Ипотека как способ обеспечения исполнения обязательства

Ипотека -

- это залог недвижимого имущества,
- которое существует в натуре или которое залогодатель приобретет в будущем,
- либо принадлежащих залогодателю прав на недвижимое имущество,
- обеспечивающий возможность залогодержателя получить удовлетворение своих законных требований из стоимости заложенного недвижимого имущества
- или прав на него
- преимущественно перед другими кредиторами,
- за изъятиями, установленными федеральным законодательством.

Имущество, которое может быть предметом ипотеки

- 1. По договору об ипотеке может быть заложено недвижимое имущество, указанное в ст. 130 ГК, права на которое зарегистрированы в установленном порядке:
- 1) земельные участки, за исключением государственной и муниципальной собственности;
- 2) предприятия, а также здания, сооружения и иное недвижимое имущество, используемое в предпринимательской деятельности;
- 3) жилые дома, квартиры и части жилых домов и квартир, состоящие из одной или нескольких изолированных комнат;
- 4) дачи, садовые дома, гаражи и другие строения потребительского назначения;
- 5) воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты;
- 6) машино-места.

- Концепция единого объекта недвижимого имущества: Здания, в том числе жилые дома и иные строения, и сооружения, непосредственно связанные с землей, могут быть предметом ипотеки при условии соблюдения правил статьи 69 ФЗ об ипотеке.

- Отсутствие государственной регистрации права собственности на земельные участки, государственная собственность на которые не разграничена, не является препятствием для ипотеки таких земельных участков (ст. 62.1 ФЗ об ипотеке).

- Ипотека распространяется на все неотделимые улучшения предмета ипотеки, если иное не предусмотрено договором или законом.

Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 17.05.2016 N Ф09-4013/14 по делу N А47-6587/2013

- Суд отказал в удовлетворении требования конкурсного управляющего имуществом предпринимателя об определении гаража и бани, расположенных на переданном в залог банку земельном участке, в качестве незалогового имущества, поскольку спорные объекты были возведены до передачи земельного участка в залог, а в силу п. 1 ст. 64 Закона об ипотеке, если договором об ипотеке не предусмотрено иное, при ипотеке земельного участка право залога распространяется также на находящиеся или строящиеся на земельном участке здание или сооружение залогодателя, что обусловлено необходимостью реализации принципа единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов
- Заключенный между банком и предпринимателем договор об ипотеке не содержал условия о том, что находящиеся на земельном участке баня и гараж в ипотеку не передаются. Согласно пояснениям банка невключение в договор об ипотеке помимо жилого дома гаража и бани было обусловлено их назначением как хозяйственных построек и отсутствием зарегистрированного права собственности на данные объекты. С учетом того, что вопрос о правовом статусе гаража и бани сторонами при передаче земельного участка в ипотеку отдельно урегулирован не был, принимая во внимание назначение спорных построек и предполагаемое использование их в личных целях, суд признал, что в силу закона об ипотеке при залоге принадлежащего должнику земельного участка право залога распространилось на находящиеся на данном земельном участке сооружения, в т.ч. гараж и баню.

Ипотека части недвижимого имущества

- Предметом ипотеки может быть отдельное помещение, права на которое как на самостоятельный объект недвижимого имущества зарегистрированы в установленном порядке, а не часть площади такого помещения.
- Часть имущества, **раздел которого в натуре невозможен без изменения его назначения (неделимая вещь)**, не может быть самостоятельным предметом ипотеки.
- По договору об ипотеке может быть заложено недвижимое имущество, **права на которое зарегистрированы в порядке**, установленном для государственной регистрации прав на недвижимое имущество.

Ипотека единственного жилья

- **Статья 78. Обращение взыскания на заложенные жилой дом или квартиру**
- **1. Обращение залогодержателем взыскания на заложенные жилой дом или квартиру и реализация этого имущества являются основанием для прекращения права пользования ими залогодателя и любых иных лиц, проживающих в таких жилом доме или квартире, при условии, что такие жилой дом или квартира были заложены по договору об ипотеке либо по ипотеке в силу закона 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, их капитальный ремонт или иное неотделимое улучшение, а также на погашение ранее предоставленных кредита или займа на приобретение или строительство жилого дома или квартиры.**

Ипотека единственного жилья

- Сложилась практика:
- Договорный характер ипотеки не препятствует обращению взыскания на заложенную квартиру вне зависимости от того, является она единственным пригодным для постоянного проживания помещением для залогодателя и членов его семьи или не является.
- (Определение Верховного Суда РФ от 28.06.2011 N 48-В11-7)

- **Определение Конституционного Суда РФ от 23.06.2016 N 1368-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Попова Дениса Игоревича на нарушение его конституционных прав и конституционных прав его несовершеннолетней дочери пунктом 1 статьи 78 Федерального закона "Об ипотеке (залоге недвижимости)"**

Определение Конституционного Суда РФ от 24.09.2013 N 1258-О

- Стремясь сохранить должнику и лицам, находящимся на его иждивении, условия, необходимые для их нормального существования и жизнедеятельности, федеральный законодатель в ФЗ об ипотеке предусмотрел, что в случаях, когда залогодателем является **гражданин, независимо от того, какое имущество заложено им по договору об ипотеке** (при условии, что залог не связан с осуществлением этим гражданином предпринимательской деятельности), суд **по заявлению залогодателя при наличии уважительных причин вправе в решении об обращении взыскания на заложенное имущество отсрочить** его реализацию на срок до одного года

ПРАВО ОТДАВАТЬ ИМУЩЕСТВО В ЗАЛОГ ПО ДОГОВОРУ ОБ ИПОТЕКЕ

- Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 20.04.2016 по делу N А39-5692/2015
- Суд пришел к выводу, что суд нижестоящей инстанции правомерно в полном объеме удовлетворил требования надзорного органа в защиту интересов субъекта РФ и неопределенного круга лиц к государственному комитету имущественных и земельных отношений субъекта РФ (залогодателю), банку (залогодержателю) о признании недействительным договора об ипотеке (залоге недвижимости), применении последствий недействительности сделки в виде погашения регистрационной записи об ипотеке, поскольку в спорном случае предметом ипотеки являлись находившиеся в государственной собственности субъекта РФ нежилые здания, предназначенные и используемые для спортивной деятельности (спортивный комплекс для работников промышленных предприятий, тренировочный каток, воздухоопорный физкультурно-спортивный комплекс с искусственным ледовым покрытием), которые в силу ст. 6 Закона об ипотеке, ч. 7 ст. 37 ФЗ "О физической культуре и спорте в Российской Федерации" не могли быть объектами приватизации и ипотеки.

