

РАЗДЕЛ I. ИСТОРИЯ И ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА. ВОПРОСЫ ПОЛИТОЛОГИИ

УДК 347.27.01

Куркина Н. В.

Московский государственный областной университет

ИСТОРИЯ ФОРМИРОВАНИЯ И РАЗВИТИЯ ИПОТЕЧНОГО КРЕДИТОВАНИЯ В РОССИИ

N. Kurkina

Moscow State Regional University

THE EARLY HISTORY OF MORTGAGE CREDIT AND ITS DEVELOPMENT IN RUSSIA

Аннотация. Рассматриваются общие вопросы понятия ипотечного кредитования, особенности его законодательного урегулирования в различные исторические эпохи. Приведен анализ и выводы о положительных и отрицательных моментах законодательного урегулирования института ипотечного кредитования. Дан исторический аспект становления и развития ипотечного кредитования в России, выделены его периоды.

Ключевые слова: ипотека, залог, ипотечное кредитование, российское законодательство, должник, кредитор.

Abstract. The author examines some general issues of the concept of mortgage credit and the features of its legislative provision in different historical epochs identifying the periods of becoming and development and makes conclusions about positive and negative moments of the process.

Key words: mortgage deposit, mortgage credit, historical aspects, debtor, creditor.

Ипотечное кредитование представляет особый интерес. Оно имеет для кредитора некоторые преимущества перед другими способами кредитования. При залоге имущества обеспечивается его сохранность вплоть до момента погашения обязательства должником. При этом стоимость имущества, как правило, не уменьшается, а возрастает пропорционально уровню инфляции. Кроме того, залог особо ценного и ликвидного имущества, соответственно, стимулирует должника к принятию мер по погашению кредитной задолженности. Основная функция государства в процессе формирования рыночной системы ипотечного кредитования – это создание надлежащей законодательной базы с целью правового обеспечения прав кредиторов: залогодержателей и залогодателей. Необходимо теоретическое осмысление и выработка научных рекомендаций как по формированию механизма обеспечения исполнения ипотечных обязательств, так и по правильному применению правовых

норм в области ипотечного жилищного кредитования.

Ипотека – это способ обеспечения обязательства (предметом залога выступает недвижимое имущество, которое существует в натуре или которое залогодатель приобретет в будущем, либо принадлежащие залогодателю права на недвижимое имущество), заключающийся в праве залогодержателя получить удовлетворение своих законных требований из стоимости заложенного недвижимого имущества или прав на него преимущественно перед другими кредиторами, за изъятиями, установленными федеральным законодательством [1, с. 19]. В теории встречаются самые разные подходы к пониманию сущности ипотечного кредитования, а значит, и его многочисленные определения. Представляется, что понятие «ипотечное кредитование» является экономическим по своему содержанию, поэтому с юридической точки зрения правильно говорить о «кредитовании, обеспеченном ипотекой», под которым следует понимать совокупность действий, совершаемых между заемщиком, залогодателем, с одной стороны, и банком (иной кредитной организацией), с другой стороны, по предоставлению кредита с использованием ипотеки в качестве обеспечения возвратности денежных средств [22, с. 9].

Ипотека известна давно и успешно применялась, например, еще до нашей эры в государственных образованиях на территории нынешнего Китая и у хунну – предков тюркского этноса. Термин «ипотека» (*hypoteka* – подставка, подпорка) впервые появился в Греции в начале VI в. до н.э. (его ввел архонт Солон) и был связан с обеспечением ответственности должника перед кредитором определенными земельными владениями. В то время ипотека означала любой залог под кредит. Также это понятие существовало в древнем Вавилоне [21, с. 23]. Система ипотечного права Древнего Рима содержала нормы, которые существуют по настоящее время в современном праве: при нескольких залогах на один предмет действовало

правило ипотечного старшинства; в случае невозврата должником долга кредитор был вправе продать заложенное имущество для последующего покрытия из полученных денежных средств удовлетворения своего долга; до продажи имущества кредитор должен был три раза предупредить должника о выкупе им самим предмета залога, и, кроме того, указанное имущество не мог выкупить сам кредитор; если в сумме покупная цена превышала долг должника, то кредитор был обязан вернуть разницу либо обратиться на иное имущество должника, если вырученной суммы не хватало, и др. Однако отсутствие регистрации прав отрицательно сказывалось на ипотечных отношениях. Кредиторы, принимая в залог имущество, не были уверены в чистоте прав на предмет залога [4, с. 376].

