

Бязрова Диана Даниловна

Магистрант НАЧОУ ВПО СГА

Направление: Юриспруденция

Магистерская программа: Гражданское право семейное и международное частное право

Гражданско-правовое регулирование залога недвижимости (ипотеки)

Аннотация. В статье рассматриваются актуальные проблемы связанные с правовым регулированием залога недвижимости ипотеки, которая продиктована логикой проводимых в России рыночных реформ.

Ключевые слова: залог; недвижимость; ипотека; сделка; имущество.

Ипотека недвижимого имущества является одним из наиболее надежных и как следствие – одним из наиболее желательных способов обеспечения обязательств по кредитному договору. Данный способ гарантировать исполнение обязательств заемщика мог бы претендовать на лидирующие позиции. Но, к сожалению, серьезным препятствием для этого служит отсутствие однозначности в понимании отдельных положений законодательства, посвященных ипотеке. Наверное, наибольшее количество дискуссий вызвали положения о необходимости одновременной ипотеки здания/сооружения и прав на земельный участок под ним, предусмотренные ст. 340 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (далее – ГК РФ) и ст. 69 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ (в ред. от 17.06.2010) «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (далее – ФЗ «Об ипотеке»).

Изначально законодатель исходил из принципа единства судьбы зданий/сооружений и земельных участков, необходимых для их использования, закрепив его в подп. 5 п. 1 ст. 1 Земельного кодекса Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ (далее – Земельный кодекс). Как его

последовательное воплощение можно рассматривать нормы ст. 552 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (далее – ГК РФ), ст. 35 Земельного кодекса РФ, ст. 340 ГК РФ и ст. 69 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

Однако, если переход прав на земельный участок, при их наличии у продавца по договору купли-продажи (ст. 552 ГК РФ), происходит по умолчанию в силу закона, независимо от наличия условий об этом в договоре, то в случае с ипотекой передача в обеспечение здания предполагает необходимость выяснения факта наличия прав на земельный участок и внесения соответствующих положений об ипотеке этих прав в договор.

Именно эта формулировка нормы об ипотеке, содержащаяся в ст. 340 ГК РФ и ст. 69 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», указывающая на возможность признания его (договора) недействительным, породила длительные споры и различия в толковании, которые и в настоящее время не пришли к своему логическому завершению [2].

Если с ипотекой прав из договора аренды на земельный участок, заключенный на срок более года, ситуация более или менее понятна, так как силу п. 2 ст. 26 Земельного кодекса РФ [3] данный договор подлежит государственной регистрации, сведения о наличии такого права содержатся в ЕГРП и могут быть почерпнуты в выписке о правах и обременениях на земельный участок, то проблема возникает с установлением наличия права аренды из договора, заключенного на срок менее чем один год и впоследствии продленного на таких же условиях или продленного на неопределенный срок, так как такие договоры не подлежат государственной регистрации в силу положений закона и с учетом толкования о регистрации такого вида договоров, изложенного в информационном письме Президиума ВАС РФ от 16 февраля 2001 г. № 59 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (п. 10) [2]. Тот же судебный акт в п. 6 указывает на то, что внесению в ЕГРП подлежат права аренды, возникшие исключительно на

основании договора, а, например, если покупателю недвижимости переходит на основании закона право аренды земельного участка под зданием, то сведения о переходе этого права регистрации уже не подлежат.

Таким образом, если запись в ЕГРП о правах собственника закладываемого здания на земельный участок под ним отсутствовала, то многие кредитные организации рассматривали данную ситуацию как юридический риск и препятствие для принятия такого обеспечения, так как нельзя было исключить выявление права аренды, не подлежащего регистрации, а следовательно, возможно было признание данного договора ипотеки недействительным на основании несоответствия требованиям ст. 340 ГК РФ, ст. 69 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

Правоприменительная практика опять все больше стала склоняться к точке зрения, в соответствии с которой правовые риски можно было исключить полностью при конструкции обеспечительного договора, где в качестве объекта выступали сами здания/сооружения и обязательно право собственности на земельный участок под ним либо право аренды из договора на срок год и более или на срок менее года [4]. При оформлении последних принимались во внимание рекомендации об использовании понятий «ипотека» и «залог» с учетом разъяснений Президиума ВАС РФ, изложенного в информационном письме от 28 января 2005 г. № 90 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке», п. 10. Согласно этому разъяснению права арендатора, вытекающие из договора аренды недвижимого имущества, который не подлежит государственной регистрации, не могут являться предметом договора об ипотеке. С учетом ранее изложенного при ипотеке здания термин «залог» применялся к правам аренды земельного участка под зданием из договора, не подлежащего регистрации, а понятие «ипотека» использовалось только по отношению к правам аренды, сведения о которых должны быть внесены в ЕГРП. Необходимо отметить, что при залоге права аренды из краткосрочного договора общий срок, на который предоставлялось в обеспечение здание с правами на участок под ним, также

