РФ ссылаются в судебных решениях как на правовое основание для отказа в защите права несостоятельного должника и членов его семьи на жилое помещение.

<sup>24</sup> См., напр.: Дело № А40-67517/2017 // В официальных источниках опубликовано не было.

<sup>25</sup> См.: Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 25.06.2020 г. по делу № А56-6276/2018; Определение СКЭС Верховного Суда РФ от 29.10.2020 г. № 309-ЭС20-10004 по делу № А71-16753/2017 // В официальных источниках опубликованы не были.

<sup>26</sup> См.: Определение СКЭС Верховного Суда РФ от 07.10.2021 г. № 304ЭС21-9542 (1,2) по делу № А27-17129/2018 // В официальных источниках опубликовано не было.

Отметим, что злоупотребление правом квалифицируется в доктрине как гражданское правонарушение<sup>27</sup>, а отказ в защите права предусмотрен в законе как правовое последствие совершения правонарушения. Требуется уточнить, на наш взгляд, какая форма злоупотребления правом может повлечь такие неблагоприятные последствия для должника?

Представляется, что подобные негативные последствия, прежде всего, вызывает поведение должника в форме шиканы, когда управомоченный субъект (несостоятельный должник) при реализации субъективных прав действует с умыслом, причиняя имущественный вред своим кредиторам. Понятие шиканы в ст. 10 ГК РФ заимствовано законодателем из законодательства ФРГ (§ 226 BGB)<sup>28</sup>, оно текстуально с ним совпадает, может быть отнесено к субъективному типу шиканы, «существенным признаком которой является субъективный умысел причинить другому вред»<sup>29</sup>. Поэтому считаем, что при отказе от исполнительского иммунитета на единственное жилое помещение необходимо доказать совершение должником правонарушения и установить умысел должника на причинение вреда кредиторам.

В качестве шиканы стоит квалифицировать поведение должника, который подарил единственное жилое помещение своему несовершеннолетнему сыну, оставаясь в нем проживать со своей семьей, преследуя цель вывода актива из конкурсной массы<sup>30</sup>. Такая сделка может быть оспорена по п. 2 ст. 61<sup>1</sup> Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», а жилое помещение возвращено в конкурсную массу с отказом от исполнительского иммунитета на него при условии, что размеры жилого помещения существенно превышают установленные жилищные нормы. Как злоупотребление своими правами квалифицировали судебные инстанции поведение несостоятельного должника Балыкова, который после введения процедуры реализации имущества изменил место регистрации в квартире своей матери на собственный жилой дом, что было квалифицировано Верховным Судом РФ как злоупотребление правом с целью искусственного создания у принадлежащего ему на

<sup>27</sup> См.: Гриванов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000. С. 57.

<sup>28</sup> См.: Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) in der Fassung der Bekanntmachung vom 2 Januar 2002 (BGBl. I. S. 42, ber. S. 2909 und BGBl. 2003 I S. 738). Zuletzt geändert durch Gesetz vom 30.03.2021 (BGBl. I S. 607) m.W.v. 07.04.2021.

<sup>29</sup> Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 115, 116 (Серия «Классика российской цивилистики»).

<sup>30</sup> См.: Дело № А27-17129/2018 // В официальных источниках опубликовано не было.

праве собственности жилого помещения исполнительского иммунитета<sup>31</sup>.

В анализируемом определении значима высказанная Верховным Судом РФ позиция о том, что у должника право на жилище не ограничивается исключительно правом собственности на жилое помещение, оно может быть реализовано при наличии у должника права пользования жилым помещением как членом семьи собственника.

Правовая позиция Верховного Суда РФ о возможности отказа от исполнительского иммунитета при недобросовестности должника требует корректировки. Одновременно условием отказа от иммунитета является, по нашему мнению, и размер жилого помещения. Полагаем возможным обратиться взыскание на единственное жилое помещение в случае недобросовестности должника при условии, что размер жилого помещения превышает установленные жилищные нормы. Считаем, что в подобной ситуации превышение размера жилого помещения может и не быть существенным, а единственным фактором, который препятствует его продаже, является экономическая целесообразность. Поскольку обращение взыскания на жилое помещение выступает мерой гражданско-правовой ответственности для совершившего правонарушение должника, постольку признаем неверными позиции судебных органов о том, что нельзя рассматривать обращение взыскания на единственное жилое помещение в качестве наказания.

