

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
VERSLO TEISĖS KATEDRA

ERNESTAS JAKUBAUSKAS
(VERSLO TEISĖ)

**KREDITORIŲ DAIKTINIŲ TEISIŲ APSAUGA BANKROTO IR
RESTRUKTŪRIZAVIMO PROCESUOSE**

Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas –
Prof. Dr. Rimvydas Norkus

Vilnius, 2012

TURINYS:

IVADAS	1
I. SKYRIUS. DAIKTINĖ TEISĖ.....	10
1.1 Daiktinės teisės apibrėžimas	10
1.2 Bendrosios daiktinių teisių savybės	12
1.2.1 Absoliutumas.....	12
1.2.2 <i>Erga omnes</i> veikimas	16
1.2.3 Sekimas	16
1.2.4 Viešumas	16
1.3 Kitos reikšmingos savybės būdingos ne visoms daiktinėms teisėms	17
1.3.1 Daiktiniai gynybos būdai	17
1.3.2 <i>Numerus Clausus</i> doktrina ir turinio nustatymas teisės normomis	18
1.4 Daiktinių teisių objektai. Nuo daikto iki turto.....	20
1.5 Daiktinės teisės nemokumo situacijoje ir specialios apsaugos poreikis.....	26
II. SKYRIUS. KREDITORIŲ DAIKTINIŲ TEISIŲ APSAUGOS TURINYS DE LEGE LATA IR DE LEGE FERENDA	29
2.1. Nuosavybės teisė ir jos apsaugos turinys	29
2.1.1 Problema dėl nuosavybės teisės perėjimo momento	31
2.2 Hipoteka ir įkeitimas	35
2.2.1 Hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių teisių apsauga vykdymo procese	39
2.2.2 Hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių teisių apsauga bankroto procese.....	41
2.2.3 Hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių apsauga restruktūrizavimo procese	44
2.3 Hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių teisių apsauga dėl reikalavimo dalies, kurios nepadengia lėšos, gautos iš įkeisto turto.....	45
2.4 Administravimo išlaidų apmokėjimas bankroto procesuose.....	46
2.5 Administravimo išlaidų apmokėjimas restruktūrizavimo procese	47
2.6 Naujovės priverstinės hipotekos reglamentavime	48
2.7 Finansinio užtikrinimo susitarimai	51
2.8 Absoliučiai privilegijuotos hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių padėties nemokumo procesuose kritika	52
III. SKYRIUS. KREDITORIŲ DAIKTINIŲ TEISIŲ APSAUGA RUSIJOS FEDERACIJOJE	56
3.1 Kreditorių daiktinių teisių apsauga vykdymo procese	56
3.2 Kreditorių daiktinių teisių apsauga nemokumo procesuose.....	58

IV. SKYRIUS. KREDITORIŲ DAIKTINIŲ TEISIŲ APSAUGA TARPTAUTINIO NEMOKUMO ATVEJU	64
V. IŠVADOS IR PASIŪLYMAI	69
NAUDOTOS LITERATŪROS SĄRAŠAS	73
Europos Sąjungos teisės aktai	73
Lietuvos Respublikos teisės aktai	73
Užsienio valstybių teisės aktai	74
Teisės doktrina	76
Lietuvos Respublikos teismų praktika	80
Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika	80
Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo praktika	81
Lietuvos apeliacinio teismo praktika.....	82
Interneto svetainės.....	82
SANTRAUKA	83
SUMMARY	84

ĮVADAS

Darbo aktualumas

XXI a. – iki tol žmonijos istorijoje neregėto progreso laikmetis, kuriame socialiniai ir ekonominiai santykiai, mokslas ir technologijos vystosi milžiniškais tempais. Šiuolaikiniame pasaulyje verslo santykiai pasižymi intensyvumu, nuolatiniu tobulėjimo siekiu ir transformacijomis. Vykstant globalizacijai pamažu nyksta sienos tarp valstybių, tarptautinis bendradarbiavimas ir plėtra keičia verslą neatpažįstamai – randasi naujos verslo rūšys, juridinių asmenų struktūra ir verslo modeliai darosi vis sudėtingesni, plečiasi ekonominę vertę turinčių objektų sąrašas, kinta turto koncepcija. Teisė, savo ruožtu, turi žengti koja kojon su inovacijomis – prie jų turi taikytis tiek įkeitimo institutai, tiek nemokumo teisė – nuo šių teisinių reiškinių progresyvumo didele dalimi priklauso šalies verslo sąlygos ir investicinis patrauklumas. Dėl šių priežasčių būtina nuolat moksliniu lygiu analizuoti nemokumo teisės veikimą, efektyvumą ir atitikimą nūdienos realijoms. Ne išimtis ir daiktinė teisė – viena iš daugiausiai teisės mokslininkų dėmesio sulaukiančių temų – daugelyje monografijų ir mokslo darbų suformuluoti ir metai iš metų *ad infinitum* kartojami jos apibrėžimai ir konstrukcijos jau tapo savotiška dogma, tačiau prie besikeičiančios realybės turi prisitaikyti net, atrodytų, tokios aiškios, nusistovėjusios, visiems suprantamos ir šimtmečių eigoje patikrintos teisinės koncepcijos kaip daiktinė teisė, nuosavybės teisė, įkeitimas. Manome, jog yra būtina iš naujo pažvelgti į pačią daiktinės teisės esmę ir apsvarstyti tam tikrų institutų atitikimą šiuolaikiniams visuomenės poreikiams – viena svarbiausių civilinės teisės pošakių – daiktinė teisė jau nebegali būti pagrįsta senovinėmis konstrukcijomis – mūsų laikais ne visuomeniniai santykiai turi būti adaptuojami prie žinomų teisinių kategorijų, o teisiniai instrumentai turi tapti tiek progresyvūs, kad atitiktų visuomenės gyvenimo dinamiką. Teisinės sistemos tobulėjimo krypties paieškos yra, visų pirma, doktrinos prerogatyva – teisės mokslininkai – pirmieji permainų šaukliai, o nuo doktrinos inovatyvumo ir gebėjimo prognozuoti ateities poreikius priklauso reglamentavimo efektyvumas ir tinkamumas ekonomikos vystymuisi užtikrinti.

Prima facie, pavadinimas „daiktinės teisės“, regis, suponuoja, jog esminė šių teisių savybė yra ta, jog jų objektas – daiktas,¹ tačiau matysime, jog tai – ne visais atvejais tiesa: pagal lietuvišką reglamentavimą daikto sąvoka fizine ir teisine prasmėmis sutampa, o daiktinės teisės gali būti įgyjamos ir ne į daiktus. Tai įneša sumaištį į civilistikos mokslą, ir į reglamentavimą, todėl vietoje to, kad apsiribotume glaustu daiktinių teisių aprašymu, tikime, jog neišvengiamai reikia daiktinės teisės koncepcijos analizei paskirti reikšmingą darbo dalį ir išnagrinėti ją detaliau – *inter alia* jos kilmę bei prigimtį, teisinę daikto sampratą, bendrąsias daiktinių teisių savybes, patikrinti

¹ Šiame darbe bandysime įrodyti, jog terminas „daiktas“ *de lege lata* yra nepelnytai susiaurintas

kiek darbe aprašomi šiuolaikiniai teisiniai instrumentai išsaugojo klasikinių daiktinių teisių bruožų (kiek jų yra tikslinga išsaugoti), taip pat kiek klasikinė daiktinė teisė yra pritaikoma šiandieniniame pasaulyje, atsižvelgiant į ekonomikos progresą, bei kiek ji turėtų modifikuotis tam, kad atitiktų šiandienos, o visų svarbiausia – rytdienos poreikius. Tik tai padarius galima pradėti kalbėti apie daiktinės teisės atsinaujinimą. Mūsų manymu, priešasčių, kodėl daiktinę teisę reikėtų įvilkti į XXI a. rūbą, yra daugiau nei pakankamai – užtenka suvokimo to fakto, jog daiktinė teisė Kontinentinėje Europoje yra vienas iš privatinės teisės pamatų, todėl sunku tikėtis turėti efektyvią ir modernią teisinę sistemą be šiuolaikiškos daiktinės teisės.

Nemokumo teisės, kaip vieno iš sudėtingiausių teisinių reiškinių, kontekste, kur įprastos juridinės kategorijos transformuojasi, keičiasi ir daugumos daiktinių teisių įgyvendinimo būdai bei apimtys, todėl darbe analizuosime kiek ir kokiais būdais nemokumas keičia įprastą kreditoriaus daiktinių teisių apsaugos apimtį, turinį bei teisių įgyvendinimo mechanizmą, siūlysim konstruktyvias reglamentavimo tobulinimo alternatyvas.

Temos iširtumas ir darbo naujumas

Kreditorių daiktinių teisių apsauga bankroto ir restruktūrizavimo procesuose – Lietuvoje moksliniu lygiu išsamiai nenagrinėta tema. Užsienio autorių darbų apie kreditorių daiktinių teisių apsaugą nemokumo procesuose taip pat nėra daug: apie įkeitimu apsaugotų kreditorių teises bankroto procese daugiau nei prieš dešimtmetį mokslinius straipsnius yra rašę L. A. Bebchukas, J.M. Friedas, J. Drukarczyk.² Monografijų šiuo klausimu autoriui rasti nepavyko. Nepavyko rasti ir nė vieno veikalų apie kreditorių daiktines teises restruktūrizavimo procese. Kadangi visa šiame darbe analizuojama tema *in corpore* iki šiol yra nagrinėta minimaliai, manome, jog yra tikslinga, visų pirma, pateikti jos „sudedamųjų dalių“ iširtumo analizę:

1. Daiktinių teisių srityje literatūros yra tikrai daug – viena ar kita apimtimi jos paliečiamos bene kiekviename civilinės teisės darbe, tačiau lietuviškų monografijų, skirtų vien daiktinei teisei, sąrašas apsiriboja vieninteliu veikalu – Mykolo Romerio universiteto Autorių kolektyvo išleistu daiktinės teisės vadovėliu.³ Daiktinei teisei skirta keletas skyrių D. Vasarienės Civilinės teisės paskaitų cikle,⁴ M. Jonaičio daktaro disertacijoje,⁵ kurioje *inter*

² Bebchuk, L. A, Fried, J. M. The uneasy case for the priority of secured claims in bankruptcy: further thoughts and reply to critics// Cornell Law review, vol. 82, 1997; Drukarczyk, J. Secured Debt, Bankruptcy, and the Creditor's Bargain modekl // International Review of Law and Economics, vol. 11, 1991per Smaliukas, A. Kilnojamojo turto įkeitimo teisės reforma ir derinimas: lyginamoji analizė. Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai, teisė (01 S), Vilnius, 2003. P. 99–100; 313

³ Baranauskas, E. Laurinavičius, K. Pakalniškis, V.; Vasarienė D.. Daiktinė teisė: vadovėlis. – Vilnius: Mykolo Romerio universiteto Leidybos centras, 2010. – 308 p

⁴ Vasarienė, D. Civilinė teisė. Paskaitų ciklas. Vilniaus vadybos kolegija, 2002.

alia apžvelgiama romėnų teisės įtaka šiuolaikinei daiktinei teisei, labai vertingi V. Pakalniškio moksliniai straipsniai.⁶ Iš gausaus užsienio literatūros, daiktinių teisių tematika, sąrašo išskirtini fundamentalieji W. N. Hohfeld⁷ ir H. Dernburgo⁸ veikalai, M. Lomonosovo universiteto Autorių kolektyvo išleisto 4 tomų civilinės teisės vadovėlio II tomas,⁹ A. Gujevo civilinės teisės tritomio II tomas,¹⁰ A. Babajevo „Daiktinių teisių sistema“,¹¹ N. Diuvernua „Mokymas apie daiktus“,¹² I. Cybulenko dviejų tomų veikalo apie Rusijos Federacijos civilinę teisę I tomas,¹³ A. Clarke ir P. Kohler knyga,¹⁴ G. Šeršenevičiaus,¹⁵ E. Suchanovo,¹⁶ A. Venediktovo,¹⁷ I. Pokrovskio¹⁸ ir kt. darbai.

2. Šio magistro baigiamojo darbo kontekste vieno reikšmingiausių daiktinės teisės institutų – įkeitimo tematika, vienu ar kitu aspektu, yra rašę keletas Lietuvos mokslininkų: išskirtinos E. Baranausko,¹⁹ A. Smaliuko,²⁰ K. Laurinavičiaus²¹ daktaro disertacijos. Iš užsienio

⁵ Jonaitis, M. Romėnų privatinės teisės įtaka šiuolaikinei civilinei ir civilinio proceso teisei, Daktaro disertacija, socialiniai mokslai, teisė (01S), Mykolo Romerio universitetas, Vilnius, 2005.

⁶ Pakalniškis, V. Daiktai civilinių teisių objektų sistemoje. Jurisprudencija, 2005, Nr. 71(63)

Pakalniškis, V. Nuosavybės teisės doktrina ir Lietuvos Respublikos Civilinis Kodeksas Jurisprudencija, 2002, Nr. 28(20)

⁷ Hohfeld, W. N. Fundamental legal conceptions as applied in judicial reasoning: and other legal essays. New Haven, Yale university press, London, Humphrey Milford, Oxford university press, MDCCCCXX;

<http://archive.org/stream/fundamentallegal00hohfuoft#page/n3/mode/2up>

⁸ Dernбургъ, Г. Пандекты. Том II (т. 1 ч. 2 нем. изд.). Вещное право. 6–ое исправленное издание (Берлинъ 1900 г.) при участии профессора Гиссенскаго Унверситета И. Бирмана. Подъ редакцией прив. – доц. С.–Петербургскаго Университета Бар. А. Ф. Мейендорфа. С.–Петербург, 1905

⁹ Суханов, Е.А (Под ред.). Гражданское право: В 4 т. Том 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: Учебник. 3–е издание, переработанное и дополненное.

¹⁰ Гуев, А. Н. Гражданское право. Учебник: В 3 т. Т 1. – М.: ИНФРА–М. 2003. – (ИВ), 457 с. – (Серия "Высшее образование") ISBN 5–16–001400

¹¹ Бабаев, А. Б. Система вещных прав. Монография / А. Б. Бабаев. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 408 с.

¹² Дювернуа, Н. Л. Чтения по гражданскому праву. Т. 2: Учение о вещах. Учение о юридической сделке / Под редакцией и с предисловием В. А. Томсинова. М.: Зерцало, 2004. – 320 с. (серия "Русское юридическое наследие")

¹³ Цыбуленко, З. И. (Под ред.). Гражданское право России. Часть первая: Учебник/. –М.: Юристъ, 2000. – 464 с. ISBN 5–7975–0076–0

¹⁴ Clarke, A. Kohler P. Property Law – Commentary and Materials. Law in Context. Cambridge University Press, 2005, ISBN 9780521614894. – 780 p.

¹⁵ Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Тула, 2001

¹⁶ Суханов Е. А. (отв. ред.). Гражданское право. Том II. Москва: БЕК, 2000

¹⁷ Вenediktov A. V. Избранные труды по гражданскому праву. Б 2 т. Т2. М.: "Статут", 2004. – 557 с. (Классика российской цивилистики)

¹⁸ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998.

¹⁹ Baranauskas, E. Įkeitimo teisinis reguliavimas. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai: teisė (01 S), Lietuvos teisės universitetas, Vilnius, 2002.

²⁰ Smaliukas, A. Kilnojamojo turto įkeitimo teisės reforma ir derinimas: lyginamoji analizė. Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai, teisė (01 S), Vilnius, 2003.

²¹ Laurinavičius, K. Nematerialiųjų vertybinių popierių teisinė prigimtis ir jų panaudojimas prievolių vykdymui užtikrinti, Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai: teisė (01 S), Mykolo Romerio universitetas, Vilnius, 2005.

autorių, nagrinėjusių įkeitimo problematiką, paminėtini E. M. Kieniger,²² J. Benjamin,²³ B. Gongalo.²⁴

3. Lietuvoje jaučiamas didelis literatūros nemokumo teisės tematika stygius – reikšmingiausi darbai šioje srityje – Mykolo Romerio universiteto Autorių kolektyvo monografija „Bankroto teisė“²⁵ bei R. Norkaus ir S. Kavalnės parengta antroji šios knygos dalis,²⁶ V. Mikuckienės²⁷ ir J. Spaičienės²⁸ daktaro disertacijos. Kalbant apie užsienio autorius išskirtini R. Goode,²⁹ M. Teliukinos,³⁰ R. Mokalio,³¹ V. Finch darbai.

Visgi, *supra* minėti veikalai (išskyrus L. A. Bebhuko, J.M. Friedo ir J. Drukarczyk straipsnius³²) analizuoja tik kažkurį iš šių darbų sudarančių elementų – daiktinę teisę, daiktinius prievolių vykdymo užtikrinimo būdus ar nemokumo teisę, nėra darbų, apjungiančių visas minėtas teises kategorijas į vieną visumą.

Daiktinių teisių aspektu šis darbas yra naujas tuo, jog jame bandoma pagrįsti kiek kitokį požiūrį į daiktinių teisių absoliutumą – kvestionuojamas kitų asmenų pareigų buvimo poreikis teisės įgyvendinimui, bandoma įrodyti būtinybę įtvirtinti platesnę daikto sampratą, siejant ją ne su objekto savybėmis, o ekonomine jo verte ir gynybos poreikiu, siūloma išplėsti teisinę daikto sampratą, tuo pačiu palengvinant daiktinių gynybos būdų naudojimą.

Įkeitimo aspektu šio magistro baigiamojo darbo naujumą sąlygoja tai jog 2011 m. gruodžio 22 d. buvo priimti Lietuvos Respublikos Civilinio Kodekso pakeitimai, įsigalioję nuo 2012 metų liepos 1 d. – Lietuvoje keitėsi įkeitimo teisinis reglamentavimas, atsirado nemažai naujovių, todėl drįstame teigti, jog šis darbas bus pirmasis, parengtas remiantis nauju reglamentavimu. Įkeitimu apsaugotų kreditorių prioritetinę padėtį ir reikalavimų tenkinimo tvarką

²² Kieninger, E. M. With assistance of Graziadei, M. Gretton, G. L. Van der Merwe, C. Storme, M. E. Security Rights in Movable Property in European Private Law.. Cambrindge university press, 2004

²³ Benjamin, J. Interests in Securities. A Proprietary Law Analysis of the International Securities Markets, Oxford University Press. 2000

²⁴ Гонгало Б. М. Обеспечение исполнения обязательств. – М.: Спарк, 1999. –152 с. (el. versija)

²⁵ Kavalnė, S. Mikuckienė, V. Norkus, R. Velička, R. Bankroto teisė. Pirmoji knyga: vadovėlis /. – Vilnius: Justitia, 2009. ISBN978-9955-616-49-8, Kn. 1. – 2009

²⁶ Norkus, R. (mokslinis redaktorius) Kavalnė, S. Bankroto teisė: Vadovėlis. – Vilnius:: Justitia, 2009–2011. Kn. 2 / – 2011.– 344 p. ISBN 978-9955-616-64-1.

²⁷ Mikuckienė, V. Bankroto bylų nagrinėjimo teisme ypatumai. Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai: teisė (01 S), Mykolo Romerio universitetas, Vilnius, 2007

²⁸ Spaičienė, J. Bankroto teisės raida Lietuvos Respublikoje. Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai: teisė (01 S), Mykolo Romerio universitetas, Vilnius, 2008

²⁹ Goode, R. Principles of Corporate Insolvency Law. Student Edition. Sweet and Maxwell, London, 2005. ISBN 0421 930209

³⁰ Телюкина М. В. Основы конкурсного права. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 560 с. – (серия "Библиотека профессионала") ISBN 5-466-00026-4 (в. пер.)

³¹ Mokal, R. J. Corporate Insolvency Law. Theory and application. Oxford university press, 2005

³² Šio magistro baigiamojo darbo autoriaus patirtis parodė, jog Lietuvoje gauti minėti straipsniai galimybės yra jei ne nulinės, tai labai ribotos.

daktaro disertacijose trumpai aprašo E. Baranauskas ir A. Smaliukas, tačiau abu šie darbai yra rašyti daugiau nei prieš dešimtmetį, galiojant kitokiam reglamentavimui, kuomet dar nebuvo išsikristalizavusios naujojo Civilinio Kodekso taikymo problemos.

Nemokumo teisės aspektu šio darbo naujumas pasireiškia tuo, jog restruktūrizavimas – Lietuvoje itin nepopuliarus nemokumo sprendimo būdas, o lietuviškos mokslinės literatūros šia tema nėra visiškai. Užsienio literatūroje ši tema sulaukia kiek daugiau mokslininkų dėmesio – restruktūrizavimui skirti M. Teliukinos,³³ V. Jarkovo³⁴ monografijų skyriai, šiek tiek glaustos informacijos galima rasti teisininkų–praktikų sudaromose tam tikrų teisės sričių reglamentavimo apžvalgose, kuriose bendrais bruožais aptariamas restruktūrizavimo veikimas skirtingose valstybėse,³⁵ tačiau bendra tendencija dėl informacijos stygiaus išlieka nepakitusi. Šiame darbe restruktūrizavimas yra laikomas progresyvesniuoju nemokumo sprendimo būdu, todėl jam skiriama tiek pat dėmesio, kiek ir bankrotui.

Galiausiai, šio magistro baigiamojo darbo naujumas pasireiškia tuo, jog tai – pirmasis darbas, visa apimtimi skirtas kreditorių daiktinių teisių apsaugos nemokumo procesuose analizei – jame į visumą sujungiamos trys iki tol Lietuvoje kartu nenagrinėtos sudedamosios dalys – daiktinė teisė, daiktiniai prievolių vykdymo užtikrinimo būdai ir nemokumas. Darbe siekiame apžvelgti nagrinėjamą temą iš ekonominio efektyvumo, socialinio teisingumo bei etiško verslo pozicijų. Dar vienas ne mažiau svarbus šio darbo mokslinio naujumo įrodymas – jame pirmą kartą Lietuvoje išsamiai analizuojama Rusijos Federacijos nemokumo teisė, *inter alia* kreditorių daiktinių teisių apsaugos aspektu. Šiame darbe Rusijos Federacijai skirtas išsitas skyrius.

Mokslinė tyrimo problema

Esminė šio magistro baigiamojo darbo mokslinė problema – absoliučių daiktinių teisių ir nemokumo santykis. Ši problema yra labai aktuali, kadangi kartu su nuosavybės teise, vienoje svarstyklių pusėje atsiduria vienas sudėtingiausių civilinės teisės institutų – įkeitimas, turintis nepaprastai didelę įtaką kreditiniams santykiams ir visai šalies ekonomikai; kitoje pusėje – nemokumas, kuriame itin aiškus viešasis interesas. Taigi, tenka spręsti klausimą dėl šių dviejų teisinių reiškinių suderinimo būdų. Kreditorių daiktinių teisių apsauga, kaip matysime *infra* – vienas iš pamatų ant kurių laikosi valstybės kreditiniai santykiai – įkeitimas – bene saugiausias

³³Телюкина М. В. Основы конкурсного права. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 560 с. – (серия "Библиотека профессионала") ISBN 5-466-00026-4 (в. пер.)

³⁴Ярков, В.В. (Под ред.). Конкурсное производство. Учебно–практический курс / – СПб.: Издательский дом С. –Петербург. гос. ун–та, Издательство Юридического факультета С. Петерб. гос. ун–та, 2006 – 568 с. ISBN 5-9645-0039-0

³⁵ Mallon, Ch. (Editor). The Restructuring Review, Law Business research Ltd. 2011;

Leonard, B. (Contributing editor). Restructuring & Insolvency. In 53 Jurisdictions Worldwide. Getting The Deal Through. 2012

prievolių vykdymo užtikrinimo būdas,³⁶ jo įtaka sėkmingam kreditinių santykių ir visai valstybės ekonomikai – didžiulė, todėl bet kuri moderni teisinė sistema turi numatyti adekvačią kreditorių – įkaito turėtojų teisių apsaugą. Ne mažesnę reikšmę valstybės ekonomikai turi nemokumas – „*dinaminis atrankos mechanizmas*“,³⁷ skirtingai nei vykdymo procesas, kuris dažniausiai, yra tik skolininko ir kreditoriaus reikalas, vienaip ar kitaip paliečiantis daugybės kitų subjektų interesus, taigi tenka vertinti ir tai kokiomis proporcijomis turėtų būti suteikiama apsauga kreditoriams – įkaito turėtojams ir nemokumo paliestiems kitiems asmenims. Šio darbo mokslinė problema bus sprendžiama analizuojant kreditorių, atsidūrusių dviejų minėtų teisinių reiškinių sankirtoje, teisių apsaugą, bei jos santykį su kitų nemokumo įtakos sferoje atsidūrusių asmenų interesais.

Tyrimo objektas

1. Daiktinės teisės koncepcija, daiktinių teisių – nuosavybės teisės, hipotekos ir įkeitimo teisinio reglamentavimo problemos Lietuvos Respublikoje ir užsienio valstybėse.
2. Nemokumo teisės institutų – bankroto ir restruktūrizavimo santykis su daiktinėmis teisėmis ir iš to kylančios teisinės problemos.

Tyrimo dalykas

Šio magistro baigiamojo darbo dalykas yra Lietuvos Respublikos ir užsienio valstybių teisės aktai, reglamentuojantys daiktinę teisę, daiktinius prievolių vykdymo užtikrinimo būdus bei nemokumą, taip pat mokslinė literatūra bei teismų praktika.

Darbo tikslas ir uždaviniai

Šio magistro baigiamojo darbo tikslas yra kompleksiškai išanalizuoti kreditorių daiktinių teisių apsaugą bankroto ir restruktūrizavimo procesuose remiantis teisės aktais, teisės doktrina ir teismų praktika. Darbo tikslui pasiekti autorius iškėlė šiuos uždavinius:

1. Išanalizuoti daiktinės teisės koncepciją teisės doktrinoje bei teisiname reglamentavime, išskirti svarbiausias daiktinių teisių savybes.

³⁶ Baranauskas, E. Įkeitimo teisinis reguliavimas, daktaro disertacija, socialiniai mokslai: teisė (01 S), Lietuvos teisės universitetas, Vilnius, 2002. P. 11

³⁷ Kavalnė, S. Mikuckienė, V. Norkus, R. Bankroto teisė. Pirmoji knyga: vadovėlis. – Vilnius: Justitia, 2009. ISBN 978–9955–616–49–8, Kn. 1. – 2009. – 376 p. ISBN 978–9955–616–48–1 P. 14

2. Apžvelgti ir palyginti Lietuvos Respublikos ir užsienio valstybių nuosavybės teisės, hipotekos ir įkeitimo teisinį reglamentavimą, rasti jo privalumus ir trūkumus, pateikti racionalius pasiūlymus dėl mūsų šalies teisinės bazės tobulinimo.
3. Išnagrinėti kaip kreditorių daiktinės teisės yra apsaugomos vykdymo procese, palyginti šią apsaugą su bankroto ir restruktūrizavimo procesuose galiojančia apsauga.
4. Išanalizuoti Rusijos Federacijos teisėje esantį nemokumo reglamentavimą bei kreditorių daiktinių teisių apsaugą vykdymo procese ir nemokumo procesuose.
5. Išstudijuoti Europos Sąjungos teisės aktus, reglamentuojančius nemokumo klausimus, išsiaiškinti kaip yra apsaugomos kreditorių daiktinės teisės nemokumo, išeinančio už vienos ES valstybės ribų, atveju.
6. Susisteminius tyrimo rezultatus patvirtinti arba paneigti išsikeltą hipotezę, pateikti pasiūlymų įstatymų leidėjui.

Darbo hipotezė

De lege lata kreditorių daiktinių teisių apsauga bankroto ir restruktūrizavimo procesuose nėra efektyvi.

Moksliniai darbo metodai

Šiame magistro baigiamajame darbe yra naudojami sisteminės analizės, modeliavimo, istorinis, lyginamasis, lingvistinis, apibendrinimo, analogijos, mintinio eksperimento ir kiti moksliniai metodai.

Praktinė darbo reikšmė

Praktinę šio darbo reikšmę sąlygoja, visų pirma tai, jog Lietuvoje iki tol nebuvo atlikta nė vienos išsamios kreditorių daiktinių teisių apsaugos nemokumo procesuose analizės. Antra – praktinę darbo reikšmę diktuoja įkeitimo bei nemokumo įtaka ir svarba visai valstybei. Tokio pobūdžio studijos gali padėti įstatymų leidėjui geriau suprasti daiktinių teisių vaidmenį kreditiniuose santykiuose, suvokti kokio turinio ir apimties apsauga reikalinga kreditoriams–įkaito turėtojams kilus skolininko nemokumui. Trečia, įstatymų leidėjui atsižvelgus į teisės doktrinos poziciją, gerėja galimybės sumažinti teisės aktų spragas ir geriau pritaikyti teisinę bazę visuomenės poreikiams. Ketvirta, šis darbas būtų naudingas teisininkams–praktikams.

Darbo struktūra

Magistro baigiamąjį darbą sudaro įvadas, keturi skyriai, išvados bei pasiūlymai. Darbo pabaigoje pateikiamas naudotos literatūros sąrašas ir santraukos lietuvių bei anglų kalbomis.

Pirmajame darbo skyriuje – „Daiktinė teisė“ analizuojamos įvairios daiktinės teisės koncepcijos, pateikiamas daiktinės teisės apibrėžimas bei bendrosios daiktinių teisių savybės, kitos, ne visoms daiktinėms teisėms būdingos savybės, trumpai apžvelgiama daiktinių teisių objektų genezė, glaustai nurodoma romėnų teisės bei Vokietijos kunigaikštysčių pandektistikos mokslo įtaka Europos Kontinentinėje teisėje vyraujančiai daiktinės teisės koncepcijai, analizuojamas Lietuvos Respublikos daiktinės teisės reglamentavimas, lyginamos Austrijos ir Lietuvos teisėje įtvirtintos daikto sąvokos, kritikuojama materialaus daikto koncepcija, analizuojamas kreditorių daiktinių teisių apsaugos, nemokumo situacijoje, poreikis iš daiktinės teisės absoliutumumo ir šiuolaikinės ekonomikos poreikių pozicijų.

Antrajame darbo skyriuje – „Kreditorių daiktinių teisių apsauga *de lege lata* ir *de lege ferenda*“ apžvelgiamas konkrečių daiktinių teisių turinys, šių daiktinių teisių turėtojų apsauga vykdymo procese ir nemokumo procesuose. Darbe analizuojamos nuosavybės teisė bei daiktiniai prievolių vykdymo užtikrinimo būdai – hipoteka ir įkeitimas. Poskyriuose apie nuosavybės teisę analizuojamos Lietuvos Respublikos bei užsienio valstybių – Vokietijos, Prancūzijos, Kanados Kvebeko provincijos Civiliniuose Kodeksuose įtvirtintos nuosavybės teisės koncepcijos, analizuojamas Lietuvos Respublikos teisės aktuose įtvirtintas savininko teisių apsaugos turinys *inter alia* nemokumo procesuose, analizuojama nuosavybės teisės perėjimo momento problematika.

Poskyriuose apie hipoteką ir įkeitimą analizuojamas kreditorių daiktinių teisių apsaugos turinys ir mechanizmas vykdymo procese bei apsaugos turinio transformacijos įmonių bankroto bei restruktūrizavimo procesuose, kreditorių–įkaito turėtojų teisinė padėtis dėl reikalavimų perviršio, administravimo išlaidų prioritetas prieš preferencinių kreditorių reikalavimus, glaustai apžvelgiamos naujovės priverstinės hipotekos reglamentavime Lietuvos Respublikoje, trumpai apžvelgiama hipoteka ar įkeitimu apsaugotų kreditorių padėtis Prancūzijos, Vokietijos, Didžiosios Britanijos nemokumo teisėje, pateikiama absoliučiai privilegijuotos kreditorių–įkaito turėtojų padėties kritika, remiantis ekonominio efektyvumo, rizikos paskirstymo bei socialinio teisingumo kriterijais.

Trečiajame darbo skyriuje – „Kreditorių daiktinių teisių apsauga Rusijos Federacijoje“ analizuojamas Rusijos Federacijos teisės aktuose įtvirtintas kreditorių daiktinių teisių apsaugos teisinis reglamentavimas vykdymo procese bei nemokumo procesuose. Analizuojamos Rusijos Federacijos Civilinio Kodekso, Įstatymo dėl įkeitimo, Įstatymo dėl nekilnojamojo turto įkeitimo (hipotekos) bei kitų teisės aktų nuostatos. Skyriaus pabaigoje išskiriami teigiami šios šalies

teisinio reglamentavimo bruožai ir pateikiami pasiūlymai dėl progresyviausių Rusijos Federacijos įkeitimo ir nemokumo teisės nuostatų pritaikymo Lietuvos Respublikos teisinėje sistemoje.

Ketvirtajame darbo skyriuje – „Kreditorių daiktinių teisių apsauga tarptautinio nemokumo atveju“ analizuojamas 2000 m. gegužės 29 d. Tarybos Reglamente Nr. 1346/2000 dėl bankroto bylų įtvirtintas kreditorių daiktinių teisių apsaugos mechanizmas esant nemokumo situacijai, kuri išeina už vienos Europos Sąjungos valstybės ribų, apžvelgiamas universalumo, teritorialumo, unitarizmo bei pliuralizmo principų turinys, jų santykis bei vieta Reglamente. Autorius pateikia mintis apie galimybes sukurti vieningą visoje Europos Sąjungoje veikiančią įkeitimo mechanizmą. Skyriaus pabaigoje aptariamas Reglamente įtvirtintos išimties dėl daiktinių teisių, automatinio pripažinimo principo veikimas.

I. SKYRIUS. DAIKTINĖ TEISĖ

1.1 Daiktinės teisės apibrėžimas

Šiuo metu Kontinentinės Europos valstybių teisėje vyraujanti daiktinės teisės sąvoka³⁸ ir daiktinių teisių rūšys buvo perimti iš romėnų teisės.³⁹ Tai didžiąja dalimi yra vokiečių pandektistikos nuopelnas⁴⁰ – daiktinė teisė kaip atskira turtinių teisių kategorija žinoma ir institucinei civilinės teisės sistemai, tačiau būtent pandektinėje sistemoje pirmą kartą buvo įtvirtinta koncepcija, jog daiktinės teisės – visuma baigtiniu būdu reglamentuotų teisių į daiktą. Šios nuostatos romėnų teisės recepcijos eigoje buvo pritaikytos Vokietijos kunigaikštystėse, o iš ten paplito po visą Kontinentinę Europą. Užsienio ir Lietuvos teisinėje literatūroje daiktinė teisė dažniausiai yra apibrėžiama, kaip asmens teisė į daiktą,⁴¹ kartais prie šio teiginio nurodoma, jog daiktinė teisė yra svarbiausias civilinės teisės pošakis.⁴² Galime ginčytis kiek pastarasis teiginys yra pagrįstas – tiek daiktinė, tiek prievolių teisė yra savo svarba lygiaverčiai pošakiai, kadangi formuoja dvi turtinių santykių puses – daiktinių teisių pagrindu atsirandančios subjektinės daiktinės teisės įtvirtina daiktų priklausymą subjektams (statinė turtinių santykių pusė), prievolinės teisės – turto perėjimą iš vieno subjekto kitiems (dinaminė turtinių santykių pusė).⁴³ Privalome sutikti su V. Pakalniškio nuomone (mūsų manymu ji dar ilgai nepraras aktualumo), jog „*daiktai visuomet išlieka svarbiausias turtinių santykių objektas, nes tik jie turi vartojamąsias savybes, dėl kurių gali būti tiek materialinių, tiek dvasinių poreikių tenkinimo priemonė*“⁴⁴, tačiau lygiai taip pat nereikėtų daiktinės teisės svarbos pernelyg absoliutinti – *op. cit.* šio mokslininko išsakyta mintis, jog jeigu nebūtų daiktinės teisės, nebūtų ir prievolių teisės, mūsų nuomone, yra netiksli, nebent kalbėtume tik griežtai apie daiktinių santykių kontekstą – visų pirma dėl to, kad prievolė gali kilti ne tik iš santykio, susijusio su daiktinėmis teisėmis – prievolinio teisinio santykio dalykas gali būti subjektų veiksmai arba neveikimas *per se*, daiktinė teisė gali aptarnauti prievolinę, (pvz. hipoteka, įkeitimas)

³⁸ Didžiojoje dalyje Kontinentinės Europos valstybių teisėje daiktinė teisė išskiriama į atskirą Civilinio Kodekso knygą (pvz. LR CK 4 knyga; BGB 3 Knyga ("Sachenrecht"). Anglosaksų teisei sistemai priklausančiose šalyse (tikriausiai dėl tos priežasties, jog civilinė teisė nėra kodifikuota) daiktinės teisės, nors formaliai, ir neskiriamos, praktikoje laikomos atskira civilinių teisių rūšimi)

³⁹ Безбах, В. В. Пучинский, В. К (Под общ. Ред.). Гражданское и торговое право зарубежных стран: Учебное пособие. – М.: МЦФЭР, 2004 P. 216

⁴⁰ Суханов, Е.А. (Под ред.) Гражданское право: В 4 т. Том 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: Учебник. 3–е издание, переработанное и дополненное. P. 3

⁴¹ Ten pat P. 1

⁴² Baranauskas, E. Laurinavičius, K. Pakalniškis, V. Vasarienė, D.. Daiktinė teisė: vadovėlis. – Vilnius: Mykolo Romerio universiteto Leidybos centras, 2010. – 308 p. P. 11

⁴³ Суханов, Е.А. (Под ред.) Гражданское право: В 4 т. Том 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: Учебник. 3–е издание, переработанное и дополненное. P. 1

⁴⁴ Baranauskas, E. Laurinavičius, K. Pakalniškis, V. Vasarienė, D.. Daiktinė teisė: vadovėlis. – Vilnius: Mykolo Romerio universiteto Leidybos centras, 2010. – 308 p. P. 11

ar daiktinė teisė atsirasti prievolės pagrindu, todėl prievolių teisės pozicionavimas tik kaip pošakio, skirto tarnauti „svarbiausioms“ – daiktinėms teisėms yra per siauras, ypač žinant tai, jog teisių priskyrimas daiktinėms ar prievolinėms yra sąlyginis ir dažniausiai priklauso nuo įstatymų leidėjo pozicijos dėl tam tikrų teisių gynybos.