ограничивались сроком действия договора аренды. А это, в свою очередь, исключает предоставление так называемых длинных денег (столь важных для развития бизнеса) посредством заключения кредитного договора (основной сделки) на длительный срок. Порождаемое этим обстоятельством отсутствие стабильности также мало отвечает реалиям экономической жизни и потребностям субъектов предпринимательской деятельности. Однако этот подход уже просуществовал долгое время и продолжает применяться по сей день.

Но параллельно с этой уже давно устоявшейся практикой намечается и другая тенденция в применении судами тех же самых положений законодательства. Данный подход, конечно, заметно упрощает исследование документов на объекты недвижимости, предлагаемые в обеспечение. Выписка из ЕГРП о правах и обременениях на земельный участок, занимаемый зданием/сооружением, в этом случае может дать однозначный и исчерпывающий ответ о необходимости оформления ипотеки прав на землю: права на земельный участок будут выступать объектом ипотеки, только если они зарегистрированы в ЕГРП, в случае отсутствия зарегистрированных прав ипотека невозможна и требования ст. 340 ГК РФ и ст. 69 ФЗ «Об ипотеке» применению не подлежат.

Последовательное применение судами вышеизложенной позиции могло бы не только избавить банки от правовых рисков, возникающих при принятии в ипотеку зданий/сооружений, находящихся на земельном участке, не имеющем записей в ЕГРП о правах и обременениях на него, но и устранило бы ограничения по срокам предоставления кредита, существующие при принятии в обеспечение зданий и сооружений, собственник которых пользуется земельным участком на основании краткосрочного договора аренды [4].

Но пока такая позиция не является общераспространенной. Недавнее Постановление Президиума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о залоге» в п. 12 акцентирует внимание на необходимости выполнения предписаний, изложенных в ст. 340 ГК РФ и ст.

69 ФЗ «Об ипотеке», но одновременно отмечает, что наличие в законе ограничения или запрета на ипотеку земельного участка под зданием не влечет за собой признание договора ипотеки здания/сооружения недействительным. Следует или нет рассматривать этот подход как производный из общего правила о неприменении норм ст. 340 ГК РФ и ст. 69 ФЗ «Об ипотеке» о недействительности договора ипотеки здания/сооружения без прав на землю, когда ипотека таких прав на земельный участок невозможна? Можно ли распространить этот подход на ситуацию с залогом прав аренды? На эти вопросы ответит время. На данный момент, к сожалению, необходимо признать, что точку в этом запутанном вопросе судебная практика сможет поставить еще не скоро.

Принимая во внимание значимость обеспечения в виде ипотеки и сроки, на которые она предоставляется, а также изменчивость судебной практики, можно предположить, что разрешить ситуацию смогут только изменения, внесенные на уровне закона.

Учитывая те беспрецедентные меры и денежные вливания в финансовую систему, которые государство было вынуждено предпринять в период кризиса в целях стимулирования кредитования, представляется, что преодоление барьеров в виде неоднозначных трактовок положений закона может выступать в качестве меры, требующей куда как меньших затрат средств налогоплательщиков, но не менее результативной.

Литература

1. Баринов Н.А., Бирюкова Т.А., Гришина Я.С., Карташова Ю.А., Писарюк М.В. Комментарий к Федеральному закону от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (постатейный) / Под ред. Н.А. Баринова [Электронный ресурс] // Режим доступа: consultant.ru

2. Кайль А.Н., Оськина И.Ю., Лупу А.А., Вахрушева Ю.Н. Комментарий к Федеральному закону от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (постатейный). М., 2014.

3. Постатейный научно-практический комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.А. Ялбулганова [Электронный ресурс] // Режим доступа: consultant.ru

4. Шорохова В.Е. Проблемные вопросы ипотеки здания // Юрист. 2013. № 9.

5. Шорохова В.Е. Нужны ли банкам воздушные замки // ЭЖ-Юрист. 2011. № 21.

© Бюллетень магистранта 2015 год №3