В Россию ипотека пришла в XIII в. одновременно с развитием торговых отношений и заемных обязательств и, по существу, являлась первым видом кредитования. В юридических актах XV в. отмечены случаи залога земли в целях обеспечения договора займа. В соответствии с Соборным уложением предметом залога могли быть вещи, принадлежащие лицу на праве собственности. Поэтому поместья нельзя было закладывать. В случае невыполнения должником в срок возложенного на него обязательства заложенные вещи обращались в собственность кредитора. Оформление залога, согласно ст. 29 Псковской судной грамоты, происходило путем передачи кредитору актов (грамоты) на предмет залога, что служило доказательством наличия обременения и определяло кредитора (держателя грамоты) как залогодержателя. Для более полной защиты своих прав кредиторы получали не только грамоты в подтверждение наличия обременения, но и само обремененное имущество [11, с. 226]. С целью дальнейшего повышения гарантий кредитора в залоговых правоотношениях ст. 196 гл. X Соборного уложения 1649 г. ввела безусловный переход к кредитору права собственности на заложенное имущество в случае неисполнения или просрочки испол-

нения должником обеспеченного залогом обязательства. На практике это привело к нежелательной тенденции, превращению залога в один из способов отчуждения имущества [20, с. 347].

Со временем понимание залога несколько изменилось. Залогодержатель мог вступить во владение (в собственность) имуществом только с момента неисполнения должником основного обязательства. Указанные формы залогов, по мнению автора, с переходом заложенного имущества залогодержателю в собственность или во владение были обоснованы экономическим положением Руси, где неразвитость торгового оборота определяла в качестве основной ценности земледелие. Предпринятая в 30-х гг. XVIII в. реформа залогового права базировалась на идее защиты обоюдных интересов должников и кредиторов. Она не признавала за залогодержателем права собственности на заложенное имущество и закрепила новый взгляд на залоговое право [16, с. 67]. Банкротский устав от 19 декабря 1800 г. запретил переход права собственности к залогодержателю и предусмотрел норму, согласно которой залог не признавался основанием для возникновения у кредитора права собственности (владения) на заложенное имущество. У последнего возникало право удовлетворения своих требований из стоимости проданного заложенного имущества в публичном порядке с торгов [8, с. 248].

Образцами кодификации ипотечного права являются проект Вотчинного устава конца XIX в. и Положение о порядке взыскания с недвижимых имений 1893 г. Понятие залога (ст. 43 проекта Вотчинного устава) как обеспечение денежного требования недвижимым имуществом, которое дает кредитору в случае неисполнения должником основного обязательства право на удовлетворение из заложенного имущества, действительно по настоящее время [11, с. 12]. Равно как сохраняются положения свободы передачи в залог имущества, право следования залога за вещь, неделимости залога при признании возможного деления основного обязательства и его акцессорный характер.

Именно проектом Вотчинного устава был введен основной принцип преимущественного права залогодержателя на получение удовлетворения из стоимости заложенного имущества перед другими кредиторами при неисполнении должником денежного требования. Начавшие формироваться капиталистические государственные (казенные) банки в основном осуществляли ипотечное кредитование [10, с. 8]. До проекта Вотчинного устава заложенное имущество оставалось у должника во владении и пользовании. Однако кредитор-залогодержатель без каких-либо дополнительных оформлений вступал во владение и собственность своего нового имущества при неисполнении должником обеспеченного обязательства.