Teisinėje literatūroje visuomet būta ir iki šiol esama nuomonių, jog daiktinė teisė – teisinis santykis tarp asmens ir daikto,^{45 46} žinoma, šiandien ši teorija pelnytai kritikuojama ir po truputį eina į užmarštį – modernioje doktrinoje visiškai teisingai pabrėžiama, jog teisinio santykio tarp asmens ir daikto negali egzistuoti iš principo,⁴⁷ pakankamas argumentas paneigti šią teoriją yra faktas, jog daiktas negali turėti teisinio subjektiškumo, o teisė – socialinis santykis, galintis susiklostyti tik tarp asmenų,^{48 49 50 51} tačiau pastarosios aksiomos visuotinis įsisąmoninimas dar nereiškia, kad doktrinoje asmens ir daikto teisinio santykio teorija nekeliama iš naujo.⁵² Žinoma, jog daiktinės teisės, kaip instrumento, esmė yra per savo ir svetimo turto kategorijas užtikrinti visuomeninių santykių stabilumą, pripažįstant subjekto valia kuriamą ryšį tarp asmens ir konkretizuoto jo turto. Žinoma ir tai, jog tik šį ryšį pripažinę galėsime sutikti su tuo, jog subjekto interesas jį apsaugoti yra tiek svarbus, jog reikia jį ginti teisinėmis priemonėmis, tačiau teisės kontekste sureikšminti daiktą iki kažko daugiau nei teisinio santykio objekto, yra archajiška: asmens ir daikto „ryšys“ – grynai techninio pobūdžio, jo atžvilgiu teisė yra indiferentiška – teisei nėra jokio skirtumo kaip asmuo naudojami savo daiktu, tol kol nepradedama kištis į kito asmens teisių erdvę ar nesiekiami pakeisti ar nutraukti asmens teisę į daiktą, todėl kol asmens disponavimas daiktu apsiriboja jo paties interesų erdve – teisė „miega“. Šis ryšys nėra socialus, todėl nėra teisės dalykas, taigi, daiktinė teisė neturėtų būti suprantama kaip asmens ir daikto teisinis ryšys.

Šioje vietoje leisime sau trumpam užbėgti įvykiams už akių ir susumavę tai, kas išdėstyta šiame poskyryje ir kitose darbo dalyse, apibrėšime daiktinės teisės sąvoką taip, kaip ji bus naudojama šiame darbe: daiktinė teisė (objektyviaja prasme) – civilinės teisės pošakis, kurį sudaro

⁴⁵ Дербургъ, Г. Пандекты. Том II (т. 1 ч. 2 нем. изд.). Вещное право. 6–ое исправленное издание (Берлинъ 1900 г.) при участии профессора Гиссенскаго Унверситета И. Бирмана. Подъ редакцией прив. – доц. С.–Петербургскаго Университета Бар. А. Ф. Мейендорфа. С.–Петербург, 1905. Р. 59

⁴⁶ Хвостов, В.М. Система римского права. М., 1996. Р. 58.

⁴⁷ Hohfeldas teisingai nurodo, jog visos teisės yra nukreiptos į asmenis, dėl šios priežasties daiktinės teisės nėra teisės nukreiptos į daiktą. Daiktiniai ieškiniai visais atvejais yra nukreipti į daiktą, kurį asmuo „laiko rankose“, todėl, kad tik asmuo gali būti atsakovu.

Fundamental legal conceptions as applied in judicial reasoning : and other legal essays by Wesley Newcomb Hohfeld, New Haven, Yale university press, London, Humphrey Milford, Oxford university press, MDCCCCXX;

<http://archive.org/stream/fundamentallegal00hohfuoft#page/n3/mode/2up>

Prisijungta: 2012 07 08, 15:26

⁴⁸ Синайский, В.И. Русское гражданское право. М., 2002. Р. 196;

⁴⁹ Reimann, M. Zimmermann, R. The Oxford Handbook Of Comparative Law. Oxford University Press, 2008, 1430 p. P. 1062

⁵⁰ Clarke, A. Kohler, P. Property Law– Commentary and Materials Law in Context. Cambridge University Press, 2005, ISBN 9780521614894. – 780 p P. 17

⁵¹ Шершеневич, Г.Ф. Курс гражданского права. Тула, 2001. Р. 72.

⁵² Покровский, И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. Р. 192, 236.

visuma teisės normų, reglamentuojančių absoliutaus pobūdžio subjektų teisinius santykius dėl turto. Daiktinė teisė subjektyvia prasme – absoliuti asmens teisė vienašališkai ir maksimaliausia apimtimi įgyvendinti savo valią jam priklausančio turto atžvilgiu.

1.2 Bendrosios daiktinių teisių savybės

Daiktinės teisės nuo kitų teisių atskiriamos pagal joms būdingą savybių rinkinį⁵³ – įstatymų leidėjas turi konkrečioms teisėms suteikti gynybos būdus, kuriais jos gali būti ginamos, o atsispiriant nuo šių gynybos būdų, joms priskiriami tam tikrų savybių rinkiniai. Šie savybių rinkiniai priklauso nuo konkrečios teisės gynybos būdo poreikio, bet ne atvirkščiai.⁵⁴ Nors teisinėje literatūroje, įvairūs autoriai nurodo skirtingus daiktinių teisių savybių rinkinius (rusiškoje literatūroje neretai minimos tokios savybės, kaip neribotumas laike, specifinis objektas – daiktas, reikalavimų, kylančių iš daiktinių teisių tenkinimo prioritetinga apsauga, lyginant su reikalavimais, kylančiais iš prievolių⁵⁵), mes šiame darbe bandysime žvelgti kuo universaliau ir apsiribosime, mūsų nuomone, charakteringiausiomis savybėmis – absoliutumas, daiktinių teisių sekimas paskui daiktą, viešumas – tos savybės, kurios yra būdingos visoms daiktinėms teisėms. Sąmoningai neišskyrėme tokių savybių, kaip daiktinių teisių *numerus clausus* doktrina (ji, nors yra būdinga Lietuvai, nėra sutinkama visos Kontinentinės Europos teisinėse sistemose), turinio nustatymas teisės normomis – ši savybė gali neveikti pvz. *quasi* įkeitimo atveju, be to, šalys iki tam tikros ribos gali modifikuoti šių teisių turinį, galiausiai – specifinių gynybos būdų – jais gali būti ginamos ne visos daiktinės teisės.

1.2.1 Absoliutumas

Daiktinės teisės – absoliučios.⁵⁶ Ši jų savybė pasireiškia tuo, jog daiktinės teisės yra įgyvendinamos išskirtinai konkrečią teisę turinčio subjekto valia. Kitų subjektų veikimas ar bet

⁵³ Drobniig, U. Snijders, H. J. Zippro, E.J. Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal market?, European Law publishers GMBH, München, 2006. P. 182

⁵⁴ Justiniano institucijose, taip pat pagal anglosaksų teisės korifėjus Blackstone ir Bracton, ieškinių skirstymas į daiktinius ir asmeninius nėra nulemtas *a priori* remiantis objektų savybėmis, o atvirkščiai – objektų priskyrimas vienai ar kitai kategorijai yra išvestas iš gynybos būdo. Skirtingai nei Romanų – Germanų teisės tradicijos valstybėse, Anglosaksų šalyse egzistuoja glaudus ryšys tarp teisių ir šių teisių gynybos. Anot anglų mokslininkų, Kontinento teisininkai, siekiantys suvokti nuosavybės teisę be ryšio su daiktinių ieškinių praktiniais aspektais, rizikuoja klaidingai interpretuoti daiktines teises kaip teises į turtą (against assets), daryti klaidingą prielaidą, jog šios teisės liečia tik materialų turtą.

Benjamin, J. Interests in Securities. A Proprietary Law Analysis of the International Securities Markets, Oxford University Press. 2000. P. 317- 318

⁵⁵ Сергеев, А.П. Толстой, Ю. К. (Под ред.). Гражданское право. Том 1. Учебник. Издание четвертое, перебранное и дополненное/ М.: ПБОЮЛ Л. В. Рожников, 2000. P. 331

⁵⁶ Lietuvos Respublikos Civilinio Kodekso 4.20 str.

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2009 m. lapkričio mėn. 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–527/2009, kat. 30.1; 32.1

kokios formos valios išreiškimas teisės įgyvendinimui yra nereikalingi. Mūsų supratimu tinkamiausias būdas aiškinti daiktinių teisių absoliutumą – tradiciškai išskirti daiktinės ir prievolinės teisės įgyvendinimo skirtumus per jų sugretinimą: daiktinės teisės įgyvendinimui pakanka tik paties subjekto valios – būtent teisės turėtojo valios visiškas pakankamumas yra faktorius, kuris labai didele dalimi atskleidžia daiktinių teisių absoliutinę prigimtį. Prievoliniame teisiniame santykiyje kreditorius gali tikėtis gauti naudos tik tuo atveju, jeigu konkretus ir iš anksto žinomas skolininkas vykdys prievolę – galime daryti išvadą, jog prievolinės teisės yra santykinės būtent dėl to, kad joms įgyvendinti reikalingas priešpriešinių pareigų buvimas kitoje teisinio santykio pusėje (t.y. galima turėti teisę, bet tai dar negarantuoja jos realizavimo (prisimename rusų doktrinoje sutiktą vaizdingą posakį „Долг платежом красен“⁵⁷) ir jos ginamos prieš konkretų skolininką. Šioje vietoje lyg ir galima daryti išvadą, jog daiktinės teisės yra absoliučios, todėl savininkas gali jas įgyvendinti išskirtinai savo vieno valia, tačiau teisinėje literatūroje dažniausiai aptinkama, mūsų nuomone, kiek keistoka formuluoatė, bandanti įtvirtinti priešpriešinių pareigų buvimo reikalavimą absoliučios daiktinės teisės įgyvendinimui: „*subjektinę daiktinę teisę įgyja ir įgyvendina konkretus asmuo, o pareigas, kuriomis užtikrinamas (pabr. Aut.) daiktinės teisės įgyvendinimas, turi konkrečiai neapibrėžtas ratas asmenų, t.y. visi*“;^{58 59} „*Nuosavybės teisė, kaip ir bet kuri subjektinė teisė, yra teisinio santykio elementas, nes ji gali egzistuoti ir būti įgyvendinta tik kartu su ją atitinkančiomis kitų asmenų pareigomis*“ (pabr. Aut.).⁶⁰ Tuomet, jei absoliučios daiktinės teisės įgyvendinimui reikalingas priešpriešinių pareigų buvimas, kodėl ji – absoliuti? Mūsų manymu šie apibrėžimai yra netikslūs: pripažinus šiuos apibrėžimus esant teisingus, tektų pripažinti ir tai, jog teisės turėtojo valia ir pareigų vykdymas nėra pakankami. Tuomet nebelieka prasmės kalbėti apie daiktinių teisių absoliutumą, arba tektų konstatuoti, jog absoliutumumas apsiriboja *droit de suite* ir gynyba *erga omnes*. Mūsų nuomone, absoliuti teisė yra ir gali būti užtikrinama tik paties teisės turėtojo valia ir pareiga⁶¹⁶² naudotis teise atsakingai⁶³ – teisės įgyvendinimu nedaryti žalos kitiems: juk pažeidęs šią pareigą asmuo pats susilauks neigiamų pasekmių – įmanoma, jog rezultatas bus toks, kad jis pats neteks savo teisės. Tuo tarpu jei subjekto daiktinę teisę pažeis bet kuris asmuo iš „visų kitų“ rato, subjekto teisės *per se* egzistavimo tai

⁵⁷ Liet. „Skola – vertinga dėl jos grąžinimo“

⁵⁸ Baranauskas, E. Laurinavičius, K. Pakalniškis, V. Vasarienė, D.. Daiktinė teisė: vadovėlis. – Vilnius: Mykolo Romerio universiteto Leidybos centras, 2010. – 308 p. P. 13

⁵⁹ Гражданское право. Том 1. Учебник. Издание четвертое, переработанное и дополненное./Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М.: "ПБОЮЛ Л.В. Рожников", 2000. – 624 с. P. 328

⁶⁰ Ten pat. P. 57

⁶¹ Civilinė teisė. Bendroji dalis/ Vytautas Mizaras, Alfonsas Vileita, Valentinas Mikelėnas... [et. al.]. – Vilnius: Justitia, 2008. – 568 p. ISBN 978–9955–616–40–5. P. 105

⁶² Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2011 m. sausio mėn. 31 d. nutarimas "Dėl statybos, pažeidžiančios teisės aktų reikalavimus, teisinių pasekmių"; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2009 m. birželio mėn. 22 d. nutarimas "Dėl teritorijų planavimo"; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2008 m. gegužės mėn. 20 d. nutarimas "Dėl neprivatizuotos žemės sklypų suteikimo Lietuvos veterinarijos akademijai ir Ginklų fondui";

⁶³ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2008 m. spalio mėn. 30 d. nutarimas "Dėl daikto išreikalavimo iš sąžiningo įgijėjo"

niekaip nepaveiks (mes nekalbame apie atvejį, kai turtas žūva, tačiau net ir šiuo atveju, vietoje daiktinės teisės atsirastų prievolinė reikalavimo teisė į žalą padariusį asmenį, taigi subjektas sąlyginai bus apgintas). Išivaizduokime hipotetinę situaciją jei visi kiti asmenys „nevykdys pareigos nepažeisti“ subjekto absoliučios daiktinės teisės, ar ji dėl to nustos galioti, ar taps mažiau absoliuti? Žinoma, kad ne – netgi jei subjektas negalės jos įgyvendinti *hinc et nunc*, teisė nors formaliai, bet išliks – „lauks geresnių laikų“ kol galės būti apginta. Tai rodo, kad ji *de facto* nėra užtikrinama visų kitų asmenų pareigomis. Tuomet kaip paaiškinti gynybą *erga omnes* ir sankcijų daiktinę teisę pažeidusiam asmeniui atsiradimą? Mūsų manymu, labai paprastai – tam reikalingos kelios sąlygos: 1. Daiktinės teisės turėtojo valia ir pareigomis tinkamai užtikrinama teisė; 2. Pozityviojoje teisėje nustatyta subjekto teisės apsauga ir leidimas ją ginti prieš bet kurį pažeidėją. Šie du faktoriai yra visiškai pakankami absoliutumui paaiškinti ir todėl nėra pagrindo aiškinti sankcijų atsiradimą per pareigų nevykdymą. Tiek daiktinės, tiek prievolinės teisės pažeidimo atveju pažeidėjas yra konkretizuojamas, šis konkretizavimas įvyksta dėl to, kad yra pažeidžiama subjekto teisė. Abiem atvejais skiriasi tik šio konkretizavimo momentas – prievolių teisių atveju pažeidėju gali būti kontrahentas, todėl potencialus pažeidėjas konkretizuojamas jau sudarant sandorį, gi daiktinių teisių atveju, skolininkas tampa žinomas dažniausiai tik *post factum*. Skolininko konkretizavimas yra imanentinė bet kurių teisių gynybos sąlyga, tame tarpe ir daiktinių, todėl pažeidėjas visais atvejais yra *e pluribus unum*. Tai, jog jei kitas asmuo pažeidžia daiktinės teisės turėtojo interesą, susilaukia neigiamų pasekmių, yra išdava to, jog valstybė šį interesą pripažįsta turinčiu esminės reikšmės sėkmingam piliečių tarpusavio sugyvenimui, todėl teisės aktuose įtvirtina draudimą pažeisti kitų subjektų daiktines teises – valstybė jas saugo, su sąlyga, kad teisės turėtojas vykdo savo pareigas. Tai yra grynai pozityviosios teisės padarinys, todėl jokiū būdu negali būti vertinamas kaip teisių ir pareigų paskirstymo tarp teisės turėtojo ir visų kitų asmenų rezultatas. Daiktinę teisę, kaip ir bet kurią kitą teisę, gali užtikrinti tik pats subjektas savo valia ir pareigų vykdymu.⁶⁴ Mūsų manymu tradicinė teorija, bandanti paaiškinti daiktinių teisių absoliutumą per visų kitų asmenų pareigą susilaikyti nuo pažeidimo, yra ne kas kita, kaip grynai teorinio pobūdžio konstrukcija – bandymas paaiškinti daiktinės teisės absoliutumą, socialumą ir gynybą *erga omnes*, tačiau pamirštama, jog taip daiktinės teisės turinys įvelkamas į prievolių teisės kategorijas. Vienaip ar kitaip, dar turime pagrįsti kodėl daiktinė teisė yra ne savivalė ar techninis santykis, o teisė (*i.e.* socialinis santykis). Manome, jog daiktinės teisės socialumas yra epizodinio pobūdžio⁶⁵ ir susijęs su išoriniu jos

⁶⁴ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. gruodžio 21 d. nutarimas// Valstybės žinios. 2000, Nr. 110–3536.

⁶⁵ Šį teiginį galime pagrįsti išvesdami paprastą analogiją – Kol A yra namuose, nors formaliai jis ir yra subjektas, kuriam galioja kelių eismo taisyklės ir jis teoriškai turi joms paklusti, tačiau kol jis nedalyvauja eisme, realiai kelių eismo taisyklės jo atžvilgiu „miega“ – jis tampa teisinio santykio subjektu, privalančių realiai paklusti KET ir turės pareigas tik išėjęs į gatvę ar sėdės už vairo. Analogiškai – daiktiniame teisiniame santykiyje nors tam tikra prasme formaliai ir galima pripažinti „visus kitus“ asmenis turint kažkokią abstrakčią pareigą, tačiau ši pareiga tebus butaforija – objektyvūs mechanizmai įsijungs tik daiktinės teisės turėtojui realiai susidūrus su kitu konkretizuotu subjektu.

elementu⁶⁶ – kaip jau rašėme, išorinis elementas yra skirtas aptarnauti autonomišką vidinį elementą ir pasireiškia tik tam tikrais momentais: teisės atsiradimo momentu, jos modifikavimu (pvz. apsunkinant ją kita daiktine teise) ar išreiškus valią disponuoti teise, galiausiai – pažeidimo (tiek iš kitų asmenų, tiek paties subjekto padaroma žala dėl naudojimosi teise) atveju kilus gynybos poreikiui – t.y. visais tais atvejais, kada susikerta teisės savininko ir kitų subjektų teisinės erdvės, tačiau šis socialinis santykis sieja ne daiktinės teisės turėtoją ir „visus kitus“ asmenis, o daiktinės teisės turėtoją ir kitą konkretizuotą subjektą (subjektus) bei pasireiškia realioje situacijoje. Likusiais atvejais veikia tik vidinis daiktinės teisės elementas, išorinis elementas įsijungia tik kitam subjektui pasirodžius teisiniame horizonte, todėl daiktinės teisės socialumas ir absoliutumas yra nukreipti į konkretų pavojingą subjektą, kuris bet kuriuo neteisėtu pagrindu trukdo savininkui įgyvendinti savo teisę.

Negali būti nepaminėta ir tai, jog ne visi užsienio autoriai pritaria tradicinei teisinio santykio koncepcijai „teisės – pareigos“. Alison Clarke ir Paul Kohler,⁶⁷ pasinaudodami Wesley Newcomb Hohfeld⁶⁸ sukurtu teisių skirstymu, parodo kaip gali būti įgyvendinta teisė be koresponduojančios pareigos priešingoje teisinio santykio pusėje: „*X – salotų savininkas, sako Gray: „suvalgyk salotas, jei tik gali, turi mano leidimą tai padaryti, tačiau aš nesutinku tau netrukdyti“*. Kaip teisingai pastebi autoriai „*Gray turi privilegiją* (kalbant mums įprastais terminais – teisę) *suvalgyti salotas. Tuo atveju, jeigu jis sugebės tai padaryti, kol X patrauks jas šalin, tai jis nebus pažeidęs nei X, nei niekieno kito teisių“*. Šis pavyzdys yra gan įtikinamas ir galintis parodyti, jog tam tikrais atvejais skirstymas „koresponduojančios teisės – pareigos“ ne visuomet veikia, ypač kai tai liečia daiktinę teisę ir plačiausią iš jų – nuosavybės teisę – Gray teisės atsiradimui nebuvo reikalingos jokios koresponduojančios pareigos kitoje pusėje. Jo teisė (ar privilegija, kaip sakytų Hohfeld) atsirado grynai dėl jo paties veiksmo be jokių koresponduojančių pareigų.

⁶⁶ Vidinis elementas – subjekto „santykis“ su daiktu, išorinis elementas – subjekto santykis su kitais asmenimis.

⁶⁷ Clarke, A. Kohler, P. Property Law– Commentary and Materials Law in Context. Cambridge University Press, 2005, ISBN 9780521614894. – 780 p P. 20

⁶⁸ Fundamental legal conceptions as applied in judicial reasoning : and other legal essays by Wesley Newcomb Hohfeld, New Haven, Yale university press, London, Humprey Milford, Oxford university press, MDCCCCXX; <http://archive.org/stream/fundamentallegal00hohfuoft#page/n3/mode/2up> ; Prisijungta: 2012 07 16. 02:05

Hohfeld‘as pastebi, jog terminas „teisė“ turi skirtingas reikšmes net naudojant jį juridiniame kontekste, todėl jis ši terminą suskirsto į 8 konkretizuotus terminus, bei suskirsto juos į 2 grupes pagal tarpusavio santykį.

Anot Hohfeld‘o tarpusavyje koreliuoja: 1. Teisė – Pareiga (*Right – Duty*), 2. Privilegija – Neteisė (*Privilege – No–Right*), 3. Galia – Atsakomybė (*Power – Liability*) 4. Imunitetas – Negalėjimas (*Immunity–Disability*);

Vienas kitam priešingi yra: 1. Teisė–Neteisė (*Right – No–Right*), 2. Privilegija – Pareiga (*Privilege – Duty*); 3. Galia – Negalia (*Power – Disability*), 4. Imunitetas – Atsakomybė (*Immunity–liability*) Autorius teigia, jog terminas „teisė“ šalia jo siaurosios prasmės dar yra naudojamas apibūdinant privilegiją, galią ar imunitetą, todėl gali būti suprantamas įvairiai, kas yra visiškai nenaudinga teisinės technikos atžvilgiu, kur reikalinga suprasti terminus vienareikšmiškai. Nors W. N. Hohfeld teisių teorija yra labai naudinga teoriniu požiūriu, aiškinantis teisių turinį, manome, jog praktikoje ši teorija nepritaikoma.

Susumavę tai, kas pasakyta, darome išvadą, jog daiktinės teisės turėtojo teisė yra absoliuti, kadangi užtikrinama jo paties valia ir pareigų vykdymu ir tol, kol šis užtikrinimas yra tinkamas – saugoma įstatymo, daiktinės teisės veikimas dauguma atvejų apsiriboja jos vidiniu elementu, todėl ji neretai yra klaidingai suprantama kaip asmens ir daikto teisinis santykis. Daiktinės teisės socialių, apsauginių ar kt. mechanizmų įsijungimui visais atvejais *conditio sine que non* yra kitas konkretizuotas subjektas.

1.2.2 *Erga omnes* veikimas

Veikimas *erga omnes* – galimybė apginti daiktinę teisę prieš konkretizuotą realų ar potencialų pažeidėją, dėl savininko teisės pažeidimo išsiskyrusį ir visų kitų asmenų rato, *inter alia* pasinaudojant daiktiniais gynybos būdais. Ši daiktinių teisių savybė yra sąlygota to, jog daiktinę teisę teoriškai gali pažeisti bet kuris asmuo (angliškoje literatūroje vaizdingai sakoma daiktinės teisės veikia „prieš visą pasaulį“ (*whole world*); lietuviškoje literatūroje nurodoma, jog daiktinę teisę gali pažeisti „visi kiti asmenys“; rusų doktrinoje galinčių pažeisti asmenų ratas susiaurinamas iki konkrečiai jurisdikcijai paklūstančių asmenų).

1.2.3 Sekimas

Sekimas, arba *droit de suite*⁶⁹ – viena iš daiktinių teisinių santykių absoliutaus pobūdžio išraiškos formų. Sekimo esmė yra tame, jog daiktinė teisė seka paskui daiktą – daiktui perėjus pas kitą asmenį tai nedaro įtakos daiktinių teisių galiojimui:⁷⁰

1. Jei subjektui nuosavybės teise priklausantis daiktas neteisėtu būdu atsiduria pas kitą asmenį, nuosavybės teisė išlieka ir leidžia savininkui išsireikalauti jį iš svetimo neteisėto valdymo;
2. Perleidus daiktą, kuris apsinkintas išvestine daiktine teise (pvz. įkeitimu, servitutais), ši teisė lieka galioti nepaisant savininko pasikeitimo.

1.2.4 Viešumas

Tam, kad daiktines teises būtų įmanoma apsaugoti, kiti asmenys turi žinoti apie jų priklausymą asmeniui, todėl visais atvejais daiktinės teisės turi būti išviešinamos. Išviešinimo būdai priklauso nuo turto rūšies: jei turtas yra kilnojamas, išviešinimo funkciją atlieka valdymas⁷¹ –

⁶⁹ Drobniig, U. Snijders, H. J. Zippro, E.J. Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal market?, European Law publishers GMBH, München, 2006. P. 184

⁷⁰ Актуальные проблемы гражданского права. Вып.2 / Под ред. М.И. Брагинского. М., 2000. P.59

⁷¹ Valdymo koncepcija itin išvystyta anglosaksų teisei sistemai priklausančiose šalyse – Anglijoje nuosavybės teisė išsivystė iš žemės valdymo teisės ir kito turto atžvilgiu buvo pritaikyta pagal analogiją

asmuo, valdantis turtą, pagal prezumpciją yra laikomas turinčiu jį teisėtai (LR CK 4.326 str. 2d.; Vokietijos CK (BGB) 938, 1006 str.⁷²; Šveicarijos CK (ŠCK) 930 str.⁷³). Šio valdymo neteisėtumas gali būti įrodinėjamas, tačiau įrodinėjimo pareigą turi ieškovas. Kadangi tam tikro turto atžvilgiu valdymas yra neįmanomas⁷⁴ arba probleminis, valdymas negali būti indikatoriumi, rodančiu teisių į jį priklausymą. Tokio turto atžvilgiu nustatytas privalomas reikalavimas teises į šį turtą registruoti viešame registre. Turi būti registruojamas toks turtas kaip žemės sklypai, pastatai, patalpos, laivai ir orlaiviai, įmonės, hipotekos ir pan. Viešumas yra svarbus ir kitu aspektu, kadangi nuo tinkamo išviešinimo priklauso daiktinių teisių *erga omnes* veikimas.

1.3 Kitos reikšmingos savybės būdingos ne visoms daiktinėms teisėms

Išvardinę savybes, būdingas visoms daiktinėms teisėms, manome, jog reikia aptarti ir kai kurias kitas reikšmingas jų savybes. Jos yra būdingos ne visoms daiktinėms teisėms, tačiau gali padėti geriau suvokti daiktinės teisės esmę.

1.3.1 Daiktiniai gynybos būdai

Daiktinės teisės nuo romėnų laikų ginamos daiktiniais ieškiniais – *actiones in rem*⁷⁵ Nuosavybės teisė ir valdymas nuo romėnų teisės laikų ginami specifiniais daiktiniais gynybos būdais – vindikaciniu (*actio rei vindicatio*) ir negatoriniu ieškiniais (*actio negatoria*).⁷⁶ Abu ieškinius galime rasti ir LR CK: vindikacinį – CK 4.95 str; negatorinį – CK 4.98 str. Vindikacinio ieškinio esmė yra ta, jog savininkas, praradęs valdymą gali išsireikalauti savo daiktą iš svetimo neteisėto valdymo. Vindikacinio ieškinio pamatas yra daiktinėms teisėms būdingas *droit de suite*. Negatorinis ieškinytis reiškiamas tuomet, kai pažeidimas nėra susijęs su valdymo netekimu. Išskirtinas dar vienas daiktinis ieškinytis – posesorinis ieškinytis – *actio possessoria* (LR CK 4.34 str.), kurį gali pareikšti bet kuris valdytojas, kai jo valdymas yra pažeidžiamas. Nuo vindikacinio ir negatorinio šį ieškinio skiria tai, jog vindikaciniu ieškiniu savininkas siekia išreikalauti daiktą iš

Benjamin, J. *Interests in Securities. A Proprietary Law Analysis of the International Securities Markets*, Oxford University Press. 2000. P. 312 – 314

⁷² http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p3629

Prisijungta 2012 10 24 00:07

⁷³ <http://www.admin.ch/ch/e/rs/2/210.en.pdf>

Prisijungta 2012 11 08 18:54

⁷⁴ Benjamin, J. *Interests in Securities. A Proprietary Law Analysis of the International Securities Markets*, Oxford University Press. 2000. P. 37

⁷⁵ Дернбургъ, Г. Пандекты. Том II (т. 1 ч. 2 нем. изд.). Вещное право. 6-ое исправленное издание (Берлинъ 1900 г.) при участии профессора Гиссенскаго Унверситета И. Бирмана. Подъ редакцией прив. - доц. С.-Петербургскаго Университета Бар. А. Ф. Мейендорфа. С.-Петербург, 1905. P. 62

⁷⁶ Jonaitis, M., Romėnų privatinės teisės įtaka šiuolaikinei civilinei ir civilinio proceso teisei, Daktaro disertacija, socialiniai mokslai, teisė (01S), Mykolo Romerio universitetas, Vilnius, 2005. P. 121

neteisėto valdymo; posesoriniu – pašalinti trukdžius įgyvendinti valdymo teisę; LR CK 4.35 str. įtvirtinta, jog trukdymas valdyti daiktą gali pasireikšti tiek realiu trukdymu, tiek ir grasinimais, sukeliančiais pavojų valdymui – šiuo aspektu posesorinis ieškinys, jeigu valdymas nėra prarandamas, tačiau trukdoma jį įgyvendinti kitais būdais, tampa panašus į negatorinį. Šiuos du ieškinius skiria tai, jog norintis pasinaudoti negatoriniu ieškiniu (kaip ir vindikacinu) subjektas prieš jį reikšdamas, turi įrodyti turįs teises į daiktą (taip yra todėl, kad asmuo, valdantis daiktą, pagal prezumpciją laikomas jį valdančiu teisėtai), posesorinį – valdymo pažeidimo faktą. Visų trijų ieškinių pareiškimas netrukdo subjektui reikalauti nuostolių atlyginimo dėl jo absoliučios teisės pažeidimo. Vindikacinį ir negatorinį ieškinius randame ir kitų pažangių teisinių sistemų CK: Vokietijos CK (BGB) (atitinkamai 985 ir 1004 str. 1 d.); Kanados Kvebeko provincijos CK (atitinkamai 953 ir 929 str.). Visgi, galimybės išreikalauti savo daiktą yra ribotos dėl civilinės apyvartos stabilumo – tam, kad įgijėjas kiekvienu atveju neturėtų tikrinti kontrahento teisę sudaryti sandorį: iš sąžiningo įgijėjo daiktas negali būti išreikalaujamas, išskyrus atvejus, numatytus LR CK 4.96 str. (BGB 932 – 935 str; ŠCK 933 str.).

1.3.2 *Numerus Clausus* doktrina ir turinio nustatymas teisės normomis

Pagal doktriną, vienas iš svarbiausių daiktinių teisių bruožų yra tas, jog joms priskiriamos tik tos teisės, kurias numato konkrečios valstybės teisinis reglamentavimas ir jokie subjektai savo valia negali sukurti naujų daiktinių teisių rūšių. Lietuvos teisėje egzistuoja baigtinis daiktinių teisių sąrašas (tuo tarpu prievoliųjų teisių turinys priklauso nuo teisinio santykio dalyvių valios t.y. jie gali sudaryti tiek pozityviojoje teisėje numatytus, tiek nenumatytus sandorius, jei šie neprieštarauja imperatyvioms įstatymo normoms (LR CK 1.80 str.), viešai tvarkai ir gerai moralei (LR CK 1.81 str.). Taipogi pripažįstama, jog daiktinių teisių turinys yra nustatytas teisės normomis.⁷⁷ Tačiau *numerus clausus* doktrina ir turinio nustatymas teisės normomis *per se* nereiškia, kad šalys negali pačios vienokia ar kitokia apimtimi nusistatyti daiktinės teisės turinio: LR CK 4.165 str. „*Ilgalaikė nuoma (emphyteusis), kaip daiktinė teisė, – teisė naudotis kitam asmeniui priklausančiu žemės sklypu ar kitu nekilnojamuoju daiktu nebloginant jo kokybės, nestatant statinių, nesodinant daugiamečių sodinių ir neatliekant kitų darbų, kurie iš esmės padidintų naudojamos žemės ar kito nekilnojamojo daikto vertę, išskyrus atvejus, kai yra nuomotojo sutikimas*“ (pabr. Aut.).

Šioje normoje šalia emfiteuzio apibrėžimo nurodoma, jog esant nuomotojo sutikimui, nuomininkas gali atlikti tam tikrus nuo bendros instituto sampratos nukrypstančius veiksmus su

⁷⁷ Baranauskas, E. Laurinavičius, K. Pakalniškis, V. Vasarienė, D.. Daiktinė teisė: vadovėlis. – Vilnius: Mykolo Romerio universiteto Leidybos centras, 2010. – 308 p. P. 28

išsinuomotu turtu. LR CK 4.168 str. įtvirtinama galimybė šalims susitarus didinti daikto vertę, keisti jo tikslinę paskirtį, statyti statinius ar sodinti, sutarti dėl daikto duodamų vaisių priklausymo, nuomos teisės perleidimo ar padalijimo ir panašiai. Giminingas reguliavimas nustatytas ir užstatymo teisės turinį reglamentuojančiame 4.162 straipsnyje. LR CK 4.112 str. 3d. „jeigu nustatant servitutą ar vėliau nebuvo konkrečiai nustatytas servituto turinys, jį sąlygoja viešpataujančiojo daikto naudojimo pagal paskirtį poreikiai“. Turto patikėjimo santykiuose subjektų galimybės nusistatyti daiktinės teisės turinį yra plačiausios: „valstybės ar savivaldybės įmonės, įstaigos, organizacijos valdo, naudoja atitinkamai valstybės ar savivaldybės joms perduotą turtą, juo disponuoja savo įstatuose (nuostatuose), taip pat valstybės ar savivaldybių įmonių, įstaigų, organizacijų veiklą reglamentuojančiuose norminiuose aktuose nustatyta tvarka bei sąlygomis, nepažeisdamos įstatymų ir kitų asmenų teisių bei interesų“ (LR CK 4.109 str.). Sutartinei hipotekai galioja bendrieji sutarčių dispozityvumo ir laisvės principai, kurie suteikia jos šalims teisę laisvai apsispręsti dėl hipotekos sąlygų ir turinio, nustatyti tarpusavio teises ir pareigas, kiek tai neprieštaruja imperatyviosioms teisės normoms (LR CK 6.156 straipsnis).⁷⁸

Iš viso to, kas pasakyta matome, kad absoliutus yra tik nuosavybės teisės turinys.⁷⁹ Nors šalys ir negali kurti naujų daiktinių teisių rūšių, jos gali naudoti vieną daiktinę teisę, kaip kitos daiktinės teisės funkcinį pakaitalą – pvz. pirkimo – pardavimo ar pirkimo–pardavimo su atpirkimo teise pagrindu pereinanti nuosavybės teisė gali būti įkeitimo funkcinio pakaitalu.^{80 81} Visgi šalių laisvė nustatyti daiktinių teisių turinį turi būti naudojama saikingai – anot S. van Erp,⁸² *numerus clausus* doktrinos kritikų argumentai grindžiami iš esmės vien efektyvumu, kai šalininkai akcentuoja būtinybę išlaikyti teisinį stabilumą bei apibrėžtumą ir trečiųjų šalių interesų apsauga. Šalims neabejotinai turi būti suteikiama diskrecija susikurti jų poreikius atitinkantį teisinį instrumentą – to reikalauja šiuolaikinės ekonominės apyvartos dinamika, be to įstatymų leidejas ne visuomet gali prisitaikyti prie verslo poreikių ir naujų praktikų, tikėtina, jog labiau tinkamas šiai funkcijai atlikti yra teismas,⁸³ visgi nederėtų leisti didelių nukrypimų nuo *numerus clausus* doktrinos, kadangi tai galėtų turėti neigiamą poveikį trečiųjų šalių interesams ir tam tikrais atvejais netgi lėtinti apyvartą.