Вместе с тем допускаем обращение взыскания на единственное жилое помещение, существенно превышающее по своему размеру жилищные нормы, безотносительно к правонарушению, а исключительно по основаниям наличия у должника жилого помещения такого размера, который существенно превышает разумные потребности в жилище. Обращение взыскания в такой ситуации обусловлено тем, что должники и кредиторы как участники процедуры несостоятельности претерпевают неблагоприятные имущественные последствия. В качестве важнейшего принципа процедур несостоятельности, обеспечивающего их системность, Й. Колер указывал принцип общих потерь (*Verlustgemeinschaft*) или принцип контрибуции<sup>32</sup>. Имущественные потери должника и его кредиторов при введении процедуры несостоятельности над его имуществом неизбежны. В этом случае поддерживаем позицию судов о том, что обращение взыскания не следует рассматривать в качестве наказания должника.

При обращении взыскания на роскошное жилье судам надлежит определить оценочное понятие «существенное превышение разумных потребностей в жилье» для справедливого его применения к несостоятельным должникам. Признаем, что такое превышение должно быть в кратном размере к минимальной норме предоставления жилого помещения, а изъятие жилого помещения из собственности должника обязано производиться с учетом интересов как самого должника, так и членов его семьи.

Особые правила сохранения исполнительского иммунитета на единственное жилое помещение (его части) при введении процедуры несостоятельности после смерти должника введены абз. 3 п. 7 ст. 223<sup>1</sup> Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». Верховный Суд РФ признает, что жилое помещение, которое является единственным пригодным для постоянного проживания наследников и членов его семьи, исключается из конкурсной массы: включение доли права собственности умершего должника в конкурсную массу и ее продажа означают перевод квартиры в коммунальную, что повлечет существенное ущемление прав наследников, тогда как наследодателем не производился выдел доли в натуре<sup>33</sup>.

#### **Продажа единственного жилого помещения или его части**

В доктрине предложены три способа обращения взыскания на роскошное жилье: 1) продажа его на торгах и покупка замещающего жилого помещения; 2) раздел единственного жилого помещения по правилам ст. 255 ГК РФ и выдел в натуре доли в роскошном жилье; 3) «расщепление» права должника посредством продажи единственного жилого помещения и сохранение за должником права пользования жилым помещением в качестве ограниченного вещного права, квалифицируемого в качестве узуфрукта, введение которого предусматривается в Гражданский кодекс РФ<sup>34</sup>. В судебной практике чаще всего используется способ продажи единственного жилого помещения с последующей покупкой замещающего жилья.

Верховный Суд РФ в Определении от 26 июня 2021 г. № А73-12816/2019 высказал правовую позицию о порядке продажи единственного жилого помещения несостоятельного должника. В этом судебном акте впервые определены принципы отказа от исполнительского иммунитета на единственное

<sup>31</sup> См.: Определение СКЭС Верховного Суда РФ от 22.12.2021 г. № 396ПЭК21 по делу № А73-12816/2019 // В официальных источниках опубликовано не было.

<sup>32</sup> См.: *Kohler Josef. Lehrbuch des Konkursrechts. Stuttgart, Enke, 1891. S. 1.*

<sup>33</sup> См.: Определение СКЭС Верховного Суда РФ от 29.03.2021 г. № 305ЭС18-3299 (8) по делу № А40-25142/2017 // В официальных источниках опубликовано не было.

<sup>34</sup> См.: *Сафонов А. В. Обращение взыскания на единственное жилье в практике Конституционного Суда РФ // Вестник экономического правосудия РФ. 2021. № 9 (91). С. 20–22.*

жилое помещение, предложен алгоритм действий по реализации такого жилья и выбору замещающего жилого помещения.

