



CZU 347.27

О НЕОБХОДИМОСТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА, РЕГУЛИРУЮЩЕГО ЗАЛОГ И ИПОТЕКУ

Б. СОСНА,

доктор права, профессор Комратского университета, доцент Европейского университета Молдовы, ведущий научный сотрудник Института юридических, политических и социологических исследований

Автор освещает действующее модернизированное гражданское законодательство, регулирующее залог и ипотеку в Республике Молдова, и обращает внимание на отдельные правовые нормы, которые, по мнению автора, следует отменить либо изменить.

Актуальность темы обусловлена не только её недостаточным освещением в юридической литературе, но и существенным изменением правовых норм, регулирующих ипотеку.

Ключевые слова: *залог, ипотека, ипотечный кредитор, ипотечный должник, судебный приказ, исполнительная надпись.*

The author covers the current modernized civil legislation regulating mortgage and mortgage in the Republic of Moldova, and draws attention to certain legal norms, which, in the author's opinion, should be abolished or amended.

The relevance of the topic is due not only to its insufficient coverage in the legal literature, but also a significant change in the legal rules governing the mortgage.

Keywords: *pledge, mortgage, mortgage lender, mortgage debtor, court order, executive inscription*

Изложение основного материала. Законом РМ № 133 от 15.11.2018 года «О модернизации Гражданского кодекса и внесении изменений в некоторые законодательные акты», который вступил в силу 01.03.2019 года, были признаны утратившими силу закон РМ «О залоге» № 449-XV от 30.07.2001 года и закон РМ «Об ипотеке» № 142-XVI от 26.06.2008 года. С 01.03.2019 года ипотека регулируется Гражданским кодексом Республики Молдова (в редакции закона № 133 от 19.11.2018 года).

Отдельные учёные определяют залог как «один из способов обеспечения обязательств. 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».[1, с. 202, с. 485-487]

Легальное определение понятия «залог» содержится в части (1) ст. 667 Гражданского кодекса

Республики Молдова (далее – ГК РМ) № 1107-XV от 06.06.2002 года (в редакции закона № 133 от 15.11.2018 года), согласно которой залог является вещным правом, на основании которого его обладатель (залогодержатель) имеет право получить удовлетворение своих обеспеченных требований из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами обладателя предмета залога (залогодателя).[2]

Отдельные учёные определяют ипотеку как «залог, заклад - залог земельных участков, предприятий, зданий, сооружений, квартир и другого недвижимого имущества»[3].

С этим мнением следует согласиться, т.к. согласно части (1) ст. 671 ГК РМ залог устанавливается в отношении движимого или недвижимого имущества либо совокупности движимого имущества.

Согласно части (2) ст. 671 ГК РМ залог недвижимого имущества признается ипотекой. Положения о залоге применяются соответствующим образом к ипотеке в той мере, в какой они

не противоречат специальным положениям об ипотеке.

Таким образом, залог делится на два вида:

1. залог, предметом которого является движимое имущество,

2. ипотеку, предметом которой является недвижимое имущество и которая возникает с момента регистрации в Реестре недвижимого имущества.

До 1 марта 2019 года ипотека регулировалась законами РМ «О залоге» и «Об ипотеке», а также ст. 454-591 ГК РМ № 1107-XV от 06.06.2002 года (в редакции, действовавшей до 01.03.2019 года). [4]

Другим источником права, регулирующим ипотеку, является закон РМ «О кадастре недвижимого имущества» от 25.02.1998 года № 1543-XIII.[5]

Закон РМ «О кадастре недвижимого имущества» неоднократно изменялся и дополнялся, в том числе и законом РМ № 133 от 15.11.2018 года.

Согласно части (2) ст. 671 ГК РМ залог недвижимого имущества признается ипотекой. Положения о залоге применяются



соответствующим образом к ипотеке в той мере, в какой они не противоречат специальным положениям об ипотеке.

Вывод. Полагаем, что в целях обеспечения единообразного применения закона законодатель должен указать, какие положения о залоге применяются к ипотеке и каким образом.

Легальное определение понятия «недвижимое имущество», которое является предметом ипотеки, содержится в ст. 459 ГК РМ.

Согласно части (2) ст. 459 ГК РМ к недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, зарегистрированные в реестре недвижимого имущества под отдельным кадастровым номером.