Определение объекта ипотеки

- Существенное условие
- Практика: о признании незаконным решения об отказе в государственной регистрации ипотеки объекта недвижимого
- В 2008 г. ОАО "Минудобрения" и ООО "Миллениум МИР" обратились в Управление Росреестра по Москве с заявлением о государственной регистрации договора залога.
- Уведомлением от 29.01.2009 N 12/023/2008-879 Управление Росреестра по Москве приостановило государственную регистрацию договора залога
- с просьбой сообщить, является ли техническая документация, имеющаяся в Управлении Росреестра по Москве на здание площадью 179,2 кв. м достоверной.

- Сообщением от 05.05.2009 N 12/023/2008-879 Управление Росреестра по Москве отказало в государственной регистрации договора залога в связи с тем, что сведения об объекте недвижимости, полученные из ТБТИ "Центральное" о том, что площадь здания, расположенного по вышеназванному адресу, на дату последнего обследования здания (26.05.1999) составляет 226,1 кв. м, не соответствуют данным ЕГРП (общая площадь здания составляет 179,2 кв. м.)
- Позиция суда:
- Обществом в Управление Росреестра по Москве был представлен полный комплект надлежащим образом оформленных документов, свидетельствующих о наличии у заявителя соответствующего права на спорный объект недвижимости, что также подтверждается распиской в получении документов на государственную регистрацию от 30.12.2008.
- Залогодатель приобрел в собственность здание, площадью 179,2 кв. м (предмет залога), на основании договора купли-продажи недвижимости, о чем в ЕГРП в 2003 внесена соответствующая запись.

- Ссылки ответчика на письма Мосгосстройнадзора N 09-6049/7 от 12.12.2007 и N 09-2375/8 от 03.04.2008, письма ТБТИ "Центральное" от 20.02.2009, согласно которым к зданию площадью 179,2 кв. м была возведена самовольная пристройка, **правомерно не были приняты судами**.
- Довод ответчика, о том, что площадь здания, расположенного по вышеназванному адресу, на дату последнего обследования здания **(26.05.1999)** составляет 226,1 кв. м, **противоречит выписке из технического паспорта, выданной ТБТИ "Центральное", и экспликации**, произведенной ТБТИ "Центральное" **24.11.2004,** в соответствии с которыми общая площадь здания составляет 179,2 кв. м.
- Таким образом, Управление Росреестра по Москве подтвердило, что техническая документация на предмет ипотеки (здание общей площадью 179,2 квадратных метра) находится в деле правоустанавливающих документов и правомерно не была представлена заявителем для государственной регистрации.
- Вместе с тем полученная заявителем выписка из государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним подтвердила право собственности залогодателя на предмет ипотеки.
- **Исходя из изложенного, судебная коллегия полагает, что суды пришли к правильному выводу о необходимости удовлетворения заявленных истцом требований.**

Залогодатель

- Залогодателем может быть сам должник по обязательству, обеспеченному ипотекой, или лицо, не участвующее в этом обязательстве (третье лицо).

- Практика: Исполнение требований суда о восстановлении записей об ипотеке означает, что согласно сведениям ЕГРП залогодателем имущества, уже принадлежащего на праве собственности третьему лицу, будет выступать другое лицо, что противоречит п. 2 ст. 335 ГК РФ о том, кто может являться залогодателем вещи.

Статья 335 ГК. Залогодатель (извлечение)

- 1. Залогодателем может быть как сам должник, так и третье лицо.
- 2. Право передачи вещи в залог принадлежит собственнику вещи. Лицо, имеющее иное вещное право, может передавать вещь в залог в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом.
- 4. В случае, если имущество залогодателя, являющееся предметом залога, перешло в порядке правопреемства к нескольким лицам, каждый из правопреемников (приобретателей имущества) несет вытекающие из залога последствия неисполнения обеспеченного залогом обязательства соразмерно перешедшей к нему части указанного имущества. Если предмет залога неделим или по иным основаниям остается в общей собственности правопреемников, они становятся солидарными созалогодателями.

Статья 335.1 ГК. Созалогодержатели (извлечение)

- 1. В случаях, предусмотренных законом или договором, предмет залога может находиться в залоге у нескольких лиц, имеющих на него равные по старшинству права залогодержателей (созалогодержатели), в обеспечение исполнения разных обязательств, по которым созалогодержатели являются самостоятельными кредиторами.
- Если иное не установлено законом или соглашением между созалогодержателями, каждый из них самостоятельно осуществляет права и обязанности залогодержателя.
- Денежные суммы, вырученные от реализации предмета залога, распределяются между созалогодержателями пропорционально размерам их требований, обеспеченных залогом, если иное не предусмотрено соглашением между ними или не вытекает из существа отношений между созалогодержателями.
- 2. Если иное не предусмотрено законом или договором, солидарные или долевые кредиторы по обязательству, исполнение которого обеспечено залогом, являются солидарными созалогодержателями по такому залогу.

Сохранение имуществе у залогодателя

- **Имущество, на которое установлена ипотека, остается у залогодателя в его владении и пользовании.**
- Практика: ИП приобрел недвижимость, но в суде договор покупки был признан недействительным (ничтожными), не повлекшими правовых последствий, в том числе права собственности у ИП.
- Суд пришел к выводу об отсутствии у ответчика права собственности на нежилые помещения, являющиеся предметом залога по спорному договору.
- Руководствуясь нормами о возможности установления залога лицом, которому вещь принадлежит на праве собственности или праве хозяйственного ведения, обоснованно пришли к выводу о наличии правовых оснований для признания спорного договора ипотеки ничтожным.
- Кроме того, судами установлено, что заложенные помещения относятся к общему имуществу здания. По смыслу ст. 37 ЖК РФ ипотека общего имущества здания как самостоятельного объекта не допускается. (Определение ВАС РФ от 07.02.2011 N ВАС-215/11 по делу N А65-29796/2009-СГ1-10)

Обязательство, обеспечиваемое ипотекой

- по кредитному договору,
- по договору займа
- по иному обязательству, в том числе, основанному на:

купле-продаже,

аренде,

подряде,

другом договоре,

причинении вреда,

если иное не предусмотрено федеральным законом.

Ипотека по кредитному договору

- Ипотека может быть установлена в обеспечение обязательства по кредитному договору, договору займа или иного обязательства, в том числе обязательства, основанного на купле-продаже, аренде, подряде, другом договоре.
- Действующими условиями ипотечного кредитования предусмотрено оформление ипотечного кредита только после заключения договора купли-продажи, в котором указана стоимость приобретенной квартиры. На основании представленного договора учреждением банка определяется размер предоставляемого кредита, который не может превышать стоимости приобретенной квартиры.

