



ИЮЛЬ 2014

Законодательство в области ипотечной секьюритизации: основные изменения

1 июля 2014 года вступили в силу поправки в Федеральный закон от 22 апреля 1996 года № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» (далее – «Закон о РЦБ»), в Федеральный закон от 11 ноября 2003 года № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах» (далее – «Закон об ИЦБ»), а также в некоторые иные законодательные акты, влияющие на реализацию сделок по секьюритизации ипотечных активов. В настоящем обзоре изложены основные новеллы.

РАСШИРЕНИЕ ПРАВОСПОСОБНОСТИ ИПОТЕЧНОГО АГЕНТА

В соответствии с новой редакцией статьи 8 Закона об ИЦБ, ипотечный агент может иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления предмета его деятельности, в том числе:

- 1 распоряжаться приобретенными денежными требованиями и иным имуществом;
- 1 привлекать кредиты (займы) с учетом ограничений, установленных уставом ипотечного агента;
- 1 страховать риск ответственности за неисполнение обязательств по облигациям ипотечного агента и (или) риск убытков из-за неисполнения обязательств по обеспеченным ипотекой и приобретаемым ипотечным агентом требованиям;
- 1 совершать другие сделки, направленные на повышение, поддержание кредитоспособности ипотечного агента либо уменьшение рисков финансовых потерь;
- 1 нести обязанности перед третьими лицами, связанные с осуществлением эмиссии и исполнением обязательств по облигациям с ипотечным покрытием, а также с обеспечением деятельности ипотечного агента.

Отмена ранее установленных ограничений по целям расходования средств, получаемых ипотечным агентом в кредит или займ (ранее такими целями были оплата расходов, связанных с подготовкой и размещением выпусков облигаций с ипотечным покрытием, а также приобретение требований по кредитам (займам), обеспеченным ипотекой, и (или) залладных), является основным моментом, на который в данном случае необходимо обратить внимание участникам рынка.



ИНСТИТУТЫ ОБЩЕГО СОБРАНИЯ ВЛАДЕЛЬЦЕВ ОБЛИГАЦИЙ И ПРЕДСТАВИТЕЛЯ ВЛАДЕЛЬЦЕВ ОБЛИГАЦИЙ

В Законе о РЦБ закрепляются институты общего собрания владельцев облигаций и представителя владельцев облигаций (лица, действующего от имени и в интересах владельцев облигаций).

Общее собрание владельцев облигаций, в частности, принимает решение по следующим вопросам:

1. об отказе от права требовать досрочного погашения облигаций в случае возникновения у владельцев облигаций указанного права;
2. об отказе от права на обращение в суд с требованием к эмитенту облигаций и (или) лицу, предоставившему обеспечение по облигациям эмитента, в том числе с требованием о признании указанных лиц банкротами;
3. об избрании представителя владельцев облигаций, в том числе взамен ранее определенного эмитентом облигаций или взамен ранее избранного общим собранием владельцев облигаций¹.

Право определения (избрания) представителя владельцев облигаций возникает у эмитентов с 1 июля 2014 года, а обязанность определить представителя владельцев облигаций – с 1 июля 2016 года и только в случае:

1. размещения облигаций путем открытой подписки или путем закрытой подписки среди лиц, число которых без учета лиц, являющихся квалифицированными инвесторами, превышает 500; или
2. допуска облигаций к организованным торгам, за исключением облигаций, предназначенных для квалифицированных инвесторов.

К полномочиям представителя владельцев облигаций в частности, относятся следующие:

1. заявлять требования от имени владельцев облигаций в деле о банкротстве эмитента облигаций и (или) лица, предоставившего обеспечение по таким облигациям;
2. осуществлять полномочия залогодержателя, бенефициара или кредитора по поручительству;
3. обращаться с требованиями в арбитражный суд, а также совершать любые другие процессуальные действия².

Необходимо отметить, что Законом о РЦБ закрепляется принцип, согласно которому владельцы облигаций, по общему правилу, не могут в индивидуальном порядке осуществлять права, которые проистекают из владения облигациями. Тем не менее, в решении о выпуске ценных бумаг может быть предусмотрено, что владельцы облигаций вправе осуществлять свои права самостоятельно.

¹ Общее собрание владельцев облигаций принимает решения также по иным вопросам, указанным в Законе о РЦБ (в частности, в статье 29.7 данного закона). Кроме того, согласно подпункту 2 пункта 6 статьи 15.2 Закона о РЦБ, устав ипотечного агента может содержать перечень вопросов, решения по которым принимаются с согласия владельцев облигаций (подробнее см. ниже).

