**Введение**

**Актуальность темы исследования.** «Pacta servanda sunt» – «Договоры нужно соблюдать». Это древнеримское изречение, ставшее важнейшим принципом гражданского оборота, актуально и поныне. Данный «категорический императив цивилистики» в современных жестких условиях рыночной экономики потребовал детального обеспечения и регламентации. Поэтому контрагенты используют все возможные средства обеспечения обязательств, предоставленные в их распоряжение законом и обычаями делового оборота. Наиболее надежным из таких средств является ипотека. Ее преимущества состоят в том, что заложенная недвижимость, как правило, является высоко ликвидным товаром и залогодержатель таким образом имеет достаточно надежное обеспечение по основному обязательству. Недвижимость имеет высокую рыночную стоимость, которая в меньшей степени подвержена непредсказуемым колебаниям «рыночной стихии». Нередко лишь угроза обращения взыскания по долгам на недвижимое имущество становится хорошим стимулом, побуждающим должника-залогодателя к исполнению взятых на себя обязательств.

На протяжении семидесяти лет данный способ обеспечения исполнения обязательств не нашел должного отражения в науке российского гражданского права. Законодательство существенным образом нарушало интересы кредитора, исключив возможность обращения взыскания на имущество. Лишь с принятием Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16 июля 1998 года появился правовой механизм, позволяющий использовать ипотеку в качестве важного института, гарантирующего права кредитора. Благодаря этому законодательному акту начал возрождаться институт ипотеки, являющийся наиболее действенным средством обеспечения условий договоров. Институт ипотеки крайне важен в настоящий период, когда в условиях рынка России особенно необходимо банковское кредитование предприятий, предпринимателей и граждан. Ипотека является важнейшим инструментом кредита и без его надлежащего развития как института права невозможно говорить о существовании нормальной рыночной экономики.

Основной функцией ипотеки в соответствии с современным законодательством России является стимулирование должника к точному и неуклонному исполнению обязательства, а также предотвращение или уменьшение размера негативных последствий, которые могут наступить в случае его нарушения. Иными словами, ипотека обеспечивает интересы кредитора-залогодержателя по обязательству, которые состоят в надлежащем исполнении должником-залогодателем лежащих на нем обязанностей. Должник под угрозой наложения взыскания на ипотечное имущество побуждается к надлежащему исполнению своих обязательств.

Следующий важный принцип ипотеки заключается в ее безусловной акцессорности: ипотека носит зависимый от основного обязательства характер, то есть может возникать только тогда, когда существует основное обязательство. Таким образом, являясь дополнительным, ипотечное обязательство вступает в действие только тогда, когда должник нарушает основное обязательство. Субсидиарное обязательство – ипотека полностью зависит от основного обязательства, и недействительность основного обязательства влечет за собой недействительность ипотеки.

В настоящее время этот способ обеспечения обязательств принимает всё более массовый характер, что говорит о необходимости изучения механизма его применения, усовершенствования законодательства в данной сфере, что подтверждает актуальность данного исследования.

Ипотечное кредитование рассматривается государством в качестве механизма, способного решить задачи огромной социальной важности в масштабах страны: жилищную проблему, проблему финансирования капитального строительства и др. Для абсолютного большинства рядовых граждан ипотечное кредитование представляется единственно возможным источником решения извечного для россиян жилищного вопроса.

Поэтому с учетом развития законодательства, требуется всестороннее исследование данного правового института и практики его применения, что будет способствовать разработке современной научной концепции развития ипотеки в России.

**Объект исследования.** Объектом исследования выступает правовое регулирование залога недвижимого имущества, а в частности, особенности залога земельных участков и особенности залога жилых домов и квартир.

**Предмет исследования.** Предметом исследования является сложившийся механизм регулирования ипотеки, взгляды ученых-цивилистов, судебная практика по делам о залоге недвижимого имущества, а также нормативно-правовая база Российской Федерации в указанной сфере.

**Цели исследования.** Исходя из названия работы и указанной актуальности, целью работы является полное и всесторонне изучение законодательства, регулирующего залог недвижимого имущества, а также выявление противоречий норм и выработка предложений по их устранению.

Указанные цели достигаются путем решения следующих **задач:**

1. Полное и всесторонне изучение норм об объекте данного вида обеспечения обязательств;

2. Определение понятия и видов недвижимого имущества, которое может выступать предметом залога;

3. Изучение особенностей залога в силу закон и в силу договора;

4. Характеристика законодательства, регулирующего залог недвижимости;

5. Анализ судебно-арбитражной практики;

6. Выявление особенностей залога конкретных видов недвижимого имущества и обращения взыскания на него.

**Методология исследования.** Методологическую основу исследования составляет общенаучный диалектический метод. Наряду с ним использовались и частнонаучные методы, в том числе догматический (собственно-юридический) и историко-правовой. Применялись методы правового моделирования и сравнительного правоведения. В работе нашли применение такие логические приемы познания, как анализ, синтез, гипотеза, индукция, дедукция и другие.

**Положения, выносимые на защиту**

1. Все три группы объектов, выделяемых в качестве недвижимых в ГК РФ не имеют общих признаков.

2. Важнейшим отличием ипотеки от других видов залога является характеризующий ее предмет залога.

3. При залоге нескольких объектов недвижимости, обеспечивающем одно обязательство, для защиты прав залогодателя-должника необходимо установить очередность обращения взыскания на указанные объекты в случае неисполнения обязательства.

4. Закон об ипотеке должен соответствовать общим положениям Гражданского кодекса как закон, содержащий нормы гражданского права.

5. Пункт 1 ст. 64 Закона об ипотеке прямо противоречит ст. 35 ЗК РФ, которая устанавливает недопустимость отчуждения земельного участка без находящихся на нем здания, строения, сооружения в случае, если они принадлежат одному лицу.

**Структура работы.** Данная работа основывается на научных трудах Савиньи Ф.К., Шершеневича Г.Ф., Толкушина А.В., Скворцова О.Ю. и других ученых-цивилистов. Работа состоит из введения, двух глав пяти параграфов, заключения и списка использованных источников. Всего в работе использовано 40 источников, общий объем работы составляет 43 страницы.

**1. Теоретико-правовые основы залога недвижимого имущества**

**1.1 Понятие и виды недвижимого имущества**

Существуют различные способы классификации вещей. Одной из наиболее значимых и распространенных является разделение вещей на движимые и недвижимые. Значимость этой классификации столь велика, что известный дореволюционный правовед П.П. Цитович называл такое подразделение «верховным»[[1]](#footnote-1), а профессор И.А. Покровский, анализируя различия в регулировании оборота движимостей и недвижимостей, указывал на особенное значение недвижимости как важнейшего объекта национального достояния[[2]](#footnote-2).

Генезис этой классификации – в объективной природе самих вещей. Как писал в начале XX в. профессор Г.Ф. Шершеневич, коренное различие между движимыми и недвижимыми вещами образовалось «вследствие преобладающего значения земли, отчего и сделки по недвижимостям всегда отличались от сделок по движимостям».[[3]](#footnote-3)

Уже сами термины – «недвижимость» и «движимое имущество» – указывают на характеристики вещи. Если движимая вещь может быть перемещена без ущерба ее целостности и назначению, то недвижимая вещь не может быть перемещена в принципе либо ее невозможно переместить без того, чтобы не причинить ей ущерб.[[4]](#footnote-4) При этом ущерб возникает по той причине, что недвижимая вещь имеет неразрывную связь с землей. Таким образом, в качестве критерия понятийного разделения вещей на движимые и недвижимые выступает их связь с землей, возможность (или невозможность) быть перемещенной без существенного ущерба для их целостности и назначения.

