

**Нурсеитов Асылбек Жаканович**

Магистрант

**Направление:** Юриспруденция

**Магистерская программа:** Гражданское право, семейное право, международное частное право

**Залог недвижимости (ипотека) по законодательству Российской Федерации**

**Аннотация.** Данная статья содержит исследование специфики правового регулирования ипотеки по законодательству Российской Федерации. В рамках данной статьи охарактеризован договор залога недвижимости, а также изучены проблемы и современные тенденции практики использования залога недвижимого имущества.

**Ключевые слова:** залоговая сделка, залог, объект залога, залогодержатель, залогодатель, ипотека, банк, кредитор, ипотека в силу закона, ипотека в силу договора, обременение, способ обеспечения обязательств, залоговые отношения, взыскание.

Ипотека — это форма залога, при которой закладываемое недвижимое имущество остается в собственности должника, а кредитор в случае невыполнения последним своего обязательства приобретает право получить денежные средства путем реализации данного имущества. Иными словами можно сказать, что ипотека это залог недвижимости для обеспечения обязательств перед банком (кредитором). Обязательством для заемщика является погашение кредита, а залог недвижимости обеспечивает это обязательство [1, с. 79].

Так как ипотека является одной из операций с недвижимостью, то она регулируется законодательством. Основными нормативно-правовыми актами, регулирующими вопросы в сфере ипотечного кредитования, являются:

Федеральный закон № 188-ФЗ от 29 декабря 2004 «Жилищный кодекс Российской Федерации» Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»; «Федеральный закон от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)»; Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 218-ФЗ «О кредитных историях».

Опираясь на содержание данных правовых актов, можно выделить два вида оснований возникновения ипотеки: в силу закона и в силу договора.

Ипотека в силу закона – это ипотека, которая возникает после наступления определенных фактов, прописанных в законе, независимо от того, хотят ли стороны возникновения ипотеки. Ипотека в силу договора — ипотека, возникающая на основании договора об ипотеке (залоге недвижимости).

Ипотека в силу договора из-за особенностей возникновения более распространена при залоге недвижимости, которой заемщик уже владеет на праве собственности. Ипотека в силу закона характерна для сделок, по результатам которых право собственности регистрируется лишь после государственной регистрации договора ипотеки [2, с. 14].

Полагаем, что в ст. 334.1 Гражданского кодекса РФ [4], необходимо предусмотреть, что завещание может быть основанием для возникновения ипотеки. Соответственно, следует дополнить п. 4 ст. 334.1 ГК и предусмотреть, что залог может возникать также на основании завещания.

Представляется, что в переходный период для реального и быстрого получения банковского кредита для большей уверенности кредиторов в возврате кредитов должниками-залогодателями, для защиты залогодержателей от нестабильности законодательства, возможного произвола властей как залогодателя, так и залогодержателю целесообразно использовать положения п. 2 ст. 9 ФЗ «О залоге». В этих положениях определяется, в частности, что на залогодателя договором может возлагаться обязанность страхования на случай совершения государственными органами действий и принятия ими актов, прекращающих его хозяйственную деятельность либо препятствующих ей, или

неблагоприятно влияющих на нее (конфискация, реквизиция имущества). Данная норма может быть использована сторонами в договорном порядке как дополнительная ответственность залогодателя перед залогодержателем.

В рамках данной статьи выделим также некоторые актуальные проблемы правового регулирования ипотеки и изложим собственные предложения по их решению.

Во-первых, в настоящее время страхование предмета ипотеки, а также жизни и здоровья залогодержателя является фактически единственным действенным механизмом защиты интересов как залогодержателя, так и самого залогодателя, а также членов его семьи. Вместе с тем, механизм принятия на страхование ипотечных рисков четко не регламентирован [3, с. 21]. В связи с этим предлагается закрепить в ст. 945 ГК РФ обязанность страховщика осуществлять оценку страховых рисков при страховании риска утраты права собственности на предмет ипотеки, а также заемщика кредита от болезней.

