

ЗАКЛАДНАЯ: ЗАЛОГ ИЛИ РЕПО?**Г.А. Барздов**

Главное управление монетарных операций Национального банка, G.Barzdov@nbrb.by

В конце 2008 г. вступил в силу Закон Республики Беларусь от 20.06.2008 № 345-З "Об ипотеке" (далее – Закон), одним из ключевых моментов которого является введение института закладной как способа удостоверения прав залогодержателя по обязательству, обеспеченному ипотекой. С указанной даты на рынке ценных бумаг республики существует возможность выпуска закладных. Закладная может оформляться как в документарной, так и бездокументарной форме (нормы Закона, регламентирующие порядок выпуска и обращения бездокументарной закладной, вступили в силу с 27.06.2009). Учет прав на бездокументарные закладные осуществляется в депозитарной системе.

Составление и заполнение документарной закладной на бланках строгой отчетности, отметки о новом владельце закладной и ее залоге осуществляет научно-производственное государственное республиканское унитарное предприятие "Национальное кадастровое агентство", а также Минское городское и региональные агентства по государственной регистрации и земельному кадастру (их более 120), осуществляющие регистрацию недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним (далее – регистратор).

Бездокументарная закладная также составляется регистратором путем фиксации обязательных реквизитов с помощью программно-технических средств и направляется по каналам связи в центральный депозитарий по всем видам ценных бумаг Республики Беларусь – республиканское унитарное предприятие "Республиканский центральный депозитарий ценных бумаг". В свою очередь центральный депозитарий зачисляет ее на корреспондентский счет "депо" ЛОРО депозитария, в котором открыт счет "депо" владельца данной закладной. Депозитарий производит зачисление закладной ее владельцу.

Закладную, независимо от вида ее оформления, можно передать (уступить) путем заключения договора и заложить по договору о залоге. Все изменения в закладной фиксируются регистратором.

Для реализации норм Закона были предприняты следующие шаги:

- утверждены форма документарной закладной и Инструкция о порядке составления документарной и бездокументарной закладных (постановление Совета Министров Республики Беларусь от 26.11.2008 № 1801 "О составлении закладных и учете прав по ним");

- вступила в силу Инструкция о порядке депозитарного учета прав на бездокументарные закладные, утвержденная постановлением Министерства финансов Республики Беларусь от 22.06.2009 № 82;

- для составления, передачи и депозитарного учета бездокументарной закладной новыми типами сообщений дополнены форматы электронных сообщений системы электронного документооборота рынка ценных бумаг;

– в мае 2009 г. введена в промышленную эксплуатацию система гарантированной доставки юридически значимых электронных документов в части передачи электронных сообщений бездокументарных закладных между участниками системы, в том числе и НП ГРУП "Национальное кадастровое агентство", которое осуществляет их составление и государственную регистрацию.

Банкам и другим участникам рынка ценных бумаг закладная, по нашему мнению, может быть интересна по следующим причинам.

1. Появляется новый способ обеспечения облигаций собственной эмиссии. Однако это направление, на наш взгляд, в ближайшее время не будет интересно участникам в силу того, что в республике в последние пару лет были приняты законодательные акты, значительно повышающие экономическую заинтересованность как банков, так и других субъектов хозяйствования выпускать для привлечения ресурсов различного рода облигации (необеспеченные, биржевые и т. д.). В то же время в мировой практике облигации, обеспеченные закладными, считаются наиболее надежными ценными бумагами, имеют стабильный денежный поток за счет погашения задолженности по кредиту, понятный механизм реализации взыскания на заложенные ценные бумаги и т. д. Поэтому можно сделать вывод о том, что пока инвесторы не будут с должным вниманием относиться к рискам, существующим на рынке облигаций, у банков будет отсутствовать интерес к выпуску такого рода ценных бумаг, поскольку в сравнении с другими видами облигаций процесс организации их выпуска более трудоемкий и влечет за собой большие затраты. Облигации, обеспеченные закладными, могут быть интересны каким-нибудь крупным инвесторам, например нерезидентам.