Ипотека по другим обязательствам

- Вправе ли УФРС отказывать банкам в регистрации ипотеки, возникшей на основании договора в качестве обеспечения исполнения обязательств принципала перед гарантом по исполнению регрессного обязательства, вытекающего из заключенного ранее договора о предоставлении банковской гарантии?
- Может ли ипотека обеспечивать обязательства, **возникшие из банковской гарантии или договора о предоставлении банковской гарантии**; возможно ли заключение договора ипотеки **для обеспечения исполнения будущих обязательств**?
- При наличии соответствующего соглашения между принципалом и гарантом, заключенного в соответствии со ст. 379 ГК обязательства принципала перед гарантом по данному соглашению могут быть обеспечены. При этом договор об ипотеке должен содержать все его существенные условия, отвечать соответствующим правилам.

Требования, обеспечиваемые ипотекой

- 1. Ипотека обеспечивает уплату залогодержателю основной суммы долга по кредитному договору или иному обеспечиваемому ипотекой обязательству полностью либо в части, предусмотренной договором об ипотеке.
- Ипотека, установленная в обеспечение исполнения кредитного договора или договора займа с условием выплаты процентов, обеспечивает также уплату кредитору (заимодавцу) причитающихся ему процентов за пользование кредитом (заемными средствами).
- Если договором не предусмотрено иное, ипотека обеспечивает также уплату залогодержателю сумм, причитающихся ему:
- 1) в возмещение убытков и / или в качестве неустойки (штрафа, пени) вследствие неисполнения, просрочки исполнения или иного ненадлежащего исполнения обеспеченного ипотекой обязательства;
- 2) в виде процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами, предусмотренных обеспеченным ипотекой обязательством либо федеральным законом;
- 3) в возмещение судебных издержек и иных расходов, вызванных обращением взыскания на заложенное имущество;
- 4) в возмещение расходов по реализации заложенного имущества.
- 2. Если договором не предусмотрено иное, ипотека обеспечивает требования залогодержателя в том объеме, какой они имеют к моменту их удовлетворения за счет заложенного имущества.

Обеспечение ипотекой будущих требований

- Допускается обеспечение ипотекой будущих требований (п. 3 ст. 11 ФЗ об ипотеке).
- Если обязательство, обеспечиваемое ипотекой, возникло после внесения в ЕГРП записи об ипотеке, права залогодержателя возникают с момента возникновения этого обязательства (в отличие от общего правила ст. 341 ГК: права залогодержателя в отношениях с залогодателем возникают с момента заключения договора залога).
- Законодатель разделяет момент заключения договора ипотеки (т.е. момент внесения в ЕГРП записи об обременении) и собственно момент возникновения прав залогодержателя:
- с момента заключения договора залога само залоговое право не возникает, но заключенный сторонами договор залога является фундаментом для того, чтобы в момент возникновения того требования, которое стороны намеревались считать обеспеченным, оно уже рассматривалось как обеспеченное залогом.

Договор и обременение

- Практика:
- Сбербанк (кредитор) и Грибкова С.А. (заемщик) заключили кредитный договор в 2008 г. на предоставление ипотечного кредита на приобретение квартиры. В качестве обеспечения заемщик предоставляет кредитору залог объекта недвижимости.
- Михайлова С.А. (продавец) и Грибкова С.А. (покупатель) заключили договор купли-продажи. Право собственности Грибковой С.А. на указанный объект недвижимости зарегистрировано.
- В 2008 г. Грибкова С.А. (продавец) и Смирнов С.А. (покупатель) заключили договор купли-продажи. Право собственности Смирнова С.А. на упомянутый объект недвижимости зарегистрировано.
- В 2009 г. Сбербанк обратился в Управление с заявлением о госрегистрации ипотеки в силу закона на объект недвижимого имущества.

Продолжение дела

- Регистрация ипотеки в силу закона может осуществляться без заявления залогодателя только в случае одновременной регистрации с государственной регистрацией права собственности на заложенное имущество при наличии в документе, являющемся основанием возникновения права собственности на объект недвижимости, условия об ипотеке.
- Суд установил, что при государственной регистрации права собственности Грибковой С.А. на спорную квартиру государственная регистрация ипотеки в силу закона не производилась, в договоре купли-продажи квартиры от 2008 отсутствуют сведения о кредитном договоре и условии об ипотеке; из данного договора следует, что Грибкова С.А. полностью оплатила стоимость, приобретенной квартиры, и правомерно счел, что **Управление обоснованно отказало заявителю в регистрации ипотеки в силу закона, поскольку на момент государственной регистрации у регистрирующего органа отсутствовали сведения о наличии ипотеки относительно указанного объекта недвижимости** (Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 02.07.2010 по делу N А82-16610/2009).

Доказательства исполнения основного договора не требуются

- Практика:
- выводы суда о необходимости предоставления при регистрации договора ипотеки доказательств фактической передачи денежных средств по договору займа, обеспеченному ипотекой, противоречат закону (Определение ВАС РФ от 25.02.2011 N ВАС-14744/10 по делу N А56-72407/2009).

Ипотека возникает

1. На основании договора (договор об установлении ипотеки). Существенные условия договора об ипотеке:

Договор ипотеки	Договор залога
- предмет ипотеки, - оценка предмета ипотеки; - существо предмета ипотеки; - размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого ипотекой.	-предмет залога, - существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом. Условия, относящиеся к основному обязательству, считаются согласованными, если в договоре залога имеется **отсылка к договору**, из которого возникло или возникнет в будущем обеспечиваемое обязательство.

- Статья 29 ФЗ о регистрации: Государственная регистрация ипотеки
- 3. При государственной регистрации ипотеки указываются данные о залогодержателе, предмете ипотеки, стоимость обеспеченного ипотекой обязательства или данные о порядке и об условиях определения этой стоимости.