⁷⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. spalio mėn. 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–444/2012

⁷⁹ Smaliukas, A. Kilnojamojo turto įkeitimo teisės reforma ir derinimas: lyginamoji analizė. Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai, teisė (01 S), Vilnius, 2003. P. 110

⁸⁰ Hartkamp, A. Hesselink, M. Hondius, E. Mak, Ch. Du Perron, E. Towards a European Civil Code. Fourth revised and Expanded Edition. Wolters Kluwer, 2011 Kluwer Law International BW, The Netherlands. P. 1047

⁸¹ Mokal, R. J. Corporate Insolvency Law. Theory and application. Oxford university press, 2005. P.134

⁸² Reimann, M. Zimmermann, R. The Oxford Handbook Of Comparative Law. Oxford University Press, 2008, 1430 p. P. 1062

⁸³ Orucu, E. and Nelken D. Comparative Law. A Handbook. Hart Publishing. Oxford and Portland, Oregon. 2007 P. 275

1.4 Daiktinių teisių objektai. Nuo daikto iki turto.

Daiktinių teisių objektas yra turtas. Vystantis visuomenei turto sąvoka negalėjo likti nepakitusi – ji nuėjo ilgą kelią, kol pasiekė šiandieninį išsivystymo lygį: tobulėjant žmonijai ir jos ekonominiams, kultūriniais bei teisiniams poreikiams, atsirado būtinybė platesnei turto sąvokai. Tai reikėtų sieti su konkrečiu žmonijos ir teisės vystymosi laikotarpiu apyvartoje dominavusių objektų rūšimis: kol pagrindiniai apyvartos objektai buvo materialūs daiktai, turto ir daikto sąvoka iš esmės sutapo ir suponavo tik materialius objektus, kai apyvartoje pasirodė nematerialūs objektai – radosi poreikis sukurti instrumentus, atitinkančius naują realybę – turto koncepcija pasikeitė – jis ėmė reikšti ne tik materialius daiktus, bet ir nematerialius vertę turinčius objektus. Naujų daiktinės nuosavybės formų atsiradimas visų pirma sietinas su dar romėnų teisėje egzistavusiais *res incorporales*⁸⁴ (turtinės teisės) bei techninio progreso sąlygoto naujų žaliavų bei energijos rūšių (dujos, elektros energija) atradimo. Kartu keitėsi ir vertės suvokimas – nuo naudos, gautos naudojant materialų objektą pagal tiesioginę paskirtį turtinės išraiškos, iki šiuolaikinių nepaprastai plačių vertės koncepcijų, kylančių iš teisės pripažintų naujų turto rūšių komercinio panaudojimo (pvz. intelektinės veiklos rezultatai, komercinės paslaptys, *know-how* ir kt.), todėl teisė jau nebegali turto traktuoti tik kaip materialaus. Stebina rusų mokslininkų nuomonė, jog daiktinių teisių objektais gali būti tik individualiais požymiais apibūdinti daiktai, dar labiau stebina teiginys, jog jų objektais negali būti teisės ir rūšiniais požymiais apibūdinti daiktai.^{85 86 87 88} Labiausiai tikėtina, jog autoriai turėjo omenyje, tai, jog norint naudoti daiktinius gynybos būdus daiktas turi būti individualizuotas, tačiau tokia formuluo­te reikalauja papildomos analizės ir todėl yra, autorių išsakytos minties kontekste,⁸⁹ keistina į „daiktinės teisės yra į individualizuotus daiktus“. Rusijos Federacijos CK 213 str. nurodo, jog piliečiams ir juridiniams asmenims nuosavybės teise gali priklausyti bet koks turtas, išskyrus tą turtą, kurio pagal įstatymus šie asmenys turėti nuosavybės teise neturi teisės.⁹⁰ Įstatyme įtvirtinta progresyvi nuostata – šiuolaikinės nuosavybės koncepcijos neapsiriboja tik materialiais daiktais – nematerialiam turtui priskiriami techniniai ir ne techniniai

⁸⁴ Ten pat P. 98

⁸⁵ Суханов, Е. А. (отв. ред.). Гражданское право. Том I. Москва: БЕК, 2000, Р. 320–324

⁸⁶ Суханов, Е.А. (Под ред.) Гражданское право: В 4 т. Том 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: Учебник. 3–е издание, переработанное и дополненное. Р. 6

⁸⁷ Скловский, К.И. Собственность в Гражданском праве. Москва: Дело, 2000. Р.263

⁸⁸ Суханов, Е.А. (Под ред.) Гражданское право: В 4 т. Том 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: Учебник. 3–е издание, переработанное и дополненное. Р. 11

⁸⁹ Darbo autorius šiai minčiai nepritaria.

⁹⁰ "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ

(ред. от 06.12.2011, с изм. от 27.06.2012)

(с изм. и доп., вступающими в силу с 01.07.2012)

<http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=122802;div=LAW;dst=36>

Prisijungta.: 2012 09 30 17:59

pramoninės nuosavybės objektai (išradimai, prekių ir paslaugų ženklai, įmonių pavadinimai, teisės į finansinės ir komercinės nuosavybės objektus – akcijas, vekselius, obligacijas ir pan.) sudaro vis reikšmingesnę turto dalį, todėl nevalia jų ignoruoti. Negalime ginčytis – daiktai net ir mūsų laikais yra objektai, kuriuos asmuo nori užvaldyti pirmiausiai, daugelio ginčų (tame tarpe ir teisinių) pagrindinė priežastis. Ir tai yra ne nuostabu – būtent daiktai nuo seno garantavo sotų ir ramų gyvenimą juos turinčiam žmogui. Suprantama, jog dėl daiktų nešamos naudos ir svarbos, kilo poreikis išskirti daiktus iš kitų objektų ir nustatyti kitokią jų apsaugos apimtį bei būdus, tačiau tai, kas tinkama vienam laikmečiui, netinkama kitam, todėl teisė turi nuolatos „tikrinti“ savo atitikimą šiandienai. Įvairių valstybių Civiliniuose Kodeksuose ir doktrinoje dėl skirtingų reglamentavimo modelių nesutariama dėl daikto sampratos. Lietuvos Civilinio Kodekso⁹¹ 4.1 straipsnyje pateikiama daiktų sąvoka: „*Daiktais laikomi iš gamtos pasisavinti arba gamybos procese sukurti materialaus pasaulio dalykai*“. Pagal lietuvišką reglamentavimą daikto samprata teisine ir fizine prasme nesiskiria: pagal straipsnio formuluotę daiktas turi atitikti šiuos kriterijus: 1. Turi būti materialus; 2. Turi būti pasisavintas iš gamtos ir/ar sukurtas (modifikuotas) gamybos procese. Šią formuluotę aiškindami lingvistiškai matome, jog įstatymų leidėjas nesilaikė Kontinentinėje teisėje paplitusios tradicijos skirstyti daiktus į *res corporales*⁹² (materialūs daiktai) ir *res incorporales*⁹³ (nematerialūs daiktai). Negalime nepastebėti, jog būtent dėl LR CK 4.1 straipsnio formuluotės lietuviškame daiktinės teisės reglamentavime aiškiai matoma loginė klaida: nuosavybės teisę (plačiausią daiktinę teisę) galima įgyti ir į „ne daiktus“ LR CK 4.1 prasme. Kaip teisingai pastebi V. Pakalniškis „*Nuosavybės teisės institutas civilinės teisės sistemoje yra daiktinės teisės, kaip civilinės teisės požakio pagrindinis elementas*“,⁹⁴ taigi, teisinius gėrius galima suskirstyti, nuo apimančių plačiausią iki apimančių siauriausią spektrą teisinių santykių, tokia seka: 1. Civilinių teisių objektai (*inter alia* apimantys ir asmenines neturtines vertybes, negalinčias būti sandorių objektais, tačiau galimas apginti civilinės teisės pagalba), 2. Daiktinių teisių objektai; 3. Nuosavybės teisės objektai. Iš to seka, jog dabartinis reglamentavimas neatitinka loginių klasių teorijos dėsnių (konkrečiai – subordinacijos santykio tarp daiktinės teisės objektų ir nuosavybės teisės objektų loginių klasių).⁹⁵ V. Pakalniškis nurodo,⁹⁶ jog „*Lietuvos įstatymų leidėjas, pasirinkęs šiuolaikinės Vakarų Europos nuosavybės teisės doktrinos suformuluotą pliuralistinį požiūrį į nuosavybės teisės objektą, LR CK 4.38 str. ir 1.97 str. įtvirtino nuostatą, kad nuosavybės teisės objektu gali būti ne tik daiktai, bet ir*

⁹¹ Lietuvos Respublikos Civilinis Kodeksas // Valstybės Žinios, 2000, Nr. 74-2262; Valstybės Žinios, 2000, Nr. 77; Valstybės Žinios, 2000, Nr. 80 // Valstybės Žinios, 2000, Nr. 82

⁹² Jonaitis, M. , Romėnų privatinės teisės įtaka šiuolaikinei civilinei ir civilinio proceso teisei, Daktaro disertacija, socialiniai mokslai, teisė (01S), Mykolo Romerio universitetas, Vilnius, 2005. P. 95–97

⁹³ Baranauskas, E. , Įkeitimo teisinis reguliavimas, daktaro disertacija, socialiniai mokslai: teisė (01 S), Lietuvos teisės universitetas, Vilnius, 2002. P. 39

⁹⁴ Baranauskas, E. Laurinavičius, K. Pakalniškis, V. Vasarienė, D.. Daiktinė teisė: vadovėlis. – Vilnius: Mykolo Romerio universiteto Leidybos centras, 2010. – 308 p. P. 57

⁹⁵ Plečkaitis, R. Logikos pagrindai. Tyto alba, Vilnius, 2009. P.141–142

⁹⁶ Pakalniškis, V. Daiktai civilinių teisių objektų sistemoje. *Jurisprudencija*, 2005, Nr. 71(63), p. 77

kitas turtas“ . Reikia pripažinti, kad šituo buvo išspręsta nuosavybės teisės į nematerialius objektus problema (nors ir nedetalizuojant kaip turi būti ginamas „kitas turtas“), tačiau galime tik spėlioti kodėl įstatymų leidėjas šią modernią koncepciją pritaikė ne išplėsdamas daiktų sąvoką, tokiu būdu padarydamas aiškesnėmis galimybes naudoti daiktinius gynybos būdus esant platesniam spektrui teisės pažeidimų. Manytina, jog už materialaus daikto sampratos laikymosi slypi noras aiškiai atskirti daiktines ir prievolines teises, tačiau materialaus daikto koncepcija yra gerokai pasenusi *per se* – apsiribojus požiūriu į daiktą kaip tik į materialų, „pagrindinį ir svarbiausią nuosavybės teisės objektą“, atsiranda savotiška *quasi* daiktų kategorija – jie daiktais nepripažįstami, tačiau daiktinės teisės į juos gali būti įgyjamos. Šioje situacijoje blogiausia yra tai, jog daugeliu atvejų kyla neaiškumų dėl teisių į juos gynimo.

Materialaus daikto koncepcija⁹⁷ paplito Kontinentinės Europos valstybių teisėje, dėl pandektistikos mokslo ir yra laikmečio realijų rezultatas: XIX a. pradžios Vokietijos kunigaikštystėse pandektistai, įtvirtinę normą, jog daiktinės teisės objektu gali būti tik materialus daiktas (tuo pačiu priešpastatant turtinę teisę, kaip kažką abstraktaus) tokiu būdu apribojo feodalinių, titulinės nuosavybės⁹⁸ principu veikiančių, nuosavybės teisių santykių atsikūrimo galimybę Vokietijos kunigaikštysčių teritorijoje. Aplink centrinę – nuosavybės teisę į materialų objektą „išdėsčius“ visas kitas, ją apsunkinančias teises, nustačius imperatyvą, jog jos turi būti numatytos galiojančios teisės (*numerus clausus*), norėta išgyvendinti feodalinę nuosavybės titulaus parentą sistemą, kur kiekvienas vasalas, tarnaujantis senjorui galėjo iš jo gauti nuosavybę pagal analogiją (*dominium utilis*), apsunkinančią senjoro nuosavybę (*dominium directum*). Tokių apsunkinimų skaičius galėdavo būti praktiškai neribojamas ir sąlygojamas praktinių sumetimų. Ar materialaus daikto koncepcija atitinka XXI a. poreikius? Mūsų manymu – ne, nes teisė negali užmerkti akių prieš faktą, jog šiuolaikiniai mokslo ir technologijų pasiekimai leidžia sukurti visiškai naujų rūšių turtą – objektai, iki tol galėję egzistuoti tik materialia forma, „atsikrato“ savo fizinių savybių ir persikelia į skaitmeninį pasaulį. Galimas ir atvirkštinis procesas: neseniai išrasta 3D spausdinimo technologija⁹⁹ leidžia perkelti objektą iš virtualaus pasaulio (t.y. skaitmeninio trimačio brėžinio) į objektyvią ir materialią realybę, todėl riba tarp materialaus ir nematerialaus turto ima nykti, turtas gali iš nematerialaus tapti materialiu ir atvirkščiai. Daug radikalesnis pavyzdys – realūs sandoriai dėl virtualių daiktų – kompiuterinių žaidimų entuziastai sudaro sandorius dėl žaidime esančių ginklų ar kitų „naudingų“ daiktų, taigi sudaromos pirkimo–pardavimo sutartys dėl tik

⁹⁷ Дернбургъ, Г. Пандекты. Том II (т. 1 ч. 2 нем. изд.). Вещное право. 6-ое исправленное издание (Берлинъ 1900 г.) при участии профессора Гиссенскаго Унверситета И. Бирмана. Подъ редакцией прив. – доц. С.–Петербургскаго Университета Бар. А. Ф. Мейендорфа. С.–Петербург, 1905. Р. 59

⁹⁸ Венедиктов А. В. Избранные труды по гражданскому праву. Б 2 т. Т2. М.: "Статут", 2004. – 557 с. (Классика российской цивилистики) Р. 95 –119

⁹⁹ The Economist, February 12th – 18th 2011, Volume 398, Number 8720, P. 69;

http://en.wikipedia.org/wiki/3D_printing

konkrečiame virtualiame žaidimo pasaulyje egzistuojančių objektų, vertingų tik tam tikros bendruomenės atstovams, atsiskaitymams naudojant realius pinigus.¹⁰⁰ Iš viso to, kas pasakyta matome, jog mūsų laikais *res incorporales* įgauna absoliučiai naują prasmę – jei romėnai per šią kategoriją bandė jiems prieinamais būdais paaiškinti teisių priklausymą asmenims, mūsų laikais tai tikraja to žodžio prasme gali reikšti nematerialų daiktą. Teisių į tą patį objektą gynimas *de lege lata* priklauso nuo to kokia forma (t.y. materialia ar nematerialia) jis egzistuoja, tai reiškia, jog jeigu iš knygos autoriaus pagrobiamas juodraštis popieriuje – jis galės gintis vindikaciniu ieškiniu, jeigu lygiai tas pats veiksmas bus atliktas hakerių įsilaužimo metu, panaudojant kompiuterines technologijas – tokios galimybės nebus. Nors šiuo atveju objekto vertė slypi ne jo materialume o autoriaus teisėje, kurios įgyvendinimui forma neturi reikšmės – ši teisė atsiranda nuo kūrinio sukūrimo,¹⁰¹ o toks autorius bus apsaugotas autorių teisės pagalba,¹⁰² tačiau gali kilti situacijų, kai aprašomoje situacijoje autoriaus interesas nebus pilnai apsaugotas. Pateikiame pavyzdį: Ernestas – fotografas – nufotografuoja medį. Autorių teisė pradeda ginti jo teisę į kūrinį nuo sukūrimo momento,¹⁰³ taigi, jei iš Ernesto bus pagrobtas negatyvas, jame užfiksuotas atvaizdas, kaip kūrinys, bus apsaugotas autorių teisės – nors neteisėtas valdytojas ir turės jį, autorių teisės galiojimo šis neteisėtas valdymas niekaip neįtakos. Čia atsiranda problema, nes autorių teisė apsaugos Ernesto interesą iš dalies – ji neapsaugo kūrinio išraiškos formos – negatyvo: kaip nurodo Jūratė Usonienė: „negali būti tapatinama materiali nuosavybės teisė į materialią kūrinio išraišką (knygą, CD, DVD, paveikslą) ir autorių teisės į autorių teisės objektus“, analogišką pastebėjimą randame ir rusiškoje doktrinoje,¹⁰⁴ taigi, Ernestas turės ginti savo teisę į negatyvą bendra civiline tvarka: jei šis negatyvas yra tradicinis – materialus – problemų nekyla – Ernestas galės pareikšti vindikacinį ieškinį ir išsireikalauti negatyvą iš svetimo neteisėto valdymo, tačiau ar jis galės taip gintis, jei negatyvas bus skaitmeninis – virtualus – RAW failas¹⁰⁵ ir jei jis bus pagrobtas hakerio įsilaužimo į kompiuterį metu? Remiantis LR CK 4.95 str. matome, jog įstatymiškai įtvirtinta galimybė išreikalauti tik daiktą. Šis reglamentavimas, mūsų nuomone yra ydingas ir keistinas. Lietuva nėra vienintelė valstybė, kurioje laikomasi panašaus požiūrio: rusiškoje literatūroje skeptiškai vertinama galimybė naudoti vindikaciją nematerialių objektų atžvilgiu (turėtina omenyje, kad būtent rusų literatūroje itin

¹⁰⁰ http://en.wikipedia.org/wiki/Virtual_economy ;

<http://www.theatlantic.com/business/archive/2012/04/making-real-money-in-virtual-games-the-strange-economics-of-mmorpgs/256192/>

Prisijungta: 2012 10 29 19:16

¹⁰¹ Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo 13 str.

¹⁰² Ten pat.

¹⁰³ Tai yra tik gražus teorinis principas, kol autorius nepareiškia apie autorystę, nėra žinomas subjektas galintis ginti savo teisę ir gauti naudą iš teisės įgyvendinimo, todėl be autorystės išviešinimo autoriaus teisė *per se* netenka savo prasmės

¹⁰⁴ Суханов, Е.А. (Под ред.) Гражданское право: В 4 т. Том 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: Учебник. 3–е издание, переработанное и дополненное. Р. 267

¹⁰⁵ http://en.wikipedia.org/wiki/Raw_image_format

Prisijungta: 2012 09 26 00:11

dažnai sutinkama nuomonė, jog negalima įgyti daiktinių teisių (i.e. nuosavybės taip pat) į nematerialius objektus (*inter alia* ir teises)¹⁰⁶ – dažnai teigiama, jog konstrukcija „teisė į teisę“ yra negalima ir nelogiška, kadangi antroji – ant teisės „uždėta“ teisė savo turiniu nebūtų platesnė, nei pirmoji ir iš esmės ją dubliuotų). Šiai pozicijai negalime visiškai pritarti – minėtoji nuomonė, jog negalima įgyti daiktinių teisių (o todėl ir vindikuoti nematerialių daiktų) yra pagrįsta tik tiek, kiek tai liečia autorių nurodomą pavyzdį – savininkui praradus nematerialias akcijas ir galimybes jas išreikalauti (autoriai išveda analogiją su rūšiniais požymiais apibrėžtais daiktais). Mūsų manymu, nematerialių akcijų vindikavimas nebūtų pats praktiškiausias būdas apginti savininko teises, tačiau ne dėl to, kaip *op. cit.* nurodo autoriai, jog pagrobtosios akcijos pagrobėjo vertybinių popierių sąskaitoje susimaišys su kitomis, todėl negalima bus jų identifikuoti ir individualizuoti (Rusijos teisėje laikomasi nuostatos, jog daiktinės teisės – teisės į individualizuotus daiktus), o dėl to, jog tokiu atveju tiesiog būtų tikslingiau pasirinkti greitesnį ir praktiškesnį variantą – atkurti įrašą vertybinių popierių sąskaitoje. Mūsų manymu, dar vienas šių rusų autorių nurodomos teorijos trūkumas yra tas, jog jie pernelyg susiaurina vindikacijos taikymo galimybes netgi teorinių svarstymų lygmeniu – autoriai apsiriboja nematerialių akcijų pavyzdžiu ir nenagrinėja kitokių nematerialių daiktų formų. Vėl grįžtant prie mūsų pavyzdžio, tiek negatyvui esant materialiam, tiek skaitmeniniam, labai tikėtina, jog jie bus vertingesni, nei galutinis produktas – nuotrauka: dėl negatyve saugomo didesnio informacijos kiekio – dinaminio diapozono, galybės koreguoti baltos spalvos balansą, spalvas, ekspoziciją, ryškumą, negatyvai galės būti paversti į nuotrauką bet kuriuo metu ateityje ir galės būti sukurta daug galutinio produkto variacijų, vadinasi savininko interesas juos apsaugoti – logiškas ir reikalingas ginti. Tačiau kodėl mes *de lege lata* suteiksime subjektui galimybę naudotis vindikacija materialaus negatyvo atžvilgiu, o nematerialaus – ne? Mūsų nuomone, forma, kuria egzistuoja viena ar kita vertybė nėra pagrindas diferencijuoti galimybes ginti teises į jį. Vykstant technikos pažangai atsiranda vis naujų žmogaus poreikių o taip pat ir naujų galimybių jiems patenkinti, todėl teisė turi būti lanksti ir dinamiška kiek tai įmanoma ir laiku reaguoti į visuomenės realijas, todėl, kaip ir minėjome, neišvengiamai reikia plėsti daikto sąvoką ir tokiu būdu padaryti lankstesnėmis bei aiškesnėmis daiktinių gynybos būdų naudojimo galimybes – juk *in dubiis benignora praeferenda sunt*.¹⁰⁷ Mūsų nuomone labai pažangus šiuo aspektu yra Austrijos Civilinio kodekso reglamentavimas: ABGB daiktai apibrėžiami taip: „*Viskas, kas nėra asmuo ir yra naudojama žmonių, teisine prasme vadinama daiktu*“; 291 str.: „*Remiantis savybių skirtumais daiktai klasifikuojami į materialius (kūniškus) ir nematerialius (nekūniškus), suvartojamus ir nesuvartojamus, galimus įkainoti ir negalimus įkainoti*“. Skirtingai nei lietuviškasis

¹⁰⁶Суханов, Е.А. (Под ред.) Гражданское право: В 4 т. Том 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: Учебник. 3–е издание, переработанное и дополненное. Р. 185

¹⁰⁷ Lot. Abejotinais atvejais labiau pageidaujamos lankstesnės konstrukcijos

reglamentavimas, austriškasis netapatina daikto fizine ir teisine prasme – teisės taikytojui suteikiama daugiau lankstumo ir galimybių pasirinkti geriausiai situacijos poreikius atitinkantį instrumentą. Turto galimybė būti laikomam daiktu teisine prasme turėtų būti apsprendžiama galimybės būti naudojamam žmonių, pamatuojamos ekonominės vertės turėjimo (*marketability*),¹⁰⁸ bei gynybos prieš visus poreikio (*breadth of enforceability*).¹⁰⁹

Remdamiesi tuo, kas išdėstyta, norėtume pasiūlyti įstatymų leidėjui LR CK 4.1 str. formulavimą sieti ne su daiktu fizine prasme, o sieti teisinę daikto sąvoką su objekto ekonomine verte ir galėjimu būti naudojamam žmonių bei pakeisti minėtą straipsnį tokiu būdu:

4.1 straipsnis. Daikto sąvoka

Daiktu teisine prasme pripažįstama viskas, kas turi ekonomine vertę ir gali būti naudojama žmonių.

Mūsų siūloma straipsnio formuluotė apimtų maksimalų spektrą teisinių gėrių, be to, būtų pašalinti, mūsų manymu, bereikalingas neapibrėžtumas, kai kurių vertę turinčių objektų teisinio režimo atžvilgiu¹¹⁰ ir pertekliniai ribojimai naudotis daiktiniais gynybos būdais (konkrečiai – nematerialių objektų atžvilgiu) o jų taikymo tikslingumas būtų paliktas praktikai. Bankroto administratorius tokiu būdu galėtų naudoti vindikacinį ieškinį bet kurio turto, kurio atžvilgiu toks teisių gynybos būdas būtų tikslingas, gynybai – tai neabejotinai paspartintų nemokumo procesus. Likėtų nepakitęs ir tradicinis teisių skyrimas į daiktines ir prievoliines – tai užtikrina ekonominės vertės ir naudojimo kriterijaus visetas – mūsų siūlomas skirstymas neapimtų reikalavimo teisių, kurios ir toliau galėtų būti ginamos prievolių teisės pagalba. Hipotekos ir įkeitimo aspektu ši formuluotė geriau atitinka reglamentavimo poreikius, nes ji apima įmonę, lėšas sąskaitoje ar prekių

¹⁰⁸ Reimann, M. Zimmermann, R. *The Oxford Handbook Of Comparative Law*. Oxford University Press, 2008, 1430 p. P. 1063

¹⁰⁹ Clarke, A. Kohler, P. *Property Law– Commentary and Materials Law in Context*. Cambridge University Press, 2005, ISBN 9780521614894. – 780 p P. 18

¹¹⁰ „*Nematerialieji vertybiniai popieriai priklauso investuotojui nuosavybės teise, tačiau teisė į tokius vertybinius popierius neturėtų būti tapatinama su daiktine teise. Nors dauguma šių teisių požymių sutampa, nematerialieji vertybiniai popieriai nėra materialus objektas į kurį būtų galima nustatyti daiktinę teisę. Nematerialieji vertybiniai popieriai gali būti perleidžiami, įkeičiami (investuotojo nuosavybės teisės suvaržymas gali sekti pagal objektą), tačiau investuotojo teisė į vertybinius popierius ne visada gali būti tapatinama su daiktine teise. Pagal kontinentinės Europos daiktinėms teisėms reikalingas materialus objektas“ <...> „Laikantis dabartinės daiktinės teisės sampratos, kad daiktinė teisė – tai teisė į materialų daiktą, kurį galima valdyti, investuotojo teisė į nematerialų objektą negali būti pripažįstama daiktine“.*

Laurinavičius, K. *Nematerialiųjų vertybinių popierių teisinė prigimtis ir jų panaudojimas prievolių vykdymui užtikrinti*, Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai: teisė (01 S), Mykolo Romerio universitetas, Vilnius, 2005. P. 147

Negalime sutikti su autoriaus teiginiu, kad nematerialiųjų vertybinių popierių atžvilgiu nustatoma nuosavybės teisė nėra daiktinė teisė – tokiu atveju, tektų pripažinti, kad šalia nuosavybės teisės pagal CK ir, mūsų manymu, perteklinės, platesnės – Konstitucinės nuosavybės sampratos, egzistuoja dar ir ne daiktinė ar pusiau daiktinė nuosavybės teisė, susieta su objekto savybėmis.

atsargas, kas taip pat gali būti įkeitimo objektas. Tradicinės daiktinės teisės požiūriu šių objektų įkeitimas teoriškai būtų sunkiai paaiškinamas dėl specifškumo doktrinos.

1.5 Daiktinės teisės nemokumo situacijoje ir specialios apsaugos poreikis

Kaip matome iš to, kas buvo išdėstyta aukščiau, daiktinės teisės užima itin svarbią vietą šalia kitų teisių, todėl toliau analizuosime ar daiktinės teisės nemokumo situacijoje nusipelno kokios nors ypatingos apsaugos. Šis klausimas anaipol nėra paprastas ir reikalauja socialinių, teisinių bei ekonominių procesų analizės – atsakymas į šį klausimą didele dalimi priklausys nuo to, kokį nemokumo teisės modelį norėtume turėti ir koks modelis geriausiai atitinka visuomenės poreikius *hinc et nunc*, o visų svarbiausia – kokia kryptimi norėtume matyti besivystant valstybės ekonomiką ateityje – nesuklysimė pasakę, kad kreditorių daiktinių teisių apsauga ir apimtys yra vienas esminių faktorių, sąlygojančių valstybėje vyraujančią nemokumo teisės modelį – tai atspindi valstybės požiūrį į tai, kuri iš šalių „nusipelno“ gauti didesnę savo teisių apsaugą, tačiau nemokumas yra sudėtingas savo esme ir pasekmėmis procesas, todėl anaipol nėra tik skolininko ir kreditoriaus reikalas¹¹¹ – nemokumas turi *erga omnes* pasekmes ir paliečia daugelio asmenų interesus. Nuo nemokumo teisės progresyvumo ir lankstumo, o ypač užtikrinant įkeitimu apsaugotų kreditorių teises,¹¹² tiesiogiai priklauso kreditavimo kaina ir apimtis, galimybės ateiti į rinką naujiems žaidėjams. Taip pat – kiek rinka bus dinamiška, kaip sparčiai ir efektyviai finansiniai srautai galės būti skirstomi ir perskirstomi. Tiek orientuota į kreditoriaus teisių apsaugą, tiek į skolininko gynimą, nemokumo teisės koncepcijos turi savo privalumų, todėl šiame darbe bandysime rasti tinkamus kompromisinius variantus.

Ne paslaptis, jog ekonominiai sunkumai skolininko dažniausiai neužgriūna netikėtai – dar gerokai prieš faktinį nemokumą, vienokie ar kitokie indikatoriai rodo laipsnišką finansinės padėties blogėjimą¹¹³ ir gresiančią galimybę neatsiskaityti su kreditoriais. Jeigu tokia padėtis jau susidarė, yra rimtas pagrindas įtarti, jog įmonė neveikia taip, kaip turėtų: tai gali byloti apie valdymo organų nekompetenciją, pasirinktą netinkamą, neperspektyvią verslo rūšį, neapgalvotą strategiją ar pan. Tačiau lygiai taip pat „sėkmingai“ ekonominiai sunkumai gali atsirasti dėl nuo subjekto nepriklausančių priežasčių: pasikeitusių vartojimo įpročių, nesąžiningų veiksmų iš konkurentų pusės, kontrahentų vengimo vykdyti prievoles ir kt. Pirmoji užduotis, kurią reikėtų išspręsti – atskirti laikinus ir atsiktinius sunkumus, nuo esminių, užprogramuotų paties skolininko.

¹¹¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. spalio mėn. 31 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-328/2012, kat. 122.2; 126.5;

¹¹² Drobniig, U. Snijders, H. J. Zippo, E.J. Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal market?, European Law publishers GMBH, München, 2006. P. 178

¹¹³ Телюкина, М. В. Основы конкурсного права. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 560 с. – (серия "Библиотека профессионала") ISBN 5-466-00026-4 (в. пер.) P. 67

Atsispiriant nuo atsakymo į pastarąjį klausimą spręsti ar reikėtų užmerkti akis į skolininko problemas ir leisti jam gelbėtis pačiam, ar kol dar nėra per vėlu, gelbėti kreditorių turtą, kuris gali būti perinvestuojamas, galbūt, į perspektyvesnes sritis. Trečias ne mažiau aktualus klausimas – kuriuo metu turėtų įvykti nemokumo teisės įsikišimas ir kokia forma jis turėtų pasireikšti. Jeigu valstybė renkasi kreditorių saugantį modelį – toks įsikišimas vyks kuo anksčiau, kad būtų kuo labiau apsaugomos kreditorių daiktinės teisės ir tokiu būdu užkirstas kelias žalingoms pasekmėms ar bent jau sumažinta tokių pasekmių apimtis. Ir atvirkščiai – jeigu prioritetizuosime skolininko interesus – nemokumo teisė, atsiradus pirmiesiems skolininko sunkumų signalams, liks pasyvia stebėtoja. Rasti balansą tarp priešingų interesų nėra paprasta – nuostatos, iš pažiūros, skirtos apsaugoti kreditorių, gali tuo pat metu saugoti ir skolininką¹¹⁴ – orientavus nemokumo teisės modelį į skolininko apsaugą ir kreditorius, kurių reikalavimai yra užtikrinti hipoteka ar įkeitimu, pastačius į vieną eilę su visais kitais kreditoriais, nukentėtų *inter alia* paties skolininko interesai¹¹⁵ – neabejotinai blogėtų kreditavimo sąlygos,¹¹⁶ kadangi kreditorius, prieš finansuodamas skolininką, turėtų daug atsargiau vertinti savo galimybes gauti reikalavimo patenkinimą prievolės neįvykdymo atveju, skolininkas turėtų pateikti kitokius prievolės vykdymo užtikrinimo būdus. Iš to seka, jog pradėti verslą ar gauti apyvartinių lėšų jau veikiančiam verslui taptų problematiškiau. Kitu atveju – suteikus neproporcingai didelį prioritetą kreditoriaus interesams – bankroto teisė įsikiš anksti, gal būt net per anksti, kai įmonė iš principo dar galėtų būti gaivinama. Prokreditoriniame modelyje kreditoriai, kurių reikalavimas užtikrintas hipoteka ar įkeitimu, gauna galimybę savo reikalavimus patenkinti prieš visus kitus kreditorius iš realizuoto įkeitimo objektu buvusio turto – dažniausiai įkeičiamas didelę vertę turintis turtas – žemės sklypai, pastatai, įrenginiai – o tai yra esminiai ištekliai, be kurių įmonė negali funkcionuoti. Ne visos bankroto pasekmės yra akivaizdžiai matomos – įmonės bankrotas gali sukelti kur kas globalesnių pasekmių¹¹⁷ – iš rinkos pasitraukia mokesčių mokėtojas ir darbdavys, sustoja prekyba su kitais subjektais, gali susidaryti neįvykdytų prievolių grandinė ir t.t. Priežasčių kodėl reikėtų saugoti kreditorių įkaito turėtoja reikėtų ieškoti ir dar gerokai prieš nemokumą. Kaip nurodo J. M. Mokalas, „*nemokios įmonės turto paskirstymo metu, vieno kreditoriaus prioritetą prieš kitą – neprisitaikantį kreditorių yra privilegija. Ji turi būti*

¹¹⁴ „*Pignus utriusque gratia datur, et debitoris, quo magis ei pecunia crederetur, et creditoris, quo magis ei in tuto sit creditum*“ – įkaitas yra duodamas abiejų šalių naudai: kreditoriaus, kuris gali skolintis lengviau, ir kreditoriaus – nes jo paskola saugesnė

Justiniani Institutiones 3,14,4.

¹¹⁵ Kieninger, E. M. Security Rights in Movable Property in European Private Law. With assistance of Michele Graziadei, George L. Gretton, Cornelius G. van der Merwe, Matthias E. Storme. Cambridge university press, 2004 P. 7

¹¹⁶ Fleisig, H. Safavian, M. De la Pena, N. Reforming Collateral Laws To Expand Access to Finance. The World Bank. Washington D.C. 2006. P. 4

¹¹⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. spalio mėn. 31 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-328/2012, kat. 122.2; 126.5;

užsitarnauta būdu, kuris teikia privalumų visoms suinteresuotoms šalims“.¹¹⁸ Kuo daiktinėmis teisėmis apsaugotas kreditorius užsitarnavo prioritetinę padėtį? A. Smaliukas nurodo, jog „*įkeitimu apsaugoti kreditoriai įdeda daugiausia pastangų, kontroliuodami skolininko veiklą bei valdymo organų priimamus sprendimus, siekiant išvengti skolininko bankroto*“,¹¹⁹ „*įkaito turėtojas turi fiduciarinę pareigą rūpintis skolininko veikla, todėl skolininko įsipareigojimai šiam kreditoriui užtikrinami prioritetiškai*“.¹²⁰ Ši pozicija yra logiška, tačiau vienu iš esminių kontrargumentų jos atžvilgiu gali būti faktas, jog kilusi nemokumo situacija *per se* gali indikuoti apie netinkamą kreditoriaus pareigų atlikimą.

Šiame etape galime daryti išvadą, jog kreditorių daiktinės teisės neabejotinai nusipelno apsaugos nemokumo procesuose – ji – būtina, tačiau kol kas negalime atsakyti kokia ir kokios apimties turi būti ši apsauga. Atsakymą į šį klausimą tikimės rasti sekančiame skyriuje.

¹¹⁸ Mokal, R. J. Corporate Insolvency Law. Theory and application. Oxford university press, 2005. P. 137

¹¹⁹ Smaliukas, A. Kilnojamojo turto įkeitimo teisės reforma ir derinimas: lyginamoji analizė. Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai, teisė (01 S), Vilnius, 2003. P. 102

¹²⁰ Ten pat. P. 103

II. SKYRIUS. KREDITORIŲ DAIKTINIŲ TEISIŲ APSAUGOS TURINYS *DE LEGE LATA IR DE LEGE FERENDA*

Aptarę daiktinių teisių sampratą ir pasiaiškinę dėl jų apsaugos nemokumo procese būtinumo, pereiname prie konkrečių daiktinių teisių ir jų apsaugos turinio atskleidimo. Mūsų manymu, nemokumo teisės aspektu įdomiausios daiktinės teisės yra hipoteka, įkeitimas bei nuosavybės teisė – pagal Lietuvos Respublikoje galiojantį teisinį reglamentavimą, kreditoriai, kurių reikalavimai yra užtikrinti įkeitimu arba hipoteka yra išimtinai privilegijuoti¹²¹ jų reikalavimai tenkinami kitokia nei kitiems kreditoriams taikoma tvarka. Darbe analizuosime kokia yra ši apsauga ir kiek ji koreliuoja su kitais teisiniais gėriais. Nuosavybės teisės problematika mums yra įdomi todėl, kad kitiems asmenims nuosavybės teise priklausantis turtas turi būti išimamas iš skolininko turto masės ir perduodamas jo savininkui. Nuosavybės teisės perėjimo momentas gali skirtis skirtingo turto atžvilgiu, todėl momentas, nuo kurio pripažinsime asmenį įgijus nuosavybės teisę yra svarbus kreditoriaus teisių gynimui. Ar konkrečioje byloje nuosavybės teisė perėjo yra vertinęs ir Lietuvos Aukščiausiasis Teismas.^{122 123} Šiame skyriuje detaliai aptarsime kiekvieną iš minėtų klausimų.

