

Особливості посвідчення договору іпотеки

Законодавство України про іпотеку базується на Конституції України і складається з Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України, Земельного кодексу України, Закону України «Про іпотеку» та інших нормативно-правових актів, а також міжнародних договорів України.

Відповідно до Закону України «Про іпотеку» іпотекою визначається вид забезпечення виконання зобов'язання нерухомим майном, що залишається у володінні і користуванні іпотекодавця, згідно з яким іпотекодержатель має право в разі невиконання боржником забезпеченого іпотекою зобов'язання одержати задоволення своїх вимог за рахунок предмета іпотеки переважно перед іншими кредиторами цього боржника у порядку, встановленому цим Законом.

Поняття нерухомого майна (нерухомість) включає в себе земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці і невід'ємно пов'язані з нею, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення.

За правилами, визначеними Законом України «Про іпотеку», також регулюється застава повітряних та морських суден, суден внутрішнього плавання, космічних об'єктів, майнових прав на нерухомість, будівництво якої не завершено.

Іпотека виникає на підставі договору, закону або рішення суду. До іпотеки, яка виникає на підставі закону або рішення суду, застосовуються правила щодо іпотеки, яка виникає на підставі договору, якщо інше не встановлено законом.

Взаємні права і обов'язки іпотекодавця та іпотекодержателя за іпотечним договором виникають з моменту його нотаріального посвідчення. У разі іпотеки, яка виникає на підставі закону або рішення суду, взаємні права і обов'язки іпотекодавця та іпотекодержателя виникають з дня вчинення відповідного правочину, на підставі якого виникає іпотека, або з дня набрання законної сили рішенням суду.

Іпотекою може бути забезпечене виконання дійсного зобов'язання або задоволення вимоги, яка може виникнути в майбутньому на підставі договору, що набрав чинності.

Іпотека має похідний характер від основного зобов'язання і є дійсною до припинення основного зобов'язання або до закінчення строку дії іпотечного договору.

Інструкцією про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 3 березня 2004 року № 20/5, визначено, що основою іпотеки є іпотечний договір, який складається у письмовій формі й підлягає нотаріальному посвідченню. Нотаріальне посвідчення іпотечного договору проводиться за місцезнаходженням нерухомості, яка є предметом іпотеки, або за місцезнаходженням іпотекодержателя чи іпотекодавця.

У випадку недодержання встановленої форми укладення договору іпотеки він вважається нікчемним та недійсним. Такий договір повинен містити істотні умови, зазначені у статті 18 Закону України «Про іпотеку», без яких він вважається неукладеним.

Учасниками іпотечних відносин виступають іпотекодавець та іпотекодержатель. Іпотекодавцем і іпотекодержателем можуть виступати громадяни, юридичні особи і держава. Іпотекодержателем є кредитор за основним зобов'язанням. Іпотекодавцем може бути як боржник, так і третя особа (майновий поручитель). Іпотекодавець, який встановлював іпотеку в забезпечення свого зобов'язання, є боржником, а іпотекодавець, який встановлював іпотеку в забезпечення виконання іншої особи – боржника, є майновим поручителем.

Обтяження нерухомого майна іпотекою підлягає державній реєстрації в порядку, встановленому законодавством. У разі недотримання цієї умови іпотечний договір є дійсним, але вимога іпотекодержателя не набуває пріоритету відносно зареєстрованих прав чи вимог інших осіб на передане в іпотеку нерухоме майно.

Обтяження нерухомого майна іпотекою, яка виникає відповідно до закону або рішення суду (включаючи податкову заставу, предметом якої є нерухоме майно), підлягають реєстрації відповідно до законодавства у тому ж реєстрі, в якому реєструються обтяження нерухомого майна іпотекою, яка виникла відповідно до договору.

Державна реєстрація іпотек проводиться шляхом внесення запису до Державного реєстру іпотек (далі – Реєстр) про обтяження і зміну умов обтяження нерухомого майна іпотекою, відступлення прав за іпотечним договором, передачу, анулювання, видачу дубліката заставної та видачу нової заставної.

Обов'язок по внесенню до Реєстру інформації щодо іпотек покладено на реєстраторів, якими визначено державні нотаріальні контори, приватних нотаріусів, які згідно з договорами, укладеними з адміністратором Реєстру, здійснюють державну реєстрацію іпотек, відомостей про обтяження чи зміну умов обтяження нерухомого майна іпотекою, відступлення прав за іпотечним договором, передачу, анулювання, видачу дубліката заставної та видачу нової заставної на підставі повідомлення іпотекодержателя або уповноваженої ним особи чи рішення суду, приймають запити, видають завірені витяги з Реєстру тощо.

На відміну від Закону України “Про заставу”, Законом “Про іпотеку” розширено коло майна, яке може бути предметом іпотеки. Так, предметом іпотеки можуть бути один або декілька об'єктів нерухомого майна, а також об'єкт незавершеного будівництва, майнові права на нього, інше нерухоме майно, яке стане власністю іпотекодавця після укладення іпотечного договору, за умови, що іпотекодавець може документально підтвердити право на набуте ним у власність відповідне нерухоме майно у майбутньому. Обтяження такого нерухомого майна іпотекою підлягає державній реєстрації у встановленому законом порядку незалежно від того, хто є власником такого майна на час укладення іпотечного договору.

Частина об'єкта нерухомого майна може бути предметом іпотеки лише після її виділення в натурі і реєстрації права власності на неї як на окремий об'єкт нерухомості, якщо інше не встановлено цим Законом. Іпотека поширюється на частину об'єкта нерухомого майна, яка не може бути виділеною в натурі і була приєднана до предмета іпотеки після укладення іпотечного договору без реєстрації права власності на неї як на окремий об'єкт нерухомості.