Более широкое развитие ипотека получила во второй половине XIX в. после отмены крепостного права. Правительство было вынуждено учитывать тяжелое положение крестьян, номинально получивших свободу и право выкупа земель, но не имевших ни собственных средств, ни возможности получить кредит на эти цели. Понятие об ипотеке как о праве на чужую вещь полностью вошло в состав залогового законодательства, действовавшего до октября 1917 года. На основе такого понимания ипотеки регулировались отношения залогодателя и залогодержателя, которому не предоставлялось права владеть, а тем более распоряжаться заложенным имуществом [2, с. 12].

Революция 1917 г. изменила государственный строй России. Первыми шагами советской власти в жилищной сфере после революции 1917 г. были отмена частной собственности на землю и крупного частного домовладения в городах, уплотнение семей буржуазии. Новая система жилищного финансирования заключалась в централизованном распределении бюджетных средств для строительства государственного жилья и его безвозмездном распределении среди граждан, состоявших на учете по улучшению жилищных условий [12, с. 93]. Гражданский кодекс 1922 г. вообще упразднил деление имущества на движимое и недвижимое,

и ипотека прекратила свое существование почти на 80 лет. Ипотека начала возрождаться в середине века, вызванная необходимостью восстановления разрушенных войной зданий.

В юридической науке России начала XX в. сложилось несколько параллельно существующих теорий сущности древнерусского залога. В дореволюционной правовой литературе сущность залога обычно определялась как способ обеспечения договора, который состоит в том, что веритель при неисправности должника по договору вправе получить удовлетворение из выручки за продажу какой-либо вещи, которая и служит, таким образом, обеспечением исполнения обязательства [13, с. 31]. Из данного определения залога следует, что обеспечительная функция признавалась основной функцией залога в национальной доктрине дореволюционного периода. Определения залога, предлагавшиеся в цивилистике в различные исторические периоды, подтверждают, что обеспечительная функция залога признана доктринально в качестве его основной функции.

Исторический анализ позволяет сделать вывод об общей тенденции развития залога в европейском и российском праве. Из столба, врытого в землю должника для обозначения того, что данная земля является обеспечением прав кредитора (в VI в. до н.э.), институт ипотеки преобразовался в систему, способную участвовать в решении глобальных государственных задач любой страны. Своя собственная история применения залога (государственное долгосрочное кредитование с минимальными процентными ставками и т. д.) является примером использования ипотеки в настоящее время для решения государственной задачи – доступности приобретения гражданами жилища.

В современной России ипотека жилища как способ обеспечения исполнения обязательств продиктована логикой проводимых в стране в последнее десятилетие реформ и поиска правового механизма, обеспечивающего исполнение основного обязательства [3, с. 14]. Постсоветский период развития

ипотечного кредитования можно разделить на два этапа – до принятия закона об ипотеке 2008 г. и после его принятия. Первым этапом законодательного регулирования ипотеки являлись положения Гражданского кодекса РФ, вступившего в силу 1 января 1995 г. [7] В нём были установлены общие правила обеспечения кредитов залогом недвижимого имущества, в том числе и жилого, основания обращения взыскания на заложенное жилое имущество, а также положения о праве собственности и других вещных правах на жилые помещения [16, с. 21]. Но еще до нового Гражданского кодекса в 1992 г. были приняты: закон «О залоге», в котором глава II была посвящена ипотеке [17 с.10]; закон РФ от 24 декабря 1992 г. № 4218-1 «Об основах федеральной жилищной политики». Был принят также ряд основополагающих законов, иных правовых актов, обеспечивающих проведение жилищной реформы, которые частично помогли преодолеть сокращение объемов жилищного строительства, в результате начал функционировать рынок жилья. Произошли коренные изменения в структуре источников финансирования жилищного строительства.