Прежде всего Верховный Суд РФ конкретизировал правовые позиции Конституционного Суда РФ и пришел к следующим выводам: а) применение положений об исполнительском иммунитете не исключает ухудшение жилищных условий несостоятельного должника и членов его семьи; б) приобретение замещающего жилья должно производиться в том же поселении, в пределах того же населенного пункта или, по крайней мере, в пределах агломерации; в) площадь замещающего жилья должна быть не меньше нормы предоставления по договору социального найма; г) реализация единственного жилья должна иметь реальный экономический смысл как способ удовлетворения требований кредиторов. Приобретение замещающего жилья может производиться как одним из кредиторов, которому из конкурсной массы возмещаются расходы и на которого при этом возлагаются все риски понесенных им расходов в случае изменения конъюнктуры рынка, так и финансовым управляющим за счет средств конкурсной массы. Решение о применяемом способе приобретения замещающего жилья принимает собрание кредиторов.

Контроль за соблюдением жилищных прав должника и членов его семьи осуществляет арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве. Гарантией защиты жилищных прав служит первоначальное предоставление замещающего жилья в собственность должника и последующее изъятие из его собственности жилого помещения, на которое обращается взыскание. На практике должники могут препятствовать продаже единственного жилья на торгах, например, посредством регистрации в квартире, что квалифицируется судами в качестве злоупотребления правом со стороны должника<sup>35</sup>.

Денежные средства, полученные от продажи единственного жилого помещения, поступают в конкурсную массу должника. В конкурсную массу также включаются жилые помещения при аннулировании сделок, совершенных должником с принадлежащими ему жилыми помещениями, если они квалифицируются в качестве подозрительных сделок с неравноценным встречным предоставлением по п. 1 ст. 61<sup>6</sup> Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». В таких случаях покупатель должен предъявить должнику свои требования для возврата уплаченной им цены по договору купли-продажи. Государственной Думой ФС РФ 24 ноября 2022 г. в первом чтении принят законопроект «О внесении изменений

в статью 61.6 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)”»<sup>36</sup>, в котором указаны иные правовые последствия недействительности сделки. В отношении покупателей и членов семьи должника, для которых жилое помещение является единственно пригодным для постоянного проживания, установлены следующие правовые последствия, исключающие включение денежных средств в конкурсную массу должника: а) размещение денежных средств от продажи жилого помещения на специальном банковском счете и их передача покупателю вне конкурса; б) право выкупа жилого помещения до объявления торгов с возможностью зачета уже переданных должнику денежных средств; в) участие покупателя на публичных торгах в процедуре несостоятельности на общих основаниях.

Особую сложность представляет включение в состав конкурсной массы денежных средств, полученных от продажи должником единственного жилого помещения, в отношении которого действует исполнительский иммунитет, а его размеры не превышают установленных жилищным законодательством норм. В судебной практике сложилась позиция об обязательном включении денежных средств, вырученных от продажи единственного жилого помещения, в конкурсную массу<sup>37</sup>.

Подобное судебное толкование представляется неверным. Прежде всего отметим, что согласно п. 3 ст. 213<sup>25</sup> Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в конкурсную массу не включается имущество, на которое не может быть обращено взыскание в соответствии с гражданским процессуальным законодательством. Соответственно, единственное жилое помещение, которое находится под исполнительским иммунитетом, исключено из состава конкурсной массы. Для должника это означает свободу распорядительных сделок с такими жилыми помещениями. Должник вправе, на наш взгляд, произвести его отчуждение самостоятельно, к примеру, для покупки жилья в другом поселении, куда он намерен переехать. Поэтому денежные средства от продажи единственного жилого помещения в режиме исполнительского иммунитета не подлежат включению в состав конкурсной массы при обозначенных условиях.

#### Критерии замещающего жилья

В п. 3.2 Постановления Конституционного Суда РФ от 26 апреля 2021 г. № 15-П указаны

<sup>36</sup> См.: проект федерального закона «О внесении изменений в статью 61.6 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)” № 199216-8». URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/199216-8> (дата обращения: 08.12.2022).