2.1. Nuosavybės teisė ir jos apsaugos turinys

Kontinentinėje Europoje nuosavybės teisė, kaip jau rašėme *supra*, yra centrinė daiktinė teisė, vienintelė *ius in rem* pilna apimtimi, o visos kitos daiktinės teisės yra iš jos išvestos¹²⁴ ir, anot daugumos mokslininkų, sudaro tik tam tikrą nuosavybės teisės dalį – tradiciškai nurodoma, jog nuosavybės turinį sudaro teisių triada – naudojimo teisė, valdymo teisė ir disponavimo teisė. Šią triadą randame LR CK 4.20 str. ir LR CK 4.37 str. 1 d. Kitas daiktinės teisės šalia savininko įgyja tretieji asmenys ir jomis savininko teisė yra apribojama iš vidaus. Skaidomos nuosavybės teisės koncepciją praktikoje įgyvendina LR CK 4.37 str. 2 d, kurioje nurodoma, jog savininkas gali „dalinti“ nuosavybės teisę – perleisti kitiems asmenims tik tam tikras nuosavybės teisės dalis, nurodytas 4.37 str. 1 d., tokiu būdu sukuriant kitas – išvestines daiktines teises. Išnykus

¹²¹ Civilinė byla Nr. 3K–3–87/2012

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Teisėjo Egidijaus Baranausko

Atskiroji nuomonė Dėl Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. kovo 5 d. nutarties, priimtos išnagrinėjus civilinę bylą pagal atsakovės T. O. kasacinį skundą dėl Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. birželio 10 d. nutarties peržiūrėjimo. 2012 m. kovo 5 d. Vilnius

¹²² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2011 m. birželio mėn. 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–261/2011

¹²³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. balandžio mėn. 26 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–197/2012

¹²⁴ Laurinavičius, K. Nematerialiųjų vertybinių popierių teisinė prigimtis ir jų panaudojimas prievolių vykdymui užtikrinti, Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai: teisė (01 S), Mykolo Romerio universitetas, Vilnius, 2005. P. 39

išvestinei daiktinei teisei, savininko nuosavybės teisė atsistato pilna apimtimi ir ją vėl sudaro teisių triada. Galima ginčytis dėl praktinės triados paskirties ir jos atitikimo šiandienos poreikiams:¹²⁵ iš vienos pusės mūsų laikais esama turto, kurio neįmanoma valdyti (o ir pati valdymo doktrina *per se* yra pasenusi), todėl nuosavybės teisės turinio atskleidimas per valdymą, naudojimą ir disponavimą šiandienos kontekste gali atrodyti kaip bereikalingas kazuistikos reliktas – pažangiuose Europos šalių Civiliniuose Kodeksuose, pavyzdžiui BGB 903 str. nuosavybės teisė neskaidoma į jokiais sudėtinės dalis,¹²⁶ o savininko teisės riboja tik kitų asmenų teisės ir įstatymas: „*daikto savininkas, kol tuo nepažeidžiamas įstatymas ar trečiųjų asmenų teisės, gali elgtis su daiktu savo nuožiūra ir šalinti bet kokią kitų [asmenų] įtaką*“, Šveicarijos CK matome labai panašias nuostatas.: „*Objekto savininkas yra laisvas juo disponuoti taip kaip jam ar jai atrodo, teisės rėmuose*“ (ŠCK 641 str. 1 d.). Antroji straipsnio dalis leidžia savininkui šalinti bet kokių asmenų trukdymą naudotis savo turtu;¹²⁷ Prancūzijos CK 544 str. savininkui leidžia „*valdyti ir disponuoti daiktą pačiu absoliučiausiu būdu, su sąlyga, jog tai nėra uždrausta įstatymo ar reglamento*“. Galima būtų kelti klausimą ar triada iš tiesų reikalinga, juk *cessante ratione legis, cessat ipsa lex*¹²⁸ – BGB reglamentavimas šiuo aspektu mums atrodo gerokai priimtinesnis ir labiau atskleidžiantis nuosavybės teisės absoliutumo esmę. Iš kitos pusės turime pripažinti, jog sunku sugalvoti ką savininkas gali daryti su turtu, kas nepatektų į valdymo, naudojimo ir disponavimo kategorijas. Triada būdinga ir kai kurių progresyvių teisinių sistemų Civiliniams Kodeksams: pavyzdžiui vieno iš pažangiausių – Kvebeko CK 947 str. nustatoma, jog.: „*Nuosavybė yra teisė valdyti, naudotis ir disponuoti turtu pilna apimtimi ir laisvai, laikantis įstatymų nustatytų sąlygų ir ribų. Nuosavybė gali būti įvairių režimų ir išskaidymo lygių*“.

Dėl minimaliai ribotos savininko valdžios ir savo socialinės svarbos nuosavybės teisė turėtų būti pelnytai laikoma svarbiausia daiktine teise, o todėl ir jos apsauga turi būti didžiausia lyginant su kitomis daiktinėmis teisėmis. Teisė į nuosavybę laikoma viena iš asmens teisinio subjektiškumo sudedamųjų dalių, ją saugo LR Konstitucija, įtvirtinanti nuosavybės neliečiamumo principą (23 str.), nuosavybės teisė vienokia ar kitokia apimtimi ir aspektais saugoma beveik visuose teisės aktuose,¹²⁹ ne išimtis ir nemokumą reglamentuojantys teisės aktai. Nemokumo procesuose, jeigu skolininko turto masėje atsiduria kitiems asmenims nuosavybės teise priklausantis

¹²⁵ Pakalniškis, V. Nuosavybės teisės doktrina ir Lietuvos Respublikos Civilinis Kodeksas. Jurisprudencija. Mokslo darbai. 28 (20 tomas), Lietuvos teisės universitetas, Vilnius, 2002. P. 77–78

¹²⁶ H. Dernburgas rašė: „*Nuosavybės teisės samprata – vienalytė, tačiau ji pasireiškia skirtingomis formomis. Pilna nuosavybės teisė suteikia faktiškai visišką ir išimtinę valdžią daikto atžvilgiu*“

Дернбургъ, Г. Пандекты. Том II (т. 1 ч. 2 нем. изд.). Вещное право. 6–ое исправленное издание (Берлинъ 1900 г.) при участии профессора Гиссенскаго Унверситета И. Бирмана. Подъ редакцией прив. – доц. С.–Петербургскаго Университета Бар. А. Ф. Мейендорфа. С.–Петербург, 1905. P. 59

¹²⁷ Swiss Civil Code of 10 december 1907 (Status as on 1 January 2011)

¹²⁸ Išnykus įstatymo priežasčiai, nereikalingu tampa ir pats įstatymas

¹²⁹ „Nuosavybės teisė – kompleksinis institutas, sudarytas iš konstitucinės, administracinės, baudžiamosios ir civilinės teisės normų“

Суханов, Е. А. Гражданское право/ Москва: Волтерс Клувер, 2005. Т. 2. P. 27

turtas, jis turi būti išimamas iš turto masės ir perduodamas savininkui,¹³⁰ todėl subjektas, kuriam priklauso nuosavybės teisė į pas bankrutuojantį skolininką esantį daiktą, kreditoriumi gali būti laikomas tik sąlyginai – galimos situacijos, kai bankroto bylos iškelimo metu vyksta bylinėjimasis tarp „kreditoriaus“ ir nemokios įmonės dėl nuosavybės teisės į tam tikrą turtą, todėl šis „kreditorius“, kadangi dar nėra priimtas teismo sprendimas dėl nuosavybės teisės pripažinimo, reiškia reikalavimą nemokumo byloje, tačiau visais atvejais teismui priėmus jam palankų sprendimą turtas turi būti jam gražinamas, toks asmuo neprivalo prisidėti prie administravimo išlaidų. Nemokumo procese, kaip ir pagal bendrąją civilinę teisę, nuosavybė gali būti ginama daiktiniais gynybos būdais – vindikaciniu, negatoriniu ir posesoriniu ieškiniais. Tokia situacija gali kilti, kuomet pas kitus asmenis esama bankrutuojančiai įmonei priklausančio turto. Pažymėtina, jog bankroto procese, teisę reikšti daiktinius ieškinius turi bankroto administratorius.

2.1.1 Problema dėl nuosavybės teisės perėjimo momento

Kaip jau minėjome, bankroto procese turi būti užtikrinama, kas į skolininko turto masę nepatektų kitiems asmenims priklausantis turtas – jeigu taip nutinka, jis yra išimamas iš turto masės.¹³¹ Kilnojamųjų daiktų atžvilgiu nustatyti nuosavybės teisės perėjimo momentą yra ganėtinai paprasta – pagal bendrą taisyklę nuosavybės teisė pereina nuo daikto perdavimo įgijėjui momento (LR CK 4.49 str. 1d.), jeigu įstatymas ar sutartis¹³² nenustato ko kito. Tačiau problemų gali kilti, kuomet tarp šalių yra sudaryta išperkamosios nuomos ar preliminari sutartis, lizingo sutartis ar kitokia sutartis, pagal kurią dalis kainos jau yra sumokėta, tačiau sutartyje yra nuostata, kad pirkėjas įgyja nuosavybės teisę nuo to momento, kai sumokama visa kaina ir pirkėjui dar nesumokėjus visos kainos, pardavėjas tampa nemokus. Tam tikro turto, ypač – registruotino turto atžvilgiu, viskas yra dar sudėtingiau, kadangi be tradicinių šalių pareigų dar atsiranda pareiga įregistruoti nuosavybės teisės perėjimo faktą viešame registre. Tokiose situacijose kilus skolininko nemokumui itin ryškiai matoma šalių galimybių ginti savo teises disproporcija (ypač tuomet, kai jau yra sumokėta didelė dalis visos kainos), todėl teismui tenka vertinti ar nuosavybės teisė gali būti laikoma perėjusia – nuo to priklausys ar kreditorius bus apgintas visiškai, ar turės reikšti reikalavimą bendra tvarka bankroto byloje. Praktikoje tai dažnai pasireiškia ieškovo reikalavimu pripažinti sudarytą preliminarią sutartį

¹³⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2009 m. kovo mėn. 3 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–91/2009

¹³¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2011 m. birželio mėn. 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–261/2011

¹³² „Kai yra šalių susitarimas dėl nuosavybės teisės perėjimo momento, bendroji taisyklė, kad nuosavybės teisė į daiktą pereina nuo daikto perdavimo momento, netaikoma“

2004 m. spalio 28 d. nutartis, priimta civilinėje byloje AB „Kazlų Rūdos metalas“ v. UAB „Deltima“, AB Kredyt Bank S.A., bylos Nr. 3K–3–535/2004

pagrindine, arba pripažinti nuosavybės teisę į tam tikrą turtą – šiais būdais tikimasi supaprastinti savo teisių gynybą. Tokia situacija kilo byloje 3K–3–197/2012¹³³ :

Ieškovas su atsakovu sudarė tris preliminariąsias pirkimo–pardavimo sutartis. Pagal šias sutartis būsimas pardavėjas įsipareigojo pastatyti pastatą su patalpomis, kurias ketino įsigyti būsimas pirkėjas ir, pripažinus pastatą tinkamu naudoti, su būsimu pirkėju sudaryti pagrindinę patalpų pirkimo–pardavimo sutartį. Būsimas pirkėjas įsipareigojo preliminariųjų sutarčių sudarymo dieną sumokėti visą kainą už numatomas pirkti patalpas ir, pripažinus pastatą tinkamu naudoti, sudaryti su pardavėju pagrindinę patalpų pirkimo–pardavimo sutartį. Ieškovas nurodė, kad jis įvykdė visas prievoles pagal preliminariųjų sutarčių sąlygas, bet atsakovas (pardavėjas) pareigos notarine tvarka įforminti pagrindinę patalpų pirkimo–pardavimo sutartį neįvykdė. Atsakovui 2009 m. lapkričio 25 d. iškelta bankroto byla, todėl ieškovas suprato, kad šiame procese gali būti realizuotos jam priklausančios patalpos ir pažeistos jo daiktinės teisės. Kadangi visą patalpų kainą ieškovas sumokėjo preliminariųjų sutarčių sudarymo dieną (pabr. Aut.) – 2008 m. liepos 25–ąją, tai remdamasis CK 6.401 str. 1 ir 5 d. prašė pripažinti jį nuo tos dienos įgijusiu nuosavybės teise į patalpas ir joms priklausančią žemės sklypo nuosavybės dalį.

Pirmosios instancijos teismas ieškinį tenkino, apeliacinės instancijos teismo sprendimas buvo priešingas – pirmosios instancijos teismo nutartį teisėjų kolegija panaikino, motyvuodama tuo, jog pagal CK 6.401 str. šalys sudarė preliminarią sutartį dėl ne gyvenamosios paskirties patalpų:

„Preliminariųjų sutarčių sudarymas ir vykdymas siekiant tenkinti kitokio pobūdžio asmeninius ar šeimos poreikius (įsigyti ne būsimą gyvenamąjį būstą, bet kitokios paskirties daiktus) negali būti kvalifikuojamas kaip teisinis santykis, kurio reguliavimui būtų galima taikyti CK 6.401 straipsnio arba vartojimo sutarčių sudarymą bei vykdymą reglamentuojančias normines nuostatas. Jei preliminariąja sutartimi siekiama įgyti ne gyvenamosios paskirties daiktus (ne gyvenamąjį namą ar butą), tokiems santykiams negali būti taikomas ne tik CK 6.401 straipsnis apskritai, bet ir CK 6.401 straipsnio 5 dalies nuostata atskirai dėl pirkėjo, finansuojančio gyvenamojo namo ar buto statybą, nuosavybės teisių įgijimo į statomą gyvenamąjį namą ar butą momento nuo visos preliminariojoje sutartyje numatytos statybos kainos sumokėjimo“; „Ieškovas turi teisę pasinaudoti CK 6.334 straipsnyje nustatytais pirkėjo teisėmis (CK 6.680 straipsnis), tokį savo teisių gynimo būdą jis įgyvendino, pareikšdamas atitinkamo dydžio finansinį reikalavimą bankroto byloje.“

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas palaikė Lietuvos Apeliacinio teismo sprendimą ir paliko jį nepakeistą.

¹³³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. balandžio mėn. 26 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–197/2012

Kitoje byloje – 3k-3-261/2011¹³⁴ kilo panaši faktinė situacija – ieškovė prašė pripažinti jai nuosavybės teisę į statomą butą:

Kasatorei sumokėjus dalį sulygtos kainos, atsakovas neužbaigtą butą (baigtumas 82 proc.) faktiškai perdavė pirkėjai, kuri įdėjo papildomai lėšų, ir bankroto bylos iškėlimo metu buto baigtumas nustatytas 92 proc. Teisėjų kolegija konstatuoja, kad tokiu atveju, kai nekilnojamojo daikto pirkėjas – vartotojas – už pastatytą būstą yra sumokėjęs didesnę dalį sutartos būsto pirkimo kainos, perdavimas pirkėjui neįformintas sutartyje nustatyta tvarka, tačiau būstas faktiškai perduotas pirkėjui, tolesnis sutarties vykdymas nutrūksta dėl pardavėjo – rangovo – verslininko bankroto, vartotojas gali būti ginamas CK 6.401 str. 5 dalyje nustatyta tvarka pripažįstant pirkėjui nuosavybės teisę į statomą būstą. Teisėjų kolegija pažymi, kad, nesuteikus vartotojui šios apsaugos, verslininko nemokumo rizika vartotojui būtų perkelta neproporcingai“; „Tais atvejais, kai jis finansuoja gyvenamojo namo ar būsto statybą (CK 6.401 str. 5 d.), jis aktyviai savo lėšomis prisideda prie naujo nuosavybės objekto sukūrimo (CK 4.47 str. 4 p.). Dėl šios priežasties CK 6.401 str. 5 d. nustatytas specialus pirkėjo nuosavybės įgijimo būdas, besiskiriantis nuo bendrosios CK 6.393 str. 4 d. ir 6.398 str. reglamentuotos nuosavybės teisės į nekilnojamąjį daiktą perdavimo ir įgijimo tvarkos. Kasacinis teismas yra išaiškinęs, kad statybos metu kuriamo objekto užsakovas yra statytojas. Jis ketina naujo daikto pagaminimu sukurti sau nuosavybės teisę. Taip jis įgyvendina savo ekonominį poreikį sukurti ir turėti daiktą¹³⁵.“

Kaip matome iš 2 dviejų cituotų LAT bylų, pirmojoje teismas rėmėsi formaliais kriterijais – LR CK 6. 401 straipsniu bei nekilnojamo turto registre nurodyta žemės ir ant jos esančiuose pastatuose įrengtų patalpų ne gyvenamąja paskirtimi, todėl nekvalifikavo jos kaip sutarties dėl būsimų butų pirkimo – pardavimo. *Prima facie* atrodo labai tikėtina, kad šalys sudarydamos sutartį realiai galėjo turėti tikslą susitarti dėl patalpų, kurios bus naudojamos kaip gyvenamosios. Pagal dabartinį LR CK reglamentavimą situacijos sprendimo nekeičia ir faktas, kad viena iš šalių sutartį jau įvykdė. Kadangi nuosavybės teisė nebuvo pripažinta ieškovui, jam, kaip kreditoriui, savo reikalavimą nurodyta ginti bankroto byloje, naudojantis CK 6.334 str. nustatytais pirkėjo teisėmis (CK 6.680 str.). Antrojoje byloje teismas pripažino ieškovei nuosavybės teisę į butą nepaisant to, jog ji buvo sumokėjusi ne visą sumą, kaip, kad ieškovas pirmojoje byloje, o tik 219 tūkst. lt. iš sutartų 325 tūkst. lt. ir papildomai reiškė ne visiškai teisingumo principą atitinkantį reikalavimą sumažinti buto kainą dėl pasikeitusios situacijos nekilnojamojo turto rinkoje. Turint omenyje beveik analogiškas bylų fabulas, kyla klausimas kur turėtų būti riba, kurią peržengus viena iš šalių neturi būti ginama: 1. Abiem atvejais ieškovai buvo pripažinti vartotojais – jei antrojoje

¹³⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2011 m. birželio mėn. 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-261/2011

¹³⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2004 m. spalio 13 d. nutartis, priimta civilinėje byloje S. N. įmonė v. likviduojama 595-oji GNSB, bylos Nr. 3K-3-545/2004

byloje dėl šio fakto nekilo klausimo, pirmojoje ApT tarp šalių susiklosčiusi teisinį santykių kvalifikavo kaip vartojimo rangą, vadinasi ieškovas pripažintas vartotoju. 2. Abiem atvejais didelė dalis kainos jau buvo sumokėta – pirmuoju atveju – netgi 100 procentų; 3. Abiem atvejais sutartį įforminti notariškai vengė kontrahentai. 4. Antrojoje byloje butas buvo faktiškai perduotas ieškovei – tai – vienas iš bylų skirtumų. Byloje 3k–3–261/2011 Teismas pasisakė, jog jeigu didelė dalis kainos jau yra sumokėta ir patalpos yra perduotos, nepripažinus ieškovui nuosavybės teisės, bankroto byloje vartotojui kiltų neproporcinga rizika. Ar galima paneigti faktą, kad tokioje situacijoje ne tik vartotojui, bet ir bet kuriam kitam asmeniui tenka prisiimti neproporcingą riziką? Abejose bylose pasekmės ieškovams kardinaliai skiriasi – pirmojoje ieškovas turės gintis prievolių teisės pagalba, kas bankroto byloje gerokai apsunkins jo galimybes apsiginti, antrojoje ieškovė buvo visiškai apginta. Akivaizdu, jog LAT priimdamas sprendimą byloje 3K–3–197/2012 norėjo užkirsti kelią panašių situacijų susidarymui ateityje – priėmus kitokią sprendimą analogiškose situacijose šalims atsirastų terpė piktnaudžiavimui CK 6.401 str. nuostatomis, tačiau keltinas klausimas kiek nagrinėjamos nutarties kontekste buvo užtikrinta abiejų šalių interesų pusiausvyra ir kiek apginta sąžininga šalis – šiuo atveju – ieškovas – jis sumokėjo visą sutartą sumą – tinkamai įvykdė sutartį, atsakovas, tuo tarpu, vengė notariškai įforminti sutartį „*motyvuodamas tuo, kad neturėjo lėšų baigti statybos darbus*“. Statydamas pastatą, kuriame patalpų išplanavimas ir įrengimas yra panašus ar analogiškas gyvenamosioms, atsakovas greičiausiai siekė apeiti teritorijų planavimo reglamentuojančių teisės aktų reikalavimus. Mūsų manymu, atsakovo neteisėti veiksmai buvo kur kas intensyvesni ir reikšmingesni nei ieškovo – jis atsakingas tik dėl to, jog šią sutartį sudarė, tačiau sutartyje esančios nuostatos, jog ieškovas supranta faktą ant kokios paskirties žemės yra statomas statinys ir kokia yra patalpų paskirtis, buvimas *per se* dar nereiškia, jog ieškovui ši sutarties sąlyga buvo iš tiesų aiški ir suprantama, bei jis suvokė sutarties galimas sukelti teises pasekmes *inter alia* kilus kitos šalies nemokumui. Mūsų manymu, vertinant bylos aplinkybes turėjo labiau būti atsižvelgiama į šalių valių bei tikėtinumo taisyklę¹³⁶ – viena alternatyva šiuo atveju atrodo gerokai labiau įtikinama už kitą, todėl mūsų manymu teismai galėjo šioje konkrečioje situacijoje didesnę reikšmę suteikti sąžiningos šalies gynimui.

Mūsų nuomone, dabartinis reglamentavimas nėra tobulas – be jokių abejonių vartotojo gynimas yra protingas ir pateisinamas motyvas suteikti jam didesnę apsaugą, tačiau ne mažiau svarbus interesas yra ir kitų subjektų, įskaitant verslo subjektus, apsauga nemokumo situacijoje, jeigu yra sumokėta didžioji kainos dalis. Nuostatos dėl pirkėjui palankesnio nuosavybės teisės perėjimo momento gali būti įtraukiamos į sutartį, tačiau gali būti ir neįtraukiamos, ypač jei skiriasi šalių derybinė ir ekonominė galia, todėl manome, jog būtų racionalu teisiniame reglamentavime sukurti nuostatą, pagal kurią sumokėjus didžiąją dalį kainos, kitos šalies nemokumo situacijoje

¹³⁶ Lietuvos apeliacinio teismo 2006 m. rugsėjo mėn. 18 d. sprendimas, priimtas civilinėje byloje Nr. 2A–329/2006

nuosavybės teisė pereina pagal įstatymą, jeigu kreditorius (buvęs pirkėjas) arba trečiasis asmuo jo naudai sutinka operatyviai sumokėti likusią sumą. Kitų kreditorių interesų tai niekaip nepaveiktų – jiems nėra skirtumo ar turtas bus realizuotas varžytynėse, ar lėšos bus gautos iš skirtumą sumokėsiančio kreditoriaus. Kreditoriui – pirkėjui tokia nuostata būtų daug naudingesnė – pardavus turtą iš varžytynių, jis, nors ir turi reikalavimo teisę į sumokėtą kainos dalį, jam perspektyva stoti į kreditorių eilę yra itin nenaudinga, kadangi tikimybė atgauti visą reikalavimą yra nedidelė, jam tenka pareiga prisidėti prie administravimo išlaidų, jo tikslas sudarant pirmąją sutartį nėra pasiekiamas – norint jį pasiekti tektų sudaryti naują sandorį – tai reiškia papildomas laiko ir ekonomines sąnaudas. Ypač skaudžiai tai atsiliepia subjektams, turintiems mažesnę ekonominę galią. Įgyvendinus mūsų pasiūlymą toks kreditorius būtų labiau apsaugotas, sumažėtų bankroto administratoriaus darbo apkrova – dėl to likvidavimo stadija pagreitėtų, būtų geriau įgyvendinamas bankroto tikslas – apsaugoti kreditorių teises – sumažėtų kreditoriaus patiriami nuostoliai.

2.2 Hipoteka ir įkeitimas

Prieš pradėdami detalią hipotekos ir įkeitimo analizę, norėtume pažymėti, jog šiame darbe kaip abi daiktines teises apimančią terminą naudosime terminą „įkeitimas“, terminas „hipoteka“ bus naudojamas tik aprašant hipotekos institutą. Turėdami omenyje įkeitimą *stricto sensu*, prie instituto pavadinimo darysime priedą (*s.s.*).

Hipoteka ir įkeitimas – daiktinės (žr. *infra*) teisės į svetimą daiktą (*ius in re aliena*), kurios veikia ir kaip esamos ar būsimos turtinės prievolės vykdymo užtikrinimas.¹³⁷ Dėl hipotekos ir įkeitimo prigimties būta daug diskusijų teisės mokslininkų tarpe^{138 139} – vieni teisininkai jas vadina daiktinėmis, kiti prievolinėmis teisėmis ir taip yra ne veltui – jos pasižymi tiek daiktinės, tiek prievolinės teisės bruožais. Pritardami daugumos mokslininkų nuomonei, mes taipogi esame linkę laikyti hipoteką ir įkeitimą daiktinėmis teisėmis – tenka pripažinti, jog daiktinei teisei būdingi bruožai dominuoja. Šių teisių daiktiškumas itin aiškiai pasireiškia tuo, jog jos yra susietos ne su skolininku ar trečiuoju asmeniu (kaip laidavimo ar garantijos atveju) o su konkrečiu turtu¹⁴⁰ – pagrindinės prievolės neįvykdymo atveju kreditorius gali patenkinti reikalavimą – įgyvendinti teisę savo vieno valia, net jei skolininkas tam prieštarauja, tai – grynai daiktinės teisės bruožas, antra – jos veikia prieš visus – jas galima apginti nuo bet kurio konkretizuoto realaus ar potencialaus

¹³⁷ LR CK 6.70 str.

¹³⁸ Baranauskas, E. Įkeitimo teisinis reguliavimas, daktaro disertacija, socialiniai mokslai: teisė (01 S), Lietuvos teisės universitetas, Vilnius, 2002. P. 34

¹³⁹ Суханов, Е.А. (Под ред.) Гражданское право: В 4 т. Том 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: Учебник. 3-е издание, переработанное и дополненное. P. 157

¹⁴⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų plenarinės sesijos 2011 m. gruodžio mėn. 29 d. nutarimas civilinėje byloje Nr. 3K-P-537/2011

pažeidėjo, trečia – jos turi būti išviešinamos ir/arba registruojamos,¹⁴¹ jos seka paskui daiktą – įkeistu daiktu galima disponuoti, tačiau apsunkinimas seks paskui.¹⁴² Hipoteka ir įkeitimas turi prioritetą prieš prievolines teises. Įkaitu apsaugotas kreditorius – privilegijuotas – turi teisę gauti reikalavimo patenkinimą iš skolininko ar trečiojo asmens įkeisto turto pirmiau nei kiti skolininko kreditoriai.¹⁴³ ¹⁴⁴ Ši jo teisė išlieka ir kai skolininkui ar įkaito davėjui pradedama bankroto procedūra.¹⁴⁵ Hipotekos daiktiškumas yra nedviprasmiškai pripažintas LAT praktikoje.¹⁴⁶ ¹⁴⁷ Apie hipotekos daiktinę prigimtį byloja netgi Anglijos teisės, neskirstančios teisių į daiktines ir prievolines,¹⁴⁸ ¹⁴⁹ hipoteka (tiksliau – jos bendrosios teisės analogas – *mortgage*¹⁵⁰), kuri yra susieta su daiktu, ne su asmeniu. *Mortgage* – turto (tai gali būti žemė, kilnojamieji daiktai, turtingos teisės ir kt.) kaip prievolės vykdymo užtikrinimo, pateikimas kreditoriui. Britiškojo hipotekos modelio¹⁵¹ esmė išplaukia iš šalyje esančios titulinės nuosavybės¹⁵² koncepcijos: įkaito davėjas perduoda įkaito turėtojui titulą į turtą. Tolimesnis minėto turto likimas priklauso nuo to bus prievolė įvykdyta ar ne – pirmuoju atveju titulas bus grąžintas įkaito davėjui ir įkeitimas išnyks, antruoju – nuosavybės teisė visa apimtimi (*fee simple absolute*¹⁵³) pereis įkaito turėtojui.¹⁵⁴ ¹⁵⁵ Patys britų mokslininkai pripažįsta, jog Kontinentinėje teisėje egzistuojanti hipotekos koncepcija yra gerokai pažangesnė, nei griozdiška britiškoji,¹⁵⁶ tačiau, net ir akivaizdžiai matant jos privalumus, kontinentinė hipotekos koncepcija (anglosaksiškose sistemose jos analogas yra vadinamas

¹⁴¹ Hipoteka turi būti registruojama Hipotekos registre, posesoriško įkeitimo atveju išviešinimo funkcija atlieka valdymas; neposesoriško įkeitimo atveju prieš sąžiningus trečiuosius asmenis įkeitimas gali būti panaudotas tik tuo atveju, kai įkeitimo teisė įregistruota Hipotekos registro nuostatų nustatyta tvarka Hipotekos registre.

¹⁴² Гонгалю, Б. М. Обеспечение исполнения обязательств. – М.: Спарк, 1999. –152 с. P. 12 (el. versija)

¹⁴³ LR CK 4. 170 str. 3d.

¹⁴⁴ Drobniņ, U. Snijders, H. J. Zippo, E.J. Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal market?, European Law publishers GmbH, München, 2006. P. 69

¹⁴⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2011 m. gruodžio mėn. 7 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-476/2011,

¹⁴⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2010 m. lapkričio mėn. 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-433/2010

¹⁴⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. birželio mėn. 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-298/2012

¹⁴⁸ Anglosaksiškose sistemose naudojamos sąvokos „*real property*“ ir „*personal property*“, skiriasi teisių į šias nuosavybės rūšis gynyba: dėl *real property* gali būti reiškiamas „daiktinis“ ieškinys dėl daikto išreikalavimo, o dėl *personal property* – apsiribojama galimybe reikšti „asmeninį“ ieškinį dėl žalos atlyginimo

¹⁴⁹ Reimann, M. Zimmermann, R. The Oxford Handbook Of Comparative Law. Oxford University Press, 2008, 1430 p. P. 1059

¹⁵⁰ Dėl Didžiosios Britanijos teisėje esančių įkeitimo koncepcijų gausos jų čia nenagrinėsime

¹⁵¹ Black's Law Dictionary 9th ed. (West Group, 2009), Bryan A. Garner, editor, ISBN 0-314-19949-7, P. 1101

¹⁵² 2002 m. Žemės registracijos akto 79(1) str. sakoma „*Her Majesty may grant an estate in fee simple absolute in possession out of demesne land to Herself*“ . Turėtina omenyje, jog šiais laikais minėtas straipsnis atlieka, veikia, gražios tradicijos įtvirtinimo, nei reglamentavimo funkciją.

<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2002/9/section/79>

Prisijungta: 2012 10 28 19:27

¹⁵³ Black's Law Dictionary 9th ed. (West Group, 2009), Bryan A. Garner, editor, ISBN 0-314-19949-7, P. 691

¹⁵⁴ Hartkamp, A. Hesselink, M. Hondius, E. Mak, Ch. Du Perron, E. Towards a European Civil Code. Fourth revised and Expanded Edition. Wolters Kluwer, 2011 Kluwer Law International BW, The Netherlands. P. 1046-1047

¹⁵⁵ Безбах, В. В. Пучинский, В. К (Под общ. Ред.). Гражданское и торговое право зарубежных стран: Учебное пособие. – М.: МЦФЭР, 2004 P. 263

¹⁵⁶ Clarke, A. Kohler, P. Property Law- Commentary and Materials Law in Context. Cambridge University Press, 2005, ISBN 9780521614894. – 780 p P. 664

vadinamas *charge*) šalyje yra pritaikoma labai ribotais atvejais – tik teisingumo teisėje (*equity law*).¹⁵⁷

Hipoteką ir įkeitimą vienijančių bruožų yra gerokai daugiau, nei skiriančių. Ryškiausias skirtumas tarp šių daiktinių teisių – turtas, kurį galima įkeisti – hipotekos atveju tai – nekilnojamas turtas (LR CK 4.171 str.), įkeitimo atveju – kilnojamas turtas ir turtinės teisės (LR CK 4. 201 str.). Hipoteką ir įkeitimą taipogi skiria ir posesoriškumas – hipoteka įkeistas turtas, pagal bendrą taisyklę,¹⁵⁸ neperduodamas kreditoriui, o paliekamas skolininkui. Įkeitimas gali būti tiek posesoriškas, tiek neposesoriškas. Abiejų daiktinių teisių paskirtis yra užtikrinti prievolių vykdymą, garantuojant kreditoriaus reikalavimų patenkinimą supaprastinta (ne ginčo) procedūra.¹⁵⁹ Hipoteka ir įkeitimas gali kilti iš įstatymo, teismo ar pareigūno sprendimo, sutarties ar daikto savininko vienašališko pareiškimo (LR CK 4.175 str. 1 d; CK 4.199 str.). Abiems sandoriams sudaryti nėra reikalaujama, kad įkeičiamas turtas priklausytų nuosavybės teise skolininkui – kreditoriui turtą gali įkeisti ir tretieji asmenys (CK 4.181; 4.206 str.).¹⁶⁰ Įkeitimo pagrindinis tikslas – apsaugoti kreditinius santykius (o visų pirmiausia kreditoriaus interesus¹⁶¹) – kreditorius daug mieliau įdarbina savo pinigus – suteiks kreditą, jei bus tikras, jog suėjus prievolės vykdymo terminui su juo bus atsiskaityta arba jis galės patenkinti savo reikalavimą pardavęs ar perėmęs įkeistą turtą. Įkeitimas – vienas saugiausių būdų užtikrinti prievolės vykdymą. Kadangi įkeitimas yra daiktinė teisė, ji yra siejama su konkrečiu turtu (specifiškumo principas). Taip įgyvendinamas kreditoriaus interesas žinoti kokiu konkrečiai turtu yra užtikrinamas jo reikalavimas, kad būtų įmanoma vertinti būsimą riziką. Šį kreditoriaus žinojimą taipogi apsaugo *droit de suite* – net perleidus įkeistą turtą kitam asmeniui įkeitimas liks galioti ir kreditorius galės patenkinti savo reikalavimą. Skolininkas tuo tarpu turi interesą, kad jo turtas nebūtų be reikalo apsunktas jokiems

¹⁵⁷ Ten pat; P. 665

¹⁵⁸ CK 4.170 str. 5d: „Hipoteka neatima iš įkaito davėjo teisės valdyti, naudoti įkeistą turtą ir juo disponuoti atsižvelgiant į hipotekos kreditoriaus teises, jeigu hipotekos sandoryje nenustatyta kitaip“ įtvirtina galimybę hipotekos sandoriu sukurti posesorišką hipoteką. Ankstesnėje šio straipsnio redakcijoje (iki 2012–07–01) – 4.170 str. 2 d. tai buvo *expressis verbis* draudžiama „susitarimas perduoti įkeičiamą ar įkeistą daiktą kreditoriui negalioja“. Šie pakeitimai yra labai sveikintini, kadangi suteikia šalims daugiau lankstumo.

Progresyvesnis reglamentavimas įtvirtintas ir naujoje CK 4.198 str. redakcijoje: „Įkeitimo objektas gali būti perduodamas kreditoriui, trečiajam asmeniui arba paliekamas valdyti įkaito davėjui“. Ankstesnė straipsnio formuluotė, nors ir leido neposesorišką įkeitimą, buvo ne tokia lanksti: „įkeitimo objektas perduodamas kreditoriui, trečiajam asmeniui ar paliekamas įkaito davėjui. Įkaito davėjui paliktas įkeitimo objektas gali būti užrakinamas, užantspauduojamas ar pažymimas ženklais, rodančiais jo įkeitimą“. Mūsų manymu, nors senasis įkeitimo reglamentavimas nebuvo labai blogas, minėti pakeitimai yra vertintini labai teigiamai – skolininkas, valdantis turtą, turi žymiai daugiau galimybių vykdyti prievolę, nei tas, kuris tokios galimybės neturi. Senajame reglamentavime įtvirtintas užrakinimas, užantspaudavimas ar pažymėjimas ženklais – labai primityvus – mūsų laikais egzistuoja žymiai geresnių ir veiksmingesnių būdų išviešinti įkeitimą – juk įkeistame žemės sklype jau seniai nekalamas stulpas, rodantis hipotekos egzistavimą...

¹⁵⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2011 m. gruodžio 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–461/2011

¹⁶⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. gegužės mėn. 4 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–254/2012

¹⁶¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2010 m. lapkričio mėn. 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–433/2010

kitiems asmenims priklausančiomis teisėmis, o tuo atveju jei turtas apsunkinamas – žinoti to apsunkinimo apimtį. Šį jo interesą apsaugo daiktinių teisių *numerus clausus* ir turinio nustatymo teisės normomis doktrinos. Kalbant apie reikšmingiausio turto – nekilnojamojo turto įkeitimą, kontinentinėje hipotekoje kreditorius gauna tik tiek, kiek jam būtina interesų apsaugai (skirtingai nei *common law* šalyse, kur kreditorius gauna sąlyginės nuosavybės teisės titulą – daug daugiau negu jam objektyviai reikia tam, kad būtų pasiektas įkeitimo tikslas). Dar vienas abiejų įkeitimo rūšių aspektas, saugantis skolininko interesus – akcesoriškumas.^{162 163} Akcesoriška hipoteka būdinga ne visoms valstybėms, tačiau šis hipotekos modelis sutinkamas daugelyje senųjų Europos teisinių sistemų: Prancūzijoje (*hypoteque*),¹⁶⁴ Austrijoje (*grundpfandrecht*) ir kt. Pagrindinis šio modelio principas – hipoteka negali savarankiškai egzistuoti be prievolės, kurios vykdymo užtikrinimui buvo įkeistas turtas. Pasibaigus pagrindinei prievolei pasibaigia ir hipoteka. Šalia akcesoriškos hipotekos Kontinentinėje Europoje sutinkama ir savarankiška hipoteka.¹⁶⁵ Šio modelio ištakos glūdi Vokietijos teisės *Grundschild*¹⁶⁶ ir Šveicarijos *Schuldbrief*.¹⁶⁷ Savarankiškos hipotekos esmė yra ta, kad hipotekos egzistavimas nesusiejamas su prievolės egzistavimu. Savarankiška hipoteka, nors ir nėra labiausiai paplitęs modelis, jis siūlytas kaip eurohipotekos (euromortgage) prototipas.¹⁶⁸ Savarankiška hipoteka egzistuoja nepriklausomai nuo pagrindinės prievolės likimo – nepaisant pagrindinės prievolės egzistavimo ar išnykimo. Savarankiškos hipotekos modelis – lankstesnis ir geriau užtikrina versle susiklostančius kreditinių santykių poreikius, kadangi yra labiau pritaikytas refinansavimui, efektyvesniam išteklių panaudojimui ir tiesiog yra greitesnis, tačiau santykiuose nesusijusiuose su verslu, ar sudarant sandorius, kuriuose viena iš šalių yra vartotojas, už pastarąjį modelį dėl didesnio apibrėžtumo ir konkretumo patogesnė akcesoriška hipoteka.