Все те проблемы, которые порождаются предпринимательской практикой в сфере коммерческой недвижимости, оборотом жилой недвижимости, а также судебно-арбитражной практикой, в конечном итоге восходят к понятию недвижимости. Будучи фундаментальной гражданско-правовой категорией, понятие недвижимости лежит в основе всей системы права недвижимости, правового регулирования сделок с недвижимым имуществом.

Современное понятие недвижимости, сформулированное в Гражданском кодексе РФ, не свободно от недостатков.

Согласно п. 1 ст. 130 ГК РФ к недвижимым вещам (недвижимому имуществу, недвижимости) относятся земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе леса, многолетние насаждения, здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты. Кроме того, в соответствии с п. 1 ст. 132 ГК РФ недвижимостью признается предприятие в целом как имущественный комплекс. И в завершение законодатель допускает, что законом к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество.[[5]](#footnote-5)

Все указанные группы объектов недвижимости не имеют общих признаков. Даже первая и вторая группы объектов при ближайшем рассмотрении не обладают общими признаками, поскольку если в первой группе объектов находятся такие объекты, которые являются принципиально неперемещаемыми (земельные участки), то во второй группе – объекты, перемещение которых принципиально возможно, хотя и с причинением несоразмерного ущерба их назначению (леса, насаждения, здания, сооружения). Третью группу в легальной дефиниции, закрепленной в ст. 130 ГК РФ, составляют объекты, которые, напротив, являются движимостями, причем движимостями в буквальном смысле этого слова: функциональное предназначение этих предметов состоит именно в перемещении в пространстве. Указанную группу недвижимости не соединяет с первыми двумя группами даже такой признак, как связь с земельными участками, т.е. тот признак, который позволяет говорить о недвижимости по природе либо о недвижимости в силу неразрывности с земельным участком.

Таким образом, простое сопоставление трех указанных групп не дает возможности выделить общие признаки предметов, в отношении которых установлен правовой режим недвижимости. Это, в свою очередь, позволяет сделать вывод о том, что понятие недвижимости определено не путем установления признаков данного явления, а путем установления их перечня, приведения примеров недвижимых вещей.

Следует отметить что прием, использованный в ГК для конструирования понятия недвижимости, некорректен с точки зрения классификации. Законодатель при определении признаков недвижимости не выдержал единства критерия отбора. Если в первой и третьей группе в качестве объектов недвижимости указываются определенные примеры, то во второй группе недвижимость определяется через указание существенных признаков (связь с землей), подкрепляемых некоторыми примерами (насаждения, здания, сооружения). При этом вторая группа предметов оказывается соподчиненной первой группе, которая выступает в качестве своеобразного родового понятия, поскольку неразрывная связь с землей позволяет отнести такие предметы как леса, водоемы, здания к недвижимым вещам.

Правильное понимание недвижимости на основе той дефиниции, которая сформулирована в Гражданском кодексе РФ, возможно только с помощью привлечения понятий из иных отраслей законодательства – земельного, водного, лесного, законодательства о недрах и пр.

Сам законодатель не высказывается относительно того, почему недвижимостью признаются эти, а не иные объекты.

Одним из наиболее частых доктринальных объяснений этого является утверждение об особой значимости указанных объектов для экономики, их высокой стоимости и, как следствие, необходимости публичного интереса в повышении надежности правил их гражданского оборота.[[6]](#footnote-6)

Таким образом, признак недвижимости, изначально лежащий в ее законодательном определении, имеет объективный характер, поскольку предполагает неперемещаемость этих объектов гражданского оборота и, как следствие, необходимость наделения их особым правовым статусом, во всяком случае, предполагающим неизбежную специфику их оборота по сравнению с оборотом движимых по природе вещей. Именно специфика самого объекта (недвижимости) объективно требует специальной организации его оборота, но никак не особенности оборота определяют специфичность объекта правового регулирования.

Это же обстоятельство влечет необходимость наделения режимом недвижимости всех сопряженных с землей объектов гражданского права. Их связь с земельными участками имеет столь существенный с экономической точки зрения характер, что приводит к появлению такого юридического термина, как неразрывная связь с землей.

Анализ действующего законодательства свидетельствует о том, что правовой режим всей совокупности недвижимых вещей не однороден. Существуют различия в регулировании правового режима различных видов недвижимости. Особенно заметны такие различия в регулировании недвижимых вещей, которые являются таковыми в силу своих естественных свойств, и тем недвижимым имуществом, которое наделено статусом недвижимости в силу закона.[[7]](#footnote-7) Также вышеуказанные законодательные определения недвижимости не исчерпывают перечень объектов, которые понимаются в качестве недвижимых вещей, к которым в соответствии с указанными законодательными актами следует относить:

1) земельные участки (ст. 130 ГК, ст. 6 ЗК, ст. 1 Закона о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним);

2) участки недр (там же);

3) обособленные водные объекты (там же);

4) леса (там же);

5) многолетние насаждения (там же);

6) здания (ст. 130 ГК, ст. 1 Закона о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним (Далее Закон о регистрации прав));

7) сооружения (ст. 130 ГК, ст. 1 Закона о регистрации прав);

8) нежилые помещения, ст. 1 Закона о регистрации прав, в том числе части помещений (ст. 26 Закона о регистрации прав);

9) жилые дома (ст. 558 ГК ст. 16 ЖК, ст. 5 Закона об ипотеке); жилые дома на дачных участках с правом регистрации проживания в них (ст. 1 Закона о дачных объединениях);

10) части жилых домов (ст. 558 ГК, ст. 5 Закона об ипотеке, ст. 16 ЖК;

11) квартиры (ст. ст. 289, 558 ГК, ст. 16 ЖК;

12) части квартир (ст. 558 ГК, ст. 16 ЖК; в том числе состоящие из одной или нескольких комнат (ст. 5 Закона об ипотеке);

13) комнаты (ст. 16 ЖК);

14) дачи (п. 4 ст. 218 ГК, ст. 56 Основ законодательства о нотариате, ст. 5 Закона об ипотеке), жилые строения на дачных участках без права регистрации проживания в них (ст. 1 Закона о дачных объединениях);

15) садовые дома (ст. 56 Основ законодательства о нотариате, ст. 5 Закона об ипотеке), жилые строения на садовых участках без права регистрации проживания в них (ст. 1 Закона о дачных объединениях);

16) гаражи (п. 4 ст. 218 ГК, ст. 56 Основ законодательства о нотариате, ст. 5 Закона об ипотеке);

17) другие строения потребительского значения (ст. 56 Основ законодательства о нотариате, ст. 5 Закона об ипотеке); в том числе приусадебные хозяйственные постройки; хозяйственные строения и сооружения на садовых и дачных участках (ст. 1 Закона о дачных объединениях);

18) объекты незавершенного строительства; (ст. 130 ГК в ред. от 10.12.2004 №213-ФЗ, ст. 25 Закона о регистрации прав п. 16 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25.02.1998 №8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»;

19) предприятия как имущественные комплексы (ст. 132 ГК, ст. 1 Закона о регистрации прав).

При этом законодатель устанавливает определенные виды недвижимого имущества, которые не могут выступать в качестве предмета по договору ипотеки, речь о котором пойдет в следующем параграфе.

**1.2 Основания возникновения залога недвижимого имущества**

Действующее законодательство не содержит определения ипотеки, между тем, анализ ст. 334 Гражданского кодекса РФ позволяет сделать вывод, что ипотека – залог земельных участков, предприятий, зданий, сооружений, квартир и другого недвижимого имущества.

В силу залога кредитор по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя), за изъятиями, установленными законом.[[8]](#footnote-8)

Итак, сущность залога заключается в предоставлении кредитору-залогодержателю права на приоритетное (за некоторым исключением, установленным законом) удовлетворение своего требования за счет заложенного имущества.