Государственная регистрация ипотеки

- **1.1. Отменена госрегистрация договоров ипотеки, заключенных после 1 июля 2014 г.**
- Правило о том, что договор ипотеки считается заключенным и вступает в силу с момента госрегистрации, установлено в п. 2 ст. 10 Закона об ипотеке. К договорам ипотеки, заключаемым после 1 июля 2014 г., это положение не применяется. Такие договоры считаются заключенными с момента собственно заключения (например, подписания сторонами).
- С 1 июля 2014 г. при заключении указанного договора регистрируется только ипотека как обременение имущества, а не договор. В силу п. 1 ст. 8.1С 1 июля 2014 г. при заключении указанного договора регистрируется только ипотека как обременение имущества, а не договор. В силу п. 1 ст. 8.1 ГК РФ в случаях, предусмотренных законом, ограничение прав на имущество и обременение имущества (права на имущество) подлежат государственной регистрации. Ипотека является ограничением прав на имущество (обременением)С 1 июля 2014 г. при заключении указанного договора регистрируется только ипотека как обременение имущества, а

О регистрации изменений в договоре ипотеки

- Постановление Арбитражного суда Московского округа от 24.03.2016 N Ф05-2258/2016 по делу N А40-93113/2015
- Требование: О признании незаконным отказа регистрирующего органа.
- Обстоятельства: Уполномоченный орган отказал обществу в государственной регистрации соглашения об изменении условий договора ипотеки на объекты недвижимого имущества.
- Решение: В удовлетворении требования отказано, поскольку действующим законодательством не предусмотрена государственная регистрация изменений, связанных с изменением процентной ставки по договору.
- Мотивация: В связи с тем, что договор залога недвижимого имущества N 015/05882Л4 от 18.09.2014 не подлежит государственной регистрации, так как заключен после 01.07.2014, внесению в ЕГРП подлежит только информация, изменяющая записи подраздела III-2, содержащего следующие сведения об ипотеке: стороны договора, предмет, срок, сумма, оценка предмета ипотеки и особый порядок реализации предмета ипотеки при обращении взыскания на

Государственная регистрация ипотеки

- Практика:
- При государственной регистрации ипотеки на основании нотариально удостоверенных договора об ипотеке или договора, влекущего за собой возникновение ипотеки в силу закона, государственный регистратор, осуществляет проверку законности сделки и правовую экспертизу.
- **Регистратор проверяет наличие у залогодателя**:
- - права собственности (права хозяйственного ведения на заложенное имущество),
- - наличие или отсутствие запрета последующей ипотеки,
- - наличие указания в договоре на зарегистрированные ограничения (обременения) права собственности и иных вещных прав правами третьих лиц.

Порядок внесения сведений в государственный кадастр недвижимости об обременении права собственности на недвижимость, возникшем на основании договора об ипотеке

- Орган, осуществляющий государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, представляет в орган кадастрового учета в срок не более чем пять рабочих дней документ, содержащий сведения о зарегистрированном обременении права собственности на объект недвижимости, внесенные в ЕГРП.
- Орган кадастрового учета вносит указанные сведения, поступившие в порядке информационного взаимодействия, в государственный кадастр недвижимости в срок не более чем тридцать рабочих дней со дня поступления документа, в котором они содержатся.
- Датой завершения кадастрового учета признается день внесения органом кадастрового учета в государственный кадастр недвижимости новых сведений о соответствующем объекте недвижимости

Акцессорность ипотеки

- Отсутствие в договоре о залоге условий о размере и/или порядке уплаты процентов за пользование кредитом означает ограничение обеспечиваемых залогом требований уплатой суммы основного долга по кредитному договору, но не влечет за собой незаключенности договора о залоге в целом (Постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. N 10).

- Когда описание обеспеченного обязательства в договоре ипотеки и в обеспеченном договоре расходятся (например, не совпадают суммы долга или размер процентов и т.п.), законодатель устанавливает, что объем обеспеченного требования определяется в соответствии с условиями договора ипотеки (игнорируется принцип акцессорности объема залогового права – ст. 50 ФЗ об ипотеке).

Как влияет изменение обеспеченного обязательства на судьбу залога?

- При рассмотрении одного из дел Президиум ВАС указал:
- Увеличение процентов по кредитному обязательству не прекратило первоначальное обязательство, не изменило предмет или способ его исполнения, поэтому их нельзя признать новацией, т.е. заменой первоначального обязательства новым. В связи с этим основания для вывода о прекращении дополнительного обязательства в связи с новацией основного отсутствуют. Названные изменения не указаны в перечне оснований прекращения залога, содержащемся в ст. 352 ГК РФ.
- Изменение размера обеспеченных залогом требований (в том числе вследствие изменения процентной ставки по кредиту) по сравнению с тем, как условие о размере обеспечиваемого обязательства указано в договоре залога, не является основанием для отказа в иске об обращении взыскания на заложенное имущество в связи с прекращением залога. При увеличении размера требований по основному обязательству залог обеспечивает обязательство должника в том размере, в котором оно существовало бы без такого изменения (Постановление Президиума ВАС РФ от 17 марта 2011 г. N 13819/10).

Проект изменений раздела ГК о вещных правах

- Статья 303.1. Виды ипотеки
- Ипотека может быть установлена на недвижимую вещь в обеспечение исполнения обязательства с указанием в договоре ипотеки данных о существе, размере и сроках исполнения этого обязательства (акцессорная ипотека) либо без указания таких данных при условии определения в договоре ипотеки предельной суммы, которая может быть получена залогодержателем из денежных средств, вырученных от продажи предмета ипотеки, в счет удовлетворения своих требований, а также срока существования права залога (**независимая ипотека**).
- Независимая ипотека может быть также установлена путем обременения собственником (залогодателем) своей недвижимой вещи, удостоверенного закладной, без указания лица, в пользу которого установлено такое обременение (залогодержателя). В этом случае право ипотеки на соответствующую недвижимую вещь считается возникшим с момента внесения в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество записи о залогодержателе.

Основания отказа в госрегистрации ипотеки – только на основании закона

- Практика:
- В государственной регистрации ипотеки может быть отказано в случаях, если ипотека указанного в договоре недвижимого имущества не допускается в соответствии с законодательством РФ и если содержание договора об ипотеке или прилагаемых к нему необходимых документов не соответствует требованиям государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Согласие на ипотеку

- Если предметом ипотеки является имущество, на отчуждение которого требуется согласие или разрешение другого лица или органа, такое же согласие или разрешение необходимо для ипотеки этого имущества.
- Решения о залоге недвижимого имущества, находящегося в государственной собственности и не закрепленного на праве хозяйственного ведения, принимаются Правительством Российский Федерации или правительством (администрацией) субъекта Российской Федерации.

СК РФ

- Статья 35. Владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов
- 3. Для заключения одним из супругов сделки по распоряжению имуществом, права на которое подлежат государственной регистрации, сделки, для которой законом установлена обязательная нотариальная форма, или сделки, подлежащей обязательной государственной регистрации, необходимо получить нотариально удостоверенное согласие другого супруга.
- Супруг, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение указанной сделки не было получено, вправе требовать признания сделки недействительной в судебном порядке в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о совершении данной сделки.