В 1998 г. был принят ФЗ об ипотеке [19]. Он не отменил нормы Гражданского кодекса и нормы закона о Залоге, посвященные недвижимости, а установил приоритетное положение норм закона об ипотеке. Так, в п. 3 ст. 1 Закона об ипотеке было сказано, что общие правила о залоге, содержащиеся в Гражданском кодексе Российской Федерации, применяются к отношениям по договору об ипотеке в случаях, когда ГК или Законом об ипотеке не установлены иные правила [18, с.11]. Все вышесказанное свидетельствует о большом количестве правовых норм, регулирующих ипотеку, что не исключает наличие противоречий при применении конкретной нормы права. Мы считаем, что в данном случае необходимо законодательное урегулирование данной проблемы, а именно внесение ясности о том, какие нормы будут являться приоритетными.

На данный момент в России идёт масштабное изменение гражданского законо-

дательства, что затрагивает институт залога и ипотеку. В частности, разработана Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации, которая одобрена решением Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009г. На основе данной Концепции разработан законопроект о внесении изменений в ГК РФ. Грядут революционные изменения в том, что касается ипотеки. Предлагаются следующие изменения в законодательстве: прежде всего, привести в соответствие с ГК РФ и между собой все действующие в России законодательные акты, регламентирующие отношения по залого, рассматривая при этом Кодекс как закон, закладывающий основу для регулирования всех соответствующих отношений, связанных с залогом.

Учитывая неоднозначность правовой природы залога, планируется оставить неизменным основное место регулирования залоговых правоотношений в Кодексе, а именно в главе об обеспечении исполнения обязательств. Между тем в разделе о вещных правах указать на залог (ипотеку) как на ограничение вещных прав, установить основания его возникновения, определить ряд генеральных положений, регулирующих залог как вещное обременение. Согласно концепции регулирование договора залога должно осуществляться нормами обязательственного права, а права залога – как права, обременяющего вещь и следующего за ней, – положениями вещного права [19, с. 27]. Планируется отказаться от государственной регистрации договора залога недвижимого имущества и регистрировать только залоговое право, как обременение недвижимого имущества.

Предлагается исключить из ГК РФ и Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ правило об обязательной ипотеке одновременно со зданием или сооружением принадлежащего залогодателю права аренды земельного участка, на котором это здание (сооружение) находится, для случаев, когда

арендованный земельный участок находится в государственной или муниципальной собственности. Это можно объяснить следующими обстоятельствами. При залоге здания, расположенного на арендованном земельном участке, судьба права аренды будет следовать судьбе здания. При обращении взыскания на предмет ипотеки и его реализации приобретатель заложенного здания приобретёт и право аренды земельного участка в соответствии с законом [20]. Кроме того, предлагается уточнить правила, определяющие судьбу принадлежащего залогодателю неделимого земельного участка при ипотеке отдельных объектов недвижимости, расположенных на этом участке (в том числе и отдельного помещения в здании) [21, с. 12]. Не менее важно определить судьбу права аренды земельного участка, если залогодатель закладывает лишь отдельные из принадлежащих ему объектов недвижимости, расположенных на арендуемом им участке. Мы полагаем, что внедрение положений концепции станет логическим итогом законотворческой деятельности, проведённой за годы реформ. Вполне вероятно, что практическая реализация Концепции, а также существующих нормативных правовых актов помогут решить жилищные проблемы [22, с.15].

Таким образом, в ипотечном кредитовании в России можно выделить следующие исторические этапы:

- первый период охватывает время с XIII в. до 1800 г. и характеризуется закреплением перехода права собственности кредитора на недвижимое имущество в случае неисполнения долгового обязательства;

- второй период начинается с 1800 г. и заканчивается 1917 г. и характеризуется правилом, согласно которому в случае неудовлетворения требований кредитора имущество должника выставляется на торги, после реализации имущества из полученных денежных средств удовлетворяются требования кредитора;

- третий этап охватывает советский период, в котором отсутствует залог недвижимости;

- четвертый период – период современного развития ипотеки, который характеризуется активным развитием ипотечного кредитования, в том числе и жилищной ипотеки.