В соответствии с Законом об ипотеке существуют два вида залога недвижимого имущества – это ипотека в силу закона и ипотека в силу договора.

Разделение указанных видов ипотеки чрезвычайно важно не только с позиции соблюдения требований действующего гражданского законодательства и, в частности, таких законодательных актов, как Закон об ипотеке и Закон о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, но и с точки зрения оптимизации размеров платежей по нотариальному удостоверению и государственной регистрации сделок с использованием залога недвижимого имущества.[[9]](#footnote-9)

В Законе об ипотеке определено понятие ипотека в силу закона, под которой понимается залог недвижимого имущества, возникающий на основании федерального закона. К ипотеке в силу закона при наступлении указанных в федеральном законе обстоятельств соответственно применяются правила о залоге, возникающем в силу договора об ипотеке, если федеральным законом не установлено иное.[[10]](#footnote-10)

Государственная регистрация ипотеки в силу закона осуществляется без представления отдельного заявления и без уплаты государственной пошлины.

Государственная регистрация ипотеки в силу закона осуществляется одновременно с государственной регистрацией права собственности лица, чьи права обременяются ипотекой, если иное не установлено федеральным законом. Права залогодержателя по ипотеке в силу закона могут быть удостоверены закладной.

Государственная регистрация ипотеки в силу закона в отношении жилых помещений, приобретаемых с использованием накоплений для жилищного обеспечения военнослужащих в соответствии с Федеральным законом от 20 августа 2004 года №117-ФЗ «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих» (далее – Федеральный закон «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих»), осуществляется с оформлением в качестве залогодержателя федерального органа исполнительной власти, обеспечивающего функционирование накопительно-ипотечной системы жилищного обеспечения военнослужащих.[[11]](#footnote-11)

Ипотека по договору – залог недвижимого имущества, возникающий на основании договора, заключенного между сторонами.

По договору об ипотеке одна сторона – залогодержатель, являющийся кредитором по обязательству, обеспеченному ипотекой, имеет право получить удовлетворение своих денежных требований к должнику по этому обязательству из стоимости заложенного недвижимого имущества другой стороны – залогодателя преимущественно перед другими кредиторами залогодателя, за изъятиями, установленными федеральным законом. Залогодателем может быть сам должник по обязательству, обеспеченному ипотекой, или лицо, не участвующее в этом обязательстве (третье лицо). Имущество, на которое установлена ипотека, остается у залогодателя в его владении и пользовании.[[12]](#footnote-12)

Существенными условиями договора об ипотеке являются предмет ипотеки, его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого ипотекой.[[13]](#footnote-13) Кроме того, существенным условием этого договора является условие о том, у какой из сторон (залогодателя или залогодержателя) находится заложенное имущество.[[14]](#footnote-14) В том случае, если стороны не достигли соглашения по всем или по одному из указанных пунктов в требуемой форме, договор считается незаключенным в силу ст. 432 ГК РФ.

Предмет договора ипотеки определяется в заключаемом договоре путем указания его наименования, места нахождения и описания, достаточного для идентификации этого предмета.

Так, по одному из дел Президиум ВАС РФ указал на то, что нижестоящий суд не выяснил, какое конкретно имущество залогодателя являлось предметом залога. Опись заложенного оборудования (его наименование, заводские номера, а также какие-либо другие количественные и качественные показатели) к договору о залоге не были приложены.[[15]](#footnote-15)Подобный подход применим и к залогу недвижимого имущества.

Объектом договора ипотеки может выступать имущество в широком смысле, то есть как вещи (собственно имущество), так и имущественные права.[[16]](#footnote-16)

Ипотека может быть установлена только на недвижимое имущество, которое принадлежит залогодателю на праве собственности или на праве хозяйственного ведения. Имущество, закрепленное за учреждением, финансируемым за счет средств собственника, не может быть предметом ипотеки. Не может быть предметом ипотеки и земельный участок, принадлежащий правообладателю на праве постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения.

Если предметом ипотеки является имущество, на отчуждение которого требуется согласие или разрешение другого лица или органа, такое согласие или разрешение необходимо для ипотеки этого имущества.[[17]](#footnote-17)

Предметом договора об ипотеке может быть недвижимое имущество, указанное в пункте 1 ст. 130 ГК, права на которое зарегистрированы в порядке, установленном для государственной регистрации прав, в том числе:

– земельные участки, за исключением земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности;

– предприятия, здания, сооружения и иное недвижимое имущество, используемое для предпринимательской деятельности;

– жилые дома, квартиры и части жилых домов и квартир, состоящие из одной или нескольких изолированных комнат;

– дачи, садовые дома, гаражи и другие строения потребительского назначения;

– объекты незавершенного строительства;

– право аренды недвижимого имущества;

– доля в праве общей долевой собственности на недвижимое имущество, которое в силу положений Закона об ипотеке может быть предметом залога.

Здания, в том числе жилые дома и иные строения, и сооружения, непосредственно связанные с землей могут быть предметом ипотеки только с одновременной ипотекой по тому же договору земельного участка, на котором находится это здание или сооружения, либо части этого участка, функционально обеспечивающей закладываемый объект, либо принадлежащего залогодателю права аренды земельного участка или соответствующей его части.[[18]](#footnote-18)

Данное правило подлежит применению в случаях, когда лицо, выступающее в роли залогодателя здания или сооружения, является собственником или арендатором соответствующего земельного участка. Если такое лицо по договору ипотеки передает в залог только здание или сооружение, а земельный участок либо право его аренды не является предметом залога, такой договор должен считаться ничтожной сделкой, по основаниям, предусмотренным ст. 168 ГК РФ.[[19]](#footnote-19)

При ипотеке квартиры в многоквартирном жилом доме заложенной считается наряду с квартирой соответствующая доля в праве общей собственности на общее имущество дома и земельный участок.[[20]](#footnote-20) Поэтому, хотя в договоре об ипотеке нежилого помещения это не указано, вместе с помещением считаются заложенными принадлежащие залогодателю доля в праве собственности на общее имущество здания и доля в праве собственности на земельный участок.[[21]](#footnote-21)

При этом законодатель устанавливает определенные виды недвижимого имущества, которые не могут выступать в качестве предмета по договору ипотеки. К таковому имуществу отнесено:

– недвижимое имущество, изъятое из гражданского оборота;

– недвижимое имущество, на которое в соответствии с федеральным законодательством не может быть обращено взыскание (в настоящее время перечень такого имущества установлен в ст. 446 ГПК РФ, в котором из недвижимости упоминается жилое помещение (его части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем ему помещении, оно является единственно пригодным для постоянного проживания помещением, а также земельные участки, на которых расположены указанные объекты, и земельные участки, использование которых не связано с осуществлением гражданином-должником предпринимательской деятельности; хозяйственные строения и сооружения, необходимые для содержания племенного, молочного и рабочего скота, оленей, кроликов, птицы, пчел, используемых для целей, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности); Не допускается обращение взыскание на указанные виды недвижимого имущества.

Так, Глава крестьянского хозяйства «Голубая курица» обратился в Арбитражный суд Приморского края с жалобой на действия судебного пристава-исполнителя подразделения судебных приставов Тернейского района, выразившиеся в передаче земельного участка площадью 2,67 га, принадлежащего крестьянскому хозяйству на праве частной собственности, в пользу общества с ограниченной ответственностью «Надалекс» по долгам истца.

Определением от 20.08.01 в удовлетворении жалобы отказано, поскольку судебный пристав-исполнитель, совершая исполнительные действия по изъятию и принудительной реализации имущества должника, действовал правомерно, в пределах полномочий, предоставленных ему Федеральным законом от 21.07.97 №119-ФЗ «Об исполнительном производстве».

