

ДОГОВОР ОБ ИПОТЕКЕ: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

Е.Н. Баширина, канд. полит. наук, доцент

Н.В. Фирсова, канд. юрид. наук, доцент

Уфимский университет науки и технологий
(Россия, г. Уфа)

DOI:10.24412/2500-1000-2023-2-2-138-142

***Аннотация.** В статье рассматриваются некоторые вопросы судебной практики, в части правового регулирования, договора об ипотеке. В связи с широким использованием такого способа обеспечения исполнения обязательства как залог были выявлены недостатки законодательства, а также пробелы в судебной практике. Вместе с тем новые нормы Гражданского кодекса РФ не решили всех проблем, связанных с таким способом обеспечения исполнения обязательств как заключение договора об ипотеке. Не все законодательные новеллы можно признать обоснованными и четко определёнными, некоторые из них требуют согласования и дальнейшего усовершенствования.*

***Ключевые слова:** гражданское право, гражданское законодательство, Гражданский кодекс РФ, договор об ипотеке, залог, правовое регулирование, судебная практика.*

Процесс реформирования гражданского законодательства, начало которому было положено изданием Указа Президента РФ от 18 июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» [1], позволил значительно обособить правовое регулирование договора об ипотеке от норм Гражданского кодекса РФ (ГК РФ) о залоге.

В процессе реформирования норм ГК РФ, регулирующих заключение договора залога, из числа существенных условий договора залога исключены условия об оценке предмета залога, а также о том, у какой из сторон находится заложенное имущество. Наряду с этим Закон об ипотеке продолжает содержать следующие существенные условия договора: предмет ипотеки, его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого ипотекой, под угрозой признания данного договора незаключенным [2, с. 164].

Обзор судебной практики позволил установить, что вопрос о незаключённости договора по мотиву несогласованности существенных условий можно обсуждать только до начала его исполнения. Если хотя бы одна из сторон по договору об ипотеке начала исполнение, то такой договор не может быть признан незаключенным.

Проблемным вопросом является правильная идентификация предмета договора об ипотеке. Для надлежащего определения предмета залога в договоре должны быть указаны индивидуальные признаки предмета залога, для исключения возможности его замены на аналогичное имущество и возникновение споров между залогодателем и залогодержателем об имуществе [3, с. 63]. Здесь можно выделить два проблемных аспекта. Во-первых, в отношении имущества, которое находится внутри здания, во-вторых, вопросы наличия признаков самостоятельных объектов недвижимости у зданий и сооружений.

Судебная практика тоже имеет свою позицию по этому вопросу. «В случае совершения такой сделки она в судебном порядке может быть признана ничтожной, а добросовестный приобретатель заложенного имущества признается его собственником. В этом случае ранее возникшие залоговые права прекращаются на основании судебного решения. Это значительный пробел, требующий законодательного регулирования» [4, с. 10].

В договоре об ипотеке указывается, что «по договору о залоге недвижимого имущества, залогодержатель, который является кредитором по обязательству, обеспеченному ипотекой, имеет право получить удовлетворение своих денежных требова-

ний к должнику, из стоимости заложенной недвижимого имущества. Федеральный закон от 2 октября 2007 года № 102-ФЗ (ст.78) «Об исполнительном производстве» [5] «указывает, что судебный пристав-исполнитель имеет право обратиться на заложенное имущество на основании исполнительного листа. Как следствие, частично утрачивается смысл залога, суть которого заключается в том, что залог выделяется из всей массы имущества должника, специально для удовлетворения требований залогодержателя. Представляется, что в данном противоречии, если данная ситуация проецируется в объективную действительность, приоритет должен быть отдан Закону об ипотеке» [6, с. 808].

При нарушении залогового обязательства залогодержатель не может объявить предмет залога своим. В зависимости от условий договора об ипотеке залогодержателю, как обладателю ипотечного права, необходимо инициировать процедуру взыскания в судебном или внесудебном порядке [7, с. 25].

Ответственность залогодателя возникает в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства. При этом порядок обращения взыскания на заложенное имущество и его реализация в соответствии со ст.55 Закона об ипотеке в отличие от ст.349 ГК РФ [8] существенно сужает сферу внесудебного удовлетворения требований залогодержателя.