2. Имеется возможность использования закладной для получения рефинансирования со стороны Национального банка Республики Беларусь. Исходя из текущей ситуации, складывающейся на финансовом рынке республики, действий Министерства финансов, направленных на сокращение государственного долга, отсутствия эмиссии новых выпусков государственных ценных бумаг проблема наличия у банков ликвидных инструментов, под залог которых Национальный банк может осуществить рефинансирование, сильно обостряется. Поэтому вопрос с надлежащим подбором инструментов для целей рефинансирования как для Национального банка, так и для банков является достаточно актуальным. Следует отметить, что принятие в обеспечение по операциям рефинансирования банков ипотечных активов в несекьюритизированной форме, с одной стороны, не совсем соответствует международной практике и деятельности центральных банков, включая Европейский центральный банк и ФРС, с другой стороны, – центральные банки многих стран борются с мировым финансовым кризисом, используя различные нестандартные инструменты поддержки банков, не применяемые в обычное время. Так, ими можно считать выдачу центральными банками необеспеченных кредитов, рефинансирование банков под кредитную задолженность, принятие в залог недвижимости, приобретение акций банков и т. д. Другими словами, центральные банки с учетом складывающейся экономической ситуации и национальных особенностей, не забывая о минимизации рисков, стараются использовать любую возможность для поддержания ликвидности банков.

3. Вероятно формирование нового рынка в нашей республике – рынка закладных и, как следствие, – развитие новых направлений деятельности банков. Это направление можно рассматривать с разных точек зрения.

С одной стороны, создаются условия для установления новых взаимоотношений между банками, имеющими хорошую ресурсную базу, и банками, не имеющими таковой, но готовых оказывать клиентам максимальный набор услуг, в том числе и по кредитованию строительства, покупки недвижимости или под ее залог. В этом случае можно предположить, что банки, имеющие хорошую ресурсную базу, будут готовы выкупить у банков, не имеющих хорошей ресурсной базы, закладные по кредитам, выданным по заранее согласованным стандартам и условиям.

С другой стороны, на белорусском рынке облигаций в 2009 г. отмечались разнонаправленные тенденции, наблюдались значительное снижение объемов государственных ценных бумаг, находящихся в обращении, и увеличение объемов облигаций выпускаемых банками. За 2009 год объемы государственных ценных бумаг, находящихся в обращении, сократились более чем на 3 трлн. руб. по фактической стоимости, а объемы облигаций, выпущенных банками, выросли на сумму около 6 трлн. руб. На вторичном рынке прослеживались максимальные в истории белорусской фондовой биржи объемы торгов государственными ценными бумагами, при этом активизация торгов происходит по всем секторам. В сравнении с 2008 г. увеличение объемов торгов в секторе сделок РЕПО произошло более чем в 3 раза, в секторе "до погашения" – в 1,3 раза. Это свидетельствует о том, что при краткосрочном кредитовании друг друга участники рынка стараются максимально ограничить свои риски, используя возможности как государственных ценных бумаг, так и

сложившейся инфраструктуры рынка. Несмотря на увеличение в портфелях банков ценных бумаг, выпущенных банками, о чем свидетельствует коэффициент стандартного вычета [3], следует признать, что облигации, выпускаемые банками, не могут в полной мере решить проблему, связанную со снижением у банков объемов качественного обеспечения, необходимого для заключения различного рода сделок, по ряду причин, в основном надзорного характера (например, соблюдение коэффициента риска на одного заемщика, расчет достаточности нормативного капитала и др.).

В этой связи достаточно интересным инструментом, который можно использовать в качестве обеспечения, является закладная. Некоторые преимущества бездокументарной и недостатки документарной закладной были отмечены в статье П. Мамановича, О. Король, К. Мамановича "Секьюритизация – новое направление развития рынка ценных бумаг" [4]. Исходя из этого, наибольший интерес для участников рынка, на наш взгляд, представляет анализ положительных и отрицательных моментов при заключении с закладной наиболее известных в республике видов сделок. В качестве примера рассмотрим возможность залога закладной и заключения сделки РЕПО с ней.

В соответствии с Законом Республики Беларусь "Об ипотеке" закладная может быть передана (уступлена) или заложена. В статье 35 Закона установлено, что передача (уступка) прав по закладной совершается путем заключения договора в письменной форме с последующей государственной регистрацией новым владельцем закладной своих прав залогодержателя.