<sup>37</sup> См., напр.: Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 08.07.2020 г. № Ф09-3174/19 по делу № А50-24149/2017 // В официальных источниках опубликовано не было.

<sup>35</sup> См., напр.: Определение Арбитражного суда Московского округа от 10.09.2020 г. по делу № А40-23062/2017 // В официальных источниках опубликовано не было.

критерии замещающего жилья – место его нахождения и размер. Так, размер замещающего жилого помещения для должника и членов его семьи должен быть не менее размера жилья, предлагаемого по нормам предоставления на условиях социального найма.

Следует учесть, что в Жилищном кодексе РФ используются три вида жилищных норм: а) учетная норма; б) норма предоставления; в) социальная норма. Каждый вид норм предназначен для конкретных целей. Для определения размера жилого помещения должнику и членам его семьи подлежит применению норма предоставления, которая устанавливается органом местного самоуправления в зависимости от размера жилищного фонда. В легальном определении нормы предоставления в ст. 49 ЖК РФ речь идет о минимальном размере предоставляемого по договору социального найма жилого помещения.

Полагаем, что норма предоставления служит лишь ориентиром для определения размера замещающего жилья и не подлежит безусловному применению при принятии собранием кредиторов решения о продаже единственного жилья должника, поскольку не позволяет в полной мере учесть интересы должника и членов его семьи.

### Социологический ракурс

В феврале 2022 г. авторы методом анкетирования провели социологическое исследование, где в ходе выборки респондентами выступили 92 студента 1-го курса магистратуры Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА) (табл. 1). Указанное исследование

надлежит охарактеризовать как прикладное, разовое, точечное, поисковое (разведывательное), экспресс-исследование.

Как видим, две трети респондентов приветствуют преодоление судами исполнительского иммунитета и включение в конкурсную массу единственного жилого помещения, если его размеры и цена существенно превышают разумные потребности в жилье. Подавляющее большинство опрошенных позитивно оценили позицию Конституционного Суда РФ 2021 г. об учете добросовестности должника при решении вопроса о применении исполнительского иммунитета. Почти 65% анкетированных согласны квалифицировать обращение взыскания на единственное жилое помещение должника как меру ответственности в случае его недобросовестности. Вместе с тем по вопросу о способе установления возможности отказа от исполнительского иммунитета и его условий представлена широкая палитра мнений. Возможно, потому что каждый из предложенных вариантов имеет и достоинства, и недостатки. Вопрос о количественных критериях в праве традиционно является дискуссионным, и разнонаправленные ответы магистрантов на вопросы 5, 7 еще раз это подтвердили. Таким образом, по ряду аспектов обсуждаемой проблематики наблюдается консолидация мнений обучающихся; некоторые моменты, напротив, вызывают дебаты.

Обозначим положительную тенденцию увеличения числа обучающихся, которые проявляют

Таблица 1

### Обращение взыскания на единственное жилое помещение несостоятельного должника

Вопрос	Количество ответов <sup>38</sup>
<b>1. Какой из подходов, сложившихся в судебной практике до 2021 г., на Ваш взгляд, более предпочтителен?</b>	
А) Отказ судов во включении единственного жилого помещения в конкурсную массу со ссылкой на ст. 446 ГПК РФ	А – 30 (32.6%)
Б) Преодоление судами исполнительского иммунитета и включение в конкурсную массу единственного жилого помещения, если его размеры и цена существенно превышают разумные потребности в жилье	Б – 62 (67.4%)
<b>2. Как Вы оцениваете позицию Конституционного Суда РФ 2021 г. о необходимости учитывать недобросовестность должника при решении вопроса о неприменении исполнительского иммунитета?</b>	
А) Положительно	А – 63 (69.2%)
Б) Негативно	Б – 8 (8.8%)
В) Нейтрально	В – 20 (22%)
<b>3. Как должны быть установлены сама возможность отказа от исполнительского иммунитета и его условия?</b>	
А) Возможность отказа и его условия надлежит четко прописать в законе	А – 52 (56.5%)
Б) Возможность отказа должна быть установлена в законе, а условия отказа формируются в судебной практике	Б – 35 (38%)
В) Возможность отказа и его условия гибко регулируются в судебной практике	В – 5 (5.4%)

<sup>38</sup> На вопросы 2, 4, 5, 7 даны ответы 91 респондентом.