На сегодняшний день определены общие критерии, при наличии которых имущество может быть признано предметом ипотеки: во-первых, действующим законодательством указанное имущество должно быть отнесено к объектам недвижимости (ст. 130 ГК РФ), во-вторых, по общему правилу, права на указанный объект должны быть зарегистрированы в установленном законом порядке, представлены соответствующие документы [9, с. 130]

В настоящее время в соответствии с правовой позицией Верховного Суда РФ, суд вправе признать требования кредитора обеспеченными залогом и на незарегистрированный объект, в отношении кото-

рого представлены достаточные доказательства соответствия его признакам объекта недвижимого имущества (без учёта регистрации). Одной из проблем является отсутствие в законодательстве, а именно в ст. 5 Закона об ипотеке в качестве предмета ипотеки нежилые помещения, рассматриваемые как часть здания, жилого дома или сооружения.

Таким образом, для того чтобы исключить возможность расширительного толкования нежилого помещения как предмета ипотеки, представляется возможным внести соответствующие изменения в п. 1 ст. 5 Закона об ипотеке.

Стоит отметить и такую проблему правового регулирования договора об ипотеке – это сложность «погашения ипотечного долга путем обращения взыскания на жилье (в случае невыполнения залогодателем обязательства по погашению кредита), приобретенное гражданином за счет средств ипотечного кредита, если он является единственным пригодным для постоянного проживания должника и совместно проживающих с ним членов семьи помещением. Сложность процедуры взыскания долга состоит в том, что у должника отсутствуют финансовые средства, достаточные для погашения ипотечного долга, и другое имущество, на которое может быть обращено взыскание» [10, с. 39]. В соответствии со статьями 77,78 Закона об ипотеке [11] допускается обращение взыскания задолженности по кредиту на жилой дом или квартиру при условии, что жилой дом или квартира были заложены по договору ипотеки в обеспечение возврата кредита или целевого займа, предоставленных банком или иной кредитной организацией, либо другим юридическим лицом на приобретение или строительство таких или иных жилого дома или квартиры.

Законодатель определил, что взыскание может быть обращено на жилое помещение, даже тогда, когда оно является единственным жильем для постоянного проживания.

При этом на законодательном уровне не предусмотрено выселение должника и членов его семьи из дома, на который обращено взыскание. Следует включить в

Закон об ипотеке норму, которая предусматривала бы возможность принудительного выселения в судебном порядке должника и членов его семьи.

Вступившие в силу с 1 июля 2014 года поправки в ГК РФ, внесли существенные изменения в регулирование содержания договора залога и залоговых отношений в целом, которые породили в дальнейшем необходимость внесения поправок в Закон об ипотеке, последние из которых начали действовать 1 июля 2017 года. Не могут быть адекватно истолкованы такие поправки в ГК РФ, как применение правил ГК РФ о вещных правах к ипотеке, в частности невозможно ответить на вопрос о том, какие из норм о вещных правах подлежат применению к залому недвижимости, если Раздел II ГК РФ до сих пор не содержит специальных правил об ипотеке как о вещном праве.

С учетом специфики договора об ипотеке и отнесения его регулирования в ГК РФ к регулированию вещных прав, определена следующая особенность: «в отличие от других ограниченных вещных прав ипотека не дает залогодержателю прав владения и пользования заложенным имуществом» [12, с. 138]. Вместе с тем залогодержатель наделяется правом на виндикационный иск, что не в полной мере согласовано с классическим пониманием этого иска как требования не владеющего собственником к владеющему несобственнику о возврате вещи.

В процессе реформирования норм ГК РФ, регулирующих заключение договора залога, из числа существенных условий договора залога исключены условия об оценке предмета залога, а также о том, у какой из сторон находится заложенное имущество. Наряду с этим Закон об ипотеке продолжает содержать следующие существенные условия договора: предмет ипотеки, его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого ипотекой, под угрозой признания данного договора незаключенным [13, с. 165].

Учитывая необходимость внесения поправок в Закон об ипотеке, считаем необ-

ходимым, в силу специфики договора об ипотеке, сохранить требования к индивидуализации в договоре об ипотеке предмета договора, в частности указания в договоре вида объекта недвижимости, местонахождения и кадастрового номера объекта недвижимости [14, с. 16].

Также считаем невозможным введения понятия «договор об ипотеке будущей вещи» аналогично введенной п. 2 ст. 336 ГК РФ договора залога будущей вещи. Отказ от введения данной конструкции объясняется ее противоречием «преимуществу ипотеки по сравнению с иными способами обеспечения обязательств, в виде особого предмета договора» [12, с. 139].