Во-вторых, в перспективе предметом ипотеки, причем в достаточно больших объемах, могут стать земельные участки, находящиеся в собственности субъектов Российской Федерации и муниципальных образований. В настоящее время в фонде перераспределения земель находится почти 4,5 млн. га неиспользуемых и предназначенных для сельскохозяйственного товарного производства земель [6, с. 192]. Право собственности на них может возникнуть у субъектов федерации и муниципальных образований. Но для развития этого направления потребуется внесение соответствующих изменений в действующее законодательство в части отмены запрета ипотеки земель, находящихся в государственной и муниципальной собственности (п.1 ст. 63 Закона об ипотеке) [8]. В этой связи предлагаем озаглавить ст. 63 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» – «Ограничения ипотеки земельных участков» и исключить из текста данной статьи п. 1.

В-третьих, с целью сокращения времени на заключение договора ипотеки при последовательном прохождении нотариального удостоверения договора, а

затем его государственной регистрации ведущие специалисты в области права предлагают ввести ускоренную процедуру государственной регистрации нотариально заверенных актов. Поскольку нотариальное удостоверение представляет собой правовую экспертизу, причем в гораздо более широких масштабах, чем это предусмотрено для учреждений юстиции, то логично по нотариально удостоверенным документам проводить ускоренную правовую экспертизу, возложив на нотариусов обязанность по передаче соответствующих документов в органы регистрации [5, с. 16]. Необходимо также обеспечить единство правовых требований к документам со стороны органов регистрации и нотариусов, сохраняя имеющийся уже в рамках нотариального производства уровень правовых гарантий.

В-четвертых, необходимо отметить, что законодатель совершенно непоследователен в редакции содержания п. 2 и п. 4 ст. 58 ФЗ «Об ипотеке» [7, с. 155]. Это касается понятия «оставление за собой». Если четко следовать контексту данной статьи, то право приобретения заложенного имущества залогодержателем, содержащееся в п. 2 ст. 58, не может считаться «оставлением за собой» этого имущества залогодержателем, так как данное понятие характеризует «приобретение» в смысле п. 4 ст. 58. В связи с этим представляется, что в отношении п. 2 ст. 58 не могут применяться правила абзаца 2 п. 4 ст. 58 ФЗ «Об ипотеке».

Также к п. 2 ст. 58 неприменимы вследствие этого правила п. 2 ст. 49 ФЗ «Об исполнительном производстве», что представляется достаточно необоснованным. Необходимо отметить, что из содержания п. 4 ст. 58 явствует, что «оставлением за собой» не может считаться приобретение залогодержателем имущества, если он не воспользовался правом относительно заниженной начальной продажной цены (на 25%).

Вследствие вышеизложенного наиболее рациональным для правоприменения представляется выделить абз. 2 п. 4 ст. 58 ФЗ «Об ипотеке» в отдельный пункт и изложить в следующей редакции: «Если залогодержатель

приобрел заложенное имущество, которое по своему характеру и назначению не может ему принадлежать...» (далее по тексту).

Это позволит распространить действие этого пункта на п. 2 и п. 4 ст. 58 ФЗ «Об ипотеке», хотя действие ст. 238 Гражданского кодекса в отношении п. 2 ст. 58 не подвергается сомнению, даже без поправок в редакции.

### Литература

1. Андилевко В.Ф. Развитие залогового законодательства и возможность ипотеки земельных участков // Юридический мир. 2014. № 5-6.
2. Гайчук Е.Д. Акцессорность российской ипотеки и потребности практики // Юрист. 2015. № 1.
3. Гиричев И.А. Договор об ипотеке // Право и экономика. 2013. № 12.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1. от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (с изменениями и дополнениями от 29.06.2015 № 154-ФЗ) [Электронный ресурс] // Режим доступа: [www.consultant.ru](http://www.consultant.ru)
5. Данилушкина Е.И. Ипотека: проблемы, перспективы // Хозяйство и право. 2013. № 9.
6. Кадолова Е.В. Залог недвижимости по гражданскому праву Российской Федерации. М.: Городец, 2013.
7. Макан М.А. Научно-практический комментарий к Федеральному закону «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (постатейный). М.: Инфра-М, 2013.
8. Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16 июля 1998 года 102-ФЗ (с изменениями и дополнениями от 29.12.2014 № 476-ФЗ) [Электронный ресурс] // Режим доступа: [www.consultant.ru](http://www.consultant.ru)