Kalbant apie Lietuvos teisę, pagal bendrą taisyklę, tiek hipoteka, tiek įkeitimas yra akcesoriški, tačiau LR CK 4.170 str. 1 d. ir įtvirtintas apibrėžimas neeliminuoja galimybės hipotekai egzistuoti atskirai nuo pagrindinės prievolės: „*daiktinė teisė į svetimą nekilnojamąjį daiktą, kuria užtikrinamas esamos ar būsimos turtinės prievolės įvykdymas*“; CK 4.185 str. 3 d. įtvirtinama galimybė daikto savininkui nustatyti hipoteką vienašaliu savininko pareiškimu. Analogišką reglamentavimą nustato ir kilnojamųjų daiktų įkeitimą reglamentuojantys CK 4.198 1 d. bei CK

¹⁶² Дербургъ, Г. Пандекты. Том II (т. 1 ч. 2 нем. изд.). Вещное право. 6–ое исправленное издание (Берлинъ 1900 г.) при участии профессора Гиссенскаго Унверситета И. Бирмана. Подъ редакцией прив. – доц. С.–Петербургскаго Университета Бар. А. Ф. Мейендорфа. С.–Петербург, 1905. Р. 270

¹⁶³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. balandžio mėn. 18 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–169/2012

¹⁶⁴ Napoleono Kodekso 2420–2423 str.

¹⁶⁵ Гонгало Б. М. Обеспечение исполнения обязательств. – М.: Спарк, 1999. –152 с. Р. 12 (el. versija)

¹⁶⁶ Reimann, M. Zimmermann, R. The Oxford Handbook Of Comparative Law. Oxford University Press, 2008, 1430 p. P.1067

¹⁶⁷ The making of European Private Law. Jan Smits. 2002 Intersentia. Antwerp–Oxford–New York, P. 247–248

¹⁶⁸ Reimann, M. Zimmermann, R. The Oxford Handbook Of Comparative Law. Oxford University Press, 2008, 1430 p. P.1067

4.200 str. 1 d.: „*Įkeitimu gali būti užtikrintas bet kurios esamos ar būsimos turtinės prievolės įvykdymas*“. Vertinant įkeitimo akcesoriškumą ar savarankiškumą derėtų sutikti su E. Baranausko daroma išvada, jog „*Lietuvos teisėje pagrindinė prievolė nėra būtina įkeitimo teisei atsirasti, tačiau yra conditio sine que non jai įgyvendinti*“.¹⁶⁹

Apibendrinant tai, kas pasakyta pastaruosiuose dvejuose skyriuose darytina išvada, jog tiek hipoteka, tiek įkeitimas ir šiandien yra išsaugoję daugelį daiktinių teisių savybių (absoliutumas, *droit de suite*,¹⁷⁰ viešumas, turinio nustatymo teisės normomis principas, prioritetas prieš prievolinių teisių). Šių savybių nekintamumas užtikrina kreditorių teisių apsaugą. Galimybė įkeitimui būti savarankiškam ar akcesoriškam (prievolių teisių bruožas) priklausomai nuo konkrečios situacijos poreikių, saugo skolininko interesus. Pažymėtina ir tai, jog vystantis teisei ir atsiradus *prima facie* galinčių atrodyti „mažiau daiktinėmis“ įkeitimo rūšims – įmonės, lėšų banko sąskaitoje, turtinių teisių, turto kompleksų įkeitimui tenka konstatuoti, jog įstatymų leidėjo pozicija įkeitimo objektų pliuralizmo atžvilgiu yra pažengusi gerokai toliau, nei nustatant teisinį daikto apibrėžimą, todėl nereikėtų kritikuoti galimybės įkeisti minėtus objektus, kaip silpninančius įkeitimo daiktinę prigimtį.

2.2.1 Hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių teisių apsauga vykdymo procese

Hipotekos kreditoriai – privilegijuoti – LR CK 4. 170 str. 3d. ir CPK 754 str. 1d. leidžia patenkinti hipoteka užtikrintą reikalavimą iš hipotekos objekto vertės pirmiau už kitus skolininko kreditorius. Savo teises toks kreditorius įgyvendina ne teismine tvarka – Civilinio Kodekso 4.192 str. įtvirtinta, jog jeigu per hipotekos sandoryje nustatytą terminą skolininkas neįvykdo įsipareigojimų arba atsiranda kiti hipotekos sandoryje nustatyti pagrindai, hipotekos kreditorius gali kreiptis į notarą dėl vykdomojo įrašo atlikimo (CK 4.192 str. 1d.). Notaras, patikrinęs, ar kreditoriaus prašyme nurodyti duomenys atitinka Hipotekos registro duomenis, išsiunčia skolininkui pranešimą, kuriame turi būti nurodyti hipotekos kreditoriaus pateikti duomenys ir siūlymas ne vėliau kaip per 20 dienų nuo pranešimo išsiuntimo dienos sumokėti kreditoriui skolą ir apie prievolės įvykdymą raštu pranešti notarui arba pateikti jam duomenis dėl kreditoriaus reikalavimo nepagrįstumo. Atsižvelgdamas į šalių pateiktus duomenis, notaras atlieka vykdomąjį įrašą arba motyvuotai atsisako jį atlikti. Vykdomuoju įrašu notaras siūlo išieškoti iš skolininko hipotekos kreditoriaus nurodytą, per sandoryje nustatytą terminą nesumokėtą, hipoteka užtikrinto skolinio įsipareigojimo sumą arba nesumokėtos skolos dalį su priklausančiomis

¹⁶⁹ Baranauskas, E. , Įkeitimo teisinis reguliavimas, daktaro disertacija, socialiniai mokslai: teisė (01 S), Lietuvos teisės universitetas, Vilnius, 2002. P. 51

¹⁷⁰ Гонгалло Б. М. Обеспечение исполнения обязательств. – М.: Спарк, 1999. –152 с. P. 12 (el. versija)

palūkanomis. Apie vykdomojo įrašo atlikimo faktą notaras nedelsdamas praneša Hipotekos registru ir vykdomojo įrašo kopiją išsiunčia skolininkui bei įkaito davėjui. Nuo vykdomojo įrašo įregistravimo Hipotekos registre dienos skolininkas neturi teisės disponuoti įkeistu turtu be kreditoriaus sutikimo (CK 4.192 str. 4d.). Notaro vykdomasis įrašas pateikiamas antstoliui vykdyti (CK 4.192 str. 7 d.). Priėmęs vykdyti vykdomąjį įrašą, antstolis atlieka CPK 561 str. nustatytus veiksmus bei skolininkui išsiunčia raginimą įvykdyti įsipareigojimą per 1 mėn. nuo raginimo įteikimo dienos, o raginimo kopiją išsiunčia įkaito davėjui (kai jis nėra skolininkas) ir Hipotekos registre nurodytiems kreditoriams. Raginime turi būti nurodyti skolininko pateikti duomenys apie įvykdytą hipoteka ar įkeitimu užtikrintą įsipareigojimą ar jo dalį (CPK 746 str. 1d.). Išsiuntęs ar įteikęs raginimą įvykdyti įsipareigojimą, antstolis areštuoja įkaito davėjo turtą CPK XVIII skyriaus nustatyta tvarka (CPK 746 str. 2d.). Jeigu skolininkas, gavęs antstolio raginimą įvykdyti hipoteka ar įkeitimu užtikrintą įsipareigojimą, per jame nurodytą terminą neįvykdo įsipareigojimo, antstolis nustato įkeisto turto administravimą arba įkeistą turtą realizuoja priverstine tvarka (CPK 746 str. 3d.). Įkeistas daiktas hipotekos kreditoriaus pasirinkimu gali būti parduodamas iš viešų varžytynių arba perduodamas jam administruoti (išskyrus įmonės hipotekos ir svetimo turto hipotekos atvejus). Jeigu perdavus įkaitą hipotekos kreditoriui administruoti, jį administruojant paaiškėja, kad negalima patenkinti hipoteka užtikrinto reikalavimo, hipotekos kreditorius gali kreiptis į antstolį dėl įkeisto daikto pardavimo iš varžytynių. Esant keletui hipotekos kreditorių, siekiant apsaugoti pirmųjų kreditorių interesus, reikalavimai tenkinami pagal *prior tempore potior ius* principą, atsižvelgiant į hipotekos įregistravimo laiką (CK 4.193 str. 2d.). Hipotekos kreditorius gali perleisti pirmumą patenkinti reikalavimą kitam hipotekos kreditoriui, tačiau tai turi būti daroma vadovaujantis CK 4.190 straipsniu. Pagal CK 4.192 str. 8d. iki varžytynių pradžios skolininko (įkaito davėjo) ir hipotekos kreditoriaus susitarimu hipotekos objektas gali būti hipotekos kreditoriaus ir skolininko (įkaito davėjo) notarine forma sudarytu sandoriu perleidžiamas hipotekos kreditoriaus arba trečiojo asmens nuosavybėn CPK 704 straipsnio nustatyta tvarka. Kelis kartus įkeistas daiktas gali būti realizuojamas hipotekos kreditoriaus ir įkaito davėjo sandoryje nustatytu būdu tik visų kreditorių sutikimu. CK 4.196 str. įtvirtinta kreditoriaus teisė, esant straipsnyje išvardintiems alternatyviems pagrindams, reikalauti patenkinti hipoteka apsaugotą reikalavimą prieš terminą. Tokiu būdu vykdymo procese įgyvendinama hipotekos kreditoriaus teisė gauti reikalavimo patenkinimą supaprastinta tvarka – skolininkui neįvykdžius prievolės nuo kreditoriaus kreipimosi į notarą dėl vykdomojo įrašo atlikimo iki termino, nuo kada antstolis gali realizuoti turtą, praeina apie 2 mėnesius, o tai yra labai trumpas terminas, lyginant su bylinėjimosi teisme trukme.

Dėl hipotekos objekto (nekilnojamieji daiktai) specifikos – skolininkas negali hipotekos objekto paslėpti ar panašiu būdu apsunkinti kreditoriaus galimybes gauti reikalavimo patenkinimą, todėl *supra* aprašyta hipotekos kreditorių reikalavimų tenkinimo tvarka yra daugiau ar

mažiau pakankama jų teisių apsaugai. Įkeitimas (s.s.) gali būti ir posesoriškas ir neposesoriškas, o be to, turto, galinčio būti įkeitimo objektu sąrašas yra gerokai platesnis, todėl įstatymų leidėjas numatė keletą būdų įkeitimo kreditoriaus interesams apsaugoti: neposesoriško įkeitimo atveju, arba priverstinio įkeitimo nustatymo atveju, išieškojimas vykdomas *mutatis mutandis* taikant hipotekos taisykles (CK 4.219 str. 2d.). Posesoriško įkeitimo atveju, priverstinis išieškojimas vykdomas įkeitimo sandoryje nustatyta tvarka (CK 4.219 str. 3d.). Kreditorius, skolininkas ir įkaito davėjas (kai įkaito davėjas yra ne skolininkas) turi teisę įkeitimo sandoryje arba išieškojimo metu susitarti, kad įkeitimo objektas bus perduotas kreditoriaus nuosavybėn arba realizuotas kitu šalių sutartu būdu. Susitarimas perduoti įkeitimo objektą kreditoriaus nuosavybėn preziumuojamas, kai įkeitimo objektas įkeičiant perduodamas kreditoriui (CK 4.219 str. 4 d.). Kaip ir hipotekos atveju, reikalavimas, kiek jis nepadengiamas įkeitimo objekto, jei įstatymas ar įkeitimo sandoris nenustato ko kito, tenkinamas bendra tvarka ir kreditorius-įkaito turėtojas dėl reikalavimo perviršio neturi pirmenybės prieš kitus skolininko kreditorius. CK 4.220 ir 4.221 straipsniai nustato kreditoriaus reikalavimo tenkinimo tvarką, atitinkamai, esant įkeistoms turtinėms teisėms ar lėšoms banko sąskaitoje, tačiau jų šiame darbe detaliau neanalizuosime.

2.2.2 Hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių teisių apsauga bankroto procese

Pagal CK 4.196 str. 1 d. 3 p. „*hipotekos kreditorius turi teisę reikalauti patenkinti hipoteka apsaugotą reikalavimą prieš terminą ta pačia tvarka, kaip ir suėjus skolos gražinimo terminui, jeigu pradėta skolininko ar įkeisto daikto savininko (ne fizinio asmens) bankroto procedūra arba priimtas sprendimas jį likviduoti*“,¹⁷¹ taigi bankroto procese kreditoriaus apsauga, didžiąja savo dalimi, lieka, tačiau tuo pat metu tam tikri jos aspektai transformuojasi, atsižvelgiant į šio proceso specifiką – bankrotas – kolektyvinis procesas, kuriame siekiama užtikrinti ne pavienių, o visų kreditorių teises. Dėl šios priežasties visi reikalavimai bankrutuojančiai įmonei, atsiradę iki bankroto bylos iškelimo dienos, reiškiami ne teismui, ar įkaito turėtojo atveju – prašant notaro atlikti vykdomąjį įrašą, o bankroto administratoriui¹⁷² (ĮBĮ 10 str. 4 d. 5 p; ĮBĮ 11 str. 3 d. 10 p; ĮBĮ 21 str. 1d.). Bankroto procese turto pardavimą bei išieškojimą taipogi organizuoja ir atlieka ne antstolis o bankroto administratorius, vadovaudamasis Bankrutuojančios ar bankrutavusios įmonės turto pardavimo iš varžytynių tvarkos aprašu. Įmonių bankroto įstatymas nustato, jog per 10 dienų nuo teismo nutarties iškelti bankroto bylą įsiteisėjimo dienos teismas turi pranešti apie iškeltą bankroto bylą įmonės kreditoriams (ĮBĮ 10 str. 4 d. 3 p.) bei nustatyti ne ilgesnį kaip 45 dienų

¹⁷¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. lapkričio mėn. 7 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–460/2012

¹⁷² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. spalio mėn. 31 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–7–328/2012

terminą nuo teismo nutarties iškelti bankroto bylą įsiteisėjimo dienos, per kurį kreditoriai turi teisę pareikšti savo reikalavimus, atsiradusius iki bankroto bylos iškėlimo dienos (ĮBĮ 10 str. 4d. 5p.). Bankroto administratorius, gavęs kreditorių reikalavimus juos patikslina pagal įmonės apskaitos dokumentus, sudaro šių įmonės kreditorių bei jų reikalavimų sąrašą ir ne vėliau kaip per mėnesį nuo teismo nustatyto termino, iki kada kreditoriai turi teisę pareikšti savo reikalavimus, pabaigos pateikia jį teismui tvirtinti¹⁷³ (ĮBĮ 11str. 1 d. 10 p.). Pastaroji nuostata netrukdo bankroto administratoriui ginčyti nepagrįstus kreditorių reikalavimus. Teismas ne vėliau kaip per 45 dienas nuo kreditorių ir jų reikalavimų sąrašo gavimo tvirtina kreditorių reikalavimus (ĮBĮ 26 str. 1d.). Kaip ir vykdymo procese, bankroto procese kreditoriai turi teisę atsisakyti savo reikalavimų ar jų dalies (ĮBĮ 26 str. 2 d.) arba perleisti savo reikalavimą kitam kreditoriui ar asmeniui (ĮBĮ 26 str. 2 d.).

Teismas, ĮBĮ 30 str. tvarka pripažinęs įmonę bankrutavusia ir priėmęs nutartį likviduoti ją dėl bankroto, patvirtina kiekvieno kreditoriaus patikslintų reikalavimų sumą, likvidavimo tvarką ir kt. (ĮBĮ 30 str. 3d.). Šiame etape iš bankroto bylos nagrinėjimo stadijos pereinama į likvidavimo stadiją. Bankroto administratorius likvidavimo stadijoje veikia kaip įmonės likvidatorius – jis organizuoja turto pardavimą ir jį parduoda ar perduoda kreditoriams ir tenkina patvirtintus kreditorių reikalavimus (ĮBĮ 31 str. 2 ir 3 p.). ĮBĮ 33 str. nustato įvairaus turto realizavimo tvarką, *inter alia* ir įkeisto. ĮBĮ 33 str. 6 d. nustatyta, kad įkeistas turtas parduodamas iš varžytynių, pranešus apie tai įkaito turėtojiui, hipotekos kreditoriui. Kadangi vyksta bankroto procedūra, įkeistas turtas parduodamas ir hipotekos kreditorių reikalavimai tenkinami ĮBĮ nustatyta tvarka o ne pagal CK 4.192–4.196 str. ir CPK 700–725 str. įtvirtintą teisinį reglamentavimą,¹⁷⁴ išskyrus svetimo daikto įkeitimo atvejį.¹⁷⁵ Skirtingai nei vykdymo procese, kur turtas gali būti perduodamas kreditoriui arba trečiajam asmeniui dar iki varžytynių, bankroto procese to daryti negalima – prioritetą suteikiamas pardavimui iš varžytynių – turtas gali būti perduodamas

¹⁷³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. spalio mėn. 31 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–7–328/2012

¹⁷⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. birželio mėn. 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–298/2012

¹⁷⁵ Svetimo daikto hipotekos (įkeitimo) atveju, gali būti išieškoma iš kitam asmeniui priklausančio turto tik tuomet, kai reikalavimas prieš tai buvo nukreiptas į skolininko turtą (CK 4.195 str. 3d.); Esant nemokumo situacijai, įkeistas turtas parduodamas ir hipotekos kreditorių reikalavimai tenkinami Įmonių bankroto įstatymo nustatyta tvarka tik tada, kai bankroto byla keliama įkeisto turto savininkui, nes bankroto procedūros metu yra apskaitomas, realizuojamas ir įmonės kreditorių reikalavimams tenkinti panaudojamas bankrutuojančios įmonės (ne trečiųjų asmenų) turtas. Tuo atveju, kai skolininkui, kurio įsipareigojimo įvykdymas yra užtikrintas svetimo daikto hipoteka, iškeliamą bankroto bylą, kreditorius įgyja teisę reikalauti patenkinti savo reikalavimą iš įkeisto kito asmens turto bendra CK 4.192 str. nustatyta tvarka. Įkaito davėjas, įvykdydamas skolininko įsipareigojimą arba realizavus jam priklausančią turtą, turi atgręžtinio reikalavimo teisę dėl sumokėtos sumos ar dėl daikto praradimo patirtų nuostolių atlyginimo (CK 4.195 str. 4d.). Įkeisto daikto savininkas už skolininko prievolės atsako tik įkeistu daiktu.

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. liepos mėn. 3 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–336/2012

kreditoriui tik nepavykus jo parduoti. Įvykus varžytynėms, gautos lėšos, atskaičius administravimo išlaidas yra paskirstomos kreditoriams.

Pagal ĮBĮ 34 str.: „Įkeitimu ir (arba) hipoteka užtikrinti kreditoriaus reikalavimai tenkinami „*pirmiausia iš lėšų, gautų pardavus įkeistą įmonės turtą, arba perduodant įkeistą turtą*““. Giminingas lietuviškajam reglamentavimas įtvirtintas Vokietijos Nemokumo įstatymo¹⁷⁶ 49 str. (dėl nekilnojamo turto) ir 50 str. (dėl kilnojamo turto) nustato, jog hipoteka ir įkeitimu užtikrintus reikalavimus turinčių kreditorių reikalavimai tenkinami pirmąja eile iš lėšų, gautų pardavus įkeistą turtą. Prieš juos, pagal to paties įstatymo 47 str. reikalavimo patenkinimą (perduodant turtą natūra) gauna tik asmenys, kuriems priklausantis turtas atsidūrė nemokaus skolininko žinioje, tačiau straipsnyje nurodoma, kad tokie asmenys nėra laikomi kreditoriais, o minėtas turtas išimamas iš turto masės). Prancūzijoje hipotekos kreditoriai nėra privilegijuoti – prieš tenkinat hipotekos kreditorių reikalavimus tenkinami privilegijuotų kreditorių reikalavimai. Hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių reikalavimai tenkinami tokiu būdu: kreditoriai, kurių reikalavimas užtikrintas hipoteka gauna patenkinimą pirmiau nei kreditoriai, kurių reikalavimai užtikrinti įkeitimu, o pastarieji pirmiau, nei kreditoriai, kurių reikalavimai užtikrinti skolininko įrangos ar gamyboje naudojamo turto įkeitimu.¹⁷⁷ Paskutinią nuostatą mums atrodo pakankamai logiška, turint omenyje, kad Prancūzijoje veikia į skolininko interesus orientuotas nemokumo teisės modelis¹⁷⁸ – taip kreditorius, kuris turi daiktinę teisę į skolininko gamybos priemones yra motyvuojamas suteikti prioritetą skolininko mokumo atkūrimui.¹⁷⁹ Pagal radikaliai priešingą prancūziškajam – nemokumo reglamentavimą, esantį Didžiosios Britanijos¹⁸⁰ teisėje – pirmiausia tenkinami apsaugotų kreditorių reikalavimai, ir tik po jų dengiamos administravimo išlaidos.¹⁸¹ Didžiosios Britanijos teisėje veikia išskyrimo institutas – jo esmė yra tame, jog jeigu bankrutuojančio skolininko turto masėje esama turto, priklausančio kitiems asmenims (įkeitimu yra perduodamas nuosavybės titulas), jie turi teisę prašyti bankroto administratoriaus šį turtą išskirti. Tokiu būdu, kreditorius, turintis hipoteka (*mortgage*) užtikrintą reikalavimą, yra absoliučiai apsaugotas – jis gali atskirti turtą, kuriuo užtikrintas jo reikalavimas nuo turto masės ir savarankiškai (prižiūrimas teismo) parduoti įkeistą

¹⁷⁶ Bundesgesetzblatt 1994 I S.2866b (Insolvency Statute of 5 October 1994 as of 1 January 2004)

<http://www.iuscomp.org/gla/statutes/InsO.pdf>

Prisijungta 2012 09 31 20: 45

¹⁷⁷ Ярков, В.В. (Под ред.). Конкурсное производство. Учебно–практический курс / СПб.: Издательский дом С. – Петерб. гос. ун–та, Издательство Юридического факультета С. Петерб. гос. ун–та, 2006 – 568 с. ISBN 5–9645–0039–0 P. 498

¹⁷⁸ Kavalnė, S. Mikuckienė, V. Norkus, R. Bankroto teisė. Pirmoji knyga: vadovėlis. – Vilnius: Justitia, 2009. ISBN 978–9955–616–49–8, Kn. 1. – 2009.– 376 p. ISBN 978–9955–616–48–1, P. 200

¹⁷⁹ Prancūzijos teisė nustato nemažai instrumentų skolininko mokumui atkurti: Ad–hoc mandatą (*Ad–hoc mandate*) – paskiriant *Ad –hoc Mandataire* – asmenį iš išorės, padedantį įmonės valdymo organams įveikti laikinus sunkumus, Taikinimą (*conciliation*) ar apsaugos priemonių procedūrą (*safeguard procedure*).

¹⁸⁰ Turime omenyje Anglijos, Škotijos ir Velso teisę

¹⁸¹ Безбах, В. В. Пучинский, В. К (Под общ. Ред.). Гражданское и торговое право зарубежных стран: Учебное пособие. – М.: МЦФЭР, 2004 P. 490

nekilnojamąjį turtą bei patenkinti savo reikalavimą.¹⁸² Kitais atvejais, turto pardavimu užsiima bankroto administratorius. Tokiu atveju kreditoriaus reikalavimas tenkinamas iš konkretaus parduoto turto vertės.¹⁸³ Pagal Didžiosios Britanijos teisę apsaugotiems kreditoriams suteikiamas visas arsenalas gynybos priemonių: jie turi teisę pasilikti sau įkeitimo objektą, tačiau tokiu atveju kreditorius toliau nedalyvauja skolininko likvidavime, arba realizuoti įkeistą turtą (kaip aprašyta *supra*), arba turtą įkainoti bei pareikšti reikalavimą dėl šios sumos (turtą realizuoja bankroto administratorius).¹⁸⁴ Kreditorius taip pat gali atsisakyti įkeitimo ir pareikšti reikalavimą bendra tvarka kaip neapsaugotas kreditorius. Visais atvejais, išskyrus pirmąjį, kreditoriai, gavę dalies reikalavimo patenkinimą iš įkeisto turto gali ir toliau dalyvauti bankroto procese ir bendra su kitais kreditoriais tvarka bandyti patenkinti likusias reikalavimų dalis.

2.2.3 Hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių apsauga restruktūrizavimo procese

Įmonių restruktūrizavimo įstatymas nustato dvejopą hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių reikalavimų tenkinimo tvarką: kai turtas yra parduodamas ir kai turtas nėra parduodamas.

Pirmuoju atveju, kreditorių reikalavimų tenkinimo tvarka panaši į ĮBĮ – vadovaujantis ĮRĮ 13 str. 1d. įkeitimu ar hipoteka užtikrinti kreditoriaus reikalavimai tenkinami pirmiausia iš lėšų, gautų pardavus įkeistą įmonės turtą.

Antruoju atveju, hipotekos kreditorių reikalavimų tenkinimo tvarka išplaukia iš restruktūrizavimo specifikos: kuriant restruktūrizavimo planą gali būti numatoma, jog turtas nebus parduodamas, tačiau straipsnio formuluotė nedetalizuoja ar nebus parduodamas visas įkeistas turtas, ar jo dalis. Sistemiškai aiškinant ĮRĮ 12 str. 2 d. 3p. ir ĮRĮ 13 str. matome, jog gali būti sprendžiama koks turtas bus parduodamas, o koks – ne. Šios nuostatos logika yra tame, jog konkretus įkeistas turtas gali turėti esminės reikšmės tolimesniam įmonės veikimui, todėl jį realizavus ir patenkinus kreditoriaus reikalavimą įmonė gali nebegalėti toliau vykdyti veiklos, o tuomet nebeliktų prasmės iš paties restruktūrizavimo, todėl tiksliau šį turtą išsaugoti o kreditoriaus reikalavimą patenkinti iš kitų resursų. Minėta nuostata yra bandoma suderinti skolininko ir kreditoriaus interesus, tačiau *de lege lata* hipotekos kreditorius, jeigu jam įkeistas turtas nėra parduodamas, netenka savo privilegijuotos padėties ir tampa pirmosios eilės kreditoriumi (ĮRĮ 13 str. 1d.). Tokiu būdu visi kreditoriai, kurių reikalavimai tenkinami parduodant turtą gauna nepagrįstą pranašumą. Mūsų

¹⁸² Hartkamp, A. Hesselink, M. Hondius, E. Mak, Ch. Du Perron, E. Towards a European Civil Code. Fourth revised and Expanded Edition. Wolters Kluwer, 2011 Kluwer Law International BW, The Netherlands. P. 1029

¹⁸³ Ярко́в, В.В. (Под ред.). Конкурсное производство. Учебно–практический курс / СПб.: Издательский дом С. – Петерб. гос. ун–та, Издательство Юридического факультета С. Петерб. гос. ун–та, 2006 – 568 с. ISBN 5–9645–0039–0 P. 441

¹⁸⁴ Безбах, В. В. Пучинский, В. К (Под общ. Ред.). Гражданское и торговое право зарубежных стран: Учебное пособие. – М.: МЦФЭР, 2004 P. 490

manymu toks reglamentavimas yra keistinas, kadangi neskatina apsaugotų kreditorių pritari restruktūrizavimui – egzistuoja rizika netekti prioritėtinės padėties, jei turtas nebus parduodamas. Mūsų manymu visi įkeitimu apsaugoti kreditoriai turėtų gauti vienodą ar bent jau panašų prioritetą prieš kitus kreditorius, todėl siūlome įstatymų leidėjui pakeisti atitinkamą ĮRĮ 13 str. dalį ir ją išdėstyti tokiu būdu:

„Jeigu restruktūrizavimo plane nenumatyta parduoti įkeisto turto, įkeitimu ir (ar) hipoteka užtikrinti kreditoriaus reikalavimai, neviršijant nepriklausomo turto vertintojo nustatytos įkeisto turto vertės ribų, tenkinami pirmiau negu šio straipsnio 3 dalyje nurodytų kreditorių reikalavimai.“

Mūsų siūloma straipsnio formuluotė leistų realizavus įkeistą turtą ir patenkinus privilegijuotų kreditorių reikalavimus gautas lėšas, prieš nukreipiant į turto masę, panaudoti tų kreditorių, kuriems įkeistas turtas nėra parduodamas, reikalavimus.

2.3 Hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių teisių apsauga dėl reikalavimo dalies, kurios nepadengia lėšos, gautos iš įkeisto turto

Įkeisto turto realizavimas dar negarantuoja to, jog iš gautų lėšų kreditoriaus reikalavimas bus patenkintas visa apimtimi, todėl įstatymų leidėjas CK 4.193 str. 1d. įtvirtino kreditorių interesų saugiklį: *„jeigu realizavus įkeistą daiktą gaunama mažesnė suma, negu priklauso hipotekos kreditoriui, jis turi teisę reikalauti išieškoti iš kito skolininko turto bendra įstatymų nustatyta tvarka“*. Bankroto procese ši nuostata, iš esmės nesikeičia – bankroto byloje, kaip ir pagal LR CK, įkaito turėtojo, hipotekos kreditoriaus reikalavimas tiek, kiek jis užtikrintas įkeitimu (hipoteka), nepatenka į kitų kreditorių reikalavimų tenkinimo eilę, nes hipotekos kreditorius yra privilegijuotas – įkeitimu (hipoteka) užtikrintas reikalavimas iš įkeisto turto tenkinamas be eilės (ĮBĮ 34, 35 str; CPK 754 str. 1 d.),¹⁸⁵ tačiau dėl tos reikalavimų dalies, kurios nepadengia lėšos gautos už parduotą turtą, abiem atvejais kreditoriui galioja bendra tvarka – reikalavimo perviršis dengiamas įprasta eilės tvarka, o kadangi bankroto procese įsijungia ĮBĮ 34 ir 35 str. – kreditorius „stoja į eilę“ su kitais kreditoriais ne CPK, o ĮBĮ 35 str. nustatyta tvarka.¹⁸⁶

ĮRĮ 13 str. numatoma analogiška hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių reikalavimų tenkinimo tvarka dėl nepatenkintos reikalavimo dalies ir parduodant ir neparduodant turto – šie reikalavimai tenkinami antrąja eile. Nors *prima facie* gali pasirodyti, jog restruktūrizavime hipoteka

¹⁸⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2010 m. birželio mėn. 21 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–272/2010

¹⁸⁶ Norkus, R. (moksl. red.) Kavalnė, S. Bankroto teisė: Vadovėlis. – Vilnius: Justitia, 2009–2011. Kn. 2 / – 2011.– 344 p. ISBN 978–9955–616–64–1. P.244

ir įkeitimu apsaugoti kreditoriai gauna savo reikalavimo patenkinimą už tą reikalavimo dalį, kurios nepadengia įkeisto turto vertė, ankstesne eile, negu analogiškai kreditoriai bankroto procese, (pagal ĮRĮ 13 str. – antrąja eile, pagal ĮBĮ 34 str. – trečiąja eile), tai nėra tiesa – abiem atvejais prieš hipoteka ar įkeitimu apsaugotų kreditorių reikalavimų perviršio apmokėjimą, dengiami darbuotojų reikalavimai, reikalavimai dėl sužalojimo, dėl priimtose perdirbti žemės ūkio produkcijos ir pan. Pagal ĮRĮ, šalia minėtų reikalavimų, prieš tenkinant reikalavimo likutį dar yra tenkinami valstybės institucijų reikalavimai dėl gyventojų pajamų mokesčio ar privalomojo sveikatos draudimo – ĮRĮ nustatyta, jog jie būti sumokami pirmąja eile. Bankroto procese šie reikalavimai priskiriami antrai eilei (ĮBĮ 35 str. 5d.). Taigi, darytina išvada, jog kreditorių, kurių reikalavimai užtikrinti hipoteka ar įkeitimu, padėtis įmonių bankroto ir restruktūrizavimo procesuose dėl reikalavimų perviršio, sutampa.

2.4 Administravimo išlaidų apmokėjimas bankroto procesuose

Vykdomo procese, iš lėšų, išieškotų kreditoriaus naudai, pirmiausia atskaitomos vykdymo išlaidos ir tik jas padengus tenkinamas išieškotojo reikalavimas.¹⁸⁷ Kokios išlaidos turi būti priskiriamos prie vykdymo išlaidų nustato CPK 609 str. Vadovaujantis CPK 610 str. išieškotojas apmoka administravimo išlaidas kurios būtinos kiekvienoje vykdomojoje byloje privalomiems veiksams atlikti, papildomas administravimo išlaidas, patiriamas atliekant atskirus veiksmus konkrečioje vykdomojoje byloje, ir Sprendimų vykdymo instrukcijos numatytais atvejais atlygį antstoliui. Vėliau vykdymo išlaidos yra išieškomos iš skolininko.

Pagal ĮBĮ reglamentavimą prieš tenkinant visų kreditorių reikalavimus, iš visų rūšių lėšų yra pirmiausia yra padengiamos administravimo išlaidos. Ši nuostata liečia ir tuos kreditorius, kurių reikalavimas yra užtikrintas hipoteka ar įkeitimu – jie taip pat turi prisidėti prie visų administravimo išlaidų dengimo¹⁸⁸ (ĮBĮ 36 str. 1d.). Administravimo išlaidos apima ne tik bankroto administratoriaus ir jam talkinančių asmenų atlyginimą, bet ir išlaidas įmonės auditui, turto įvertinimui, pardavimui, atliekų, užteršto dirvožemio ir grunto sutvarkymą ir kitas kreditorių susirinkimo patvirtintas išlaidas (ĮBĮ 36 str. 3 d.). Po formuluote „kitos kreditorių susirinkimo patvirtintos išlaidos“ gali slėptis pačios įvairiausios išlaidos: Lietuvos apeliacinis teismas yra pažymėjęs, jog prie administravimo išlaidų priskirtinos tokios išlaidos, kurių paskirtis yra užtikrinti kuo sklandesnę ir greitesnę bankroto procedūrų vykdymą,¹⁸⁹ taigi jei šios išlaidos atsirado po

¹⁸⁷ Civilinio proceso teisė: vadovėlis / Egidijus Laužikas, Valentinas Mikelėnas, Vytautas Nekrošius; Vilniaus universiteto teisės fakultetas, – Vilnius: Justitia, 2003 – 2005. T.2. – 2005.–640 p. – ISBN 9955–616–12–1. P. 537

¹⁸⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų plenarinės sesijos 2011 m. gruodžio mėn. 29 d. nutarimas civilinėje byloje Nr. 3K–P–537/2011

¹⁸⁹ Lietuvos apeliacinio teismo 2008 m. kovo mėn. 20 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 2–198/2008

bankroto bylos iškelimo ir pagal savo esmę atitinka minėtą kriterijų, jos gali būti priskiriamos administravimo išlaidoms. S. Kavalnė nurodo, jog prie administravimo išlaidų gali būti priskiriamos išlaidos, kurių neapima administravimo išlaidų sąmata, jeigu jų prigimtis yra bankroto procedūrų atlikimas.¹⁹⁰

Fizinių asmenų bankroto įstatymas nurodo, jog „*pardavus ar perdavus įkeistą turtą, bankroto administravimo išlaidoms gali būti skiriama ne daugiau kaip 15 procentų gautos lėšų sumos ar šio turto vertės, išskyrus atvejus, kai įkaito turėtojas, hipotekos kreditorius sutinka kitaip*“. Kaip matome, fizinio asmens bankroto byloje įkeitimu ar hipoteka apsaugotas kreditorius turi didesnę apsaugą, nei juridinio asmens bankroto atveju. Mūsų manymu, tai yra sietina su tuo faktu, jog bankrutuojant fiziniam asmeniui, turimų atlikti darbų apimtis ir realizuotino turto kiekis įprastai yra mažesnis, negu bankrutuojant juridiniam asmeniui, be to, čia ryškiau matomas viešas interesas, todėl administratoriaus atlyginimo riba nustatyta įstatymo. Jei ši riba yra viršijama, skirtumą sumoka kreditorius. Šioje vietoje galime daryti išvadą, jog abu bankroto įstatymai nustato analogiškas sąlygas dėl prioritetinio administravimo išlaidų mokėjimo. Tačiau nei vienu nei kitu atveju negalima teigti, jog visos lėšos, gautos pardavus įkeistą turtą atitenka įkaitą turinčiam kreditoriui. Kai kuriose valstybėse, kur galioja prokreditorinis nemokumo teisės modelis (Pvz. Didžiojoje Britanijoje), administravimo išlaidos apmokamos tik patenkinus įkeitimu apsaugotų kreditorių reikalavimus. Galima ginčytis kiek prioritetinis administravimo išlaidų dengimas atitinka hipotekos, įkeitimo ir apskritai daiktinių teisių esmę – maksimaliai apsaugoti kreditorių, ypač tokiais atvejais, kai administravimo išlaidų sąmatos yra didelės. Bet kuriuo atveju, tenka pripažinti, jog kreditoriai šioje situacijoje turi instrumentų apsaugoti savo interesus – ĮBĮ 36 str. 2 d. bei FABĮ 26 str. nustato, jog administravimo išlaidų sąmatą tvirtina kreditorių susirinkimas,¹⁹¹ taigi, kreditoriai *a priori* gali žinoti apie šių išlaidų dydį ir vertinti jų pagrįstumą bei jas tvirtinti arba atsisakyti tvirtinti.