## Окончание таблицы 1

Вопрос	Количество ответов
<b>4. Является ли мерой ответственности обращение взыскания на единственное жилое помещение должника в случае его недобросовестности?</b> А) Да Б) Нет	А – 59 (64.8%) Б – 32 (35.2%)
<b>5. Каким, на Ваш взгляд, должен быть размер замещающего жилого помещения?</b> А) В размере минимальной нормы предоставления Б) В размере 2–3 минимальных норм предоставления В) Иное (укажите) <i>По мнению респондентов, на размер замещающего жилья влияют: факт добросовестности должника; число находящихся на его иждивении и проживающих совместно с ним лиц; достигнутый в соответствующем муниципальном образовании уровень обеспеченности жильными помещениями, предоставляемыми по договорам социального найма; совокупность фактических обстоятельств конкретного дела и др.</i>	А – 36 (39.6%) Б – 44 (48.4%) В – 11 (12%)
<b>6. Какой вариант приобретения замещающего жилья видится Вам оптимальным?</b> А) Жилье приобретает финансовый управляющий за счет средств конкурсной массы Б) Жилье приобретает один из кредиторов, который несет риски расходов, подлежащих впоследствии возмещению из конкурсной массы В) Каждый из вариантов имеет достоинства	А – 41 (44.6%) Б – 13 (14.1%) В – 38 (41.3%)
<b>7. Каким должен быть количественный показатель экономической целесообразности продажи единственного жилого помещения?</b> А) 20-процентная разница между стоимостью подлежащего продаже и замещающего жилья Б) 30-процентная разница между стоимостью подлежащего продаже и замещающего жилья В) Иное (укажите) <i>По мнению 4 респондентов, разница должна составлять 40 и более процентов. Еще 4 опрошенных высказались за учет всех обстоятельств в каждом конкретном деле</i>	А – 43 (47.3%) Б – 40 (44%) В – 8 (8.7%)

интерес к научным изысканиям преподавателей, признают наличие законодательных коллизий и пробелов и, как следствие, необходимость их преодоления с целью более эффективного правоприменения.

\* \* \*

В заключение отметим, что пробел в нормативном регулировании обращения взыскания на единственное жилое помещение восполняется в судебной практике правовыми позициями Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ. Вместе с тем сохраняется насущная потребность в адекватной правовой регламентации рассмотренных закономерностей.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Бондарь Н., Клишас А., Мифтахутдинов Р. и др. Обращение взыскания на единственное жилье: в поисках баланса интересов // Закон. 2018. № 12. С. 27.
- Бондарь Н., Клишас А., Мифтахутдинов Р. и др. Обращение взыскания по исполнительным документам на единственное жилое помещение в современном международном и зарубежном праве и судебной практике конституционного контроля // Зарубежная практика конституционного контроля. СПб., 2012. Вып. 189. С. 7–9.
- Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000. С. 57.
- Клеандров М. И. О направлениях совершенствования механизма судебной власти в обеспечении справедливости правосудия // Государство и право. 2021. № 3. С. 7–23.
- Клеандров М. И. О первоначальных истоках справедливого правосудия в человеческой цивилизации // Росс. правосудие. 2022. № 1. С. 51.
- Колбина В. А., Невзгодина Е. Л. Обращение взыскания на единственное жилье гражданина при банкротстве // Вестник Омского ун-та. Сер. Право. 2020. Т. 17. № 1. С. 73.
- Морхат П. М. Обращение взыскания на единственное жилое помещение должника-банкрота: теоретико-правовой аспект и анализ судебной практики // Судья. 2020. № 9. С. 57.
- Москалькова Т. Самое главное для человека – это быть услышанным // Росс. газ. 2021. 10 дек. С. 9.
- Плешанова О. П. Единственное или не единственное: два режима заложенного жилого помещения при банкротстве гражданина // Вестник экономического правосудия РФ. 2019. № 10. С. 19.
- Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 115, 116 (Серия «Классика российской цивилистики»).
- Сафонов А. В. Обращение взыскания на единственное жилье в практике Конституционного Суда РФ // Вестник экономического правосудия РФ. 2021. № 9 (91). С. 20–22.
- Kohler Josef. Lehrbuch des Konkursrechts. Stuttgart, Enke, 1891. S. 1.