Часть (2) ст. 288 ГК РМ (в редакции, действовавшей до 01.03.2019 года) предусматривала, что к недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты, многолетние насаждения, здания, сооружения и любые другие объекты, прочно связанные с землей, а также все то, что естественно или искусственно включено в их состав, то есть вещи, перемещение которых без причинения существенного ущерба их назначению невозможно.[6]

Определение, содержащееся в части (2) ст. 288 ГК РМ (в редакции, действовавшей до 01.03.2019 года), является более точным, чем определение, содержащееся в части (2) ст. 459 ГК РМ (в редакции закона РМ № 133 от 15.11.2018 года, действующей с 01.03.2019 года). Полагаем, что следует внести изменения в часть (2) ст. 459 ГК РМ.

В соответствии с частью (3) ст. 459 ГК РМ остаются недвижимыми вещами материалы, временно обособленные от земельного участка для повторного использования, до тех пор,

пока они сохраняются в той же форме, а также составные части недвижимой вещи, временно отделенные от нее, если они предназначены для нового размещения. Материалы, завезенные для использования взамен старых, становятся недвижимыми вещами.

Составные части недвижимого имущества предусмотрены ст. 460 ГК РМ (в редакции закона РМ № 133 от 15.11.2018 года, далее цитируются только статьи ГК РМ в данной редакции, действующей с 01.03.2019 года).

Согласно части (1) ст. 460 ГК РМ составными частями недвижимого имущества признаются вещи и работы, прочно связанные с землей, такие как здания, подземные сооружения (хотя бы они и распространялись на другие участки), обособленные водные объекты, многолетние насаждения, неубранный урожай. Это правило применяется, хотя бы эти составные части и были зарегистрированы в реестре недвижимого имущества отдельно.

Часть (1) ст. 460 ГК РМ, которая относит неубранный урожай к недвижимому имуществу, противоречит части (3) ст. 673 ГК РМ, согласно которой ипотека возникает в момент регистрации в Реестре недвижимого имущества, и ст. 678 ГК РМ, согласно которой рыночная стоимость и стоимость замещения предмета ипотеки должны быть установлены в оценочном отчете, составленном оценщиком в соответствии с законодательством об оценочной деятельности.

Согласно части (1) ст. 715 ГК РМ за регистрацию залога, выдачу выписки из реестра залогов или предоставление любой иной информации относительно регистрации залога взимаются государственная пошлина в размере, установленном законом «О государственной пошлине» № 1216/1992, и плата в разме-

ре, установленном в положении, предусмотренном частью (3) ст. 712.

Ипотечному кредитору нет смысла оценивать неубранный урожай, находящийся на его земельном участке, регистрировать неубранный урожай в Реестре недвижимого имущества, платить за это государственную пошлину, а также страховать неубранный урожай согласно ст. 720 ГК РМ. А после того, как неубранный урожай будет убран, ипотечный кредитор должен обратиться с заявлением об аннулировании зарегистрированной ипотеки.

Согласно части (6) ст. 675 ГК РМ заявление об аннулировании зарегистрированного залога или ипотеки подается в соответствующий реестр залогодержателем или любым заинтересованным лицом с письменного согласия залогодержателя. Случаи, когда для аннулирования залога не требуется согласие залогодержателя, устанавливаются законодательством.

Вывод. По этим причинам следует исключить из части (1) ст. 460 ГК РМ слова «неубранный урожай».

В соответствии с частью (2) ст. 460 ГК РМ здания и другие прочно связанные с землей вещи и работы, построенные на земельном участке другого лица на основе права суперфиция, а также вещи, связанные с земельным участком для временных целей, не являются составной частью недвижимой вещи.

Согласно части (3) ст. 460 ГК РМ не считаются составной частью недвижимого имущества расположенные на недвижимом имуществе коммунальные сети или коммунальные работы, которые построены третьим лицом на основе права суперфиция или в отношении которых собственнику недвижимого имущества вменена обязанность допускать их.

Согласно части (4) ст. 460 ГК



РМ здания и другие вещи и работы, предусмотренные частями (2) и (3), составляют недвижимое имущество, право собственности на которое осуществляет обладатель соответствующего права суперфиция на земельный участок в течение срока существования этого права. Соответствующий обладатель не может отчуждать или обременять право собственности и право суперфиция иначе как вместе.