Іпотекодавець має право володіти та користуватись предметом іпотеки відповідно до його цільового призначення, якщо інше не встановлено цим Законом. При користуванні предметом іпотеки іпотекодавець повинен не припускати погіршення стану предмета іпотеки та зменшення його вартості понад норми його звичайної амортизації (зносу).

Одним із зобов'язань, яке покладається на іпотекодавця, та про яке сторони повинні бути попереджені нотаріусом є страхування предмета іпотеки. Так, відповідно до статті 8 Закону України „Про іпотеку”, іпотекодавець зобов'язаний застрахувати предмет іпотеки на його повну вартість від ризиків випадкового знищення або псування, якщо іпотечним договором цей обов'язок не покладено на іпотекодержателя. Такий договір укладається на користь іпотекодержателя.

Розглядаючи умови передачі нерухомого майна в іпотеку, не можна залишити без уваги умови передачі в іпотеку майна, що перебуває у спільній власності. Співвласник нерухомого майна має право передати в іпотеку свою частку в спільному майні без згоди інших співвласників за умови виділення її в натурі та реєстрації права власності на неї як на окремий об'єкт нерухомості.

Передача в іпотеку нерухомого майна, що є об'єктом права державної чи комунальної власності і закріплене за відповідною державною чи комунальною юридичною особою на праві господарського відання, здійснюється після отримання у встановленому законодавством порядку згоди органу державної влади чи органу місцевого самоврядування, до сфери господарського відання якого належить відповідна державна чи комунальна юридична особа.

Іпотечний договір, предметом іпотеки за яким є майнові права на нерухомість, будівництво якої не завершено, посвідчується нотаріусом на підставі документів, що підтверджують майнові права на цю нерухомість. При посвідченні таких договорів нотаріус роз'яснює іпотекодержателю його обов'язок після закінчення будівництва зареєструвати в установленому законом порядку обтяження прав власника на збудовану нерухомість.

При посвідченні договору іпотеки нотаріус роз'яснює сторонам порядок державної реєстрації іпотеки та порядок задоволення забезпечених іпотекою вимог за рахунок предмета іпотеки, про що зазначається в тексті договору.

Одночасно з посвідченням договору про іпотеку нотаріус, якщо це передбачено договором, накладає заборону на відчуження предмета іпотеки.

Сторони іпотечного договору, що укладений після набрання чинності Законом України "Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового

будівництва", можуть вирішити питання про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом відповідного застереження у тексті іпотечного договору або шляхом укладення окремого договору між іпотекодавцем і іпотекодержателем про задоволення вимог іпотекодержателя, який підлягає нотаріальному посвідченню і може бути укладений в будь-який час до набрання законної сили рішенням суду про звернення стягнення на предмет іпотеки.

Договір про задоволення вимог іпотекодержателя, яким також вважається відповідне застереження в іпотечному договорі, визначає можливий спосіб звернення стягнення на предмет іпотеки.

Договір про задоволення вимог іпотекодержателя може передбачати передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання та право іпотекодержателя організувати продаж предмета іпотеки.

Договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, що укладений після набрання чинності Законом України "Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва", яке прирівнюється до такого договору за своїми правовими наслідками та передбачає передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання, є правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, яке є предметом іпотеки.

Майно, яке вже є предметом іпотеки може бути повторно передано в іпотеку. В цьому випадку договір іпотеки може бути посвідчений лише за згодою попередніх іпотекодержателів, якщо інше не передбачено попереднім договором іпотеки. Попередня іпотека має вищий пріоритет над наступними іпотеками. Наступна іпотека, предметом якої є декілька об'єктів, що належать різним особам і є предметом попередньої іпотеки, допускається за згодою власників усіх об'єктів нерухомого майна, переданих в спільну іпотеку.

У разі переходу до іпотекодержателя права власності на передане в іпотеку нерухоме майно, нотаріус роз'яснює сторонам, що права і вимоги інших осіб на це нерухоме майно, зареєстровані в установленому законом порядку, залишаються дійсними. Для посвідчення такого договору іпотекодавцем нотаріусу подається правовстановлювальний документ на нерухоме майно, право власності на яке переходить до іпотекодержателя в рахунок виконання основного зобов'язання, який долучається до примірника договору, що залишається в справах державної нотаріальної контори (приватного нотаріуса).

Іпотека припиняється у разі припинення основного зобов'язання або закінчення строку дії іпотечного договору; реалізації предмета іпотеки відповідно до Закону України «Про іпотеку»; набуття іпотекодержателем права власності на предмет іпотеки; визнання іпотечного договору недійсним; знищення (втрати) переданої в іпотеку будівлі (споруди), якщо іпотекодавець не відновив її. Якщо предметом іпотечного договору є земельна ділянка і розташована на ній будівля (споруда), в разі знищення (втрати) будівлі (споруди) іпотека земельної ділянки не припиняється; з інших підстав, передбачених Законом України «Про іпотеку».

Наступні іпотеки припиняються внаслідок звернення стягнення за попередньою іпотекою.

Відомості про припинення іпотеки підлягають державній реєстрації у встановленому законодавством порядку.

О.В. Ярошенко,
провідний спеціаліст відділу організаційного забезпечення
та контролю у сфері нотаріату Управління нотаріату
та фінансового моніторингу юридичних послуг
Департаменту нотаріату, банкрутства та функціонування
центрального засвідчувального органу