## REFERENCES

1. *Bondar N., Klishas A., Miftakhutdinov R. et al.* Foreclosure on the only housing: in search of a balance of interests // *Law*. 2018. No. 12. P. 27 (in Russ.).
2. *Bondar N., Klishas A., Miftakhutdinov R. et al.* Foreclosure on enforcement documents for a single dwelling in modern international and foreign law and judicial practice of constitutional control // *Foreign practice of constitutional control*. SPb., 2012. Issue 189. P. 7–9 (in Russ.).
3. *Gribanov V.P.* Implementation and protection of civil rights. M., 2000. P. 57 (in Russ.).
4. *Kleandrov M.I.* On the directions of improving the mechanism of judicial power in ensuring the fairness of justice // *State and Law*. 2021. No. 3. P. 7–23 (in Russ.).
5. *Kleandrov M.I.* On the original origins of fair justice in human civilization // *Russ. Justice*. 2022. No. 1. P. 51 (in Russ.).
6. *Kolbina V.A., Nevzgodina E.L.* Foreclosure on the only housing of a citizen in bankruptcy // *Herald of the Omsk University*. Ser. Law. 2020. Vol. 17. No. 1. P. 73 (in Russ.).
7. *Morkhat P.M.* Foreclosure on the sole residential premises of a bankrupt debtor: theoretical and legal aspect and analysis of judicial practice // *Judge*. 2020. No. 9. P. 57 (in Russ.).
8. *Moskalkova T.* The most important thing for a person is to be heard // *Ross. gaz.* 2021. 10 Dec. P. 9 (in Russ.).
9. *Pleshanova O.P.* The only one or not the only one: two modes of mortgaged residential premises in case of bankruptcy of a citizen // *Bulletin of Economic Justice of the Russian Federation*. 2019. No. 10. P. 19 (in Russ.).
10. *Pokrovsky I.A.* The main problems of Civil Law. M., 1998. P. 115, 116 (Series “Classics of Russian Civil Law”) (in Russ.).
11. *Safonov A.V.* Foreclosure on the only housing in the practice of the Constitutional Court of the Russian Federation // *Bulletin of Economic Justice of the Russian Federation*. 2021. No. 9 (91). P. 20–22 (in Russ.).
12. *Kohler Josef.* *Lehrbuch des Konkursrechts*. Stuttgart, Enke, 1891. S. 1.

## Сведения об авторах

**ЕРШОВА Инна Владимировна** – доктор юридических наук, профессор, первый проректор, заведующая кафедрой предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА); 125993 г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9  
ORCID: 0000-0002-3327-6201

**ШИШМАРЕВА Татьяна Петровна** – доктор юридических наук, доцент, доцент кафедры предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА); 125993 г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9  
ORCID: 0000-0001-7697-2533

**ЕНЬКОВА Екатерина Евгеньевна** – кандидат юридических наук, доцент, заместитель заведующей кафедрой предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА); 125993 г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9  
ORCID: 0000-0002-7133-6703

## Authors' information

**ERSHOVA Inna V.** – Doctor of Law, Professor, First Vice-Rector, Head of the Department of the Entrepreneurial and Corporate Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL); 9 Sadovaya-Kudrinskaya str., 125993 Moscow, Russia

**SHISHMAREVA Tatiana P.** – Doctor of Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of the Entrepreneurial and Corporate Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL); 9 Sadovaya-Kudrinskaya str., 125993 Moscow, Russia

**EN'KOVA Ekaterina E.** – PhD in Law, Associate Professor, Deputy Head of the Department of the Entrepreneurial and Corporate Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL); 9 Sadovaya-Kudrinskaya str., 125993 Moscow, Russia