Согласно части (5) ст. 460 ГК РМ здания и другие прочно связанные с землей вещи и работы, остающиеся на земельном участке при прекращении права суперфиция, становятся составной частью земельного участка.

В соответствии с частью (1) ст. 463 ГК РМ право собственности на земельный участок распространяется на его недра и воздушное пространство над ним с соблюдением установленных законом пределов.

В соответствии с частью (2) ст. 463 ГК РМ в соответствии с законом собственник может делать над земельным участком и под ним все сооружения, насаждения и работы, которые он считает нужными, и может извлекать из них всякого рода пользу, которую они производят. Он обязан соблюдать, в соответствии с установленными законом условиями и пределами, права третьих лиц на минеральные ресурсы недр, подземные источники и воды, подземные работы и сооружения и прочие подобные вещи.

В соответствии с частью (3) ст. 463 ГК РМ поверхностные воды и их ложа принадлежат собственнику земельного участка, на котором они образуются или протекают, в соответствии с условиями, установленными законом. Собственник земельного участка имеет также право присваивать себе и использовать в соответствии с законом воду источников и озер, находящихся на соответствующем участке, грунтовые и ливневые воды.

Согласно части (4) ст. 4 закона РМ «О кадастре недвижимого имущества» в реестре недвижимого имущества могут быть зарегистрированы парковочные места в здании, разграниченные согласно инструкциям по выполнению кадастровых работ, участки недр, обособленные водные объекты, а также многолетние насаждения, созданные согласно нормам, предусмотренным законодательством.

Согласно части (5) ст. 4 закона РМ «О кадастре недвижимого имущества» в Реестре недвижимого имущества, кроме вещных прав, предметом которых является недвижимость, могут быть зарегистрированы в случаях, предусмотренных законодательством, права требования, юридические факты или правоотношения в связи с недвижимостью.

Предмет ипотеки определен ст. 677 ГК РМ

В соответствии с частью (1) ст. 677 ГК РМ предметом ипотеки может быть один или несколько существующих или будущих объектов недвижимого имущества, обозначаемых отдельными кадастровыми номерами. Положения об ипотеке применяются соответствующим образом в случае залога ограниченных вещных прав, если законом не запрещен их залог.

Вывод. Полагаем, что часть (1) ст. 677 ГК РМ должна быть изменена, т.к. предметом ипотеки не может быть один из объектов будущего имущества, т.е. имущества, которое в настоящее время не существует и не будет существовать и в будущем.

В соответствии с частью (2) ст. 510 ГК РМ в отношении недвижимого имущества право собственности приобретается, за изъятиями, предусмотренными законом, со дня регистрации его в реестре недвижимого имущества.

Ипотечным должником может быть только физическое или юридическое лицо, которое является собственником недвижимо-

мого имущества, являющегося предметом ипотеки. Предметом ипотеки не может быть юридически несуществующее недвижимое имущество, которое может возникнуть, а может и не возникнуть в будущее время.

Вывод. Полагаем, что, руководствуясь здравым смыслом и правилами логики, следует отметить слова «или будущих объектов» из части (1) ст. 677 ГК РМ.

Соответственно законодатель должен отменить и ст. 40⁵ закона РМ «О кадастре недвижимого имущества», позволяющую регистрировать в Реестре недвижимого имущества объекты, которые могут возникнуть, а могут и не возникнуть.

Часть (1) ст. 677 ГК РМ и ст. 40⁵ закона РМ «О кадастре недвижимого имущества» противоречат ст. 678 ГК РМ, согласно которой рыночная стоимость и стоимость замещения предмета ипотеки должны быть установлены в оценочном отчете, составленном оценщиком в соответствии с законодательством об оценочной деятельности, и части (1) ст. 715 ГК РМ, согласно которой за регистрацию залога, выдачу выписки из реестра залогов или предоставление любой иной информации относительно регистрации залога взимаются государственная пошлина в размере, установленном законом «О государственной пошлине» № 1216/1992, и плата в размере, установленном в положении, предусмотренном частью (3) ст. 712 ГК РМ.

За регистрацию предмета ипотеки взимается государственная пошлина, размер которой зависит от стоимости подлежащего регистрации в Реестре недвижимого имущества объекта. Очевидно, что никто не сможет определить стоимость несуществующего объекта недвижимого имущества и уплатить государственную пошлину за регистрацию несуществующего объекта.