Статья 157.1. Согласие на совершение сделки (ГК РФ)

- 1. Правила настоящей статьи применяются, если другое не предусмотрено законом или иным правовым актом.
- 2. **Если на совершение сделки в силу закона требуется согласие третьего лица**, органа юридического лица или государственного органа либо органа местного самоуправления, **о своем согласии или об отказе в нем третье лицо** или соответствующий орган сообщает лицу, запросившему согласие, либо иному заинтересованному лицу в разумный срок после получения обращения лица, запросившего согласие.
- 3. В предварительном согласии на совершение сделки должен быть определен предмет сделки, на совершение которой дается согласие.
- При последующем согласии (одобрении) должна быть указана сделка, на совершение которой дано согласие.
- 4. Молчание не считается согласием на совершение сделки, за исключением случаев, установленных законом.

Ипотека общего имущества супругов

- Если заложенное имущество является общим имуществом супругов, **при отсутствии согласия супруги заемщика на ипотеку договор ипотеки может быть признан недействительным в течение года** со дня, когда супруга, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение указанной сделки не было получено, узнала или должна была узнать о совершении данной сделки.
- Письменное согласие супруги прямо не предусмотрено в законодательстве как обязательный документ при регистрации прав не недвижимое имущество. Поэтому ипотека могла быть зарегистрирована и без этого документа.
- Согласно СК для совершения одним из супругов сделки по распоряжению недвижимостью и сделки, требующей нотариального удостоверения и (или) регистрации в установленном законом порядке, необходимо получить нотариально удостоверенное согласие другого супруга.
- Супруга, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение указанной сделки не было получено, вправе требовать признания сделки недействительной в судебном порядке в течение года со дня, когда она узнала или должна была узнать о совершении данной сделки.

Определение ВАС РФ от 25.02.2011 N ВАС-14744/10 по делу N А56-72407/2009

- между обществом (залогодатель) и Ахмедовым А.Т. (залогодержатель) заключен договор от 24.06.2009 ипотеки земельного участка, в обеспечение исполнения обязательств залогодателя перед залогодержателем по договору займа от 24.06.2009 N 1 по возврату 100 000 000 руб. в срок не позднее 23.06.2010.
- Те же стороны подписали договор займа от 19.05.2009 на сумму 300 000 руб. со сроком возврата не позднее 18.05.2010. В подтверждение получения займа на сумму 300 000 руб. Обществом представлены платежно-расчетные документы.
- В соответствии с дополнительным соглашением от 01.09.2009 N 1 к договору от 24.06.2009 ипотеки пункт 2.1 договора предусматривает, что он заключается сторонами в обеспечение исполнения обязательств залогодателя перед залогодержателем по двум договорам займа - от 19.05.2009 и от 24.06.2009 N 1.
- Уведомлением от 14.09.2009 управление сообщило об отказе в государственной регистрации договора

- Уведомлением от 14.09.2009 управление сообщило об отказе в государственной регистрации договора,
- указав
- на непредставление нотариально удостоверенного согласия супруги Ахмедова А.Т.
- на совершение сделки или заявления о семейном положении;
- отсутствие документа, подтверждающего предоставление займа на сумму 100 000 000 руб.;
- обеспечение одним договором ипотеки двух заемных обязательств.
-
- Позиция суда:
- Закон не содержит требований о предоставлении в регистрационный орган доказательств фактического исполнения договора займа, обеспеченного ипотекой.
- Требуется согласие супруги на заключение договора ипотеки.

Погашение регистрационной записи

- Регистрационная запись об ипотеке погашается в течение трех рабочих дней с момента поступления в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав:
- - заявления владельца закладной,
- - совместного заявления залогодателя и залогодержателя,
- -заявления залогодателя с одновременным представлением закладной, содержащей отметку владельца закладной об исполнении обеспеченного ипотекой обязательства в полном объеме,
- - либо решения суда, арбитражного суда о прекращении ипотеки.
- Представление иных документов не требуется.
- ! Если ипотека по предусмотренным законом основаниям прекратилась, но значится в реестре как существующая для всех третьих лиц, залогодатель вправе обратиться в суд с требованием о прекращении зарегистрированного обременения (иск о признании обременения отсутствующим). Предварительное обращение к регистратору не требуется (п. 55 Постановления Пленума 10/22)

Погашение регистрационной записи и прекращение обременения

- Поскольку погашение регистрационной записи об ипотеке и совершение в реестре отметки о прекращении ипотеки не являются действиями, признаваемыми государственной регистрацией прав, суд пришел к выводу, что **само по себе погашение регистрационной записи не является основанием прекращения залога** (Постановление ФАС Северо-Западного округа от 21.09.2012 по делу N А42-4839/2011).
- В отсутствие возможности подачи в регистрирующий орган совместного заявления залогодателя и залогодержателя запись об ипотеке **может быть погашена на основании решения суда**.

Приобретение заложенного имущества добросовестным приобретателем является основанием для прекращения залога

- Установлен открытый перечень оснований для прекращения залога (п. 1 ст. 352 ГК РФ).
- Одним из новых оснований для прекращения залога является возмездное приобретение заложенного имущества добросовестным приобретателем - лицом, которое не знало и не должно было знать, что это имущество является предметом залога (пп. 2 п. 1 ст. 352, которое не знало и не должно было знать, что это имущество является предметом залога (пп. 2 п. 1 ст. 352 ГК РФ). Данный случай является исключением из правила, согласно которому залог сохраняется при переходе прав на заложенное имущество (п. 1 ст. 353 ГК РФ).

- Судебная практика по вопросу о сохранении залога при приобретении заложенного имущества добросовестным лицом не была единообразной. Так, арбитражные суды указывали, что в этой ситуации залог прекращается (п. 25 Постановления Пленума ВАС РФ от 17.02.2011 N 10 "О некоторых вопросах применения законодательства о залоге").
- Суды общей юрисдикции, напротив, обращали внимание, что залог сохраняется, а добросовестный приобретатель заложенного имущества должен удовлетворить требования кредиторов из стоимости перешедшего к нему предмета залога (см., к примеру, Определение(см., к примеру, Определение Верховного Суда РФ от 20.03.2012 N 16-В11-24). В Определении от 10.04.2007 N 11В07-12 Верховный Суд РФ указал, что покупатель (новый залогодатель) в этом случае вправе требовать от продавца (прежнего залогодателя) возмещения убытков, причиненных при изъятии товара у покупателя третьими лицами по основаниям, возникшим до исполнения договора купли-продажи.