Определением от 15.10.01 апелляционная жалоба крестьянского хозяйства была возвращена на основании пункта 4 части 1 статьи 151 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с пропуском срока на ее подачу и отсутствием ходатайства о его восстановлении.

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа постановлением от 11.12.01 определение от 15.10.01 оставил без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

В протесте заместителя Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации предлагается указанные судебные акты отменить, дело направить на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Президиум считает, что протест подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Как видно из материалов дела, глава крестьянского хозяйства «Голубая курица» обратился с жалобой на действия судебного пристава-исполнителя подразделения судебных приставов Тернейского района, который на основании исполнительного листа, выданного Арбитражным судом Приморского края, передал земельный участок площадью 2,67 га, принадлежащий крестьянскому хозяйству на праве частной собственности, в пользу общества «Надалекс». Участок был передан в связи с долгами крестьянского хозяйства по акту передачи имущества от 28.02.01.

Согласно статье 58 Федерального закона «Об исполнительном производстве» в случае отсутствия у должника-организации денежных средств, достаточных для погашения задолженности, взыскание обращается на иное имущество, принадлежащее ему на праве собственности, праве хозяйственного ведения или праве оперативного управления.

Из материалов же дела не усматривается факт отсутствия у должника другого имущества, кроме земельного участка. Суд данное обстоятельство не исследовал.

Действующим земельным законодательством не допускается такой меры воздействия на должника – фермера, как изъятие земельного участка и передача его кредитору.

Основным видом деятельности крестьянского хозяйства «Голубая курица» являлось птицеводство и оптово-розничная торговля.

Таким образом, изъятие земельного участка, выделенного для соответствующей деятельности, может повлечь ее прекращение.

Законом РСФСР «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» предусмотрено прекращение деятельности хозяйства в случае его неплатежеспособности через процедуру банкротства.

Кроме того, неправомерна передача земельного участка обществу, характер деятельности которого неизвестен, а следовательно, неизвестны и цели использования в дальнейшем этого земельного участка.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьями 187–189 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации постановил:

определения от 20.08.01, 15.10.01 Арбитражного суда Приморского края по делу N А51–162/01 19–23/01ИП и постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 11.12.01 по тому же делу отменить.

Дело направить на новое рассмотрение в первую инстанцию Арбитражного суда Приморского края.[[22]](#footnote-22)

Таким образом, имущество, на которое невозможно обращение взыскания не может являться предметом ипотеки.

Также не может быть предметом ипотеки

– имущество, в отношении которого в установленном федеральным законом порядке предусмотрена обязательная приватизация либо приватизация которого запрещена (п. 2 ст. 6 Закона об ипотеке);

– индивидуальные и многоквартирные жилые дома и квартиры, находящиеся в государственной или муниципальной собственности (п. 2 ст. 74 Закона об ипотеке);

– земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности;

– часть земельного участка, площадь которого меньше минимального размера, установленного нормативными актами субъектов Российской Федерации и нормативными актами органов местного самоуправления для земель различного целевого назначения и разрешенного использования.[[23]](#footnote-23)

Законом не запрещено указывать несколько объектов недвижимости в договоре об ипотеке. Тем не менее, сторонам по договору следует указать очередность обращения взыскания на имущество, составляющее предмет ипотеки в случае неисполнения обязательства по основному договору. Данное уточнение сможет защитить права должника-залогодателя, так как в соответствии с разъяснениями, данными Президиумом ВАС РФ в указанном выше информационном письме, суд не вправе устанавливать очередность реализации заложенного имущества, если такая очередность не установлена соглашением залогодателя и залогодержателя, т.е. ввиду отсутствия в договоре ипотеки, предметом которого является несколько объектов недвижимости, очередности обращения взыскания, право выбора такой очередности принадлежит кредитору-залогодержателю.

Договор об ипотеке заключается в письменной форме и подлежит государственной регистрации.

Несоблюдение правил о государственной регистрации договора об ипотеке влечет его недействительность. Такой договор считается ничтожным. Договор об ипотеке считается заключенным и вступает в силу с момента его государственной регистрации.[[24]](#footnote-24)

залог недвижимый имущество помещение

**1.3 Характеристика законодательства, регулирующего залог недвижимого имущества**

ГК прямо определяет, что установленные Законом об ипотеке правила имеют приоритет перед общими правилами ГК о залоге.[[25]](#footnote-25) Пункт 2 ст. 334 ГК говорит о том, что специальные ипотечные нормы, отличные от общих правил о залоге, могут быть установлены и самим ГК, и Законом об ипотеке – здесь оба нормативных акта поставлены на один уровень по отношению к общим нормам ГК о залоге.[[26]](#footnote-26) Иерархия правовых норм выстраивается достаточно четко: на нижней ступени находятся общие правила ГК о залоге, которые применяются к ипотеке субсидиарно – в случаях, когда иные правила не установлены специальными ипотечными нормами. Эти специальные нормы ГК и Закона об ипотеке поставлены законодателем на верхнюю ступень в регулировании ипотечных правоотношений и поставлены рядом. При этом очевидно, что внутренних противоречий между ипотечными нормами, содержащимися в ГК и в специальном законе, быть не должно. Здесь на Закон об ипотеке в полной мере должно распространяться положение п. 2 ст. 3 ГК о том, что «нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать настоящему Кодексу», из чего можно сделать вывод о внутренней соподчиненности ипотечных норм высшего уровня. Таково место норм Закона об ипотеке среди специальных норм гражданского права о залоге.

Однако необходимо учитывать вопрос о соотношении норм Закона об ипотеке с нормами общей части ГК – главным образом, с нормами подраздела 3 раздела 1 Гражданского кодекса «Общие положения», которые посвящены объектам гражданских прав. Именно вопрос об объектах гражданских прав стал «камнем преткновения» при принятии Закона об ипотеке. Упоминавшийся ранее п. 2 ст. 334 ГК указывает на приоритет Закона об ипотеке только в отношении «общих правил о залоге», содержащихся в ГК, но не в отношении общих положений Кодекса. Отсюда следует, что в соответствии с п. 2 ст. 3 ГК Закон об ипотеке должен соответствовать общим положениям Гражданского кодекса как закон, содержащий нормы гражданского права.

**2. Залог отдельных видов недвижимого имущества**

**2.1 Особенности залога земельных участков**

Поскольку земельный участок сочетает в себе несколько функций (наряду с объектом недвижимости он является также и природным объектом, и природным ресурсом), законодатель счел недостаточным регулирование вопросов, связанных с возникновением, изменением и прекращением прав на земельный участок, одними лишь нормами гражданского законодательства. Такая позиция нашла отражение в принятии ряда последующих федеральных законов, прежде всего Земельного кодекса РФ, Федерального закона от 24 июля 2002 г. №101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения», Федерального закона от 11 июня 2003 г. №74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» и др.[[27]](#footnote-27)

Поскольку одним из этапов государственной регистрации является проведение правовой экспертизы и проверка законности сделки,[[28]](#footnote-28) то и при осуществлении государственной регистрации ипотеки осуществляется проверка соблюдения одного из основополагающих принципов Земельного кодекса.

ЗК РФ в пп. 5 п. 1 ст. 1 провозгласил принцип единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов, согласно которому все прочно связанные с земельными участками объекты следуют судьбе земельных участков, за исключением случаев, установленных федеральными законами.[[29]](#footnote-29) Данный принцип раскрывается в ст. 35 ЗК РФ.

Основная идея данного принципа заключается в том, что отчуждение здания, строения, сооружения, находящихся на земельном участке и принадлежащих одному лицу, проводится вместе с земельным участком.

Но, 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.

Настоящая норма хоть и отражает принцип единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов недвижимости, однако носит диспозитивный характер. Возможность сторон предусмотреть в договоре «иное» означает отход законодателя от указанного принципа земельного законодательства.