Согласно части (3) ст. 673 ГК РМ ипотека возникает в момент



регистрации. Залог движимого имущества без лишения владения этим имуществом возникает в момент регистрации или, в случае залога права на денежные средства на банковских счетах, с установлением контроля в соответствии с частью (2) ст. 699. Правовые положения о залоге права на денежные средства на банковских счетах применяются соответствующим образом и к залому права на денежные средства на счетах, открытых у поставщиков платежных услуг, иных чем банк. В этом случае ссылки на соответствующего поставщика платежных услуг.

Ипотека подлежит подлежащего регистрации в Реестре недвижимого имущества.

Согласно части (1) ст. 446 ГК РМ в Реестре недвижимого имущества регистрируются недвижимое имущество и вещные права на него (вещные права на недвижимость). Кроме того, в реестр недвижимого имущества вносятся составные части недвижимого имущества. В предусмотренных законом случаях обладатель вещного права обязан требовать внесения в реестр составных частей недвижимого имущества.

Регистрация недвижимого имущества производится в соответствии со ст. 22-38 закона РМ «О кадастре недвижимого имущества».

Согласно части (1) ст. 28 закона РМ «О кадастре недвижимого имущества» регистрация прав на объекты недвижимого имущества осуществляется на основании следующих документов:

а) административных актов, принятых уполномоченными органами публичной власти в порядке, установленном законодательством, действовавшим на дату их принятия;

б) договоров в отношении объектов недвижимого имущества, заключенных в соответствии с законодательством, действовавшим на дату их заключения;

с) свидетельств о праве на наследство;

д) решений судебных инстанций;

е) протоколов о приобретении недвижимости на аукционе, составленных судебным исполнителем и подтвержденных судебной инстанцией, или протоколов о принудительной передаче права собственности на недвижимое имущество, составленных судебным исполнителем;

е¹) протоколов аукциона, актов об изъятии приобретенных на аукционе объектов недвижимого имущества и справок о внесении платы в полном размере, выданных ликвидатором, или актов об изъятии не проданного на аукционе имущества и справок о внесении платы в полном размере, выданных ликвидатором, или актов выделения объектов недвижимого имущества из состава дебиторской массы, составленных управляющим процессом несостоятельности/ликвидатором, и документов, подтверждающих вещное или личное право лица, которое затребовало выделения объекта недвижимого имущества из состава дебиторской массы;

ф) документов, удостоверяющих право обладателей земель, и других документов (свидетельств) о правах на объекты недвижимого имущества, выданных уполномоченными органами публичной власти в порядке, установленном законодательством, действовавшим на дату их выдачи;

г) иных документов о возникновении или переходе прав на объекты недвижимого имущества, выданных в соответствии с законодательством, действовавшим на дату возникновения или перехода этих прав.

Согласно части (1) ст. 31 закона РМ «О кадастре недвижимого имущества» в приеме заявления может быть отказано, если:

а) отсутствует документ, удо-

стоверяющий личность заявителя, или в этом документе имеются неточности;

б) заявление подано лицом, не имеющим на это полномочий;

с) отсутствуют необходимые для регистрации документы;

д) представленные документы не соответствуют требованиям, установленным законодательством;

е) заявленные к регистрации права не подлежат регистрации в реестре недвижимого имущества;

ф) право на объект недвижимого имущества, заявленный к регистрации, зарегистрировано за другим лицом;

г¹) данные в представленных документах не соответствуют данным кадастра, за исключением случаев, когда расхождение обусловлено технической ошибкой территориального кадастрового органа;

г) регистрация права должна быть осуществлена другим территориальным кадастровым органом;

h) имеется отметка о наложении ареста или запрета на отчуждение или обременение объекта недвижимого имущества, право на который заявлено к регистрации;

i) не внесена плата за регистрацию.

Согласно части (2) ст. 31 закона РМ «О кадастре недвижимого имущества» в случае отказа в приеме заявления оно не регистрируется, а документы возвращаются заявителю или его представителю. Регистратор письменно указывает основания отказа в приеме заявления, которые доводятся до сведения заявителя.