Передача (уступка) прав по закладной, удостоверяющей права по обязательству, обеспеченному ипотекой, частично исполненному к моменту передачи (уступки) таких прав, осуществляется с соблюдением требований, предусмотренных частью первой пункта 10 статьи 16 Закона. В связи с этим в случае частичного исполнения обязательства, обеспеченного ипотекой, обязанные по закладной лица и залогодержатель обязаны до передачи (уступки) владельцем закладной прав по ней третьему лицу заключить соглашение в письменной форме, предусматривающее изменение условий закладной в части обязательства, обеспеченного ипотекой, и представить его в организацию по государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним. Передача (уступка) прав по закладной другому лицу означает передачу (уступку) тому же лицу всех удостоверяемых ею прав в совокупности. Законному владельцу закладной принадлежат все удостоверенные ею права, в том числе права залогодержателя и права кредитора по обязательству, обеспеченному ипотекой.

В соответствии со статьей 36 Закона закладная может быть заложена по договору о залоге закладной без передачи ее другому лицу (залогодержателю закладной) в обеспечение обязательства по кредитному договору или иного обязательства между этим лицом и владельцем закладной. Договор о залоге закладной должен быть заключен в письменной форме и представлен залогодателем в организацию по государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним. Организация по государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним фиксирует информацию об обременении прав на бездокументарную закладную залоговыми обязательствами на основании договора о залоге закладной и не позднее рабочего дня, следующего за днем фиксации такой информации, передает в центральный депозитарий ценных бумаг в Республике Беларусь информацию о залоге бездокументарной закладной. В депозитарном учете фиксация обременения прав на бездокументарную закладную залоговыми обязательствами осуществляется на основании договора о залоге закладной, представленного залогодателем в депозитарий, в котором учитывается бездокументарная закладная.

Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 21.11.2007 № 1578 "Об утверждении перечня административных процедур, осуществляемых Государственным комитетом по имуществу и подчиненными ему организациями в отношении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, и внесении изменений в постановление Совета Министров Республики Беларусь от 8 июня 2004 г. № 689" определен размер платы, взимаемой при осуществлении административных процедур, в том числе и с закладными.

Так, за проставление отметок на закладной о частичном исполнении обеспеченного ипотекой обязательства или о переходе прав и новом владельце закладной, или о залоге закладной, или о прекращении залога закладной необходимо уплатить 0,4 базовой величины. Таким образом, затраты при передаче в залог закладной составят 0,8 базовой величины (отметки о залоге закладной и прекращении залога). Затраты при осуществлении сделки РЕПО с закладной составят 1,2 базовой величины (отметка о частичном исполнении обеспеченного ипотекой обязательства, переход прав по закладной, переход прав по закладной) или 1,6 базовой величины за счет дополнительной отметки о частичном исполнении обеспеченного ипотекой обязательства (в случае получения владельцем закладной денежных средств в счет погашения кредита). Таким образом, можно сделать

вывод, что заключение сделки РЕПО с залладной в части соблюдения регистрационных процедур будет для участников более затратно.

При использовании залладной в качестве обеспечения по рассматриваемым сделкам также может возникнуть вопрос о своевременности исполнения кредитных обязательств лицом, выдавшим залладную, причем этот вопрос достаточно актуален для контрагентов по сделкам. Как в таком случае проверить качество обеспечения?

При залоге залладной владелец залладной не теряет свои права на нее, происходит только обременение прав на залложенную залладную. Поэтому, даже если залладная залложена, должник по обязательству, обеспеченному ипотекой, исполняет это обязательство владельцу залладной.

В то же время при совершении сделки РЕПО между контрагентами заключается договор купли-продажи ценных бумаг. Сторона покупатель ценных бумаг становится их собственником и к ней переходят все права по ценной бумаге. Таким образом, владелец залладной, приобретя ее по сделке РЕПО, может получать от должника по обязательству, обеспеченному ипотекой, денежные средства в счет исполнения своих обязательств.

Это обстоятельство можно рассматривать как дополнительный аргумент в пользу выбора сделки РЕПО. Кредитор по сделке РЕПО по денежному потоку может постоянно отслеживать качество обеспечения, в отличие от залога залладной, где исполнение обязательств по залладной осуществляется владельцу залладной.

Однако это же обстоятельство может обернуться и дополнительными расходами для владельца залладной на депозитарное обслуживание. Так, в соответствии с тарифами на услуги РУП "Республиканский центральный депозитарий ценных бумаг", оказываемые депозитариям по неэмиссионным ценным бумагам, только ежемесячная оплата за каждую бездокументарную залладную, информация о которой была зафиксирована на корреспондентском счете "депо", составляет 24 100 руб. Для сравнения: ежемесячная оплата за выпуск эмиссионных ценных бумаг (а не за каждую ценную бумагу) – 10 480 руб.