Следует отметить, что в результате реформ правового регулирования договора об ипотеке на сегодняшний день также является упрощение процедуры взыскания во внесудебном порядке и введение новых способов реализации заложенного имущества. Была введена возможность выбора сторонами внесудебного порядка обращения взыскания на заложенное имущество, возможность оставления заложенного имущества за залогодержателем. Однако реализация данного права принадлежит сторонам договора, являющимся юридическими лицами или индивидуальными предпринимателями, и только в том случае, если обеспечиваемые обязательства связаны с предпринимательской деятельностью. «Для дальнейшего упрощения процедуры взыскания на предмет ипотеки, предлагаем ввести норму в Закон об ипотеке о возможности согласования сторонами договора, являющихся физическими лицами, права по оставлению залогодержателем за собой заложенного имущества» [12, с. 143].

Таким образом, в результате рассмотрения правового регулирования договора об ипотеке можно сделать вывод, что в гражданско-правовой регламентации по заключению договора об ипотеке еще достаточно пробелов и недоработок, которые требуют дальнейшего совершенствования законодательства о залоге недвижимого имущества (ипотеке).

Библиографический список

1. Указ Президента РФ от 18 июля 2008 № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» (с посл. изм. и доп. от 29 июля 2014 № 539) // Официальный интернет-портал правовой информации. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 13.02.2023).
2. Бабанов А.Б. Теоретические основы современной системы ипотечного кредитования в Российской Федерации // Молодой ученый. – 2019. – № 50 (288). – С. 164.
3. Столбовская Н.Н. Развитие банковского ипотечного жилищного кредитования в России: монография. – Ростов-на-Дону: ДГТУ, 2020. – С. 63.
4. Понька В. Ф. Принципиальные проблемы современных залоговых отношений // Вопросы экономики и права. – 2017. – № 106. – С. 10.
5. Федеральный закон «Об исполнительном производстве» от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ (с посл. изм. и доп. от 14 июля 2022 г. № 315-ФЗ) // Официальный интернет-портал правовой информации. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 13.02.2023).
6. Кожевникова Н.В. Правовые пробелы регулирования ипотеки // Аллея науки. – 2018. – Т. 4. № 10 (26). – С. 808.
7. Гриценко М.А. Ипотечное кредитование: текущее состояние и перспективы развития в условиях эпидемии коронавируса // Экономика и бизнес: теория и практика. – 2020. – № 5-2. – С. 25.
8. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 14.07.2022) // Собрание законодательства РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.
9. Баширина Е.Н., Фирсова Н.В. Упрощенный порядок регистрации объектов недвижимости // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2020. – № 7-2 (46). – С. 129-131.
10. Стряпан О.О. Некоторые проблемы правового регулирования ипотеки // Студенческий форум. – 2017. – № 11 (11). – С. 39.
11. Федеральный закон от 16 июля 1998 года № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (с посл. изм. и доп. от 26 марта 2022 года № 71-ФЗ) // Официальный интернет-портал правовой информации. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 13.02.2023).
12. Мочалова В.А. Гражданско-правовые вопросы обращения взыскания на заложенное недвижимое имущество: практическое пособие. – М.: Юстицинформ, 2013. – 138 с.
13. Фирсова Н.В., Баширина Е.Н., Никерина Т.А. Особенности договора ипотеки по современному российскому законодательству // Евразийский юридический журнал. – 2020. – № 3 (142). – С. 164-166.
14. Фирсова Н.В., Алмакаев Д.Н. Недвижимое имущество как предмет договора об ипотеке // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2022. – № 10-4 (73). – С. 14-17.

MORTGAGE AGREEMENT: SOME QUESTIONS JUDICIAL PRACTICE

E.N. Bashirina, *Candidate of Political Sciences, Associate Professor*

N.V. Firsova, *Candidate of Legal Sciences, Associate Professor*

Ufa University of Science and Technology

(Russia, Ufa)

***Abstract.** The article discusses some issues of judicial practice, in terms of the legal regulation of the mortgage agreement. Due to the widespread use of such a method of securing the performance of an obligation as a pledge, shortcomings of legislation were identified, as well as gaps in judicial practice. At the same time, the new norms of the Civil Code of the Russian Federation have not solved all the problems associated with such a way of ensuring the fulfillment of obligations as the conclusion of a mortgage agreement. Not all legislative innovations can be recognized as justified and clearly defined, some of them require coordination and further improvement.*

***Keywords:** civil law, civil legislation, Civil Code of the Russian Federation, mortgage agreement, pledge, legal regulation, judicial practice.*