Кроме того, залогодатель земельного участка вправе без согласия залогодержателя распоряжаться принадлежащими ему зданиями и сооружениями на этом участке, на которые право залога не распространяется.

В данном случае норма Закона об ипотеке прямо противоречит ст. 35 ЗК РФ, которая устанавливает недопустимость отчуждения земельного участка без находящихся на нем здания, строения, сооружения в случае, если они принадлежат одному лицу.

Принцип единства судьбы земельного участка и зданий, находящихся на нем, реализован в п. 4 ст. 64 Закона об ипотеке. Положения данного пункта предусматривают, что если на закладываемом земельном участке из состава земель сельскохозяйственного назначения находятся здания, строения, сооружения, в том числе возводимые на таком земельном участке, или иные прочно связанные с земельным участком объекты недвижимости, принадлежащие на том же праве собственнику такого земельного участка, ипотека такого земельного участка допускается только с одновременной ипотекой прочно связанных с ним объектов недвижимости.

Таким образом, в случае поступления на государственную регистрацию договора об ипотеке, предметом которого является земельный участок, необходимо определить, к какой категории земель он относится. В случае если земельный участок относится к землям сельскохозяйственного назначения, то его ипотека допускается только с ипотекой зданий и сооружений, расположенных на нем.

Если же закладываемый земельный участок не относится к землям сельскохозяйственного назначения, то при проведении правовой экспертизы договора об ипотеке необходимо определить, находятся ли на закладываемом участке здания и сооружения, кто является их собственником, а также определить волеизъявление сторон договора в отношении данных зданий.[[30]](#footnote-30) В случае, если на закладываемом земельном участке расположены здания и сооружения, принадлежащие залогодателю, и стороны не определили, распространяется ли на них ипотека, регистрирующий орган, помимо регистрации ипотеки земельного участка на основании договора, обязан зарегистрировать ипотеку находящихся на нем зданий в силу закона на основании п. 1 ст. 64 Закона об ипотеке.

Такая противоречивость норм затрудняет процесс регистрации ипотеки, и в дальнейшем может привести к возникновению споров по поводу действительности такой ипотеки.

По договору об ипотеке могут быть заложены земельные участки, которые не исключены из оборота или не ограничены в обороте.[[31]](#footnote-31)

Земельные участки, отнесенные к землям, изъятым из оборота, не могут предоставляться в частную собственность, а также быть объектами сделок, предусмотренных гражданским законодательством. Земельные участки, отнесенные к землям, ограниченным в обороте, не предоставляются в частную собственность, за исключением случаев, установленных федеральными законами. Содержание ограничений оборота земельных участков устанавливается Земельным кодексом, федеральными законами.[[32]](#footnote-32)

Земельные участки, за исключением земельных участков, указанных в ст. 63 Закона об ипотеке, могут быть заложены по договору об ипотеке только при условии, что права на них зарегистрированы в порядке, установленном для государственной регистрации прав на недвижимое имущество.

К залогу незавершенного строительством недвижимого имущества, возводимого на земельном участке в соответствии с требованиями законодательства РФ, правила Закона об ипотеке применяются при условии соблюдения правил ст. 69 Закона об ипотеке.

В соответствии с п. 3 ст. 9 Закона об ипотеке при ипотеке земельного участка оценка предмета определяется в соответствии с законодательством РФ по соглашению залогодателя с залогодержателем с соблюдением требований ст. 67 Закона об ипотеке. Оценка земельного участка должна быть указана в договоре об ипотеке в денежном выражении.[[33]](#footnote-33)

Если предметом ипотеки являются земельные участки из состава земель сельскохозяйственного назначения, на которые распространяется действие Закона об ипотеке, составление и выдача закладной не допускаются. Кроме того, составление и выдача закладной не допускаются, если предметом ипотеки является право аренды земельного участка.

В случаях, когда предметом ипотеки является земельный участок из состава земель сельскохозяйственного назначения, на которые распространяется действие Закона об ипотеке, по заявлению залогодателя суд при наличии уважительных причин вправе в решении об обращении взыскания на заложенное имущество отсрочить его реализацию на срок до одного года.[[34]](#footnote-34)

Если предметом ипотеки является земельный участок, в соглашении об удовлетворении требований залогодержателя, заключенном во внесудебном порядке, стороны не вправе предусмотреть приобретение заложенного имущества залогодержателем для себя или для третьих лиц с зачетом в счет покупной цены требований залогодержателя к должнику, обеспеченных

ипотекой. В этом случае стороны обязаны осуществить реализацию заложенного имущества либо на открытых торгах, либо на аукционе, организованном залогодержателем.[[35]](#footnote-35)

В том случае, когда при обращении взыскания на земельный участок как предмет ипотеки этот участок приобретается залогодержателем (залогодержатель оставляет земельный участок за собой), а этот земельный участок по своему характеру и назначению не может ему принадлежать, то он обязан в течение года произвести отчуждение данного имущества в соответствии со ст. 238 ГК РФ.[[36]](#footnote-36)

Ипотека предприятий, зданий или сооружений с земельным участком, на котором они находятся, может осуществляться только при соблюдении требований, установленных нормами ст. 69 Закона об ипотеке.

Ипотека земельного участка, на котором имеются здания или сооружения, принадлежащие залогодателю, регламентирована правилами ст. 64 Закона об ипотеке. При этом в п. 1 и 2 указанной статьи устанавливаются условия залога земельного участка без залога зданий и сооружений, находящихся на нем, а в п. 3 – условия залога земельного участка вместе со строениями и сооружениями одному и тому же залогодержателю.

Следует подчеркнуть, что ипотека земельного участка не распространяется на находящееся или возводимое на этом земельном участке здание или сооружение, если договором об ипотеке не предусмотрено иное. Таким образом, законодатель не лишает стороны права установить в договоре об ипотеке условие о том, что на здания или сооружения, возводимые на заложенном земельном участке, ипотека будет распространяться. Более того, стороны вправе заключить такой договор об ипотеке, по условиям которого на одни виды зданий или сооружений такая ипотека распространяться будет, а на другие нет. Например, стороны могут определить, что ипотека будет распространяться на бытовые и хозяйственные сооружения, возводимые без получения обязательного согласия залогодержателя, но ипотека не будет распространяться на жилое здание с определенными параметрами, возводимое залогодателем в определенном месте земельного участка.

Возведение залогодателем зданий и сооружений на заложенном земельном участке регламентировано правилами ст. 65 Закона об ипотеке.

Если договором об ипотеке предусматривается передача в ипотеку и земельного участка, и здания, находящегося на нем, то применяются правила, установленные в п. 3 ст. 64 Закона об ипотеке: «Если здание или сооружение, принадлежащее залогодателю земельного участка, находящееся или возводимое на этом земельном участке, заложено тому же залогодержателю, право залогодателя распоряжаться этим зданием или сооружением, условия и последствия перехода прав на это здание или сооружение к другим лицам определяются правилами главы VI настоящего Федерального закона».

Другими словами, в этом случае залогодатель не сможет воспользоваться правами, предоставляемыми ему нормами п. 1 и 2 ст. 64 Закона об ипотеке.

В части второй ст. 67 Закона об ипотеке установлено дополнительное требование к договору об ипотеке земельного участка, сформулированное следующим образом: «К договору об ипотеке земельного участка должна быть приложена в качестве обязательного приложения копия плана (чертежа границ) этого участка, выданная соответствующим комитетом по земельным ресурсам и землеустройству».