- **В судебном порядке может быть оспорено зарегистрированное право, а не сама по себе запись о регистрации.**

Банкротство. Пример из практики

- Продажа предмета ипотеки с публичных торгов влечет за собой прекращение ипотеки и запись в реестре об ипотеке при наличии документов о продаже не препятствует регистрации перехода права собственности.
- Имущество должника, являющееся предметом залога, также входит в конкурсную массу.
- Поскольку состоявшиеся торги, как и договор купли-продажи спорного имущества, заключенный по результатам их проведения, в установленном законом порядке не оспорены и недействительными не признаны, то залог этого имущества прекратился, соответственно, обременения, которые в силу закона вытекают из залога, также прекратились и к Шлыков у Д.Н. перейти не могли, в связи с чем, указание на них в договоре купли-продажи не требуется, а основания отсутствовали, несмотря на наличие в реестре прав непогашенной записи об ипотеке. То обстоятельство, что ООО КБ "Юниаструм Банк" не является залоговым кредитором, а признано судом кредитором, чьи требования не обеспечены залогом, не может повлиять на изменение установленного законом порядка реализации заложенного имущества в ходе процедуры банкротства.
- Таким образом, отсутствие у ООО КБ "Юниаструм Банк" статуса залогового кредитора связано с несовершением им определенных процессуальных действий, что влечет риск наступления неблагоприятных последствий.

Постановление Президиума ВАС РФ от 21.06.2011 N 2150/11 по делу N А47-157/2010

- Гражданин Зинатуллин Р.И. полагает, что у регистрирующего органа имелись основания для погашения регистрационных записей об ипотеке **при наличии справки банка о досрочном погашении кредита, поддельность которой установлена лишь технико-криминалистической экспертизой в рамках уголовного дела**. Кроме того, в результате исполнения оспариваемых судебных актов возникло противоречие между регистрационными записями: в ЕГРП залогодателем квартиры и земельного участка значится гражданин Коломинский Р.А., а собственником этих объектов - гражданин Зинатуллин Р.И., который приобрел их без каких-либо обременений.

- Отменяя решение суда первой инстанции, суд апелляционной инстанции счел действия регистрирующего органа незаконными, так как он погасил регистрационные записи об ипотеке в отсутствие совместного заявления гражданина Коломинского Р.А. (залогодателя) и Банка Москвы (залогодержателя). При этом названный суд исходил из того, что подобное письмо банка не заменяет его обращение с соответствующим заявлением в регистрирующий орган
- восстановление регистрационной записи об ипотеке возможно только по результатам рассмотрения судом в порядке искового производства спора о правах на недвижимое имущество по иску заинтересованного лица о признании (восстановлении) права залога.
- Помимо этого, возложение арбитражными судами на регистрирующий орган обязанности восстановить в ЕГРП регистрационные записи, то есть воспроизвести их в прежнем виде без учета изменившихся материальных правоотношений, приводит к внесению в ЕГРП сведений, содержание которых не соответствует закону.

Законная ипотека

2. На основании закона (легальная ипотека, ипотека в силу закона).

Наличие ипотеки в силу закона необходимо, прежде всего, для развития сферы кредитования.

Преимущества ипотеки в силу закона по сравнению с ипотекой в силу договора:

- упрощенный порядок и сокращенный срок государственной регистрации;
- отсутствие расходов на подготовку договора ипотеки и его государственную регистрацию;
- снижение юридических рисков, связанных с возможностью признания договора ипотеки недействительным и неправомерного распоряжения имуществом, являющимся предметом ипотеки.

Ипотека в силу закона

- возникает в случае, когда договор об ипотеке, т.е. волеизъявление залогодателя и залогодержателя, направленное на установление залога недвижимого имущества или прав на недвижимое имущество, отсутствует, и связана с одновременным наличием следующих четырех условий:
- - указание в законе на возникновение ипотеки;
- - возможность определить залогодержателя;
- - в законе должны быть определены обязательства, при наличии которых возникает ипотека;
- - в законе должны быть отражены обязательства, обеспечиваемые ипотекой в силу закона.

Ипотека в силу закона возникает в следующих случаях:

- 1. Жилое помещение, приобретенное либо построенное полностью или частично с использованием кредитных средств банка или иной кредитной организации либо средств целевого займа, предоставленного другим юридическим лицом на приобретение или строительство указанного жилого помещения, находится в залоге с момента государственной регистрации ипотеки в ЕГРП (ст. 77 ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)");
- 2. Жилое помещение, построенное полностью либо частично с использованием накоплений для жилищного обеспечения военнослужащих, предоставленных по договору целевого жилищного займа в соответствии с ФЗ "О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих", считается находящимся в залоге с момента государственной регистрации права собственности на жилой дом;

- 3. Если иное не предусмотрено законом или договором, земельный участок, приобретенный с использованием кредитных средств банка или иной кредитной организации либо средств целевого займа, предоставленного другим юридическим лицом на приобретение этого земельного участка, считается находящимся в залоге с момента государственной регистрации права собственности заемщика на этот земельный участок. Если соответствующий земельный участок взят в аренду, то возникает ипотека в силу закона на право аренды, если иное не установлено федеральным законом или договором аренды (ст. 64.1 ФЗ Об ипотеке);
- 4. При строительстве здания или сооружения на земельном участке, заложенном по договору об ипотеке, ипотека распространяется на эти здания и сооружения, если иное не предусмотрено договором об ипотеке (ст. 65 ФЗ об ипотеке);

- 5. Если иное не предусмотрено федеральным законом или договором, земельный участок, на котором с использованием кредитных средств банка или иной кредитной организации либо средств целевого займа, предоставленного другим юридическим лицом, приобретено, построено или строится здание или сооружение, или право аренды такого земельного участка считается находящимся в залоге с момента государственной регистрации права собственности на приобретенные, построенные или строящиеся здание или сооружение (ст. 64.2 ФЗ об ипотеке);
- 6. В случае регистрации права собственности на завершенный строительством объект недвижимости, который ранее был зарегистрирован и передан в ипотеку как объект незавершенного строительства, ипотека сохраняет силу и ее предметом является здание (сооружение), возведенное в результате завершения строительства (ст. 76ФЗ об ипотеке).

- 7. Возникновение ипотеки происходит в силу закона, если право собственности залогодателя на имущество, являющееся предметом ипотеки, прекращается по основаниям и в порядке, которые установлены федеральным законом, вследствие изъятия (выкупа) имущества для государственных или муниципальных нужд, его реквизиции или национализации и залогодателю предоставляется другое имущество (ст. 41 ФЗ об ипотеке);
- 8. При передаче под выплату ренты земельного участка или другого недвижимого имущества получатель ренты в обеспечение обязательства плательщика ренты приобретает право залога на это имущество (ст. 587 ГК);
- 9. Если объект недвижимости приобретен в кредит или в рассрочку, ипотека в силу закона может возникнуть в соответствии со ст. 488, 489 ГК (продажа товара в кредит и продажа товара в рассрочку)

- 10. Земельный участок, принадлежащий застройщику на праве собственности (праве аренды или субаренды), и строящийся (создаваемый) на этом земельном участке многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости, в обеспечение исполнения обязательств застройщика (залогодателя) по договору с момента государственной регистрации договора у участников долевого строительства (залогодержателей), считаются находящимися в залоге (ст. 13 ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации");
- 11. С даты получения застройщиком в порядке, установленном законодательством о градостроительной деятельности, разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости, строительство (создание) которых было осуществлено с привлечением денежных средств участников долевого строительства, до даты передачи объекта долевого строительства такой объект долевого строительства считается находящимся в залоге у участника долевого строительства. При этом жилые и (или) нежилые помещения, входящие в состав данных многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости и не являющиеся объектами долевого строительства, не считаются находящимися в залоге с даты получения застройщиком указанного разрешения (ст. 13 ФЗ о долевом строительстве).

