Статья 1. Основания возникновения ипотеки и ее регулирование.

1. По договору о залоге недвижимого имущества (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.
2. К залогу недвижимого имущества, возникающему на основании федерального закона при наступлении указанных в нем обстоятельств (далее - ипотека в силу закона), соответственно применяются правила о залоге, возникающем в силу договора об ипотеке, если федеральным законом не установлено иное.
(в ред. Федерального закона от 11.02.2002 N 18-ФЗ)
3. Общие правила о залоге, содержащиеся в Гражданском кодексе Российской Федерации, применяются к отношениям по договору об ипотеке в случаях, когда указанным Кодексом или настоящим Федеральным законом не установлены иные правила.
4. Залог земельных участков, предприятий, зданий, сооружений, квартир и другого недвижимого имущества может возникать лишь постольку, поскольку их оборот допускается федеральными законами.
Комментарий к статье 1
1. Ипотека (залог недвижимости) является одной из разновидностей залога, и в связи с этим формулировка договора ипотеки в п. 1 по существу является идентичной формулировке договора залога, данной в ст. 334 ГК. Ипотека представляет собой комплексное обеспечительное средство, поскольку защищает обязательство в целом. Ипотека как разновидность залога является дополнительным (акцессорным) обязательством. Акцессорный характер проявляется в том, что залогом может быть обеспечено только действительное требование, вытекающее, в частности, из договора займа, кредитного договора, договора купли-продажи и иных договоров. Мнимое требование не может обеспечиваться залогом. Если по договору займа, обеспеченному залогом, не последовало передачи средств должнику, то не возникает и реальное требование кредитора к должнику.
Преимущественное перед другими кредиторами право залогодержателя означает, что если залогодатель является должником по двум или более обязательствам и не исполнил их, то за счет заложенного имущества удовлетворяются прежде всего интересы кредитора-залогодержателя. Лишь в случаях, предусмотренных законом, залогодержатель не пользуется преимуществом. Так, при ликвидации юридического лица требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом, удовлетворяются в третью очередь (после требований граждан о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, расчетов с работниками ликвидируемого юридического лица и выплаты авторского вознаграждения (п. 1 ст. 64 ГК)).
Субъектами ипотечного правоотношения являются залогодатель, то есть лицо, предоставившее недвижимое имущество в залог, и залогодержатель - лицо, принявшее это имущество в залог. Залогодержателем может быть только сам кредитор, тогда как залогодателем может быть как сам должник, так и лицо, не участвующее в обязательстве, обеспеченном ипотекой (третье лицо). Такое лицо заключает договор ипотеки от собственного имени, а не от имени должника. Отношения между третьим лицом (залогодателем) и должником по основному обязательству не являются ипотечными. Они могут регулироваться отдельным договором, в котором может быть предусмотрено право залогодателя на получение возмещения в случае обращения взыскания на заложенное имущество. При отсутствии подобного договора третье лицо - залогодатель в случае обращения взыскания на заложенное имущество вправе требовать от должника возмещения убытков по правилам о неосновательном обогащении.
Ипотека относится к числу тех разновидностей залога, когда заложенное имущество остается во владении и пользовании залогодателя. Под владением понимается фактическое обладание, хозяйственное господство над вещью. При этом не обязательно речь идет о непосредственном соприкосновении с заложенной вещью (например, залогодатель может временно уезжать из заложенной квартиры, оставаясь ее владельцем). Если заложенное недвижимое имущество передано залогодателем во временное владение и пользование третьему лицу (по договору найма жилого помещения, аренды, безвозмездного пользования и т.д.), то считается, что оно оставлено у залогодателя (п. 3 ст. 338 ГК). Под пользованием понимается извлечение полезных свойств из вещи. Залогодатель как собственник может осуществлять указанные выше правомочия, однако он лишен третьего правомочия - права распоряжения.
2. В п. 2 комментируемой статьи говорится о тех ситуациях, когда ипотека возникает не из договора, а в силу закона. Правила о залоге, возникающие в силу договора, соответственно применяются к ипотеке, возникающей в силу федерального закона. Так, в соответствии с п. 1 ст. 587 ГК при передаче под выплату ренты недвижимого имущества получатель ренты в обеспечение обязательства плательщика приобретает право залога на это имущество. Залог в силу закона имеет место в тех случаях, когда товар продается в кредит или в рассрочку (до его полной оплаты он находится в залоге у продавца). Наконец, независимо от того, есть ли соответствующее условие в договоре ипотечного кредитования в соответствии с п. 1 ст. 77 настоящего Федерального закона, жилой дом или квартира, приобретенные за счет кредита банка или иной кредитной организации, считаются заложенными с момента государственной регистрации. Во всех указанных случаях применяются правила о залоге, возникающем в силу договора ипотеки.
3. Закон об ипотеке не отменяет соответствующих норм ГК, посвященных залогу, самого Закона о залоге, подзаконных актов, регулирующих в той или иной степени залоговые правоотношения в нашей стране. Вместе с тем нормы Закона об ипотеке имеют преимущество по сравнению с нормами других правовых актов, в том числе и Гражданского кодекса. Так, в абз. 1 п. 2 ст. 79 Закона "Об ипотеке" отмечается, что со дня введения в действие Закона РФ "Об ипотеке" нормы Закона РФ "О залоге" подлежат применению лишь постольку, поскольку они не противоречат Закону "Об ипотеке".
Аналогичным образом решается вопрос о соотношении Закона "Об ипотеке", Гражданского кодекса и других правовых актов. Во втором абзаце этой же статьи указано, что они применяются в части, не противоречащей Закону "Об ипотеке".
Таким образом, правоприменитель сам должен решить вопрос о наличии противоречий между указанными правовыми актами, что создает определенные сложности на практике.
Правовой режим отдельных видов ипотеки неразрывно связан с другими федеральными законами и прежде всего с новым Земельным кодексом.
Следует отметить, что указанное положение комментируемого пункта противоречит правилу, содержащемуся в п. 2 ст. 3 ГК РФ, в соответствии с которым нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать ГК РФ.
4. П. 4 комментируемой статьи допускает возможность ограничения или вообще запрета ипотеки указанных в нем объектов недвижимости соответствующими федеральными законами. Нельзя не обратить внимания на его противоречие статье 334 ГК, в которой сказано, что залог земельных участков, предприятий, зданий, сооружений, квартир и другого недвижимого имущества регулируется Законом об ипотеке. Никаких других ограничений указанной статьей не предусмотрено.