В соответствии с п. 1 ст. 17 Закона о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним обязательным приложением к документам, необходимым для государственной регистрации прав, являются план земельного участка, участка недр и (или) план объекта недвижимости с указанием его кадастрового номера.[[37]](#footnote-37)

План земельного участка должен быть удостоверен органом, ответственным за проведение кадастровых работ, а планы другого недвижимого имущества – соответствующим органом учета объектов недвижимого имущества. В случае если отсутствуют или не закончены работы по кадастровому учету земельного участка (отсутствует кадастровый номер, не установлены границы, не определено местоположение объектов недвижимости и коммуникаций на участке), государственная регистрация прав осуществляется при наличии плана участка, составленного на основании данных, имеющихся на момент государственной регистрации прав в органе кадастрового учета, в том числе натурного описания границ. До присвоения объекту недвижимого имущества кадастрового номера может использоваться условный номер, позволяющий однозначно идентифицировать указанный объект.[[38]](#footnote-38)

Уточненные границы и площадь земельного участка могут быть внесены в Единый государственный реестр прав без повторной регистрации при наличии согласия в письменной форме правообладателя (правообладателей) участка.[[39]](#footnote-39)

Оценка земельного участка осуществляется в соответствии с законодательством, регулирующим оценочную деятельность в Российской Федерации.

Залоговая стоимость земельного участка, передаваемого в залог по договору об ипотеке, устанавливается по соглашению залогодателя с залогодержателем.[[40]](#footnote-40)

**2.2 Особенности залога жилых помещений**

В главе XIII Федерального закона от 16 июля 1998 г. «Об ипотеке (залоге недвижимости)» закреплены правила залога жилых домов и квартир.

Нормы этой главы распространяются на предназначенные для постоянного проживания индивидуальные и многоквартирные жилые дома и квартиры, принадлежащие на праве собственности гражданам или юридическим лицам.[[41]](#footnote-41) Не допускается ипотека таких домов и квартир, являющихся государственной или муниципальной собственностью. Что касается гостиниц, домов отдыха, дач, садовых домиков, иных строений и помещений, которые не предназначены для постоянного проживания, то они могут быть переданы в залог на общих основаниях, правила о залоге жилых домов и квартир к ним не относятся. Если в залог передается часть жилого дома или квартиры, которые состоят из одной или нескольких изолированных комнат, применяются правила об ипотеке жилого дома или квартиры.

Передача в залог такого объекта, принадлежащего на праве собственности несовершеннолетним, ограниченно дееспособным или недееспособным лицам, над которыми установлена опека или попечительство, производится только с предварительного разрешения органа опеки и попечительства.

Особенностью ипотеки жилого дома или квартиры и важным положением, направленным на защиту прав граждан – собственников данных объектов, является правило, что такого рода договор не может быть заключен через представителя, кроме случаев оформления опекуном или попечителем с предварительного разрешения органа опеки и попечительства.[[42]](#footnote-42)

Жилым строением является строение, более половины площадей и объемов которого предназначены для проживания и / или обслуживания помещений проживания граждан.[[43]](#footnote-43)

Данное определение является конструктивно важным, так как, например, работы по строительству жилого дома со встроенными нежилыми помещениями освобождаются от налога на добавочную стоимость.[[44]](#footnote-44)

При залоге квартиры в многоквартирном доме, части которого находятся в общей долевой собственности залогодателя и иных лиц, заложенной наряду с жилым помещением, признается соответствующая доля в праве общей собственности на жилой дом. Когда для возведения дома предоставляется кредит, предметом договора об ипотеке может быть незавершенное строительство и принадлежащие залогодателю материалы и оборудование, заготовленные для строительства.

Существенной особенностью отличается ипотека жилых домов и квартир, приобретенных за счет ссуды банка или иной кредитной организации. Такие объекты считаются находящимися в залоге с момента государственной регистрации договора их купли-продажи, если иное не установлено федеральным законом или договором, и ипотека здесь возникает в силу закона без заключения договора о залоге, т.е. автоматически. Залогодержателем выступает организация, которая предоставила кредит. В подобных случаях применяются правила о залоге недвижимости, возникшем в силу договора (ст. 77 Закона об ипотеке).

При предоставлении кредита для сооружения жилого дома договором об ипотеке может быть предусмотрено обеспечение обязательства объектом незавершенного строительства и принадлежащими залогодателю материалами и оборудованием, которые заготовлены для строительства (ст. 76 ФЗ об ипотеке). Указанная статья конкретизирует п. 2 ст. 5 этого же Федерального закона, допускающего залог не завершенного строительством недвижимого имущества.

Ипотека незавершенным строительством в отношении строящихся жилых домов допускается лишь в случае предоставления кредита для сооружения жилого дома. Другими словами, речь идет только о целевом использовании заемных средств в соответствии с правилами ст. 814 ГК РФ[[45]](#footnote-45). Нецелевое использование заемных средств, а также непредоставление заимодавцу возможности осуществлять контроль за использованием средств по назначению дают возможность последнему право требовать досрочного возврата суммы займа и уплаты причитающихся процентов. Ст. 76 ФЗ «Об ипотеке» предусматривает возможность заключения смешанного договора (п. 3 ст. 421 ГК РФ), включающего элементы ипотеки (залог незавершенного строительством объекта недвижимого имущества – жилого дома) и обычного залога (залог стройматериалов и строительного оборудования).

Однако при залоге строящегося дома необходимо помнить правила ГК, посвященные регулированию ипотеки в ситуации, когда приходится решать вопрос о соотношениях залога земельного участка с залогом строений на нем (п. 3 ст. 340 ГК РФ). Правило заключается в том, что ипотека здания или сооружения допускается только с одновременной ипотекой по тому же договору земельного участка, на котором они находятся, либо части этого участка, функционально обеспечивающей закладываемый объект, либо принадлежащего залогодателю права аренды этого участка или его соответствующей части. Таким образом, исключается возможность заложить здание или сооружение, находящееся «в воздухе». Если все же это произойдет, соответствующий договор залога будет являться недействительным[[46]](#footnote-46). В тех случаях, когда залогодатель не является собственником или арендатором земельного участка, на котором расположено хдание или сооружение, составляющее предмет ипотеки, он вправе заложить только здание. Такой договор является действительным (см. п. 44 Постановления Пленумов ВС РФ и ВАС РФ №6/8).[[47]](#footnote-47)

ГК РФ (п. 6 ст. 340) предусматривает, что предметом договора залога может быть имущество и имущественные права, которые залогодатель приобретет в будущем. В такой ситуации право залога возникает с момента приобретения залогодателем имущества, залогом которого обеспечивается основное обязательство. Данное положение находит свое развитие в Законе об ипотеке. В том случае, когда банковский кредит обеспечивается ипотекой жилого помещения (жилого дома, квартиры), которое построено либо приобретено за счет сумм кредита, обеспечение осуществляется не в соответствии с договором, а на основании закона (ст. 77 Закона об ипотеке). Ипотека вступает в силу с момента государственной регистрации права собственности заемщика на жилой дом или квартиру, которые служит объектом обеспечения. Представляется, что с момента возникновения права собственности заемщика на объект ипотеки залогодержателю предоставлено право требовать регистрации ипотеки с целью обеспечения режима обременения[[48]](#footnote-48).

Кроме того, ст. 77 Закона об ипотеке защищает права несовершеннолетних: если у органов опеки и попечительства отсутствуют основания для признания того, что права или интересы несовершеннолетних, недееспособных, ограниченно дееспособных не нарушаются, то органы опеки и попечительства вправе дать согласие законным представителям несовершеннолетних, недееспособных или ограниченно дееспособных членов семьи собственника жилого помещения, в котором проживают указанные лица, на отчуждение или на передачу в ипотеку этого жилого помещения в случае. Решение органов опеки и попечительства о даче согласия должно быть представлено заявителю в письменной форме не позднее 30 календарных дней с даты подачи заявления.

Отказ в даче согласия должен быть мотивирован. Заявитель вправе оспорить решение органов опеки и попечительства в суде.