Некоторому сомнению можно подвергнуть возможность заключения сделки РЕПО с залладными, если рассматривать определение сделки, приведенное в Инструкции о порядке осуществления профессиональной деятельности по ценным бумагам, утвержденной постановлением Министерства финансов Республики Беларусь 12.09.2006 № 112. В документе отмечено, что сделка РЕПО – это сделка по продаже (покупке) эмиссионных ценных бумаг (первая часть РЕПО) с обязательной последующей обратной покупкой (продажей) эмиссионных ценных бумаг того же выпуска и в том же количестве (вторая часть РЕПО) через определенный договором срок по цене, установленной этим договором при заключении первой части такой сделки.

Вследствие этого, с одной стороны, можно акцентировать внимание на словосочетании "эмиссионных ценных бумаг" (как известно, залладная не относится к эмиссионным ценным бумагам) и сделать вывод, что заключение сделок РЕПО с залладными не разрешено. С другой, – следует отметить, что вышеотмеченным постановлением Министерства финансов Республики Беларусь утверждена и Инструкция о порядке совершения сделок с ценными бумагами на территории Республики Беларусь, которая устанавливает порядок совершения сделок с акциями, облигациями, векселями и не распространяется на залладные. Поэтому получение разъяснения по рассматриваемому вопросу или урегулирование этой ситуации позволит участникам рынка в полной мере использовать залладные при заключении сделок РЕПО.

Также достаточно интересным для контрагентов по сделке представляется вопрос по обращению взыскания на залладную в случае неисполнения обязательства по заключенным сделкам. В этом плане сделка РЕПО выглядит предпочтительнее, поскольку если продавец залладной откажется от исполнения второй части сделки РЕПО (выкупа ценной бумаги), она перейдет в "окончательную" собственность кредитора.

В то же время обращение взыскания на залложенную залладную в соответствии с Законом Республики Беларусь "Об ипотеке" осуществляется в порядке, установленном законодательством. Исходя из общих норм гражданского законодательства, в отношении залладных существует несколько вариантов обращения взыскания и реализации залложенного имущества.

1. Залгодержатель заключает с залгодателем договор в нотариальном порядке удовлетворения требований залгодержателя за счет залложенных ценных бумаг. Наличие указанного договора является основанием для удовлетворения требований залгодержателя о погашении просроченной задолженности залгодателя за счет залложенных ценных бумаг без обращения в суд и проведения публичных торгов. При этом указанный договор не может содержать условие о переходе права собственности к залгодержателю на залложенные залладные. При незаключении указанного догово-

вора залогодержатель вправе обратиться в суд для обращения взыскания на заложенное имущество и реализации его путем продажи с торгов.

2. Залогодержатель обращается в суд для обращения взыскания на заложенное имущество и реализации его путем продажи с торгов.

Кроме отмеченных моментов, на выбор вида сделки окажут дополнительное влияние тарифы депозитария по работе с закладной, налогообложение доходов участников сделки, возможность оперативной подготовки необходимых документов, место проведения сделки и ряд других моментов, которые сегодня даже трудно перечислить. При подготовке статьи автором не ставилась цель рассмотрения всего многообразия сделок с закладными и их нюансов. Хотелось акцентировать внимание участников рынка ценных бумаг на некоторых возможностях использования новой для Республики Беларусь ценной бумаги, которая потребует определенного совершенствования нормативной правовой базы, развития инфраструктуры не только рынка ценных бумаг, но и ипотечного рынка, повышения координации работы структурных подразделений банков, а также профессиональных навыков всех участников.

Литература:

1. Закон Республики Беларусь от 20.06.2008 № 345-З "Об ипотеке";
2. Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 21.11.2007 № 1578 "Об утверждении перечня административных процедур, осуществляемых Государственным комитетом по имуществу и подчиненными ему организациями в отношении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, и внесении изменений в постановление Совета Министров Республики Беларусь от 8 июня 2004 г. № 689";
3. <http://www.nbrb.by/mp/ReserveRequirements/coefficientextr.asp>;
4. Маманович, П., Король, О., Маманович, К. "Секьюритизация – новое направление развития рынка ценных бумаг" // Банкаўскі веснік, 2008. №10;
5. Постановление Министерства финансов Республики Беларусь 12.09.2006 № 112 "О регулировании рынка ценных бумаг".