В современный период были приняты Гражданский кодекс РФ, Закон о залоге, Закон об ипотеке и иные нормативные акты, регулирующие ипотеку. Результатом такой бурной законотворческой деятельности явилось возникновение множества противоречий в этих законах и подзаконных актах. Судебная практика по вопросам ипотеки недостаточно велика, чтобы хоть как-то урегулировать вопросы, не регламентированные законодателем, и тоже весьма противоречива. Мы считаем, что необходимо внести ясность о том, какие нормы будут являться приоритетными при применении тех или иных норм права. Также можно отметить, что большое количество поправок направлено на обеспечение баланса интересов залогодателя и залогодержателя, а также третьих лиц, в частности, по сравнению с ранее действовавшими законами, появилось понятие закладной. Вместе с тем в отношении ряда нововведений пока нельзя однозначно сказать, смогут ли положительные инициативы законодателя быть реализованы на практике.

ЛИТЕРАТУРА И ИСТОЧНИКИ

1. Агарков М.М. Основы банковского права. Учение о ценных бумагах. – М.: Бек, 1994. – 322 с.
2. Александрова А.Ю. Совершенствование правового регулирования ипотечного кредитования в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2005. – 203 с.
3. Александрин М.С. Проблемы правового регулирования договора ипотечного кредитования по законодательству Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2005. – 243 с.
4. Быстревский С.В. Ипотека как один из способов обеспечения исполнения кредитных обязательств: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2007. – 29 с.
5. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга 5. В 2-х т. Том 1: договоры о займе, банковском кредите и факторинге. Договоры, направленные на создание коллективных образований. – М.: Статут, 2006. – 391 с.
6. Викторова Р.Н. Ответственность сторон по договору об ипотеке // Нотариус. – 2009. – № 1. – С. 21.
7. Гражданский Кодекс РФ. Ч.1- СЗ РФ №1, 1995.
8. Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств. – М.: Статут, 2002. – 279 с.
9. Дихтяр А.И. Ипотека – способ обеспечения исполнения кредитных обязательств. – Орёл: Издатель Александр Воробьев, 2011. – 118 с.
10. Евтух А.Т. Жилищная ипотечная система: мировой опыт // Деньги и кредит. – 2010. – № 10. – С. 47.
11. Исафилов И. Правовая природа вещных прав на жилые помещения // Хозяйство и право. – 1999. – № 2. – С. 93.
12. Концепция развития гражданского законодательства (принята Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 07 октября 2009 года) / СПС «Право.ру» [сайт]. URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/5031270> (дата обращения 04.03.2013)
13. Лепехин И.А. Теоретические основы правового регулирования кредитования жилищного строительства, обеспеченного ипотекой: автореф. дисс. ...канд.юрид.наук. – М., 2010. – 27 с.
14. Мейер Д.И. Русское гражданское право: в 2-х ч. – М.: Статут, 1997. – Ч.2. – 278 с.
15. План подготовки проектов нормативных правовых актов, обеспечивающих развитие системы ипотечного жилищного кредитования в Российской Федерации) // СЗ РФ. – 2000. – № 3. – Ст. 278.
16. Ратманов Л.Б. Правовое регулирование ипотечного кредитования: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2001. – 197 с.
17. Родин А.Б. Правовое регулирование договора ипотечного кредитования: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2010. – 209 с.
18. Федеральный Закон РФ от 29.05.1992 № 2872-1 (ред. от 21.11.2011) «О залоге» / Консультант-Плюс [сайт]. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=133046> (дата обращения 04.03.2013)
19. Федеральный закон РФ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16.07.1998 № 102-ФЗ (ред. от 06.12.2011) // СЗ РФ. – 1998. – № 29. – Ст. 3400.
20. Шевчук Д.А. Ипотека: просто о сложном. – М.: Гросс Медиа, 2008. – С. 376.
21. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 2. – М.: Статут, 2005. – 527 с.
22. Шабалин Ю.В. Особенности ипотечного кредитования в Российской Федерации // Правовые вопросы строительства. – 2006. – № 2. – С. 31.