Статья 78 Закона об ипотеке, регулирующая порядок обращения взыскания на заложенное имущество, претерпела значительные изменнения в силу внесений поправок в Федеральный Закон «Об ипотеке». Существенно изменены нормы, касающиеся обращения взыскания на заложенный жилой дом или квартиру. Ранее обращение залогодержателем взыскания не являлось основанием для выселения совместно проживающих в этом помещении залогодателя и членов его семьи. Теперь это возможно при условии, что данный жилой дом или квартира были заложены по договору об ипотеке в обеспечение возврата кредитных средств, предоставленных на приобретение или строительство этого жилого дома или квартиры. Обращение взыскания на заложенный жилой дом или квартиру возможно как в судебном, так и во внесудебном порядке. Таким образом решена проблема с умышленным ухудшением залогодателем и члена его семьи собственных жилищных условий с целью избежания выселения, так как единственность места проживания и пригодность его для проживания теперь не являются основаниями для невыселения. Порядок регистрации ипотеки жилых помещений устанавливается Инструкцией, утвержденной приказом Министерства Юстиции Российской Федерации.[[49]](#footnote-49)

**Заключение**

Подводя итог проведенному исследованию, можно сделать следующие выводы.

В ходе исследования были изучены и проанализированы различные взгляды ученых по поводу залога недвижимого имущества, определен конкретный перечень недвижимого имущества, проанализирована судебно-арбитражная практика, рассмотрены особенности залога конкретных видов имущества, особенности ипотеки в силу закона и в с илу договора, таким образом были решены все задачи исследования и достигнуты поставленные цели.

В рамках объема работы был всесторонне изучен нормативный материал, регулирующий залог недвижимости и выявлены противоречия некоторых норм, необходимость устранения которых определяется всевозрастающей важностью данного института для общества и государсва.

В настоящее время происходит своеобразный взрыв ипотечных правоотношений, что, как следствие, приводит к интенсивному развитию ипотеки как института гражданского права.

Ипотека является единственным возможным решением жилищного вопроса в России, поэтому данный институт требует полного и всестороннего изучения и совершенствования и государством уже сделаны некоторые предпосылки в этом направлении. Так, Президент Российской Федерации Д.А. Медведев на заседании президиума Совета при Президенте России по реализации приоритетных национальных проектов и демографической политике, которое было посвящено стратегии жилищного строительства. Заявил о необходимости создания Фонда содействия жилищному строительству

Главной задачей этого фонда, по его словам, должно стать вовлечение огромных неиспользуемых земельных ресурсов в программу массового строительства индивидуального жилья. Избранный Президент подчеркнул, что речь может пойти о миллионах гектаров.

Массовое вовлечение в строительные проекты новых земель должно, по мнению Дмитрия Медведева, стимулировать создание индустрии индивидуального жилищного строительства и развитие производства современных и недорогих строительных конструкций для такого типа жилья. Что же касается создания инженерной, транспортной и социальной инфраструктуры на площадках под индивидуальное домостроение, то наряду с уже внедренными с этого года в рамках жилищного нацпроекта новыми финансовыми инструментами необходимо запустить механизмы кредитования под залог земельных участков.

В этой связи избранный Президент поручил вице-премьеру, министру финансов РФ Алексею Кудрину и министру регионального развития РФ Дмитрию Козаку обсудить с представителями банковского сообщества меры, необходимые для того, чтобы в полную силу заработала земельная ипотека.

При решении жилищной проблемы Дмитрий Медведев призвал особое внимание уделить малоимущим гражданам. Он отметил, что в ближайшее время в регионах и муниципалитетах должны быть сформированы заказы на приобретение и строительство жилья, которое впоследствии будет передаваться в социальный наем, и потребовал «серьезно разобраться» с очередью на жилье.

Дмитрий Медведев подчеркнул, что если проект развития индивидуального жилищного строительства будет реализован в полной мере, «то, без преувеличения, мы будем жить в качественно иной стране – в стране с другим уровнем жизни и психологии, когда люди смогут чувствовать себя хозяевами земли, а не обитателями трущоб и коммуналок». Кроме того, по словам избранного Президента, «наличие своего дома – это фактор, прямо влияющий на решение демографических проблем и на воспитание детей». Поэтому программа развития индивидуального жилищного строительства – это, по словам Дмитрия Медведева, «поистине народный проект», и контроль за его реализацией будет осуществляться на самом высоком политическом уровне.

**Список использованной литературы**

1. Александров А.Д. О некоторых изменениях и дополнениях, внесенных в Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)" // Юридический мир. – 2002. – №5.
2. Головин Ю.И. Особенности нотариального удостоверения договора об ипотеке: Автореф. дис… канд. юрид. наук. М., 1999.
3. Гонгало Б.М., Зайцева Т.И., Крашенинников П.В. и др., Настольная книга нотариуса. Том I. Учебно-методическое пособие. (2-е изд., испр. и доп.) – «БЕК», 2003 г.
4. Гришаев С.П. Комментарий к Федеральному закону «Об ипотеке (залоге недвижимости)». М., 2003.
5. Ем В.С., Рогова Е.С. Новый закон об ипотеке и его место в системе российского законодательства // Законодательство. – 1999. – №3.
6. Земельные участки: основания и порядок приобретения (под ред. Тихомирова М.Ю.). – «Изд. М.Ю. Тихомирова», 2006
7. Ипотека в России / Под ред. А.В. Толкушкина. М., 2002.
8. Комментарий к Федеральному закону «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (постатейный) (отв. ред. А.Н. Ткач) – «Юстицинформ», 2005 г.
9. Кассо Л.А. Понятие о залоге в современном праве. М., 1999.
10. Киндеева Е.А., Пискунова М.Г. Недвижимость: права и сделки (новые правила оформления, государственная регистрация, образцы документов). – «Юрайт-Издат», 2004 г.
11. Киселев А.А. Ипотека как гражданское правоотношение: Автореф. дис… канд. юрид. наук. М., 2000.

Комментарий к Земельному кодексу (из книги «комментарий к земельному законодательству Российской Федерации») (рук. авт. коллектива М.В. Бархатов). – «Юрайт-Издат», 2005