Предложение. Полагаем, что ст. 31 закона РМ «О кадастре недвижимого имущества», позволяющая не регистрировать заявление, адресованное организации, выполняющей функции публичной власти, следует изменить, обязав кадастровый орган регистрировать все без ис-



ключения заявления. Также необходимо установить санкции за отказ в регистрации заявлений и за другие нарушения.

Основания для отказа в регистрации прав предусмотрены частью (1) ст. 33 закона РМ «О кадастре недвижимого имущества», согласно которой в регистрации прав на основании документов, удостоверяющих право обладателя земель, не может быть отказано. В регистрации прав на основании других документов может быть отказано только в случае, если:

а) заявителем не выполнены в установленный срок требования, предусмотренные частью (4) ст. 32;

б) форма и (или) содержание представленных документов не соответствуют требованиям законодательства;

б¹) отсутствуют необходимые для регистрации документы;

с) установлен факт недостоверности представленных документов;

д) представлен административный акт, принятый органом публичной власти, не имеющим на это полномочий;

е) данные в представленных документах не соответствуют данным кадастра, за исключением случаев, когда расхождение обусловлено явной технической ошибкой территориального кадастрового органа;

ф) имеется отметка о наложении ареста или запрета на отчуждение или обременение объекта недвижимого имущества, право на который заявлено к регистрации.

Согласно части (1) ст. 37¹ закона РМ «О кадастре недвижимого имущества» право собственности действительно без регистрации в реестре недвижимого имущества, если оно возникло из права наследования, путем присоединения или принудительной продажи/передачи либо приобретено на основании нормативного акта, путем экспроприации или на основании судебного ре-

шения либо акта судебного исполнителя. Данное исключение применяется и по отношению к праву собственности, подтвержденному документом, удостоверяющим право обладателя земли, выданным при бесплатном распределении земли.

Вывод. Полагаем, что часть (1) ст. 37¹ закона РМ «О кадастре недвижимого имущества» противоречит части (1) ст. 510 ГК РМ, в соответствии с которой право собственности на движимое имущество переходит к приобретателю с момента передачи имущества, если законом или договором не предусмотрено иное, и части (3) ст. 673 ГК РМ, согласно которой ипотека возникает в момент регистрации.

Согласно части (1) ст. 759 ГК РМ в случае обеспечения ипотекой обязательств, вытекающих из договора банковского кредитования или договора займа, предоставленного небанковской кредитной организацией, ссудосберегательной ассоциацией или лизинговым обществом либо многосторонним банком развития в смысле закона «О договорах о финансовом обеспечении» № 184/2016, договор об ипотеке может иметь исполнительную надпись в соответствии с законодательством о нотариате, если стороны прямо условились об этом в договоре. В этом случае ипотечное право может осуществляться принудительно, а обремененное ипотекой имущество передается принудительно на основании договора об ипотеке, имеющего исполнительную надпись, без обращения в судебную инстанцию за вынесением соответствующего судебного приказа или судебного решения.

Договор об ипотеке, имеющий исполнительную надпись нотариуса, согласно ст. 11 Исполнительного кодекса Республики Молдова № 443-XV от 24.12.2004 года (в редакции закона РМ № 143 от 02.07.2010 года) является исполнительным документом, который судебный

исполнитель исполняет в принудительном порядке, как и судебные приказы и исполнительные листы, выданные судами первой инстанции.[7]

Библиография

1. Большой юридический словарь, под ред. Сухарева А.Я., Крутских В.Е., Москва, 2004 г., стр. 202; см. также Юридический энциклопедический словарь. Под. ред. Малько А.В., Москва, 2017, стр. 485-487
2. Официальный монитор РМ № 66-75 от 01.03.2019 г.
3. Большой юридический словарь, под ред. Сухарева А.Я., Крутских В.Е., Москва, 2004 г., стр. 234
4. Официальный монитор РМ № 82-86 от 22.06.2002 г.
5. Официальный монитор РМ № 44-46 от 21.05.1998 г.
6. Официальный монитор РМ № 82-86 от 22.06.2002 г.
7. Официальный монитор РМ № 214-220 от 05.11.2010 г.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ.

Б. СОСНА,
доктор права, профессор
Комратского университета,
доцент Европейского
университета Молдовы,
ведущий научный
сотрудник Института
юридических, политических и
социологических исследований,
sosnaboris@mail.ru