2.5 Administravimo išlaidų apmokėjimas restruktūrizavimo procese

Įmonių restruktūrizavimo įstatymas *expressis verbis* nenurodo kaip ir kada turi būti dengiamos administravimo išlaidos restruktūrizavimo procese. ĮRĮ 15 str. 2 d. lakoniškai užsimenama, jog „*restruktūrizavimo administratoriaus veiklos išlaidas apmoka restruktūrizuojama įmonė*“. Sistemiškai aiškinant ĮRĮ 8 str. 4 p; ĮRĮ 2 str. 9d. ir ĮRĮ 15 str. 2 d. bei atsižvelgiant į restruktūrizavimo procedūros specifiką ir tikslus, darome išvadą, jog administravimo išlaidos yra

¹⁹⁰ Norkus, R. (moksl. red.) Kavalnė, S. Bankroto teisė: Vadovėlis. – Vilnius: Justitia, 2009–2011. Kn. 2 / – 2011.– 344 p. ISBN 978–9955–616–64–1. P.226

¹⁹¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2010 m. lapkričio mėn. 30 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–486/2010

mokamos nuolat, kadangi yra priskiriamos prie einamųjų įmonės mokėjimų. Į tokias išvadas mus orientuoja, visų pirma, restruktūrizavimo tikslas – atkurti finansinių sunkumų turinčios įmonės mokumą¹⁹² – kadangi įmonė tęsia veiklą, reikalaujant padengti šias išlaidas kaip bankroto procese – iš karto - nėra pagrindo – tai galėtų apsunkinti jos galimybės susigrąžinti mokumą, todėl tiksliau administravimo išlaidas mokėti palaiptai. Toks reglamentavimas atrodo priimtinas ir žiūrint iš tos perspektyvos, jog restruktūrizavimas yra rizikinga procedūra, kadangi neįmanoma žinoti ar bus pasiektas teigiamas rezultatas, todėl gali atsitikti taip, jog kils poreikis pereiti iš restruktūrizavimo proceso į bankroto procesą, kuriame administravimo išlaidos apmokamos ĮBĮ nustatyta tvarka. ĮRĮ *expressis verbis* neatsako į klausimą ar restruktūrizuojamos įmonės kreditoriai turi prisidėti prie administravimo išlaidų dengimo. Autorius daro išvadą, jog neturi: restruktūrizuojama gali būti tik tokia įmonė, kuri turi realių galimybių atkurti mokumą, o tai suponuoja pakankamą turto ir išteklių buvimą veiklos vykdymui, ir, savaime suprantama, administravimo išlaidoms. Antra, nepavykus restruktūrizavimui, įmonei tektų pereiti į bankroto procesą, todėl tokiu atveju paprasti kreditoriai turėtų mokėti du kartus – už restruktūrizavimo administravimą bei už bankroto administravimą; trečia, ĮRĮ 15 str. 2 d. įtvirtinta, jog „*Restruktūrizavimo administratoriaus veiklos išlaidas apmoka restruktūrizuojama įmonė*, kai tuo tarpu ĮBĮ 36 str. 1d. nustatyta, jog administravimo išlaidos apmokamos iš visų rūšių lėšų įskaitant ir gautų realizavus įkeistą turtą. Analogiškos nuostatos įtvirtintos ir FABĮ, todėl galima daryti pagrįstą išvadą, jog restruktūrizavimo procese kreditoriaus padėtis dėl administravimo išlaidų geresnė, kadangi jis neturi prie jų prisidėti, nekalbant apie šių išlaidų prioritetinį apmokėjimą jo reikalavimo atžvilgiu.

2.6 Naujovės priverstinės hipotekos reglamentavime

Vienos iš hipotekos rūšių – priverstinės hipotekos reglamentavimo naujovės nusipelno atskiro aptarimo. Nauja 4.175 straipsnio redakcija mūsų teisiniame reglamentavime atsirado visiškai neseniai – 2012 liepos 1 d. Joje manome esant labai rimtą, nerimą keliančių ydų – išplėstas subjektų, turinčių teisę nustatyti priverstinę hipoteką, sąrašas – šalia teismo priverstinę hipoteką gali nustatyti ir įgaliotos institucijos (pareigūnai): „*Priverstinė hipoteka atsiranda įstatymų, teismo sprendimų ar įgaliotos institucijos (pareigūno) sprendimų pagrindais*“. Tokia formuluotė būtų visiškai nebloga, jei įstatymų leidėjas, dėl fakto, jog naujame reglamentavime nebeliko hipotekos teisėjo, o jo funkcijas, siekiant išvengti tų pačių funkcijų dubliavimo, perėmė notaras, čia būtų turėjęs omenyje būtent pastarąjį: „*Dėl įstatymų pagrindu atsiradusios priverstinės hipotekos nustatymo suinteresuoti asmenys kreipiasi į notarą*“ (CK 4.175 str. 4 d.), tačiau, toje pačioje

¹⁹² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. vasario mėn. 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-69

ketvirtojoje straipsnio dalyje skaitome: „*Valstybinio socialinio draudimo fondo administravimo įstatų ir mokesčių administratorių nustatomos priverstinės hipotekos*<...>“. Iš to seka, jog įstatymų leidėjas šiais pakeitimais sukūrė dar vieną hipotekos rūšį – administracinę hipoteką. Valstybinio socialinio draudimo įstatyme įtvirtinta Fondo valdybos direktoriaus ir jo pavaduotojų teisė priimti sprendimą dėl draudėjo turto priverstinės hipotekos (įkeitimo) nustatymo, pakeitimo ir pabaigos, taip pat dėl skolos išieškojimo iš priverstine hipoteka įkeisto turto. Minėtų pareigūnų sprendimas dėl skolos išieškojimo iš priverstine hipoteka įkeisto turto yra vykdomasis dokumentas, vykdomas Civilinio proceso kodekso nustatyta tvarka (36 straipsnio 4 ir 5 d.). Panašias savo turiniu nuostatas matome ir Mokesčių administravimo įstatyme.

Blieka tik spėlioti kodėl įstatymų leidėjas įteikė šiems kreditoriams tokį galingą instrumentą. Minėtos valstybės institucijos – labai gerai apsaugoti kreditoriai: Socialinio draudimo įstatymo 17 str. nurodytas sąrašas priemonių, priverstinai išieškoti socialinio draudimo įmokas, baudas ir delspinigius atrodo įspūdingai, Mokesčių administravimo įstatymo 95 str. įtvirtintas mokesstinės prievolės įvykdymo užtikrinimo būdų sąrašas taip pat neleidžia tvirtinti, jog šis kreditorius yra blogai apsaugotas. Iki minėtų pakeitimų galiojusioje CK redakcijoje taip pat buvo įtvirtinta galimybė nustatyti priverstinę hipoteką reikalavimams, kylantiems iš mokesčių teisinių santykių, tačiau tai turėjo būti daroma teismo keliu (mūsų nuomone tai – mažesnė blogybė iš dviejų). LAT praktikoje priverstinės hipotekos institutas traktuojamas kaip kraštutinė priemonė sauganti itin pažeidžiamus teisinius gėrius. Nors Aukščiausiasis Teismas cituojamoje nutartyje¹⁹³ pasisakė kiek kitu aspektu – dėl teismo sprendimu patenkintiems reikalavimams užtikrinti nustatomos hipotekos, o be to, šios nutarties priėmimo metu dar galiojo „senoji“ priverstinės hipotekos nustatymo tvarka, mūsų manymu, nutartyje išdėstyti principai yra itin svarbūs ir galintys padėti deramai suvokti priverstinės hipotekos instituto taikymą, bei *inter alia* įvertinti pasikeitimus naujajame hipotekos reglamentavime:

„Kasacinio teismo praktikoje, vadovaujantis galiojančiu teisiniu reglamentavimu, yra išaiškinta, kad įstatymų leidėjas, įtvirtindamas galimybę nustatyti hipoteką pagal teismo sprendimą patenkintiems reikalavimams užtikrinti, visų pirma tokią teisę susiejo su socialiai reikšmingų teisinių gėrių apsauga (pvz., prioritetinės vaikų teisių ir interesų apsaugos ir gynimo principas, įtvirtintas CK 3.3 straipsnio 1 dalyje ir pan.)“. Turime besąlygiškai pritarti Teismo nuomonei, jog priverstinė hipoteka yra *ultima ratio* ir turėtų būti taikoma tik pačiais išskirtiniausiais atvejais, kai kreditorius faktiškai neturi galimybės kitais būdais gauti reikalavimų patenkinimą. Šiuo institutu neturėtų būti piktnaudžiaujama ar išplečiamas jo taikymo atvejų sąrašas. Toliau Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pažymi, jog dėl priverstinės hipotekos specifikos, teismas privalo

¹⁹³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. kovo mėn. 5 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-87/2012;

įvairiapusiškai įvertinti faktinių aplinkybių visetą: 1. Ar tokios apsaugos buvimas yra būtinas (*i.e.* ar kreditorius turi galimybę būti apsaugotas kitais būdais); 2. Ar nebus neproporcingai suvaržyti skolininko interesai; 3. Ar dėl priverstinės hipotekos nustatymo nenukentės kiti kreditoriai. Savaimė suprantama, įrodinėjimo pareiga tenka kreditoriui. Kaip matome iš nutarties teksto, nustatytas labai griežtas vertinimo standartas: kreditorius (ieškovas) turi įrodyti, o teismas – įvertinti <...> – *i.e.* net jei ieškovas ir įrodys, jog tokia apsauga yra būtina, teismas nebūtinai tenkins jo reikalavimą – teismas turės diskreciją vertinti ieškovo reikalavimo santykį su kitų asmenų interesais:

„Kadangi hipotekos kreditorius išieškojimo procese turi pirmumo teisę prieš kitus kreditorius (CK 4.192 straipsnio 1 dalis), asmuo, prašydamas, kad teismo sprendimu būtų nustatyta hipoteka jo patenkintiems reikalavimams užtikrinti, turi įrodyti tokios apsaugos taikymo būtinumą, o teismas – įvertinti, ar tokios apsaugos taikymu nebus suvaržyti skolininko interesai labiau nei tai yra būtina, taip pat ar nebus pažeisti kitų kreditorių interesai“¹⁹⁴ (pabr. Aut.).

Tenka apgailestauti, jog įstatymų leidėjui reikėjo sukurti papildomą – administracinį priverstinės hipotekos nustatymo mechanizmą. Turime pripažinti – reformuojant įkeitimo sistemą labiau pageidautinas greitas procesas, sutartinis įkeitimas iš tiesų negali būti procedūra, kuriai būtinas teismo dalyvavimas, tačiau mūsų manymu, jeigu priverstinio įkeitimo (s.s.) administracinis nustatymo ir išieškojimo nukreipimo mechanizmas dar gali būti pateisinamas, tai priverstinė hipoteka dėl jos objektu galinčio būti turto svarbos, turėtų būti nustatoma tik teismo sprendimu arba įstatymo pagrindu. Jokioms valstybės institucijoms neturi būti sudaroma galimybė būti teisėjais savo byloje. Naujoji tvarka tikriausiai pagreitins ir atpigins išieškojimą iš skolininko, sumažins teismų darbo krūvį, galbūt bus sudarytos prielaidos mažinti Sodros biudžeto deficitą ar gerinti mokesčių surinkimą, tačiau toks, nors ir teigiamas, efektas nublanksta prieš žalą, kurią sukels šios tvarkos atsiradimas – tokiu būdu yra sukuriamos dvi rūšys hipotekos kreditorių, kurie mūsų šalyje ir taip yra išskirtinai privilegijuoti – Sodra ir VMI tampa savotiškais *primus inter pares* – super privilegijuotais kreditoriais, stovinčiais virš visų kitų bei galinčiais be teismo nusistatyti priverstines hipotekas, negana to, dar ir pagal kitokias taisykles: *„Valstybinio socialinio draudimo fondo administravimo įstaigų ir mokesčių administratorių nustatomos priverstinės hipotekos nustatymo tvarką nustato šių subjektų veiklą reglamentuojantys teisės aktai“* (pabr. Aut.). Dėl *supra* minėtų priežasčių, esame įsitikinę naujosios priverstinės hipotekos nustatymo tvarkos nepateisinamu ydingumu, todėl siūlome įstatymų leidėjui nebeteikti jokioms valstybės institucijoms teisės priimti sprendimus dėl priverstinės hipotekos nustatymo ir palikti tai teismo prerogatyva.

¹⁹⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2010 m. birželio 23 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Entum“ v. UAB „Pajūrio Sabina“, bylos 3K–3–307/2010

2.7 Finansinio užtikrinimo susitarimai

Finansinio užtikrinimo susitarimai yra labai aktualus klausimas kreditorių daiktinių teisių apsaugos kontekste – finansinis turtas gali sudaryti ženkliają įmonės turto dalį, todėl kiekviena moderni teisės sistema turi numatyti efektyvią šio turto naudojimo ir *inter alia* įkeitimo tvarką, o kilus skolininko nemokumo situacijai – įkeisto finansinio turto įkainojimo, realizavimo ir kreditoriaus reikalavimų tenkinimo mechanizmus. Pagrindinė problema šioje situacijoje yra ta, jog finansinis turtas gali būti įvairaus likvidumo, jo vertė nuolat kinta, o ir pati kategorija *per se* pagal savo prigimtį yra labai spalvinga – šalia įprastų nuosavybės ir skolos vertybinių popierių egzistuoja sudėtingos išvestinės finansinės priemonės, vertybiniai popieriai gali turėti tiek materialią, tiek nematerialią formą, skiriasi pelno gavimo mechanizmai iš įvairių finansinių priemonių, todėl ne visuomet įprastos civilinės teisės kategorijos gali užtikrinti finansinio turto prigimtį atitinkantį teisinį režimą, tačiau visas finansines priemones vienija vienas bendras vardiklis – jos turi vertę, o iš to seka, jog jos gali būti pateikiamos kaip prievolių vykdymo užtikrinimas, o kilus skolininko nemokumui – realizuojamos ir naudojamos kreditorių reikalavimams tenkinti. Lietuvoje teisinius santykius, kuomet įkeičiamas finansinis turtas reglamentuoja 2004 m. gegužės 1 d. įsigaliojęs Lietuvos Respublikos finansinio užtikrinimo susitarimų įstatymas (FUSĮ).¹⁹⁵ Šis teisės aktas priimtas įgyvendinant 2002 m. birželio 6 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 2002/47/EB dėl susitarimų dėl finansinio įkaito.¹⁹⁶ FUSĮ 3 str. 1 d. įtvirtinta, kad šis įstatymas yra taikomas finansinio užtikrinimo susitarimams, kai juos sudaro 3 str. 2 d. reikalavimus atitinkantys subjektai, su sąlyga, kad jie yra prižiūrimi 3 str. 2 d. 3–6 punktuose nurodytomis sąlygomis. Šalia reikalavimų subjektui įstatymas nustato reikalavimus pačiam susitarimui. Tam, kad suprastume kokiems susitarimams gali būti taikomos *lex specialis* nuostatos, pirmiausia turime išanalizuoti finansinio užtikrinimo susitarimo sąvoką. Pagal FUSĮ 2 str. 10 d. tokius susitarimus turi būti laikomas „finansinio užtikrinimo neperduodant užstato nuosavybės teisės susitarimas arba finansinio užtikrinimo perduodant užstato nuosavybės teisę susitarimas“, susitarimas turi tenkinti įstatymo 5 straipsnio reikalavimus. Iš 2 str. 10 d. formuluotės aiškėja, jog įstatymų leidėjas klasifikuoja finansinio užtikrinimo susitarimus į susitarimus kuriais perduodama nuosavybės teisė į įkeitimo objektą ir susitarimus, kuriais ši teisė yra neperduodama. Ši klasifikacija svarbi, kadangi priklausomai nuo jos skiriasi kreditoriaus teisės įgyvendinimas: jeigu pagal susitarimą nuosavybės teisė yra perduodama, skolininko nemokumo atveju kreditorius automatiškai yra apsaugotas – kaip jau minėjome poskyryje apie nuosavybės teisę, kitiems asmenims priklausantis turtas nepatenka į

¹⁹⁵ Lietuvos Respublikos finansinio užtikrinimo susitarimų įstatymas // Valstybės žinios. 2004. Nr. 61–2183

¹⁹⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2010 m. lapkričio mėn. 30 d. nutartis civilinėje byloje 3K–3–483/2010

bankrutuojančio skolininko turto masę. FUSĮ specifika atsiskleidžia būtent tuo atveju, kai nuosavybės teisė nėra perduodama: toks susitarimas pagal savo esmę laikytinas įkeitimo sutartimi,¹⁹⁷ tačiau skiriasi kreditoriaus teisių įgyvendinimo tvarka: FUSĮ 9 str. 3 d. įtvirtinti būdai, kuriais pasinaudodamas kreditorius, vadovaudamasis įstatymu ar sutartimi, gali įgyvendinti savo teisę: perduodamas, perimdamas finansinį užstatą arba atlikdamas įskaitymą. Tinkamam FUSĮ funkcionavimui ĮBĮ 1 str. 4 d. ir ĮRĮ 1 str. 6 d. įtvirtinta išimtis: „Šis įstatymas taikomas tiek, kiek jis neprieštarauja Finansinio užtikrinimo susitarimų įstatymui“. Šios išimties esmė yra tame, jog jeigu įkeistas finansinis turtas, skolininko nemokumo atveju taikoma ne nemokumo įstatymuose nustatyta, o FUSĮ arba sutartyje įtvirtinta moderni kreditoriaus teisių apsaugos sistema (FUSĮ 9 str.), taigi kreditoriui nėra taikomas imperatyvus privatus išieškojimo iš nemokaus skolininko turto draudimas, negana to, jo teisių įgyvendinimas nesiejamas su nemokumo procesuose taikomais tradiciniu įkeitimu apsaugotų kreditorių teisių apsaugos mechanizmais: finansinį įkaitą perduoda ne administratorius, o pats kreditorius, netaikomas reikalavimas perduoti turtą iš varžytynių. Skirtingai nei nemokumo procesuose, turto perėmimas yra įprastinė procedūra – ji nėra siejama su negalėjimu finansinio užstato perduoti. Kreditorius pagal finansinio užtikrinimo susitarimą taipogi gali atlikti įskaitymą (nemokumo procese galioja bendras įskaitymo draudimas, išskyrus žinomas išimtis (ĮBĮ 21 str. 5d.). Dėl ekonominio FUSĮ nuostatų efektyvumo mums nekyla abejonių, tačiau mūsų manymu, šis įstatymas neužtikrina kreditorių lygiateisiškumo, bei yra socialiai neteisingas (žr. 2.8 poskyrį).

2.8 Absoliučiai privilegijuotos hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių padėties nemokumo procesuose kritika

Įkeitimo kreditorių absoliučiai privilegijuotos apsaugos, koncepcija turi ir savo trūkumų – visų pirma, ji neskatina atsakingo kreditavimo.¹⁹⁸ Antra, akcentavimas, jog įkeitimu maksimaliausiu įmanomu būdu apsaugojus kreditoriaus interesus, šis bus saugesnis, todėl gerės skolininko galimybės skolintis, nors iš esmės yra teisingas,¹⁹⁹ visgi, atsižvelgia tik į vienos pusės – hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių interesus ir tik iki tam tikro laiko – pamiršamas, atrodytų, toks elementarus dalykas, jog skolininkai turi įvairių rūšių kreditorių ir įkeitimu neapsaugoti

¹⁹⁷ Finansinio užtikrinimo susitarimu yra užtikrinama pagrindinė prievole (FUSĮ 4 str. 1d.), kreditorius įgyja teisę patenkinti savo reikalavimą supaprastinta tvarka, pirmiau negu kiti skolininko kreditoriai (FUSĮ 9 str. 2d.), tokiam susitarimui *mutatis mutandis* taikomos CK IV knygos XII skyriaus (i.e. įkeitimo) nuostatos (FUSĮ 3 str. 4d.), tačiau nereikėtų šių institutų visiškai sutapatinti, kadangi iš esmės skiriasi kreditoriaus teisių įgyvendinimo mechanizmai

¹⁹⁸ Smaliukas, A. Kilnojamojo turto įkeitimo teisės reforma ir derinimas: lyginamoji analizė. Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai, teisė (01 S), Vilnius, 2003. P. 94

¹⁹⁹ Fleisig, H. Safavian, M. De la Pena, N. Reforming Collateral Laws To Expand Access to Finance. The World Bank. Washington D.C. 2006. P. 4

kreditoriai, atsiradus privilegijuotajam, atsiduria gerokai blogesnėje padėtyje,²⁰⁰ nei įkaito turėtojais, kadangi kreditavimo metu jie vertino riziką kitaip. Todėl labiausiai realu, jog skolininkas gaus geresnes sąlygas skolintis be įkeitimo tik iki to momento, kol horizonte neatsiras hipoteka ar įkeitimu apsaugotas kreditorius: Kol jo nėra, „prievoliniai“ kreditoriai gali jaustis saugūs, todėl paskolos gali būti pigesnės, tačiau kai tik sukuriama hipoteka ar įkeitimas, paprastai kreditoriai jau negali būti tikri savo galimybėmis gauti reikalavimo patenkinimą, todėl jiems didėja rizika, o skolininkui – kreditavimo kaina.²⁰¹ Iš to seka, jog skolininkas, neįkeisdamas turto, gali gauti pigiau pirmąją paskolą, arba šalia to, įkeitęs didelės vertės turtą gauti kreditavimą iš dar vieno kreditoriaus (kiti potencialūs kreditoriai žinos apie pirmojo buvimą, todėl vertindami riziką brangins paskolas), o tai suponuoja, jog pirmajam įkeitimu apsaugotam kreditoriui atrišamos rankos bloginti kreditavimo sąlygas – kreditorius puikiai suvoks, jog skolininko galimybės gauti paskolą yra ribotos. Mūsų manymu, tai yra labai nepalanku verslui, kuriam reikalingas nuolatinis apyvartinių lėšų srautas ir kuo pigesnės paskolos. Trečia, diskutuotina kiek ši koncepcija yra socialiai teisinga:²⁰²

1. Santykių tarp įvairių kreditorių – atėjus laikui tenkinti reikalavimus, kreditoriai, kurių reikalavimai užtikrinti hipoteka ar įkeitimu, paprastai turi didžiausią ekonominį pajėgumą ir praktines galimybes gintis – tai paprastai būna bankai, kredito įstaigos ir kiti stambūs kreditoriai. Nepaisant visko, tokie kreditoriai gauna reikalavimo patenkinimą pirmiausia, nors lėšos jiems gali ir nebūti gyvybiškai būtinos, kai tuo tarpu daug silpnesni „eiliniai“ kreditoriai (kurių reikalavimas *inter alia* galėjo atsirasti nesant jų valios²⁰³) neabejotinai yra visapusiškai blogesnėje padėtyje, nors jiems lėšų labiausiai reikia;
2. Santykių kreditorius – skolininkas. Dar net nesant nemokumo, *de facto* situacija yra tokia, jog kreditavimo santykiuose didžioji dalis rizikos tenka skolininkui, kai tuo tarpu kreditorius, kuris yra apsaugotas įkeitimu ar hipoteka beveik nerizikuoja, tačiau dauguma atvejų gauna naudą iš sandorio. Kilus nemokumo situacijai padėtis nesikeičia.

Mūsų manymu esminis kriterijus, pagal kurį turėtų būti „skirstoma“ teisių apsauga, *inter alia* ir nemokumo situacijoje, yra ekonominis racionalumas bei socialinis teisingumas,

²⁰⁰ Smaliukas, A. Kilnojamojo turto įkeitimo teisės reforma ir derinimas: lyginamoji analizė. Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai, teisė (01 S), Vilnius, 2003. P. 93

²⁰¹ Drobnig, U. Snijders, H. J. Zippo, E.J. Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal market?, European Law publishers GMBH, München, 2006. P. 177

²⁰² Danijoje pripažįstama, jog verslas turi vykdyti ne tik ekonomines (pelno generavimo), bet ir socialines funkcijas – nauda turi pasiekti ne tik įmonės akcininkus, bet ir nešti naudą visai visuomenei.

Orucu, E. and Nelken D. Comparative Law. A Handbook. Hart Publishing. Oxford and Portland, Oregon. 2007. P. 273

Šis postulatas atitinka Lietuvos Respublikos Konstitucijos 46 str.: „Valstybė reguliuoja ūkinę veiklą taip, kad ji tarnautų bendrai tautos gerovei“. Mūsų manymu Konstitucijoje įtvirtintas principas yra labai reikšmingas ir turėtų įgyvendinamas *inter alia* esant nemokumo situacijoms, todėl teisiniu reglamentavimu turi būti saugomas ne tik kreditorius-įkaito turėtojas, bet ir pažeidžiamiausi nepreferenciniai kreditoriai.

²⁰³ Mokal, R. J. Corporate Insolvency Law. Theory and application. Oxford university press, 2005. P. 136

orientacija į maksimalią naudą ilgalaikėje perspektyvoje, todėl turi būti persvarstomi tiek visų rūšių kreditorių, tiek skolininko interesų apsaugos poreikiai, teisiniu reglamentavimu skatinamas atsakingas kreditavimas ir ginamas atsakingas kreditorius. Vienas iš paprasčiausių kelių tai atlikti yra nemokumo teisės reformavimas.

Pažvelkime į šį teiginį iš neseniai praėjusios ekonominės krizės perspektyvų: islamiškieji bankai, kurių verslo modelio vienas iš esminių principų yra rizikos²⁰⁴ ir gaunamos naudos proporcingas paskirstymas tarp skolininko ir kreditoriaus,²⁰⁵ ²⁰⁶ nuo finansų krizės nukentėjo mažiau nei vakarietiški bankai, rodė geresnį kumuliacinį pelningumą, krizės metu turėjo dvigubai didesnę kredito ir turto augimą,²⁰⁷ tačiau dėl per mažo rizikos valdymo ir per didelės koncentracijos į tam tikrus ūkio sektorius, taip pat nesugebėjo išvengti krizės padarinių,²⁰⁸ nors jie ir buvo mažesni nei kolegų iš Vakarų. Ir tai yra ne nuostabu – kreditorius, žinodamas, jog nemokumo situacijoje turės prisiimti tam tikrą nuostolių dalį, bus mažiau linkęs rizikuoti. Kiek radikalesnis argumentas prieš absoliučiai privilegijuotą kreditorių–įkaito turėtojų padėtį nemokumo procesuose yra R. J. Mokalio įžvalga dėl potencialios galimybės naudoti įkeitimo institutą ir daiktinių kreditorių absoliučiai privilegijuotą padėtį siekiant „išvesti“ kuo daugiau turto iš įmonės.²⁰⁹ Nors Lietuvos teisėje esama saugiklių išvengti tokių situacijų, teoriškai tai yra įmanoma.

Šiame poskyryje padarytų išvadų šviesoje derėtų rimtai persvarstyti hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių padėtį nemokumo procese. Nepaisant to, jog kreditoriui pats svarbiausias jo teisių apsaugos momentas yra skolininko nemokumas,²¹⁰ teisiniu reglamentavimu

²⁰⁴ Khan, M. F. and Porzio, M. *Islamic Banking and Finance in the European Union A Challenge*. Edward Elgar. Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA. P. 76

²⁰⁵ Komerciniuose santykiuose tai gali pasireikšti kaip partnerystės verslo tikslais sukūrimas: kreditorius paskolina lėšas skolininkui, mainais gaudamas tam tikrą sukurtos įmonės ar įsigyto turto dalį ir partnerystės veikimo metu dalinasi gaunamu pelnu, atsižvelgiant į kiekvienos iš šalių į projektą investuotas lėšas. Tuo pat metu skolininkas įsipareigoja periodiškai išpirkti iš kreditoriaus tam tikrą dalį jo akcijų, kol tokiu būdu nepadengiama visa skola. Padengus skolą kreditorius gauna teisę dar kurį laiką pabūti partnerystėje, kol ima gauti grynąjį pelną – atėjus sutartai kreditoriaus gaunamo grynojo pelno ribai partnerystė baigiasi ir kreditorius ją palieka arba deramasi dėl naujų sąlygų (*musharaka*). Kreditorius paprastai gauna teisę dalyvauti priimant sprendimus, projekto valdyme, tačiau turi suteikti ekspertų pagalbą. Galimos ir kitokios šio instituto veikimo schemos – kreditorius gali pateikti lėšas partnerystei, skolininkas – darbo jėgą (*mudaraba*) arba gali būti sutariama dėl kitokios kreditoriaus pelno dalies ir pan. Tokiu būdu, kreditorius yra motyvuojamas racionaliai kredituoti, kadangi nesėkmės atveju turtas bus realizuotas ir šalys atgaus tik tokią pardavus turtą gautų pinigų dalį, kuri atspindi jų dalį partnerystėje.

Khan, M. F. and Porzio, M. *Islamic Banking and Finance in the European Union A Challenge*. Edward Elgar. Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA. P. 91–92;

http://en.wikipedia.org/wiki/Islamic_banking

Prisijungta: 2012 10 31 15:10

²⁰⁶ Khan, M. F. and Porzio, M. *Islamic Banking and Finance in the European Union A Challenge*. Edward Elgar. Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA. P. 91–92

²⁰⁷ Hasan, M. Dridi, J. *Internatiol Monetary Fund Working Paper. The Effects of the Global Crisis on Islamic and Conventional Banks: A Comparative Study*. Monetary and Capital Markets Department & Middle East and Central Asia Department. September 2010, September 2010, P. 33

²⁰⁸ Ten pat, P. 34

²⁰⁹ Mokal, R. J. *Corporate Insolvency Law. Theory and application*. Oxford university press, 2005 P. 136

²¹⁰ Kieninger, E. M. *Security Rights in Movable Property in European Private Law*. With assistance of Michele Graziadei, George L. Gretton, Cornelius G. van der Merwe, Matthias E. Storme. Cambridge university press, 2004 P. 102

turi būti siekiama apsaugoti ir kitus reikšmingus teisinius gėrius – socialinę teisingumą bei efektyvią skolininkų atranką. Manome, jog dėl šių priežasčių reikėtų Įmonių bankroto, Fizinių asmenų bankroto bei Įmonių restruktūrizavimo įstatymuose atlikti pakeitimus: hipoteka ar įkeitimu apsaugotas kreditorius prioritetine tvarka iš realizuoto turto turėtų gauti 80 procentų reikalavimo patenkinimą, likusias gautas lėšas paskirstant tarp eilinių kreditorių. Nors tai susilpnintų hipotekos ir įkeitimo daiktinę prigimtį, trumpuoju laikotarpiu kreditavimo kaštai augtų, ilgalaikėje perspektyvoje valstybės ekonomika neabejotinai gautų naudos – kreditoriai būtų motyvuojami rinktis perspektyvius skolininkus – mažėtų išduodamų „blogų paskolų“, o tai suponuoja mažiau galimybių atsirasti nekilnojamojo turto ir kitokiems „burbulams“ bei sisteminiams krizėms. Be to eilių kreditoriai yra gerokai socialiai pažeidžiamesni, todėl tam tikra dalis lėšų bet kuriuo atveju turi pasiekti ir juos. To nepadarius, pasekmės tenka valstybei – didėja išlaidos socialinėms ir kt. išmokoms – neatsakingo kreditavimo kainą sumoka mokesčių mokėtojai.

III. SKYRIUS. KREDITORIŲ DAIKTINIŲ TEISIŲ APSAUGA RUSIJOS FEDERACIJOJE

Ko gero būtų sunku rasti įdomesnį ir aktualesnį užsienio šalies pavyzdį, nei kaimynė Rusijos Federacija – tam yra kelios priežastys: Lietuvos geopolitinė padėtis bei Rusijos rinkos dydis programuoja tarpvalstybinių komercinių ryšių poreikį, todėl Lietuvos verslo subjektams yra be galo naudinga žinoti esminius dalykus apie Rusijos teisėje galiojantį nemokumo teisinį reglamentavimą, tam, kad susidūrus su nemokumo situacija kaimyninėje šalyje galima būtų sėkmingai apsaugoti savo interesus. Rusija yra įdomi ir dėl nepaprastai turtingos doktrinos – tiek civilistikos mokslo apskritai, tiek bankroto teisės. Tiek Lietuva, tiek Rusija po Sovietų Sąjungos žlugimo turėjo transformuoti savo ekonomiką iš planinės į rinkos, todėl šalyse vykstantys ekonominiai ir teisiniai procesai viena ar kita apimtimi sutapo, todėl yra tikslinga išanalizuoti kaip buvo ir yra sprendžiami toli gražu ne paprasti kreditorių daiktinių teisių apsaugos klausimai Rusijos teisiniame reglamentavime. Laikotarpiu nuo 1992 iki 2012 metų Rusijoje pasikeitė 3 Federaliniai Nemokumo (bankroto) įstatymai (*Федеральный закон О несостоятельности (банкротстве)*) (FNĮ): 1992 m., 1998 m. bei 2002 m.. Per šiuos metus teisinė kreditorių, kurių reikalavimai užtikrinti įkeitimu, padėtis nemokumo procese keitėsi radikaliai – nuo griežtai prokreditorinio nemokumo teisės modelio buvo pereita prie saugančio skolininko interesus. Išanalizavę šios šalies teisinį nemokumo reglamentavimą tikimės rasti konstruktyvių sprendimų, galimų pasiūlyti Lietuvos įstatymų leidėjui.

3.1 Kreditorių daiktinių teisių apsauga vykdymo procese

Rusijos Federacijoje įkeitimo teisinius santykius reglamentuoja Civilinis Kodeksas (RF CK),²¹¹ Įstatymas dėl įkeitimo (RF ĮĮ)²¹² ir Įstatymas dėl nekilnojamojo turto įkeitimo (hipotekos) (RF HĮ).²¹³ Civilinis Kodeksas nustato bendruosius įkeitimo sistemos veikimo principus, o specialieji įstatymai juos detalizuoja. Rusijoje įkeitimas gali būti tiek posesoriškas, tiek neposesoriškas (RF CK 346 str; RF ĮĮ 20 str.), hipoteka – tik neposesoriška (RF HĮ 1 str. 1 d; RF HĮ 29 str. 1 d.). Pagal RF CK 334 str. „*Kreditorius, kurio reikalavimas užtikrintas įkeitimu, prievolės neįvykdymo atveju turi teisę gauti reikalavimo patenkinimą iš įkeisto turto vertės pirmiau nei kiti*

²¹¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51–ФЗ (ред. от 06.12.2011, с изм. от 27.06.2012) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.07.2012)

<http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=122802;dst=101630>

Prisijungta: 2012 11 22 23:26

²¹² Закон РФ от 29.05.1992 N 2872–1 (ред. от 06.12.2011, с изм. от 02.10.2012) "О залоге"

<http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=122877>

Prisijungta: 2012 11 22 23:28

²¹³ Федеральный закон от 16.07.1998 N 102–ФЗ (ред. от 06.12.2011) "Об ипотеке (залоге недвижимости)"

<http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=122939;dst=0;ts=A6EE8179027DF723FD01437F2D958BA8;ts=61FFDB676B8DAD0532273F5859AF1DBA>

Prisijungta: 2012 11 22 23:30

skolininko kreditoriai, išskyrus įstatymo nustatytas išimtis“ (teisę gauti reikalavimo patenkinimą prieš įkeitimu apsaugotą skolininką turi pirmosios ir antrosios eilių kreditoriai, kurių reikalavimo teisės atsirado iki įkeitimo sandorio sudarymo,²¹⁴ jūriniu laivo įkeitimu apsaugoti kreditoriai,²¹⁵ Federalinio įstatymo dėl vykdomojo proceso 111 str. nurodyti asmenys, jei išieškotų lėšų nepakanka vykdomuosiuose dokumentuose tenkinimui,²¹⁶ nemokumo įstatymai²¹⁷ taipogi nustato kitokią reikalavimų tenkinimo tvarką). Išieškojimas iš įkeisto turto gali būti pradedamas, kai skolininkas nevykdo arba netinkamai vykdo įkeitimu užtikrintą prievolę (RF CK 348 str. 1 d; RF HĮ 50 str.), išskyrus atvejus kai prievolės nevykdymas yra mažareikšmis (neįvykdyta mažiau nei 5 proc. prievolės) ar pradelsimas yra ne ilgesnis, nei 3 mėnesiai (RF CK 348 str. 2 d. 1 ir 2 p.),²¹⁸ tačiau (jei sutartis nenumato ko kito) ši išimtis netaikoma, kai skolininkas sistemiškai pažeidžia prievolę, kuri turi būti vykdoma mokant periodines įmokas – daugiau nei 3 kartus per 12 mėnesių praleidžiamas mokėjimo terminas (RF CK 348 str. 3d; RF HĮ 54.1 str. 5 d.). Įkeitimo sandoryje šalys gali susitarti, jog išieškojimas bus vykdomas teismine arba neteismine tvarka, numatyti kokiais būdais bus realizuojamas turtas, nustatyti turto pardavimo būdų tvarkos eiliškumą, kuriuos kreditorius gali naudoti savo nuožiūra arba priklausomai nuo aplinkybių (RF CK 349 str. 5 d; RF HĮ 9 str. 1 d. 1.1 p.). Šalys gali bet kuriuo metu įtraukti į įkeitimo sutartį sąlygą dėl neteisminio išieškojimo (RF ĮĮ 24.1 str. 4 d.). Šalių susitarimas dėl išieškojimo būdo ir eiliškumo saisto teismą (RF ĮĮ 24.2 str. 3 d.). Išieškojimas iš įkeisto turto, skirtingai nei Lietuvoje, pagal bendrą taisyklę, vykdomas kreipiantis į teismą, jeigu šalys nesusitarė vykdyti išieškojimą ne teismine tvarka (RF CK 349 str. 1 d; RF ĮĮ 24.1 str. 3 d; RF HĮ 56 str.). RF CK nustato, jog gali būti naudojamosi ir analogišku lietuviškajam modeliui – kreipiantis į notarą dėl vykdomojo įrašo atlikimo, tačiau tokiu atveju, šalių susitarimas dėl išieškojimo nesikreipiant į teismą, turi būti patvirtintas notaro (RF CK 349 str. 6 d; RF ĮĮ 24.1 str. 5 d; RF HĮ 55 str. 1d.). Posesoriško įkeitimo atveju, išieškojimas gali būti nukreipiamas ir turtas realizuojamas be notaro vykdomojo įrašo (RF ĮĮ 24.1 str. 7 d.), laikantis to paties straipsnio 8 ir 9 dalių reikalavimų (tinkamas skolininko informavimas). RF CK 349 str. 3

²¹⁴ Rusijos Federacijos CK 64 str. 2 d.

²¹⁵ Rusijos Federacijos Komerčinės jūreivystės kodekso 368 str.

"Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации" от 30.04.1999 N 81-ФЗ (ред. от 23.04.2012)

²¹⁶ Rusijos Federacijos Federalinio įstatymo dėl vykdomojo proceso 111 str.

Федеральный закон от 02.10.2007 N 229-ФЗ (ред. от 28.07.2012) "Об исполнительном производстве" (с изм. и доп., вступающими в силу с 29.10.2012)

²¹⁷ Rusijos Federacijos Federalinio įstatymo dėl nemokumo 134 str;

Федеральный закон от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 28.07.2012, с изм. от 16.10.2012) "О несостоятельности (банкротстве)"

Rusijos Federacijos Federalinio įstatymo dėl kredito organizacijų nemokumo 50.36 str.

Федеральный закон от 25.02.1999 N 40-ФЗ (ред. от 28.07.2012) "О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций"

²¹⁸ Pagal RF HĮ šie skaičiai automatiškai nedraudžia teismo tvarka reikalauti reikalavimo patenkinimo, kaip pagal RF ĮĮ, tačiau kreipimuisi reikalingas jų visetas. Tuo atveju, jeigu teismas šiuo pagrindu atsisako tenkinti kreditoriaus reikalavimą, hipoteka nelaikoma pasibaigusia. Jeigu skolininkas nevykdo prievolės mokėti periodines įmokas, ir daro tai sistemiškai (3 pradelsimai per 12 mėnesių), kreditorius gali inicijuoti išieškojimą ir neteismine tvarka, nereikalaujant *supra* minėtų reikalavimų viseto buvimo.

d. nurodo kokiais atvejais išieškojimas galimas tik kreipiantis į teismą.²¹⁹ Jeigu įkeisto turto vertės nepakanka kreditoriaus reikalavimui visiškai patenkinti (jei sutartis nenustato ko kito), kreditorius gali patenkinti reikalavimą iš kito skolininko turto, tačiau be įkeitimo suteikiamo pranašumo (RF CK 350 str. 3 d.). Turto pardavimas vykdomas Įstatymo dėl įkeitimo ir Įstatymo dėl nekilnojamojo turto įkeitimo (hipotekos) nustatyta tvarka priklausomai nuo turto rūšies (RF CK 350 str. 1 d.) arba vadovaujantis įkeitimo sutartimi. Jeigu turtas nebuvo parduotas iš varžytynių, vadovaudamasis RF HĮ 58 str. kreditorius per 10 dienų gali šį turtą perimti už pradinę turto pardavimo kainą ir tokiu būdu atlikti įskaitymą. Pakartotinės varžytynės vykdomos tik jei kreditorius nepasinaudoja savo teise perimti turtą (RF HĮ 58 str. 3 d.). Jeigu neįvyksta ir antrosios varžytynės, kreditorius turi teisę perimti turtą už 25 proc. mažesnę nei pradinė kaina (RF HĮ 58 str. 4d.). Jei kreditorius per mėnesį nepasinaudoja šia savo teise, hipoteka išnyksta (HĮ 58 str. 5 d.). Vykdamas išieškojimą neteismine tvarka arba teismo sprendimo pagrindu, kai teismas patvirtina įkeitimo sutarties nuostatą dėl turto realizavimo tvarkos, gauta suma paskirstoma tarp savo reikalavimus dėl išieškojimo pareiškusių įkeitimo kreditorių, kitų skolininko kreditorių bei paties skolininko (RF IĮ 28.5 str. 1 d.) – taigi, Rusijoje kolektyvinis gali būti ne tik nemokumo procesas, bet ir vykdymo procesas. Lėšas skirsto teismo sprendimą vykdydžiusi institucija (kai išieškoma teismo sprendimo pagrindu) arba varžytynių organizatorius, notaras (tais atvejais, kai buvo išieškoma neteismine tvarka, arba teismine tvarka, pagal šalių susitarimą dėl išieškojimo) (RF IĮ 28.5 str. 1 d.). Tiek pagal IĮ, tiek pagal HĮ, jeigu įkaito davėjas ir turėtojas yra verslo subjektai, o užtikrinama prievolė kyla iš verslo santykių ir yra susitarimas vykdyti išieškojimą neteismine tvarka, turtas gali būti realizuojamas perduodant²²⁰ jį įkaito turėtojui nuosavybės teise (RF HĮ 55 str. 2d.).

3.2 Kreditorių daiktinių teisių apsauga nemokumo procesuose

1992 m. įstatymas²²¹ buvo griežtai prokreditorinis – teisės akte buvo įtvirtinta daugybė stiprių saugiklių kreditoriui apsaugoti, pavyzdžiui, pagal FNĮ 18 straipsnį buvo draudžiama iškėlus bankroto bylą perduoti ar kitaip perleisti įmonės turtą, išskyrus atvejus, kai tai leido kreditorių

²¹⁹ Fizinis asmuo įkeičia nuosavybės teise jam priklausantį būstą; įkeitimo objektas turi didelę meninę, istorinę ar kultūrinę vertę; įkaito davėjas pripažintas nežinia kur esančiu; prieš sudarant įkeitimo sandorį ir po jo sudarymo turtas buvo įkeistas ir išieškojimo tvarka abiem atvejais skiriasi ir turtas įkeistas keliems kreditoriams, siekiant užtikrinti kelių prievolių vykdymą. RF HĮ 55 str. 5d. nustatyti papildomi atvejai, kada kreditoriaus reikalavimai negali būti tenkinami neteismine tvarka – įkeitimo objektas priklauso nuosavybės teise valstybei ar savivaldybei, hipoteka nebuvo tinkamai įregistruota ir t.t. Jeigu įkeitimo objektas atitinka RF HĮ 55str. 5d. reikalavimus, jis negali būti realizuojamas neteismine tvarka (RF HĮ 56 str. 2d.)

²²⁰ Turtas turi būti įkainotas, vadovaujantis Federaliniu įstatymu dėl įkainojimo veiklos (Федеральный закон от 29.07.1998 N 135-ФЗ (ред. от 03.12.2011, с изм. от 28.07.2012) "Об оценочной деятельности в Российской Федерации")

²²¹ Закон РФ от 19.11.1992 N 3929-1 "О несостоятельности (банкротстве) предприятий"

<http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=1250>

Prisijungta 2012 08 16 17:43

susirinkimas, tačiau minėtas draudimas negaliojo kreditorių, kurių reikalavimas užtikrintas įkeitimu, atžvilgiu – atsiskaitymai su jais nebuvo stabdomi. Sistemiškai aiškinant šią normą su kitomis to paties įstatymo normomis, matome, jog tam nereikėdavo gauti kreditorių susirinkimo pritarimo. Negalėjo būti ginčijami netgi tie sandoriai, kuriuos sudarydamos šalys buvo nesąžiningos ar sąmoningai siekė pažeisti kitų kreditorių teises.²²² Įstatymo 28 straipsnis leido bankroto administratoriui ginčyti bendrovės sandorius, sudarytus iki skolininko pripažinimo nemokiu. Ši galimybė buvo suteikiama jei sandoriai buvo sudaryti su atskirais kreditoriais per šešis mėnesius iki bylos iškėlimo arba jei įmonė sandorio sudarymo metu jau buvo faktiškai nemoki, arba nepriklausomai nuo termino jeigu sandoriai buvo sudaromi skolininkui turint tikslą padaryti žalos kitiems kreditoriams, o naudą gavęs kreditorius žinojo apie skolininko ketinimus. Šios nuostatos taip pat nebuvo taikomos kreditoriams, kurių reikalavimas užtikrintas įkeitimu. 1992 metų įstatymo 29 straipsnyje buvo nustatyta, jog skolininko įsipareigojimai kreditoriams, turintiems įkaitą, iš skolininko turto patenkinami ne konkurso tvarka (*вне конкурса*). Atlyginimas administratoriui, administravimo išlaidos ir išlaidos įmonės veiklos tęsimui buvo apmokamos tik po to, kai būdavo patenkinami daiktinių kreditorių reikalavimai (30 str. 1 d.). Tik patenkinus įkeitimą turinčių kreditorių ir padengus administravimo išlaidas buvo tenkinami pirmosios kreditorių eilės reikalavimai (30 str. 2 d.).

1998 metų įstatymas²²³ kreditoriams, kurių reikalavimai užtikrinti įkeitimu arba hipoteka jau nesuteikė tokio pranašumo – pagal FNĮ 106 str. 2d. šie kreditoriai atsidūrė trečiojoje eilėje iš penkių. Su administravimu susijusios išlaidos buvo dengiamos be eilės (106 str. 1 d.) – įkaito turėtojai jau negavo reikalavimo patenkinimo prieš administravimo išlaidų apmokėjimą. Įstatymo 109 straipsnis įtvirtino detalesnę įkeitimu apsaugotų kreditorių reikalavimų tenkinimo tvarką – nustatant kreditoriaus reikalavimo dydį pagal prievolę, užtikrintą skolininko turto įkeitimu, buvo atsižvelgiama į skolininko skolą ta dalimi, kuria ji yra užtikrinta įkeitimu (109 str. 1 d.), ta įsiskolinimo dalis, kurios neapima įkeitimas, buvo tenkinama kartu su kitų penktosios eilės kreditorių reikalavimais (109 str. 2 d.) Kreditorių reikalavimai iš prievolių, apsaugotų skolininko turto įkeitimu buvo tenkinami iš viso skolininko turto, tame tarpe ir nesančio įkeitimo objektu (109 str. 3 d.). Kaip matome, pagal 1998 m. įstatymą kreditoriaus padėtis nemokumo procese keitėsi gana radikaliai, tačiau kreditorių daiktinės teisės buvo apsaugotos, nors ir ne pačiu geriausiu būdu.

²²² Телюкина М. В. Основы конкурсного права. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 560 с. – (серия "Библиотека профессионала") ISBN 5–466–00026–4 (в. пер.) Р. 138

²²³ Федеральный закон от 08.01.1998 N 6–ФЗ (с изм. от 12.03.2001) "О несостоятельности (банкротстве)" <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=17408;fld=134;dst=101131;rnd=0.13014016425777663>

2002 metų įstatymas²²⁴ (galiojantis iki šiol) – pats progresyviausias iš visų trijų. Jame yra įtvirtina kitokia kreditorių ir skolininkų interesų apsaugos pusiausvyra. Praėjus viso labo 10 metų po pirmojo įstatymo priėmimo, nemokumo teisinis reglamentavimas Rusijoje apsivertė aukštyn kojomis, bei tapo orientuotas pirmiausia į skolininko mokumo atkūrimą, nors negalėtume teigti, jog daiktinėmis teisėmis apsaugotų kreditorių interesai yra neapsaugoti ar apsaugoti nepakankamai. Nuo 2008 metų²²⁵ reglamentavime esančiame RF FNĮ 18.1 str. nustatyta: „*Konkursinis kreditorius pagal prievolės, apsaugotas skolininko turto įkeitimu, finansinio atgaivinimo*²²⁶ *ar išorinio valdymo*²²⁷ *metu turi teisę nukreipti išieškojimą į įkeistą turtą, jeigu skolininkas neįrodo, kad išieškojimo nukreipimas į minėtą turtą neužkirs kelio jo mokumo atkūrimui*“ (18.1 str. 2 d.). Kadangi Rusijoje prioritetas teikiamas restruktūrizavimui (išskiriama keletas procedūrų šiai užduočiai palengvinti, apie tai – *infra*) – bankroto procedūra pradedama tik, kai neįmanoma atkurti skolininko mokumo. Tokia įstatymo nuostata vertintina labai teigiamai. Įstatyme įtvirtinti ir instrumentai apsaugoti daiktines teises turinčius kreditorius: 18.1. straipsnio 4-oji dalis leidžia skolininkui disponuoti įkeitimo objektu, jį nuomoti ar apsunkinti trečiųjų asmenų naudai tik gavus įkeitimo apsaugoto kreditoriaus sutikimą, jei ko kito nenustato federaliniai įstatymai ar įkeitimo prigimtis. Dar vienas naujai atsiradęs kreditoriaus teisių apsaugos būdas – leidimas perimti turtą, jei šis nebuvo parduotas pakartotinėse varžytynėse, įvertinus jį suma, dešimčia procentų mažesne, nei pradinė pardavimo kaina pakartotinėse varžytynėse.

²²⁴ Федеральный закон от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 07.12.2011) "О несостоятельности (банкротстве)" <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=123056;fld=134;dst=102049;rnd=0.0000015977554974067054>

Prisijungta.: 2012 08 16 19:26

²²⁵ Федеральный закон от 30.12.2008 N 306-ФЗ (ред. от 06.12.2011) "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием порядка обращения взыскания на заложенное имущество" <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=122935;fld=134;dst=100269;rnd=0.7884897331356953>

Prisijungta.: 2012 08 16 21 :01

²²⁶ Finansinis atgaivinimas (*финансовое оздоровление*) – procedūra, pradedama kreditorių susirinkimo iniciatyva arba trečiajam asmeniui pateikus 20 proc. didesnę nei įsiskolinimo suma skolininko prievolės vykdymo užtikrinimą, taikoma skolininkui, turint tikslą atkurti jo mokumą ir padengti įsiskolinimus. Savo prasme tai yra skolos restruktūrizavimas – sudaromas finansinio atgaivinimo planas bei skolos gražinimo grafikas ir skolininkui, prižiūrimam teismo bei kreditorių, vadovaujantis minėtais dokumentais, sudaromos galimybės atsiskaityti su kreditoriais. Finansinis atgaivinimas negali trukti ilgiau nei 2 metus. Procedūros metu valdymo organai išlaiko įgaliojimus, tačiau tam tikrų sandorių sudarymui turi būti gaunamas administratoriaus, kreditorių susirinkimo arba prievolės vykdymo užtikrinimą pateikusių asmenų pritarimas. Finansinio atgaivinimo metu stabdomas išieškojimas pagal vykdomuosius dokumentus (išskyrus 1 ir 2 eilių kreditorių).

²²⁷ Išorinis valdymas (*внешнее управление*) – procedūra, pradedama tik kreditorių susirinkimo arba teismo ir taikoma skolininkui, turint tikslą atkurti jo mokumą bei išgelbėti jį nuo bankroto. Prasidėjus procedūrai nutraukiami valdymo organų įgaliojimai, įmonės valdymą perima administratorius, jam turi būti perduodama įmonės buhalterija, dokumentai, atšaukiami anksčiau sudaryti prievolių vykdymo užtikrinimo susitarimai, įvedamas kreditorių reikalavimo tenkinimo moratoriumas, skolininko turto areštas galimas tik nemokumo proceso tvarka, stabdomas palūkanų, delspinigių ir kt. skaičiavimas.

Naujojo įstatymo 138 straipsnis detalizuoja kokiu būdu yra tenkinami kreditorių, kurių reikalavimas apsaugotas įkeitimu reikalavimai:

1., Iš lėšų, gautų realizavus įkeitimo objektą, 70 proc. skiriami kreditoriaus pagal prievolę, užtikrintą įkeitimu, reikalavimo patenkinimui, tačiau ne daugiau nei pagrindinė įsiskolinimų suma pagal įkeitimu užtikrintą prievolę ir priklausantys procentai. Lėšos, likusios nuo sumos, gautos realizavus įkeitimo objektą, įnešamos į specialią skolininko banko sąskaitą tokia tvarka:

20 proc. nuo sumos, gautos pardavus įkeitimo objektą – pirmosios ir antrosios kreditorių eilių reikalavimų tenkinimui, su sąlyga jei minėtų reikalavimų patenkinimui neužtenka kito skolininko turto;

Likusios piniginės lėšos – teismo išlaidų padengimui, arbitražo valdytojo (administratoriaus – Aut.) bei jo pasitelktų asmenų, padedančių tinkamai vykdyti jo prisiimtus įsipareigojimus, atlyginimui.

2. Jeigu skolininko turto įkeitimu užtikrinamas konkursinio kreditoriaus reikalavimas pagal kreditavimo sutartį, iš lėšų, gautų pardavus įkeitimo objektą, 80 procentų nukreipiami padengti konkursinio kreditoriaus reikalavimą, kylantį iš kreditavimo sutarties, kurios vykdymas užtikrintas skolininko turto įkeitimu, tačiau ne daugiau, nei pagrindinė įsiskolinimo suma pagal įkeitimu užtikrintą prievolę ir priklausantys procentai. Lėšos, likusios nuo sumos, gautos realizavus įkeitimo objektą, įnešamos į specialią skolininko banko sąskaitą tokia tvarka:

15 procentų nuo sumos, gautos realizavus įkeitimo objektą – pirmosios ir antrosios eilių kreditorių reikalavimams, su sąlyga, jog šių reikalavimų patenkinimui nepakanka kito skolininko turto

Likusios piniginės lėšos – teismo išlaidų padengimui, arbitražo valdytojo bei jo pasitelktų asmenų, padedančių tinkamai vykdyti jo prisiimtus įsipareigojimus, atlyginimui“.

Turėtina omenyje, kad pagal galiojantį reglamentavimą be eilės (*вне очереди*) tenkinami kreditorių reikalavimai, atsiradę po nemokumo bylos iškėlimo, dėl einamųjų mokėjimų²²⁸ (*текущие платежи*). Tokie reikalavimai tenkinami prieš visų kitų kreditorių reikalavimus (RF FNĮ 134 str. 1d.).

Jeigu pardavus įkeistą turtą lieka nepatenkintų daiktinėmis teisėmis apsaugotų kreditorių reikalavimų, likusi jų dalis tenkinama kartu su kitais trečiosios eilės kreditoriais.

Manome, kad Rusijoje pasirinktas modelis nustatyti hipoteka ir įkeitimu apsaugotiems kreditoriams 70 ir 80 procentų reikalavimo tenkinimo „lubas“, nors ir susilpnina minėtų prievolių vykdymo užtikrinimo būdų daiktinę prigimtį, yra socialiai teisingas bei ekonomiškai pagrįstas: tokiu būdu skatinamas atsakingas kreditavimas – kreditorius prieš suteikdamas paskolas turi omenyje, jog skolininko nemokumo atveju, atgaus tik dalį sumos už parduotą turtą, todėl yra priverstas atsakingiau rinktis kam skolinti lėšas. Antra, kreditoriui tai – vienas iš motyvų palaikyti restruktūrizavimą – jeigu skolininkas sėkmingai tęsia veiklą, auga kreditoriaus galimybės atgauti

²²⁸ RF FNĮ 5 str

didesnę dalį reikalavimo – tokiu būdu laimi tiek skolininkas, tiek kreditoriai. Sprendimas atiduoti 20 ir 15 procentų nuo realizuoto turto kainos pirmosios ir antrosios eilių kreditoriams, jeigu jų reikalavimams patenkinti nepakanka kito turto, taip pat yra suprantamas – pirmosios ir antrosios eilių kreditoriai paprastai būna socialiai pažeidžiamiausi, arba tam tikrų reikalavimų aukštas pozicionavimas kreditorių hierarchijoje grindžiamas objektyviu ir neabejotinu poreikiu apsaugoti viešąjį interesą, todėl mūsų manymu tokia skirstymo tvarka laikytina socialiai teisinga.

Mūsų manymu, keletas instrumentų, esančių Rusijos Federacijos reglamentavime (tiek vykdymo, tiek bankroto procesuose) yra progresyvūs ir *mutatis mutandis* galėtų būti sėkmingai pritaikomi Lietuvos Respublikos teisiniame reglamentavime:

1. Lietuviškam reglamentavimui labai praverstų daugiau galimybių vykdyti privatų išieškojimą ir įkeisto turto realizavimą – šios nuostatos logika yra tame, jog kreditorius, priimdamas tam tikrą turtą kaip įkeitimo objektą, šituo parodo, jog jo nuomone šis turtas yra vertingas. Jeigu kreditorius neįžvelgtų šio turto vertės, jis jo nepriimtų kaip prievolės vykdymo užtikrinimo. Specifinio turto atžvilgiu pardavimas iš varžytynių gali būti ne pats tinkamiausias būdas gauti už jį maksimalią kainą, būtų labai sveikintina galimybė leisti turtą realizuoti kreditoriui (skolininkas galėtų nepritarti sandoriui, tuomet šis turtas galėtų būti realizuojamas varžytynėse), arba analogiškai – skolininkui – jis kaip niekas kitas yra suinteresuotas, kad turtas būtų parduotas už kuo didesnę kainą, kadangi nuo to priklauso jo galimybės gauti likutį. Nemokumo procese, manome, jog ši nuostata taip pat galėtų išlikti – įmonės turto masėje paprastai būna labai įvairaus turto, tarp kreditorių esama įvairių sričių specialistų, jų galimybės gauti maksimalią kainą už turtą gali būti didesnės, nei administratoriaus, todėl pirmojo kreditorių susirinkimo metu, kreditoriai galėtų reikšti pageidavimus dėl turto perdavimo jiems realizuoti. Kreditoriui radus turto pirkėją, ir kreditorių susirinkimui (realizuojančiam kreditoriui nesuteikiant balso teisės šiuo klausimu) pritarus sandoriui, jis galėtų būti parduodamas.
2. 1 ir 2 eilės kreditorių, kurių reikalavimas atsirado iki įkeitimo sandorio sudarymo apsauga. Rusijos Federacijoje šie kreditoriai turi prioritetą prieš įkeitimu apsaugotus kreditorius, tačiau toks reguliavimas, mūsų manymu pernelyg apsunkina daiktinių teisių turėtojus, todėl pritarina L. A. Bebhuko ir J. M. Friedo pasiūlytai sutartinio prioriteto taisyklei (*consensual priority rule*), pagal kurią kreditoriai įkaito turėtojai įgyja prioritetą tik prieš tuos ankstesnius nepreferencinius kreditorius, kurie turėjo galimybę atsisakyti kredituoti skolininką, atsiradus įkaito turėtojui, tačiau to nepadare, arba aiškiai išreiškė valią, jog

sutinka su įkaito turėtojų prioritetu jo atžvilgiu.²²⁹ Mūsų manymu ši Rusijos Federacijos teisinio reglamentavimo nuostata, modifikavus ją atsižvelgiant į *supra* minėtų mokslininkų pasiūlymus, būtų naudinga Lietuvos teisei.

3. 75 – 80 procentų reikalavimo tenkinimas nemokume. Kaip jau minėjome *supra*, absoliučiai privilegijuota daiktinėmis teisėmis apsaugotų kreditorių padėtis nemokumo procesuose yra kritikuotina ir keistina, tačiau tuo pat metu reikalinga išsaugoti hipotekos ir įkeitimo daiktines savybes, bei kreditoriaus privilegijuotą padėtį – to reikalauja kreditiniai santykiai ir jų svarba. Mūsų manymu, kreditoriai atgavę 75 - 80 procentų reikalavimo, turėtų gauti likusią reikalavimo dalį tik tuomet, kai visiškai atsiskaityta su kitais kreditoriais.

²²⁹ Bebchuk, L. A, Fried, J. M. The uneasy case for the priority of secured claims in bankruptcy: further thoughts and reply to critics// Cornell Law review, vol. 82, 1997 P. 1327 per Smaliukas, A. Kilnojamojo turto įkeitimo teisės reforma ir derinimas: lyginamoji analizė. Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai, teisė (01 S), Vilnius, 2003. P. 99–100

IV. SKYRIUS. KREDITORIŲ DAIKTINIŲ TEISIŲ APSAUGA TARPTAUTINIO NEMOKUMO ATVEJU

Tarptautinėje nemokumo teisėje²³⁰ dominuoja du požiūriai į susidariusios nemokumo situacijos sprendimą, juos atspindi universalumo principas (*universality principle*) ir teritorialumo principas (*territoriality principle*).²³¹ Universalumo principo esmė yra tame, jog vienas nemokumo procesas turi apimti visą skolininko turtą, nepaisant turto ir skolų teritorinio priklausomumo, nemokumo bylos iškėlimas ir jos pasekmės yra universalūs,²³² bankroto administratorius gali panaudoti kitose valstybėse esantį turtą kreditorių reikalavimams tenkinti, kiekvienas kreditorius gali reikšti reikalavimus bankroto byloje, nesvarbu, kur yra jo paties ir/ar skolininko gyvenamoji vieta, buveinė ir pan.²³³ Teritorialumo principas postuluoja, jog atskirose valstybėse gali būti vykti nemokumo procesai tiek dėl viso skolininko turto, tiek dėl turto dalies²³⁴ – bankroto bylos iškėlimas ir jos padariniai apsiriboja tos valstybės, kurioje ji iškelta sienomis, reikalavimus skolininkui gali reikšti tik valstybės, kurioje iškelta byla jurisdikcijai priklausantys asmenys.²³⁵ Šalia šių principų yra reikšmingi dar du vienas kitam priešingi principai – unitarizmo (*unity*) ir pliuralizmo. Pagal unitarizmo principą nemokumo byloje jurisdikcija sutelkiama vienos konkrečios valstybės teisme,²³⁶ bylai taikoma *lex fori concursus*. Pagal pliuralizmo koncepciją nemokumo bylos iškėlimo padariniai ir procedūros skirtingose valstybėse gali būti reguliuojami skirtingų valstybių teisės normomis²³⁷, tačiau kaip nurodo R. Norkus „*Net pripažinus universalius bankroto bylos iškėlimo padarinius, tai dar savaime nereiškia, kad bankroto procedūros įvairiose valstybėse esamo turto atžvilgiu turi vykti pagal tą pačią bankroto bylą iškėlusios valstybės teisę*“.

Europos Sąjungoje nemokumą, kuris išeina už vienos valstybės ribų reglamentuoja 2000 m. gegužės 29 d. Tarybos Reglamentas (EB) Nr. 1346/2000 dėl bankroto²³⁸ bylų (toliau – Reglamentas). Šis teisės aktas iš pradžių buvo sumanytas kaip konvencija,²³⁹ ²⁴⁰ kurioje buvo

²³⁰ Šiame skyriuje bus nagrinėjamos tik nemokumo situacijos tarp Europos Sąjungos valstybių narių subjektų.

²³¹ Werlauff, E. EU–Company law. Common business law of 28 states. 2nd edition. Translated by Hanne Gron, DJOF publishing, Copenhagen, 2003 P.631

²³² Kavalnė S., Mikuckienė V., Norkus R., Velička R. Bankroto teisė. Pirmoji knyga. Vilnius: Justitia, 2009 376 p. P. 288

²³³ Ten pat.

²³⁴ Werlauff, E. EU–Company law. Common business law of 28 states. 2nd edition. Translated by Hanne Gron, DJOF publishing, Copenhagen, 2003 P.632

²³⁵ Kavalnė S., Mikuckienė V., Norkus R., Velička R. Bankroto teisė. Pirmoji knyga. Vilnius: Justitia, 2009 376 p. P. 288

²³⁶ Goode, R. Principles of Corporate Insolvency Law. Student Edition. Sweet and Maxwell. London, 2005. ISBN 0421 930209. P.574

²³⁷ Kavalnė S., Mikuckienė V., Norkus R., Velička R. Bankroto teisė. Pirmoji knyga. Vilnius: Justitia, 2009 376 p. P. 288

²³⁸ Pažymėtina, jog lietuviškame reglamento vertime vartojama sąvoka „bankroto“ yra netiksli (per siaura) bei turi apimti ir restruktūrizavimo bylas – tokia išvada darytina išnagrinėjus dokumento versijas kitomis kalbomis.

²³⁹ Werlauff, E. EU–Company law. Common business law of 28 states. 2nd edition. Translated by Hanne Gron, DJOF publishing, Copenhagen, 2003 P.633

remiamasi universalumo principu, tačiau vėliau nutarta principus derinti. *Supra* minėtų principų derinimo rezultatas – kvalifikuoto universalumo ir unitarizmo (*qualified unity, qualified universality*) koncepcija²⁴¹ atspindi dabartiniame Reglamento tekste: visų pirma, per galimybę iškelti skolininkui pagrindinę ir teritorinę (šalutinę) nemokumo bylas – įtvirtintas pagrindinės nemokumo bylos institutas, leidžiantis pagrindinę bylą iškelti tik vienoje valstybėje (unitarizmo principo išraiškos) ir nustatčius, jog ji apima visą skolininko turtą, jos pasekmės universalios (universalumo principas), kartu leidžiama iškelti šalutines bylas, kurioms taikomas *lex fori concursus* principas ir kurių veikimas apsiriboja konkrečios valstybės teritorija. Toks sprendimas yra vertintinas kaip logiškas, turint omenyje skirtingą kreditorių padėtį skirtingų valstybių narių teisėje, jau nekalbant apie faktą, jog ES esama tiek prokreditorinių, tiek į skolininką nukreiptų valstybių narių nemokumo teisės modelių.

Atspirties taškas, sprendžiant kurios valstybės teismas yra kompetentingas iškelti pagrindinę nemokumo bylą, yra skolininko pagrindinių turtinių interesų buvimo vieta (*COMI*) – tai yra vieta, kurioje skolininkas reguliariai administruoja savo turtinius interesus ir dėl to ją gali nustatyti trečiosios šalys (*i.e.* rasti joje skolininką). Reglamento 1 str. 1d. nustato, jog pagrindinę bankroto bylą gali iškelti tos valstybės narės teismas, kurioje yra skolininko *COMI* – tokios bylos iškėlimas turi universalius padarinius, todėl apima visą skolininko turtą, reikalavimą joje gali reikšti visi kreditoriai. Iškėlus pagrindinę bankroto bylą, įsijungia reglamento 16 str. 1d., kurioje sakoma, jog sprendimas iškelti bankroto bylą, kurį pagal savo jurisdikciją, kaip numatyta 3 str. priima valstybės narės teismas, pripažįstamas visose kitose valstybėse narėse įsiteisėjimo momento, bankroto bylą iškėlusioje valstybėje. Šalia pagrindinės bylos, skolininkui bet kuriuo metu kitoje valstybėje narėje gali būti keliami teritorinė (šalutinė) byla. Jos iškėlimui Reglamentas nustato reikalavimą, jog skolininkas šioje valstybėje turi turėti įmonę (angl. *establishment*). Įmonės sąvoka įtvirtinta reglamento 2 str. H p. – „bet kuri veiklos vieta, kurioje skolininkas vykdo nuolatinę ūkinę veiklą naudodamas žmonių ir daiktinius resursus“. Teritorinė byla apima tik toje valstybėje esantį skolininko turtą (3 str. 2d.) ir visais atvejais gali būti tikrai likvidacinė (reglamento 27 str; reglamento B priedas). Ši byla nagrinėjama pagal iškėlusios valstybės teisę (28 str.). Galimybė iškelti teritorinę bylą svarbi, visų pirma, skolininko kreditoriams – jiems visapusiškai patogiau reikšti reikalavimus ir ginti savo teises savo šalies teismuose, ypač jeigu jų valstybės teisė nustato didesnę apsaugą. Reglamento tekstas *expressis verbis* nedraudžia iškelti keleto teritorinių bylų, todėl pritartina Ray Goode nuomonei, jog galima iškelti ir daugiau teritorinių bylų skirtingose

²⁴⁰ Kavalnė S., Mikuckienė V., Norkus R., Velička R. Bankroto teisė. Pirmoji knyga. Vilnius: Justitia, 2009 376 p. P. 303

²⁴¹ Werlauff, E. EU–Company law. Common business law of 28 states. 2nd edition. Translated by Hanne Gron, DJOF publishing, Copenhagen, 2003 P.575

valstybėse narėse tol, kol yra tenkinami iškėlimo reikalavimai.²⁴² Teritorinės bylos iškėlimas nereiškia, kad įsijungia teritorialumo ir pliuralizmo principai visa apimtimi – skolininkui reikalavimus šalutinėje byloje gali reikšti ir užsienio kreditoriai.

Išsiaiškinę pagrindinius Reglamento veikimo principus, pereiname prie kreditorių daiktinės apsaugos turinio tarptautinio nemokumo procesuose. Idealiu atveju, ES mastu maksimalia apimtimi turėtų veikti universalumo ir unitarizmo koncepcijos – viename forume būtų keliami vieną nemokumo byla, kurios pasekmės būtų universalios – tai būtų didelė paspartis bendros rinkos veikimui, tačiau dėl valstybių narių reglamentavimo skirtumų tai yra neįmanoma – privatinė ir nemokumo teisė turėtų būti reglamentuojama ES lygmeniu, kas bent jau dabartiniame Sąjungos išsivystymo etape atrodo mažai tikėtina. Daug realistiškiau atrodo ES mastu veikiančių daiktinių ir ne daiktinių prievolių vykdymo užtikrinimo instrumentų sukūrimo perspektyva – tai neabejotinai palengvintų kreditavimą ir kreditorių teisių apsaugą, o tuo pačiu ir bendros rinkos veikimą – ES mastu kreditoriui būtų žinomos jų galimybės gauti reikalavimo patenkinimą pagrindinės prievolės neįvykdymo atveju, pritaikius šią apsaugą ir skolininko nemokumo atveju skolininkui mažėtų motyvacija užsiimti *forum shopping*. Šių išvadų šviesoje Eurohipotekos sukūrimo iniciatyva mums atrodo labai sveikintina, ypač turint omenyje šių instrumentų skirtumus šiandien įvairiose ES šalyse – rinkos poreikius atitinkančių mechanizmų egzistavimas skatintų kredituoti ne tik savo šalies, bet ir užsienio subjektus, didėtų prielaidos efektyviau naudoti finansinius išteklius, kreditavimo rinkoje didėtų konkurencija, todėl paskolos pigtų. Mūsų manymu tokio instrumento sukūrimas yra tik laiko klausimas. Šis instrumentas turi būti lankstus – remtis universalios įkeitimo koncepcija,^{243 244} šalys turi turėti galimybę susitarti tiek dėl savarankiško, tiek dėl akcesoriško, posesoriško ir neposesoriško įkeitimo, įkeitimas turi būti pigiai sukuriamas ir greitai įregistruojamas.

Vienaip ar kitaip *de lege lata* kreditorių daiktinės teisės ES nemokumo procesuose yra saugomos. Tam tikslui Reglamento 5 straipsnyje nustatyta svarbi išimtis: „*Bankroto bylos iškėlimas nedaro poveikio kreditorių ar trečiųjų šalių daiktinėms teisėms į skolininkui priklausantį ir bylos iškėlimo metu kitos valstybės narės teritorijoje esantį materialųjį ar nematerialųjį, kilnojamąjį ar nekilnojamąjį turtą, įskaitant konkretų turtą ir visą neapibrėžtą turtą*“. Šios išimties esmė yra tame, jog bankroto bylos iškėlimas neliečia daiktinėmis teisėmis apsaugotų kreditorių, jei daiktas yra ne byla iškėlusioje valstybėje narėje – jiems taikomas *lex rei sitae* – valstybės, kurioje yra daiktas, teisių apsaugos režimas. Iš to seka, kad kreditoriai, turintys daiktines teises gali jas ginti 2 būdais:

²⁴² Goode, R. Principles of Corporate Insolvency Law. Student Edition. Sweet and Maxwell. London, 2005. ISBN 0421 930209. P. 575

²⁴³ Orucu, E. and Nelken, D. Comparative Law. A Handbook. Hart Publishing. Oxford and Portland, Oregon. 2007. P. 275

²⁴⁴ Smaliukas, A. Kilnojamojo turto įkeitimo teisės reforma ir derinimas: lyginamoji analizė. Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai, teisė (01 S), Vilnius, 2003. P. 134 – 171

1. Inicijuoti teritorinės nemokumo bylos iškelimą. Reglamentas leidžia kreditoriams tai daryti, jeigu daikto buvimo valstybės teisėje jiems tokia teisė suteikta (29 str. B p.);
2. Reglamento preambulės 25 p. neeliminuoja galimybės kreditoriui siekti reikalavimo patenkinimo įprasta (ne bankroto) tvarka: „*daiktinę teisę turinčiam asmeniui reikėtų palikti galimybę toliau ginti savo teisę į atskirą bylos nagrinėjimą arba atskirą įkaito garantijų išsprendimą.*“

Mūsų manymu, antrasis variantas, nors kreditorių daiktinių teisių apsaugos aspektu jis ir yra logiškas, nemokumo teisės aspektu – nepageidautinas ir turi būti laikomas *ultima ratio* (pvz. kai skolininkas konkrečioje valstybėje neturi įmonės, todėl negalima iškelti šalutinės bylos, o valstybės, kurioje iškelta pagrindinė byla, teisė nesuteikia šiam kreditoriui tokios pat apsaugos) – visais atvejais, kai tai yra įmanoma, nemokumo teisės atžvilgiu yra labiau pageidautinas teritorinės bylos iškelimas – priešingu atveju nukentėtų kreditoriai pagrindinėje bankroto byloje – jiems siekiant patenkinti savo reikalavimą būtų taikomos nemokumo taisyklės, bei kreditoriai, esantys turto buvimo vietos valstybėje. Taigi, leidžiant kreditoriui patenkinti reikalavimą įprasta tvarka atsiranda pagrindas kalbėti apie kreditorių lygiateisiškumo principo pažeidimą.