1. Комментарий к закону об ипотеке В.А. Зюзин, А.Н. Королев ЗАО Юстицинформ, 2005
2. М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. Договорное право. – М. – 1997.-C.418.
3. Орлова М.М. Правовая конструкция законной ипотеки // Российская юстиция. 2000. №9.
4. Павлодский Е. Залог недвижимого имущества» // Хозяйство и право. – 2000 г. – №4.-С. 67–70.
5. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. Петроград: издание юридического книжного склада «Право», Типография «Правда», 1917 г.
6. Почему буксует ипотека (С. Аюшеева, «эж-ЮРИСТ», №26, июль 2004 г.)
7. Правовое регулирование ипотеки («эж-ЮРИСТ», №30, июль 2004 г.)
8. Савиньи Ф.К. Обязательственное право. СПб.: Юридический Центр Пресс, 2004. С. 238.
9. Скворцов О.Ю. Сделки с недвижимостью в коммерческом обороте (учебно-практическое пособие). – «Волтерс Клувер», 2006 г.
10. Цитович П.П. Русское гражданское право. Конспект лекций. Киев, 1894. С. 27.
11. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Москва: издание Бр. Башмаковых, 1911 г.
1. Цитович П.П. Русское гражданское право. Конспект лекций. Киев, 1894. С. 27. [↑](#footnote-ref-1)
2. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права С.196 [↑](#footnote-ref-2)
3. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. С. 96. [↑](#footnote-ref-3)
4. Савиньи Ф.К. Обязательственное право. СПб.: Юридический Центр Пресс, 2004. С. 238. [↑](#footnote-ref-4)
5. Гражданский кодекс Российской Федерации. Части первая, вторая, третья и четвертая. [Текст]: офиц. текст. (по состоянию на 01.01.2008 № 232-ФЗ). – М.: ТК Велби, Изд-во проспект, 2008. – 560 С. [↑](#footnote-ref-5)
6. Гражданское право: Учебник. 5-е изд./Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Л.В. Рожников, 2000. Т. 1. С. 224 [↑](#footnote-ref-6)
7. Скворцов О.Ю. Сделки с недвижимостью в коммерческом обороте (учебно-практическое пособие). - "Волтерс Клувер", 2006 г. [↑](#footnote-ref-7)
8. Гражданский кодекс Российской Федерации. Части первая, вторая, третья и четвертая. [Текст]: офиц. текст. (по состоянию на 01.01.2008 № 232-ФЗ). – М.: ТК Велби, Изд-во проспект, 2008. – 560 С. [↑](#footnote-ref-8)
9. Ипотека в россии. Под Толкушина А.В., М., 2002. [↑](#footnote-ref-9)
10. Федеральный закон от 16 июля 1998 г № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в действ. ред.). – СПС Гарант. Платформа F1. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-10)
11. Федеральный закон от 16 июля 1998 г № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в действ. ред.). – СПС Гарант. Платформа F1. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-11)
12. Там же [↑](#footnote-ref-12)
13. Там же [↑](#footnote-ref-13)
14. Гражданский кодекс Российской Федерации. Части первая, вторая, третья и четвертая. [Текст]: офиц. текст. (по состоянию на 01.01.2008 № 232-ФЗ). – М.: ТК Велби, Изд-во проспект, 2008. – 560 С. [↑](#footnote-ref-14)
15. Постановление президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 4 сентября 2001 г. № 5093/01 // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации". - 2001 г. - N 12 [↑](#footnote-ref-15)
16. Скворцов О.Ю. Сделки с недвижимостью в коммерческом обороте (учебно-практическое пособие). - "Волтерс Клувер", 2006 г. [↑](#footnote-ref-16)
17. Федеральный закон от 16 июля 1998 г № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в действ. ред.). – СПС Гарант. Платформа F1. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-17)
18. Федеральный закон от 16 июля 1998 г № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в действ. ред.). – СПС Гарант. Платформа F1. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-18)
19. Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. – 1996. - N 9 [↑](#footnote-ref-19)
20. Гражданский кодекс Российской Федерации. Части первая, вторая, третья и четвертая. [Текст]: офиц. текст. (по состоянию на 01.01.2008 № 232-ФЗ). – М.: ТК Велби, Изд-во проспект, 2008. – 560 С. [↑](#footnote-ref-20)
21. Информационное письмо ВАС РФ от 28 января 2005 г. № 90 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке» //Вестник ВАС РФ. – 2005. - № 4 [↑](#footnote-ref-21)
22. Постановление Президиума ВАС РФ от 10 декабря 2002 г. N 1467/02. // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации".- 2003 г. - N 3 [↑](#footnote-ref-22)
23. Федеральный закон от 16 июля 1998 г № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в действ. ред.). – СПС Гарант. Платформа F1. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-23)
24. Там же [↑](#footnote-ref-24)
25. Гражданский кодекс Российской Федерации. Части первая, вторая, третья и четвертая. [Текст]: офиц. текст. (по состоянию на 01.01.2008 № 232-ФЗ). – М.: ТК Велби, Изд-во проспект, 2008. – 560 С. [↑](#footnote-ref-25)
26. Ем В.С., Рогова Е.С. Новый закон об ипотеке и его место в системе российского законодательства // Законодательство. – 1999. - №3. [↑](#footnote-ref-26)
27. Земельные участки: основания и порядок приобретения (под ред. Тихомирова М.Ю.). – «Изд. М.Ю. Тихомирова», 2006 [↑](#footnote-ref-27)
28. Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (с изм. на 18 июля 2006 г.). – СПС Гарант. Платформа F1. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-28)
29. Земельный кодекс Российской Федерации. Текст]: офиц. текст. (по состоянию на 01.01.2008 № 232-ФЗ). – М.: ТК Велби, Изд-во проспект, 2008. – 60 С. [↑](#footnote-ref-29)
30. Комментарий к Земельному кодексу (из книги «комментарий к земельному законодательству Российской Федерации») (рук. авт. коллектива М.В. Бархатов). – «Юрайт-Издат», 2005 [↑](#footnote-ref-30)
31. Федеральный закон от 16 июля 1998 г № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в действ. ред.). – СПС Гарант. Платформа F1. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-31)
32. Комментарий к закону об ипотеке В.А. Зюзин, А.Н. Королев ЗАО Юстицинформ, 2005 [↑](#footnote-ref-32)
33. Киндеева Е.А., Пискунова М.Г.. Недвижимость: права и сделки (новые правила оформления, государственная регистрация, образцы документов). - "Юрайт-Издат", 2004 г. [↑](#footnote-ref-33)
34. Федеральный закон от 16 июля 1998 г № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в действ. ред.). – СПС Гарант. Платформа F1. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-34)
35. Там же [↑](#footnote-ref-35)
36. Федеральный закон от 16 июля 1998 г № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в действ. ред.). – СПС Гарант. Платформа F1. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-36)
37. Кадастровый номер - номер, присвоенный земельному участку в соответствии с кадастровым делением территории РФ в целях ведения Единого государственного реестра земель. Кадастровый номер земельного участка состоит из номера кадастрового округа, номера кадастрового района, номера кадастрового квартала, номера земельного участка в кадастровом квартале [↑](#footnote-ref-37)
38. Федеральный закон от 02.01.2000 № 28-ФЗ «О государственном земельном кадастре» (ред. От 22.08.2004 г.). – СПС КонсультантПлюс. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-38)
39. Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (с изм. на 18 июля 2006 г.). – СПС Гарант. Платформа F1. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-39)
40. Федеральный закон от 16 июля 1998 г № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в действ. ред.). – СПС Гарант. Платформа F1. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-40)
41. Гонгало Б.М., Зайцева Т.И., Крашенников П.В. и др., Настольная книга нотариуса. Том I. Учебно-методическое пособие. (2-е изд., испр.и доп.).- «БЕК», 2003 [↑](#footnote-ref-41)
42. Федеральный закон от 16 июля 1998 г № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в действ. ред.). – СПС Гарант. Платформа F1. – М. – 2007. [↑](#footnote-ref-42)
43. Приказ Минстроя России от 30.10.95 N 17-115 [↑](#footnote-ref-43)
44. Постановление Пленума ВАС РФ от 27 мая 1997 г. № 114/97 // Вестник ВАС РФ . – 1997. - № 5 [↑](#footnote-ref-44)
45. Смирнов В.В., Лукина З.П. Комментарий к ФЗ Об ипотеке(залоге недвижимости).-М.- 1999. [↑](#footnote-ref-45)
46. М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. Договорное право.- М,.- 1997.-C.418. [↑](#footnote-ref-46)
47. О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума ВысшегоАрбитражного Суда Российской Федерации от 1 июля 96 г. №6/8// Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.- 1996 г. [↑](#footnote-ref-47)
48. Павлодский Е. Залог недвижимого имущества” //Хозяйство и право.- 2000 г.- №4.-С.67-70. [↑](#footnote-ref-48)
49. Инструкция о порядке регистрации ипотеки жилого помещения, возникшей в силу закона или договора, а также о порядке регистрации смены залогодержателя в связи с переходом прав требований по ипотечным кредитам, утвержденная Приказом Министерства юстиции РФ, Государственной комиссии РФ по строительству и жилищно-коммунальному комплексу, Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 16 октября 2000 г. N 289/235/290. [↑](#footnote-ref-49)