- 12. При государственной регистрации права собственности застройщика на объект незавершенного строительства такой объект незавершенного строительства считается находящимся в залоге у участников долевого строительства с момента государственной регистрации права собственности застройщика на такой объект (ст. 13 ФЗ о долевом строительстве);
- 13. Если должник залогодателя до исполнения залогодателем обязательства, обеспеченного залогом, исполнит свое обязательство, все полученное при этом залогодателем становится предметом залога, о чем залогодатель обязан немедленно уведомить залогодержателя (ст. 58 ФЗ «О залоге»);
- 14. Ипотека в силу закона может возникнуть и в иных случаях, установленных федеральным законом.
- Появление ипотеки в силу закона возможно только на основании федерального закона, т.е. на основании иного нормативно-правового акта (например, закона субъекта РФ или подзаконного нормативно-правового акта) ипотека в силу закона возникнуть не может.

Закладная

- именная ценная бумага, удостоверяющая права ее законного владельца (имя владельца указана на самой бумаге):

- право на получение исполнения по денежным обязательствам, обеспеченным ипотекой, без представления других доказательств существования этих обязательств;
- право залога на имущество, обремененное ипотекой.
- Не эмиссионная ценная бумага, всегда в документарной форме.

Закладная удостоверяет права ее законного владельца из двух различных договоров.

- Новый вид ценных бумаг (теперь поименован в ГК);
- Облегчает оборот прав, вытекающих из залога недвижимости: позволяет передавать права на недвижимость без государственной регистрации;
- Для передачи закладной не требуется согласие заемщика, и во многих случаях заемщик даже не знает о ее проведении;

Особенности оборота прав по закладной

- Соответствующие обязательства не подлежат дополнительному доказыванию:
- - права владельца закладной основываются исключительно на последней отметке, сделанной на самой закладной;
- - представление дополнительных документов, помимо закладной, для удостоверения требования владельца закладной по общему правилу не требуется;
- - передача права залога, удостоверенного закладной, не требует обязательной государственной регистрации (законный владелец закладной вправе (а не обязан) зарегистрироваться в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество.

Особенности уступки прав по закладной

- С закладной действует принцип публичной достоверности, согласно которому права, закрепленные в ценной бумаге, переходят к новому обладателю именно в том объеме, в каком они отражены в ценной бумаге.
- Обязанное по закладной лицо не вправе приводить против требований законного владельца закладной об осуществлении прав по ней никаких возражений, не основанных на самой ценной бумаге

Основания выдачи закладной

- Договор;
- Ипотека в силу закона – допускается выдача закладной без договора.

- Выдача закладной не допускается (исчерпывающий перечень):
- 1) предметом ипотеки являются:
- предприятие как имущественный комплекс;
- право аренды имущества, перечисленного в настоящем подпункте;
- 2) ипотекой обеспечивается денежное обязательство, сумма долга по которому на момент заключения договора не определена и которое не содержит условий, позволяющих определить эту сумму в надлежащий момент.

- В договор об ипотеке в таких случаях нельзя включать условие о выдаче закладной. Если это все же произойдет, то это условие будет признано недействительным.

Содержание закладной

- Перечень формальных требований, которым должна отвечать закладная:
- 1) слово "закладная", включенное в название документа;
- 2) имя залогодателя и сведения о документе, удостоверяющем личность, либо его наименование и указание места нахождения, если залогодатель - юридическое лицо;
- 3) имя первоначального залогодержателя и сведения о документе, удостоверяющем личность, либо его наименование и указание места нахождения, если залогодержатель - юридическое лицо;
- 4) название кредитного договора или иного денежного обязательства, исполнение которого обеспечивается ипотекой, с указанием даты и места заключения такого договора или основания возникновения обеспеченного ипотекой обязательства;
- 5) имя должника по обеспеченному ипотекой обязательству, если должник не является залогодателем, и сведения о документе, удостоверяющем личность должника, либо его наименование и указание места нахождения, если должник - юридическое лицо;
- 6) указание суммы обязательства, обеспеченной ипотекой, и размера процентов, если они подлежат уплате по этому обязательству, либо условий, позволяющих в надлежащий момент определить эту сумму и проценты;
- 7) указание срока уплаты суммы обязательства, обеспеченной ипотекой, а если эта сумма подлежит уплате по частям - сроков (периодичности) соответствующих платежей и размера каждого из них либо условий, позволяющих

- определить эти сроки и размеры платежей (план погашения долга);
- 8) название и достаточное для идентификации описание имущества, на которое установлена ипотека, и указание места нахождения такого имущества;
- 9) подтвержденную заключением оценщика денежную оценку имущества, на которое установлена ипотека;
- 10) наименование права, в силу которого имущество, являющееся предметом ипотеки, принадлежит залогодателю, и органа, зарегистрировавшего это право, с указанием номера, даты и места государственной регистрации, а если предметом ипотеки является принадлежащее залогодателю право аренды - точное название имущества, являющегося предметом аренды, в соответствии с подпунктом 8 настоящего пункта и срок действия этого права;
- 11) указание на то, что имущество, являющееся предметом ипотеки, обременено правом пожизненного пользования, аренды, сервитутом, иным правом либо не обременено никаким из подлежащих государственной регистрации прав третьих лиц на момент государственной регистрации ипотеки;
- 12) подпись залогодателя и, если он не является должником, также подпись должника по обеспеченному ипотекой обязательству;
- 13) сведения о государственной регистрации ипотеки, предусмотренные пунктом 2 статьи 22 настоящего Федерального закона;
- 14) указание даты выдачи закладной залогодержателю и даты выдачи закладной ее владельцу, если осуществлялись аннулирование закладной и составление новой закладной с указанием даты аннулирования предыдущей закладной.

- **Отсутствие любого из указанных в нем условий ведет к недействительности закладной.**

Приложение к закладной

Под приложением к закладной понимается набор документов, позволяющий закрепить текст закладной в дополнительной документарной форме.