Teismo sprendimo priėmimas vienoje valstybėje *per se* dar nieko nereiškia, jei jis nėra pripažįstamas ir vykdomas kitoje valstybėje. Kad to būtų išvengta Reglamento 16 str. 1 d. nustatyta, jog „*Bet kuris sprendimas iškelti bankroto bylą, kurį pagal savo jurisdikciją, kaip numatyta 3 straipsnyje, priima valstybės narės teismas, pripažįstamas visose kitose valstybėse narėse nuo to momento, kai sprendimas įsiteisėja bankroto bylą iškelusioje valstybėje. Ši taisyklė taikoma ir tuomet, kai kitose valstybėse narėse bankroto byla skolininkui negali būti iškelta atsižvelgiant į jo procesinį veiksnumą.*“ Šioje teisės normoje įtvirtintos du reikšmingi principai:

1. Automatinio pripažinimo taisyklė, pagal kurią vienoje ES valstybėje narėje teismo priimtas sprendimas įsiteisėja visose kitose Sąjungos valstybėse be jokių papildomų procedūrų. Išimčių iš šios taisyklės yra dvi,²⁴⁵ jos yra minimalios ir sąlygotos fundamentalių tiek ES, tiek bet kurios teisinės valstybės ginamų vertybių apsauga:
 - A) Leidžiama nepripažinti teismo sprendimo, jeigu juo yra akivaizdžiai pažeidžiama valstybės, kurioje prašoma šį sprendimą pripažinti viešojo tvarka (Reglamento 26 str.)
 - B) Antras sprendimų nepripažinimo pagrindas yra dėl sprendimo pripažinimo ar vykdymo galintis kilti asmens laisvės ar pašto korespondencijos slaptumo pažeidimas (Reglamento 25 str. 3 d.)
2. Antroji svarbi Reglamento 26 str. įtvirtinta taisyklė postuluoja, jog teismų sprendimai pripažįstami visais atvejais, jeigu juos pagal priskirtą jurisdikciją iškelia kitų valstybių teismai. Pripažinimo taisyklė taikoma ir tuomet, kai kitose valstybėse narėse bankroto byla

²⁴⁵ Lietuvos apeliacinio teismo 2012 m. gegužės mėn. 7 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 2T-25/2012

skolininkui negali būti iškelta atsižvelgiant į jo procesinį veiksnumą. Tam pakanka, kad Reglamento A priede ši byla būtų nurodyta kaip bankroto byla.

To, kas išdėstyta šiame skyriuje kontekste, darome išvadą, jog kreditorių daiktinės teisės nemokumo procesuose ES lygmeniu yra saugomos, tačiau mūsų manymu erdvės tobulėjimui šioje srityje šiandien yra užtektinai.

V. IŠVADOS IR PASIŪLYMAI

1. Šiuolaikinė Kontinentinėje teisėje vyraujanti daiktinės teisės koncepcija formavosi įtakojama romėnų teisės – Vokietijos kunigaikštystėse pandektistai perėmė pažangias romėnų teisininkų idėjas ir pritaikė jas savo laikmečiui. Iš Vokietijos šios idėjos pasklido po Kontinentinę Europą, todėl ir šiandien daiktinė teisė suvokiama kaip visuma baigtiniu būdu reglamentuotų asmens teisių į daiktą. Tai nereiškia, kad daiktinė teisė sieja asmenį su daiktu – teisė yra socialinis santykis, ji gali sieti tik asmenis. Centrinę vietą daiktinių teisių sistemoje užima nuosavybės teisė, ji yra vienintelė daiktinė teisė pilna apimtimi. Šalia nuosavybės teisės egzistuoja išvestinės daiktinės teisės – jos skaidymo produktai. Anot mokslininkų, išvestines teises sudaro nuosavybės teisės sudedamosios dalys – valdymo, naudojimo ar disponavimo teisės arba dvi iš jų.
2. Daiktinės teisės yra absoliučios, todėl yra įgyvendinamos teisės turėtojo valia ir pareigų vykdymu. Daiktinių teisių įgyvendinimui jokios kitų asmenų pareigos ar valia nėra reikalingi. Visoms daiktinėms teisėms būdingos tam tikros savybės – absoliutumas, veikimas *erga omnes*, sekimas (*droit de suite*), viešumas. Esama ir savybių, būdingų ne visoms, o tik kai kurioms daiktinėms teisėms – tai *numerus clausus* doktrina, turinio nustatymas teisės normomis (šios savybės sutinkamos ne visų Kontinentinės Europos valstybių kodifikacijose), daiktiniai gynybos būdai.
3. Daiktinių teisių objektas yra ne daiktai, o turtas. LR CK 4.1 straipsnyje daiktas suprantamas fizine prasme. Toks reglamentavimas užprogramuoja loginę klaidą – „ne daiktas“ CK 4.1 prasme gali būti nuosavybės teisės (plačiausios daiktinės teisės) objektu. Toks reglamentavimas neatitinka šiuolaikinės visuomenės poreikių, todėl yra keistinas – daikto sąvoka turėtų būti siejama su ekonomine objekto verte ir galimybe būti naudojamam žmonių. Tokia koncepcija geriau atitiktų šiandienos reikalavimus, kadangi mokslui progresuojant atsiranda nematerialių objektų, atliekančių tas pat funkcijas, kaip jų materialūs analogai (pvz. skaitmeniniai negatyvai), tačiau negalimų ginti tais pat teisiniais instrumentais. *De lege lata* galimybės ginti tam tikrą turtą priklauso nuo objekto išraiškos formos. Susiejus daikto teisinę sampratą su ekonomine verte būtų pašalinti, mūsų manymu, bereikalingi ribojimai naudotis daiktiniais gynybos būdais (konkrečiai – nematerialių objektų atžvilgiu) o jų taikymo tikslingumas būtų paliktas praktikai.

Siūlome įstatymų leidėjui CK 4.1 straipsnį pakeisti ir išdėstyti jį tokiu būdu:

4.1 straipsnis. Daikto sąvoka

Daiktu teisine prasme pripažįstama viskas, kas turi ekonomine vertę ir gali būti naudojama žmonių.

4. Nuosavybės teisės perėjimo momentas yra probleminė sritis teisiniuose santykiuose, kur viena iš šalių vykdo savo prievolę dalimis ir įvykdžius didelę dalį prievolės kyla kontrahento nemokumas. *De lege lata* gali kilti situacijų, kuomet visą sandorio sumą sumokėjusiai šaliai nebus pripažinta nuosavybės teisė. Pagal galiojantį reglamentavimą apsauga tokiose situacijose suteikiama vartotojui, kai šis įsigyja butą ar namą (CK 6.401 str.) – jam nuosavybės teisė gali būti pripažįstama ir nesumokėjus visos kainos. Mūsų manymu, ne tik vartotojai, bet ir visi kiti subjektai, sąžiningai vykdantys įsipareigojimus, turi būti saugomi skolininko nemokumo atveju.

Siūlome įstatymų leidėjui į teisinį reglamentavimą įtraukti nuostatą, pagal kurią sumokėjus didžiąją dalį kainos, kitos šalies nemokumo situacijoje, nuosavybės teisė pereina pagal įstatymą, jeigu kreditorius (buvęs pirkėjas) arba trečiasis asmuo jo naudai sutinka operatyviai sumokėti likusią sumą.

5. Daiktinės teisės nemokumo situacijoje nusipelno apsaugos – hipoteka ir įkeitimas atlieka prievolių vykdymo užtikrinimo funkciją. Nuo to, kaip nemokumo situacijoje saugomi kreditoriai, kurių reikalavimai užtikrinti daiktinėmis teisėmis, priklauso valstybės investicinis patrauklumas, kreditavimo kaina, galimybės ateiti į rinką, rinkos dinamiškumas, kreditavimo sistemos efektyvus veikimas, kadangi kreditorius suinteresuotas skolinti lėšas tik tokiu atveju, jei yra tikras galimybėmis jas atgauti, todėl būtina užtikrinti efektyvius kreditorių daiktinių teisių apsaugos mechanizmus – tai yra imanentinė bet kurios sėkmingai veikiančios ekonomikos sąlyga, tačiau daiktinių teisių apsauga turi koreliuoti su kitų teisinių gėrių apsauga.

6. Restruktūrizavimo procese, kreditorius, kurio reikalavimas apsaugotas įkeitimu, tuo atveju, jeigu jam įkeistas turtas nėra parduodamas, netenka savo privilegijuotos padėties ir tampa pirmosios eilės kreditoriumi. Mūsų manymu, šia nuostata yra pažeidžiamas kreditorių lygiateisiškumo (*paritas creditorum*) principas – visi kreditoriai, kurių reikalavimai tenkinami parduodant turtą gauna nepagrįstą pranašumą. Manome, jog dabartinis reglamentavimas yra keistinas, kadangi neskatinama apsaugotų kreditorių pritarti restruktūrizavimui – egzistuoja rizika netekti privilegijuotos padėties, jei turtas nebus parduodamas. Mūsų manymu visi tos pat eilės kreditoriai turėtų gauti vienodą ar bent jau panašią apsaugą. Siūlome įstatymų leidėjui pakeisti atitinkamą ĮRĮ 13 str. dalį ir ją išdėstyti tokiu būdu:

„Jeigu restruktūrizavimo plane nenumatyta parduoti įkeisto turto, įkeitimu ir (ar) hipoteka užtikrinti kreditoriaus reikalavimai, neviršijant nepriklausomo turto vertintojo nustatytos įkeisto turto vertės ribų, tenkinami pirmiau negu šio straipsnio 3 dalyje nurodytų kreditorių reikalavimai“.

7. Išanalizavę Rusijos Federacijos teisinį reglamentavimą, darome išvadą, jog keletas teisinių instrumentų šios šalies nemokumo teisėje yra itin modernūs, todėl galėtų būti sėkmingai pritaikomi mūsų šalyje:

1 ir 2 eilės kreditorių, kurių reikalavimas atsirado iki įkeitimo sandorio sudarymo apsauga: sąžiningumo principas reikalauja, jog prieš įkeitimo sandorio sudarymą, be įkeitimo skolininką kreditavę subjektai gautų teisių apsaugą nemokumo procese – kreditavimo momentu jie dar negali numatyti, jog skolininkas ateityje sudarys įkeitimo sandorį, todėl jų galimybės vertinti riziką yra ribotos. Rusijos Federacijoje šie kreditoriai turi prioritetą prieš įkeitimu apsaugotus kreditorius. Mūsų manymu, toks reglamentavimas nėra optimalus, kadangi pernelyg apsunkina kreditorius–daiktinių teisių turėtojus, todėl mūsų manymu, L. A. Bechuko ir J. M. Friedo pasiūlytas sutartinio prioriteto taisyklė, pagal kurią kreditoriai įkaito turėtojai įgyja prioritetą tik prieš tuos ankstesnius nepreferencinius kreditorius, kurie turėjo galimybę atsisakyti kredituoti skolininką, atsiradus įkaito turėtojui, tačiau to nepadarė, arba aiškiai išreiškė valią, jog sutinka su įkaito turėtojų prioritetu jo atžvilgiu, yra įtvirtintina Lietuvos Respublikos teisėje.

8. Autoriaus nuomone lietuviškame hipotekos ir įkeitimo teisiniame reglamentavime turi būti numatyta daugiau galimybių vykdyti privatų įkeisto turto pardavimą ir išieškojimą iš įkeisto turto – tai yra ypač aktualu kalbant apie specifines turto rūšis, kadangi pardavimas iš varžytynių gali nebūti tinkamiausias būdas gauti maksimalią kainą už šį turtą. Tam tikrais atvejais kreditorius arba skolininkas turi daugiau galimybių realizuoti įkeistą turtą, todėl tikslinga jiems suteikti tokią galimybę. Nemokumo teisėje ši galimybė turėtų išlikti – pareikšti pageidavimus dėl turto realizavimo galėtų kreditoriai, turto pardavimas būtų prižiūrimas administratoriaus, o leidimą sudaryti sandorį suteiktų kreditorių susirinkimas. Tai sudarytų prielaidas spartesniam nemokumo procesui ir geresnėms galimybėms atsiskaityti su kreditoriais.

9. Absoliučiai privilegijuota įkeitimu apsaugotų kreditorių padėtis nemokumo procesuose nebeatitinka visuomenės poreikių – ji neproporcingai paskirsto nemokumo riziką tarp kreditoriaus ir skolininko, neskatina atsakingo kreditavimo, o todėl didėja sisteminių krizių dėl išduodamų blogų paskolų atsiradimo galimybė, negana to, ji neatitinka socialinio teisingumo reikalavimų, todėl yra keistina, tačiau tuo pat metu būtina išsaugoti hipotekos ir įkeitimo daiktines savybes, bei

kreditoriaus–įkaito turėtojo privilegijuotą padėtį – to reikalauja kreditiniai santykiai. Mūsų manymu, tinkamas sprendimas būtų santykinai privilegijuotos hipoteka ir įkeitimu apsaugotų kreditorių padėties nustatymas – 80 procentų reikalavimo tenkinimo prioriteto būdu riba mums atrodo tinkama, tiek iš įkeitimo absoliučios–daiktinės prigimties pusės, tiek kreditoriaus motyvavimo rinktis perspektyvius skolininkus atžvilgiu, tiek iš socialinio teisingumo perspektyvos – tokiu būdu lėšos pasiektų ir socialiai pažeidžiamesnius, nei įkaito turėtojai, kreditorius.

10. Išanalizavęs Europos Sąjungos teisės aktuose įtvirtintą teisinį reglamentavimą, autorius daro išvadą, jog ES teisėje daiktinių teisių turėtojas už vienos valstybės narės sienų išeinančio nemokumo atveju yra apsaugotas – Reglamente derinami universalumo, teritoriškumo, universalizmo ir pliuralizmo principai. Šių principų derinimo rezultatas – kvalifikuoto universalumo ir unitarizmo koncepcija atspindi dabartiniame Reglamente tekste: pagal Reglamentą leidžiama skolininkui iškelti pagrindinę ir teritorinę (šalutinę) nemokumo bylas, taigi, kreditorius gali ginti savo daiktines teises dviem būdais – pirmasis – inicijuoti teritorinės nemokumo bylos iškėlimą, jeigu daikto buvimo valstybės teisėje jam tokia teisė suteikta. Antrasis daiktinių teisių gynybos būdas išplaukia iš Reglamento preambulės 25 p. – kreditorius gali siekti reikalavimo patenkinimo įprasta (ne bankroto) tvarka. Mūsų manymu, antrasis būdas turėtų būti laikomas *ultima ratio*.

Autoriaus nuomone idealiu atveju, ES mastu maksimalia apimtimi turėtų veikti universalumo ir unitarizmo principai, tačiau dėl valstybių narių reglamentavimo skirtumų tai yra neįmanoma. Autorius manymu, būtų tikslinga sukurti visoje ES veikiančią įkeitimą – tai skatintų kredituoti ne tik savo šalies, bet ir užsienio subjektus, didėtų prielaidos efektyviau naudoti finansinius išteklius, kreditavimo rinkoje didėtų konkurencija, paskolos pigtų. Šis instrumentas turėtų pasižymėti lankstumu – remtis universalaus įkeitimo koncepcija, suteikti šalims susitarti tiek dėl savarankiško, tiek dėl akcesoriško, posesoriško ir neposesoriško įkeitimo.

Susumavę visą šiame magistro baigiamajame darbe pateikiamą informaciją, galime konstatuoti, jog darbo tikslas ir uždaviniai buvo pasiekti, bei darome išvadą, jog šio darbo hipotezė yra patvirtinta.

Darbas baigtas.

Baigimo data: 2012 m. gruodžio mėn. 12 d.

Ernestas Jakubauskas

NAUDOTOS LITERATŪROS SĄRAŠAS

Europos Sąjungos teisės aktai

1. 2000 m. gegužės 29 d. Tarybos Reglamentas (EB) Nr. 1346/2000 dėl bankroto bylų

Lietuvos Respublikos teisės aktai

1. **Lietuvos Respublikos Konstitucija** // Valstybės Žinios, 1992, Nr. 33-1014 (1992-11-30)
2. **Lietuvos Respublikos Civilinis Kodeksas** // Valstybės Žinios, 2000, Nr. 74-2262; Valstybės Žinios, 2000, Nr. 77; Valstybės Žinios, 2000, Nr. 80 // Valstybės Žinios, 2000, Nr. 82
3. **Lietuvos Respublikos Civilinio proceso kodeksas** // Valstybės Žinios, 2002, Nr. 36-1340; Valstybės Žinios, 2002, Nr. 42
4. **Lietuvos Respublikos Įmonių bankroto įstatymas** // Valstybės Žinios, 2001, Nr. 31-1010; Valstybės Žinios, 2001, Nr. 37; Valstybės Žinios, 2001, Nr. 52
5. **Lietuvos Respublikos Įmonių restruktūrizavimo įstatymas** // Valstybės Žinios, 2001, Nr. 31-1012; Valstybės Žinios, 2010, Nr. 86-4529
6. **Lietuvos Respublikos Fizinį asmenų bankroto įstatymas** (Valstybės Žinios, 2012, Nr. 57-2823)
7. **Lietuvos Respublikos Finansinio užtikrinimo susitarimų įstatymas** // Valstybės Žinios, 2004, Nr. 61-2183; Valstybės Žinios, 2011, Nr. 74-3540
8. **Lietuvos Respublikos valstybinio socialinio draudimo įstatymas** // Lietuvos Aidas, 1991, Nr. 107; Vyriausybės Žinios, 1991, Nr. 17-447; Valstybės Žinios, 2004, Nr. 171-6295
9. **Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymas** // Valstybės Žinios, 2004, Nr. 63-2243
10. **Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymas** // Valstybės Žinios, 1999, Nr. 50-1598; Valstybės Žinios, 2003, Nr. 28-1125

Užsienio valstybių teisės aktai

1. Vokietijos Federacinės Respublikos Civilinis Kodeksas

Civil Code in the version promulgated on 2 January 2002 (Federal Law Gazette [Bundesgesetzblatt] I page 42, 2909; 2003 I page 738), last amended by Article 1 of the statute of 27 July 2011 (Federal Law Gazette I page 1600)

2. Vokietijos Federacinės Respublikos Nemokumo statutas

Bundesgesetzblatt 1994 I S.2866b (Insolvency Statute of 5 October 1994 as of 1 January 2004)

3. Austrijos Respublikos Civilinis Kodeksas

Всеобщий гражданский кодекс Австрии = Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch / пер. с нем. [Маслов, С.С.]. - М.: Инфотопик Медиа, 2011. - 272 с. – ISBN 978-5-9998-0031-2

4. Šveicarijos Konfederacijos Civilinis Kodeksas

Swiss Civil Code of 10 december 1907 (Status as on 1 January 2011)

5. Kanados Kvebeko provincijos Civilinis Kodeksas

The Civil Code of Québec updated on 2011.08.25

6. Prancūzijos Respublikos Civilinis Kodeksas

The French Civil Code, translated by Georges Rouhette, Professor of Law, with the assistance of Dr Anne Rouhette-Berton

7. Didžiosios Britanijos Žemės registracijos aktas

Land Registration Act 2002

8. Rusijos Federacijos Civilinis Kodeksas

Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 06.12.2011, с изм. от 27.06.2012) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.07.2012)

9. Rusijos Federacijos Įkeitimo įstatymas

Закон РФ от 29.05.1992 N 2872-1 (ред. от 06.12.2011, с изм. от 02.10.2012) "О залоге"

10. Rusijos Federacijos Hipotekos (Nekilnojamojo turto įkeitimo) įstatymas

Федеральный закон от 16.07.1998 N 102-ФЗ (ред. от 06.12.2011) "Об ипотеке (залоге недвижимости)"

11. Rusijos Federacijos Įmonių nemokumo (bankroto) įstatymas (1992 m.)

Закон РФ от 19.11.1992 N 3929-1 "О несостоятельности (банкротстве) предприятий"

12. Rusijos Federacijos Federalinis nemokumo (bankroto) įstatymas (1998 m.)

Федеральный закон от 08.01.1998 N 6-ФЗ (с изм. от 12.03.2001) "О несостоятельности (банкротстве)"

13. Rusijos Federacijos Federalinis nemokumo (bankroto) įstatymas (2002 m.)

Федеральный закон от 26.10.2002 N 127–ФЗ (ред. от 28.07.2012, с изм. от 16.10.2012)
"О несостоятельности (банкротстве)"

14. Rusijos Federacijos komercinės jūreivystės kodeksas

Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации" от 30.04.1999 N 81–ФЗ (ред. от 23.04.2012)

15. Rusijos Federacijos Federalinis įstatymas dėl vykdymo proceso

Федеральный закон от 02.10.2007 N 229–ФЗ (ред. от 28.07.2012) "Об исполнительном производстве" (с изм. и доп., вступающими в силу с 29.10.2012)

16. Rusijos Federacijos Federalinis kredito organizacijų nemokumo (bankroto) įstatymas

Федеральный закон от 25.02.1999 N 40–ФЗ (ред. от 28.07.2012) "О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций"

17. Rusijos Federacijos Federalinis įstatymas dėl pakeitimų tam tikruose Rusijos Federacijos teisės aktuose atlikimo dėl išieškojimo nukreipimo į įkeistą turtą tobulinimo tvarkos

Федеральный закон от 30.12.2008 N 306–ФЗ (ред. от 06.12.2011) "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием порядка обращения взыскания на заложенное имущество"

18. Rusijos Federacijos Federalinis įstatymas dėl įkainojimo veiklos

Федеральный закон от 29.07.1998 N 135–ФЗ (ред. от 03.12.2011, с изм. от 28.07.2012)
Об оценочной деятельности в Российской Федерации

Teisės doktrina

1. **Baranauskas, E. Laurinavičius, K. Pakalniškis, V. Vasarienė, D.** Daiktinė teisė: vadovėlis. – Vilnius: Mykolo Romerio universiteto Leidybos centras, 2010.
2. **Baranauskas, E.** Įkeitimo teisinis reguliavimas, daktaro disertacija, socialiniai mokslai: teisė (01 S), Lietuvos teisės universitetas, Vilnius, 2002.
3. **Benjamin, J.** Interests in Securities. A Proprietary Law Analysis of the International Securities Markets, Oxford University Press. 2000.
4. **Bergström, C. Eisenberg, T. Sundgren, S.** On the Design of Efficient Priority Rules for Secured Creditors: Empirical Evidence from a Change in Law. 2004. Cornell Law Faculty Publications. Paper 384. (el. versija)
5. **Bhandari, J. S. Weiss, L.A.** Corporate Bankruptcy. Economic and Legal Perspectives. Cambridge University Press. ISBN: 9780511609435 (el. versija)
6. **Black's Law Dictionary** 9th ed. (West Group, 2009), Bryan A. Garner, editor, ISBN 0–314–19949–7
7. **Clarke, A. Kohler, P.** Property Law– Commentary and Materials Law in Context. Cambridge University Press, 2005, ISBN 9780521614894. – 780 p.
8. **Drobnig, U. Snijders, H. J. Zippor, E.J.** Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal market?, European Law publishers GMBH, München, 2006.
9. **Finch, V.** Security, Insolvency and Risk: Who Pays the Price? // The Modern Law Review. Volume 62 (05), 1999.
10. **Fleisig, H. Safavian, M. De la Pena, N.** Reforming Collateral Laws To Expand Access to Finance. The World Bank. Washington D.C. 2006.
11. **Goode, R.** Principles of Corporate Insolvency Law. Student Edition. Sweet and Maxwell. London, 2005. ISBN 0421 930209.
12. **Hartkamp, A. Hesselink, M. Hondius, E. Mak, Ch. Du Perron, E.** Towards a European Civil Code. Fourth revised and Expanded Edition. Wolters Kluwer, 2011 Kluwer Law International BW, The Netherlands.
13. **Hasan, M. Dridi, J.** Internatiol Monetary Fund Working Paper. The Effects of the Global Crisis on Islamic and Conventional Banks: A Comparative Study. Monetary and Capital Markets Department & Middle East and Central Asia Department. September 2010
14. **Hohfeld, W. N.** Fundamental legal conceptions as applied in judicial reasoning : and other legal essays by, New Haven, Yale university press, London, Humprey Milford, Oxford university press, MDCCCCXX;

15. **Jonaitis, M.** Romėnų privatinės teisės įtaka šiuolaikinei civilinei ir civilinio proceso teisei. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai, teisė (01S). Mykolo Romerio universitetas. Vilnius. 2005.
16. **Kavalnė, S. Mikuckienė, V. Norkus, R.** Bankroto teisė. Pirmoji knyga: vadovėlis. – Vilnius: Justitia, 2009. ISBN978–9955–616–49–8, Kn. 1. – 2009.– 376 p. ISBN 978–9955–616–48–1
17. **Khan, M. F. and Porzio, M.** Islamic Banking and Finance in the European Union A Challenge. Edward Elgar. Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA.
18. **Kieninger, E. M.** Security Rights in Movable Property in European Private Law. With assistance of Michele Graziadei, George L. Gretton, Cornelius G. van der Merwe, Matthias E. Storme. Cambridge university press, 2004
19. **Laurinavičius, K.** Nematerialiųjų vertybinių popierių teisinė prigimtis ir jų panaudojimas prievolių vykdymui užtikrinti. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai: teisė (01 S). Mykolo Romerio universitetas. Vilnius. 2005.
20. **Laužikas, E. Mikelėnas, V. Nekrošius, V.** Civilinio proceso teisė: vadovėlis /; Vilniaus universiteto teisės fakultetas, – Vilnius: Justitia, 2003 – 2005. T.2. – 2005.–640 p. – ISBN 9955–616–12–1.
21. **Leonard, B.** (Contributing editor). Restructuring & Insolvency. In 53 Jurisdictions Worldwide. Getting The Deal Through. 2012
22. **Mallon, Ch.** (Editor). The Restructuring Review, Law Business research Ltd. 2011
23. **Mizaras, V. Vileita, A. Mikelėnas, V.** [et. al.]. Civilinė teisė. Bendroji dalis/– Vilnius: Justitia, 2008. – 568 p. ISBN 978–9955–616–40–5.
24. **Mokal, R. J.** Corporate Insolvency Law. Theory and application. Oxford university press, 2005
25. **Norkus, R. (moksl. red.) Kavalnė, S.** Bankroto teisė: Vadovėlis. – Vilnius:: Justitia, 2009–2011. Kn. 2 / – 2011.– 344 p. ISBN 978–9955–616–64–1.
26. **Orucu, E. Nelken, D.** Comparative Law. A Handbook. Hart Publishing. Oxford and Portland, Oregon. 2007
27. **Pakalniškis, V.** Daiktai civilinių teisių objektų sistemoje. Jurisprudencija. 2005 Nr. 71(63)
28. **Pakalniškis, V.** Nuosavybės teisės doktrina ir Lietuvos Respublikos Civilinis Kodeksas. Jurisprudencija. Mokslo darbai. 28 (20 tomas), Lietuvos teisės universitetas, Vilnius, 2002.
29. **Plečkaitis, R.** Logikos pagrindai. Tyto alba, Vilnius, 2009.
30. **Reimann, M. Zimmermann, R.** The Oxford Handbook Of Comparative Law. Oxford University Press, 2008, 1430 p.

31. **Smaliukas, A.** Kilnojamojo turto įkeitimo teisės reforma ir derinimas: lyginamoji analizė. Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai, teisė (01 S), Vilnius, 2003.
32. **Smits, J.** The making of European Private Law. 2002 Intersentia. Antwerp–Oxford–New York,
33. **Spaičienė, J.** Bankroto teisės raida Lietuvos Respublikoje. Daktaro disertacija, Socialiniai mokslai: teisė (01 S), Mykolo Romerio universitetas, Vilnius, 2008
34. **Werlauff, E.** EU–Company law. Common business law of 28 states. 2nd edition. Translated by Hanne Gron, DJOF publishing, Kopenhagen, 2003
35. **Бабаев, А. Б.** Система вещных прав. Монография / А. Б. Бабаев. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 408 с.
36. **Безбах, В. В. Пучинский, В. К** (Под общ. Ред.). Гражданское и торговое право зарубежных стран: Учебное пособие. – М.: МЦФЭР, 2004. – 896
37. **Брагинский, М.И.** (Под ред.). Актуальные проблемы гражданского права. Вып.2 / М., 2000.
38. **Венедиктов, А. В.** Избранные труды по гражданскому праву. Б 2 т. Т2. М.: "Статут", 2004. – 557 с. (Классика российской цивилистики)
39. **Гонгало, Б. М.** Обеспечение исполнения обязательств. – М.: Спарк, 1999. –152 с. (el. versija)
40. **Гуев, А. Н.** Гражданское право. Учебник: В 3 т. Т 1. – М.: ИНФРА–М. 2003. – (ИБ), 457 с. – (Серия "Высшее образование") ISBN 5–16–001400
41. **Дернбургъ, Г.** Пандекты. Том II (т. 1 ч. 2 нем. изд.). Вещное право. 6–ое исправленное издание (Берлинъ 1900 г.) при участии профессора Гиссенскаго Унверситета И. Бирмана. Подъ редакцией прив. – доц. С.–Петербургскаго Университета Бар. А. Ф. Мейендорфа. С.–Петербург, 1905
42. **Дювернуа, Н. Л.** Чтения по гражданскому праву. Т. 2: Учение о вещах. Учение о юридической сделке / Под редакцией и с предисловием В. А. Томсинова. М.: Зерцало, 2004. – 320 с. (серия "Русское юридическое наследие").
43. **Зенин, И.А.** Гражданское и торговое право зарубежных стран: Учебное пособие, руководство по изучению дисциплины, практикум по изучению дисциплины, учебная программа / Московский государственный университет экономики, статистики и информатики. 5–е изд. Вып. 5 – М.: МЭСИ, 2005. – 194 с. (el. versija)
44. **Зенин, И.А.** Гражданское и торговое право капиталистических стран: Учебное пособие. – М.: Изд–во МГУ, 1992. – 192 с. (el.versija)
45. **Покровский, И.А.** Основные проблемы гражданского права. М., 1998.

46. **Сергеев, А.П. Толстой, Ю. К.** (Под ред.). Гражданское право. Том 1. Учебник. Издание четвертое, перебранное и дополненное/ М.: ПБОЮЛ Л. В. Рожников, 2000.
47. **Синайский, В.И.** Русское гражданское право. М., 2002.
48. **Скловский, К.И.** Собственность в Гражданском праве. Москва: Дело, 2000.
49. **Суханов, Е.А.** (Под ред.) Гражданское право: В 4 т. Том 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: Учебник. 3-е издание, переработанное и дополненное.
50. **Суханов, Е. А.** (отв. ред.). Гражданское право. Том I. Москва: БЕК, 2000
51. **Телюкина, М. В.** Основы конкурсного права. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 560 с. – (серия "Библиотека профессионала") ISBN 5-466-00026-4 (в. пер.)
52. **Хвостов, В.М.** Система римского права. М., 1996.
53. **Шершеневич, Г.Ф.** Курс гражданского права. Тула, 2001.
54. **Ярков, В.В.** (Под ред.). Конкурсное производство. Учебно-практический курс / СПб.: Издательский дом С. –Петерб. гос. ун-та, Издательство Юридического факультета С. Петерб. гос. ун-та, 2006 – 568 с. ISBN 5-9645-0039-0
55. **Цыбуленко, З. И.** (Под ред.). Гражданское право России. Часть первая: Учебник/. – М.: Юристъ, 2000. – 464 с. ISBN 5-7975-0076-0

Lietuvos Respublikos teismų praktika

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika

1. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2004 m. spalio 28 d. nutartis, priimta civilinėje byloje AB „Kazlų Rūdos metalas“ v. UAB „Deltima“, AB Kredyt Bank S.A., bylos Nr. 3K–3–535/2004
2. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. vasario mėn. 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–69
3. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2009 m. kovo mėn. 3 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–91/2009
4. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2009 m. lapkričio mėn. 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–527/2009
5. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2010 m. birželio 23 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Entum“ v. UAB „Pajūrio Sabina“, bylos 3K–3–307/2010
6. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2010 m. birželio mėn. 21 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–272/2010
7. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2010 m. lapkričio mėn. 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–433/2010
8. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2010 m. lapkričio mėn. 30 d. nutartis civilinėje byloje 3K–3–483/2010
9. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2010 m. lapkričio mėn. 30 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–486/2010
10. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2011 m. birželio mėn. 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–261/2011
11. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2011 m. gruodžio 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–476/2011
12. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2011 m. gruodžio mėn. 7 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–461/2011
13. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. balandžio mėn. 18 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–169/2012
14. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. balandžio mėn. 26 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–197/2012
15. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. birželio mėn. 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K–3–298/2012

16. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. gegužės mėn. 4 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-254/2012
17. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. kovo mėn. 5 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-87/2012;
18. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. lapkričio mėn. 7 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-460/2012
19. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. liepos mėn. 3 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-336/2012
20. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. spalio mėn. 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-444/2012
21. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2012 m. spalio mėn. 31 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-328/2012
22. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2004 m. spalio 13 d. nutartis, priimta civilinėje byloje S. N. įmonė v. likviduojama 595-oji GNSB, bylos Nr. 3K-3-545/2004
23. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų plenarinės sesijos 2011 m. gruodžio mėn. 29 d. nutarimas civilinėje byloje Nr. 3K-P-537/2011
24. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Teisėjo Egidijaus Baranausko Atskiroji nuomonė Dėl Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. kovo 5 d. nutarties, priimtos išnagrinėjus civilinę bylą pagal atsakovės T. O. kasacinį skundą dėl Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. birželio 10 d. nutarties peržiūrėjimo. 2012 m. kovo 5 d. Vilnius

Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo praktika

1. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. gruodžio 21 d. nutarimas// Valstybės žinios. 2000, Nr. 110-3536.
2. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2008 m. gegužės mėn. 20 d. nutarimas "Dėl neprivatizuotos žemės sklypų suteikimo Lietuvos veterinarijos akademijai ir Ginklų fondui";
3. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2008 m. spalio mėn. 30 d. nutarimas "Dėl daikto išreikalavimo iš sąžiningo įgijėjo"
4. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2009 m. birželio mėn. 22 d. nutarimas "Dėl teritorijų planavimo";

5. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2011 m. sausio mėn. 31 d. nutarimas "Dėl statybos, pažeidžiančios teisės aktų reikalavimus, teisinių pasekmių";

Lietuvos apeliacinio teismo praktika

1. Lietuvos apeliacinio teismo 2006 m. rugsėjo mėn. 18 d. sprendimas, priimtas civilinėje byloje Nr. 2A–329/2006
2. Lietuvos apeliacinio teismo 2008 m. kovo mėn. 20 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 2–198/2008
3. Lietuvos apeliacinio teismo 2012 m. gegužės mėn. 7 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Nr. 2T-25/2012

Interneto svetainės

1. http://en.wikipedia.org/wiki/3D_printing
2. http://en.wikipedia.org/wiki/Raw_image_format
3. http://en.wikipedia.org/wiki/Virtual_economy
4. <http://www.theatlantic.com/business/archive/2012/04/making-real-money-in-virtual-games-the-strange-economics-of-mmorpgs/256192/>

SANTRAUKA

Kreditorių daiktinių teisių apsauga bankroto ir restruktūrizavimo procesuose.
Magistro baigiamasis darbas.

Raktažodžiai:

Kreditoriai, daiktinės teisės, įkeitimas, hipoteka, bankrotas, restruktūrizavimas, nemokumas.

Magistro baigiamajame darbe analizuojama daiktinės teisės koncepcija ir jos įsitvirtinimo Kontinentinėje teisėje priežastys, pateikiamas daiktinės teisės apibrėžimas, savybės, daiktinių teisių objektų genezė, autorius kritikuoja materialaus daikto koncepciją. Antrajame darbo skyriuje apžvelgiamas konkrečių daiktinių teisių turinys, šių daiktinių teisių turėtojų apsauga vykdymo procese ir nemokumo procesuose. Darbe analizuojamos nuosavybės teisė bei daiktiniai prievolių vykdymo užtikrinimo būdai – hipoteka ir įkeitimas. Poskyriuose apie hipoteką ir įkeitimą analizuojamas kreditorių daiktinių teisių apsaugos turinys ir mechanizmas vykdymo procese bei apsaugos turinio transformacijos įmonių bankroto bei restruktūrizavimo procesuose, apžvelgiamos naujovės priverstinės hipotekos reglamentavime Lietuvos Respublikoje, pateikiama absoliučiai privilegijuotos kreditorių–įkaito turėtojų padėties kritika, remiantis ekonominio efektyvumo, rizikos paskirstymo bei socialinio teisingumo kriterijais. Trečiajame darbo skyriuje analizuojamas Rusijos Federacijos teisės aktuose įtvirtintas kreditorių daiktinių teisių apsaugos teisinis reglamentavimas vykdymo procese bei nemokumo procesuose. Analizuojamos Rusijos Federacijos Civilinio Kodekso, Įstatymo dėl įkeitimo, Įstatymo dėl nekilnojamojo turto įkeitimo (hipotekos) bei kitų įstatymų nuostatos. Ketvirtajame darbo skyriuje analizuojamas kreditorių daiktinių teisių apsaugos mechanizmas esant nemokumo situacijai, kuri išeina už vienos Europos Sąjungos valstybės ribų, apžvelgiamas universalumo, teritorialumo, unitarizmo bei pliuralizmo principų turinys, jų santykis bei vieta Reglamente. Autorius pateikia mintis apie galimybes sukurti vieningą visoje Europos Sąjungoje veikiančią įkeitimo mechanizmą.

SUMMARY

Protection of the rights *in rem* of the creditors in processes of bankruptcy and restructuring.
Master's thesis.

Keywords:

Creditors, rights *in rem*, charge, mortgage, bankruptcy, restructuring, insolvency.

The thesis analyses the concept of rights *in rem*, the circumstances of their establishment in the legal systems of Continental Europe. The author gives a brief description of rights *in rem*, emphasizes the features of them, investigates the genesis of objects falling under the definition. The author criticizes the concept of a material thing as an obsolete and unsuitable for the needs of a modern legal system. In the second section of the thesis, the author examines a substance of specific rights *in rem*, the protection of the right holders in the executory process and in the processes of bankruptcy and restructuring. The thesis is concentrated upon the law of property, mortgage and pawn. In the subsections regarding the latter two, the matters and mechanisms of right holders protection are being analyzed: firstly in a context of executory process, secondly - their transformations in the processes of insolvency. The insights concerning recent novelties in the regulation of compulsory mortgage in the Republic of Lithuania are given. The author considers a soundness of the exclusively privileged position of the secured creditors in the insolvency with regard to economic efficiency, risk-sharing and social equality. In the third section of the thesis the author analyses the right holders protection in Russian Federation: the research is based on the Russian Civil code, the Law on pawns, the Law on mortgages and other relevant laws. The fourth section of the thesis is dedicated to those insolvency situations, which go beyond the borders of a single EU member state. The author examines the main concepts of the issue: the principles of universality, territoriality, unity and pluralism and their input to the EU Insolvency Regulation. The author shares his point of view on the perspective of creating a common European mechanism of mortgages.