Примеры таких документов :

- соглашение о переводе долга по обеспеченному ипотекой обязательству;
- предохранения заложенного имущества от утраты и повреждения;
- защиты заложенного имущества от притязаний третьих лиц;
- отчуждения всего или части заложенного имущества;
- обременения заложенного имущества правами других лиц;
- передачи в аренду заложенного имущества на срок, превышающий срок обеспеченного ипотекой обязательства;
- возведения залогодателем зданий или сооружений на заложенном земельном участке.

- Лицо, выдавшее две или более закладных, может открывать и вести для собственных целей учет владельцев выданных им закладных. Записи, содержащиеся в таком учете, не могут использоваться для удостоверения прав на закладные.
- Хранение и учет закладных возможно осуществлять с помощью специализированного депозитария.
- Брокерская деятельность на рынке закладных может осуществляться на основании заключенного между брокером и его клиентом договора поручения или комиссии. Договор, заключенный между брокером и его клиентом, может предусматривать право брокера самостоятельно составлять от имени клиента передаточные надписи на отчуждаемых клиентом закладных в пользу приобретателей.

- Лицо, к которому перешла закладная на законных основаниях, становится залогодержателем по договору ипотеки. Соответственно у этого лица возникает право требовать государственной регистрации в Едином государственном реестре в качестве такового.

Выдача закладной

- Закладная составляется и соответственно подписывается залогодателем. Если залогодатель и должник не совпадают в одном лице, то закладная составляется и подписывается совместно залогодателем и должником.
- После государственной регистрации ипотеки закладная выдается первоначальному залогодержателю органом, осуществляющим государственную регистрацию.

- Государственная регистрация прав, удостоверенных закладной, требуется только для регистрации прав первоначального держателя закладной. Права последующих держателей закладной должны быть зарегистрированы только в том случае, если это будет предусмотрено совместным решением бывшего и нового залогодержателя.

- Закладная может составляться как до государственной регистрации ипотеки, так и после.
- Если она составляется после государственной регистрации ипотеки, то залогодатель и залогодержатель должны написать совместное заявление о выдаче закладной, а сама закладная выдается залогодержателю в течение одного дня с момента обращения заявителя в территориальные подразделения.
- Передача прав по закладной влечет последствия уступки требований (цессии). При передаче прав по закладной лицо, передающее право, производит на закладной отметку о новом владельце.
- В отметке должны быть точно и полно указаны имя (наименование) лица, которому переданы права по закладной, и основание такой передачи. Отметка должна быть подписана указанным в закладной залогодержателем, а если эта надпись не является первой - владельцем закладной, указанным в предыдущей отметке.

Основания внесения записи в реестр по закладной:

- 1) передача права по закладной и произведение на закладной отметки,

если совершившее такую надпись лицо являлось законным владельцем закладной или залогодержателем закладной, на имя которого была сделана специальная залоговая передаточная надпись и который продал закладную по истечении определенного в ней срока;

- 2) документы, подтверждающие переход прав по закладной к другим лицам в результате реорганизации юридического лица или в порядке наследования;
- 3) решение суда о признании прав на закладную за заявителем;
- 4) выписка по счету депо,

если осуществляется депозитарный учет закладной.

Обращение закладных

- передача прав по закладной осуществляется с помощью сделки в простой письменной форме (цессия).
- Право первоначального кредитора переходит к новому кредитору в том же объеме и на тех же условиях, которые существовали к моменту перехода права.
- При передаче прав по закладной с частичным исполнением обеспеченного ипотекой обязательства (основного обязательства) те обязательства, которые должны были быть исполнены до момента передачи прав по закладной, считаются исполненными.
- Условиях законности владения закладной:
- 1) право должно основываться на последней передаточной надписи;
- 2) сам ряд передаточных надписей должен быть непрерывным.
-
- Залог закладной:
- Закладная не является объектом недвижимости, ее залог представляет собой не ипотеку, а залог прав, ею удостоверенных.

Изменение условий закладной

- возможно двумя способами:
- а) путем внесения изменений в содержание закладной путем приложения к ней оригинала данного соглашения и указания в тексте самой закладной на соглашение как на документ, являющийся неотъемлемой частью закладной;
- б) путем аннулирования закладной и одновременно с этим выдачей новой закладной, составленной с учетом соответствующих изменений.

- Все соглашения об изменении содержания закладной подлежат государственной регистрации как регистрация сделки в течение одного дня с момента обращения заявителя в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав.

- **Ситуация: Банк и организация-заемщик заключили кредитный и ипотечный договоры. Договор об ипотеке зарегистрирован в соответствии с законом. Согласно ст. 13** Федерального закона от 16.07.1998 N 102-ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)" стороны обратились в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, с совместным заявлением о выдаче закладной. Орган, осуществляющий государственную регистрацию прав, отказал в выдаче закладной на том основании, что стороны не оговорили условие о выдаче закладной в договоре об ипотеке. Правомерен ли такой отказ?
- **Ответ: Отказ органа, осуществляющего государственную регистрацию прав (банк и организация-заемщик заключили кредитный и ипотечный договоры), в выдаче закладной банку на том основании, что условие о ее составлении и выдаче не содержится в договоре об ипотеке, правомерен.**

- закладная выдается первоначальному залогодержателю органом, осуществляющим государственную регистрацию прав, после государственной регистрации ипотеки.
- если права залогодержателя удостоверяются закладной, на это указывается в договоре об ипотеке, за исключением случаев выдачи закладной при ипотеке в силу закона.
- Таким образом, выдача органом, осуществляющим государственную регистрацию прав, закладной возможна лишь в случае согласования условия о ней в договоре об ипотеке. Отказ в выдаче закладной на этом основании правомерен.
- Выходом из такой ситуации может быть дополнение регистрационной записи об ипотеке
- ля этого необходимо заключить соглашение о дополнении условий договора об ипотеке условием о составлении и выдаче закладной и представить составленную закладную.
- оговорка о закладной не требуется при ипотеке в силу закона. При возникновении ипотеки в силу закона (например, если полученные заемные денежные средства были направлены на приобретение либо

- В случае аннулирования закладной и одновременно с этим выдачи новой закладной вместе с заявлением о внесении изменений в записи Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним залогодатель и залогодержатель передают в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав, подлежащую аннулированию закладную и новую закладную, которая вручается залогодержателю вместо аннулированной закладной.

- Аннулированная закладная хранится в архиве органа, осуществляющего государственную регистрацию прав, до момента погашения регистрационной записи об ипотеке. В случае, если осуществлялся депозитарный учет (хранение закладных, учет и переход прав на закладные) аннулированной закладной, новая закладная должна содержать отметку о ее депозитарном учете с указанием наименования и места нахождения депозитария, в котором учитывались права на аннулированную закладную.