² Представитель владельцев облигаций также выполняет иные обязанности, предусмотренные Законом о РЦБ, иными федеральными законами о ценных бумагах, условиями выпуска облигаций или решением общего собрания владельцев облигаций (пункты 11 и 12 статьи 29.1 Закона о РЦБ).



ВОЗМОЖНОСТЬ УСТАНОВЛЕНИЯ ДОПОЛНИТЕЛЬНЫХ ОГРАНИЧЕНИЙ В УСТАВЕ ИПОТЕЧНОГО АГЕНТА

Устав ипотечного агента может содержать:

1. случаи и условия, которые не предусмотрены федеральными законами и при которых объявление и выплата дивидендов (распределение прибыли) ипотечного агента не осуществляются;
2. запрет на объявление и выплату дивидендов (распределение прибыли) ипотечного агента;
3. перечень вопросов, решения по которым принимаются с согласия владельцев облигаций ипотечного агента или кредиторов ипотечного агента. В данный перечень могут быть включены вопросы внесения изменений и (или) дополнений в устав ипотечного агента, одобрения определенных сделок, совершаемых ипотечным агентом и др., Условиями выпуска облигаций или решением общего собрания владельцев облигаций может быть предусмотрено, что согласование вышеуказанных вопросов осуществляет представитель владельцев облигаций (если это не противоречит уставу ипотечного агента).

ИЗМЕНЕНИЕ ПОРЯДКА ОБРАЩЕНИЯ ВЗЫСКАНИЯ НА ИПОТЕЧНОЕ ПОКРЫТИЕ

1. Согласно статье 15 Закона об ИЦБ, в случае эмиссии облигаций с одним ипотечным покрытием двух и более выпусков обращение взыскания на ипотечное покрытие осуществляется по заявлению представителя владельцев облигаций выпуска, исполнение обязательств по которому осуществляется в первую очередь по отношению к облигациям иных выпусков, обеспеченных таким ипотечным покрытием; при этом решение общего собрания владельцев облигаций иных выпусков с тем же ипотечным покрытием не требуется.

Исходя из буквального толкования данной нормы, можно сделать вывод о том, что обращение взыскания на ипотечное покрытие может быть осуществлено исключительно по заявлению представителя владельцев облигаций. При таком толковании, в том случае если после 1 июля 2014 года в состав эмиссионной документации не будут внесены сведения о представителе владельцев облигаций, обращение взыскания на находящееся в залоге у владельцев облигаций ипотечное покрытие станет технически невозможным.

Между тем, указанные полномочия представителя владельцев облигаций распространяются лишь на случаи, когда представитель владельцев облигаций:

- 1 определен эмитентом облигаций (при условии одобрения такого представителя решением общего собрания владельцев облигаций),
- 2 избран общим собранием владельцев облигаций,
- 3 подлежит определению эмитентом в обязательном порядке.

По смыслу закона, в иных случаях право требовать обращение взыскания на ипотечное покрытие сохраняется у каждого владельца облигаций.

2. Согласно пункту 3 статьи 15 Закона об ИЦБ, в случае эмиссии облигаций с одним ипотечным покрытием двух и более выпусков, в отношении которых установлена различная очередность исполнения обязательств, требования владельцев облигаций с ипотечным покрытием каждой очереди об обращении взыскания на ипотечное покрытие таких облигаций подлежат удовлетворению в порядке очередности, установленной решением о выпуске указанных облигаций.



При этом претерпел изменения пункт 1 указанной статьи. В соответствии с его новой редакцией, обращение взыскания на требования и иное имущество, составляющие ипотечное покрытие облигаций, в том числе их реализация, осуществляется в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 16 июля 1998 года № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (далее – «Закон об ипотеке») для обращения взыскания на заложенное имущество и его реализации, с учетом особенностей, установленных статьей 15 Закона об ИЦБ.

Согласно пункту 1 статьи 61 Закона об ипотеке, сумма, вырученная от реализации имущества, заложенного по договору об ипотеке, распределяется между *заявившими* свои требования к взысканию залогодержателями, другими кредиторами залогодателя и самим залогодателем.

В пункте 1 статьи 334 Гражданского кодекса РФ установлен безусловный приоритет удовлетворения требований из стоимости заложенного имущества в пользу залогодержателя перед другими кредиторами.

Из пункта 3 статьи 61 Закона об ипотеке следует, что такой приоритет устанавливается в отношении *заявивших* свои требования к взысканию залогодержателями³.

Согласно пункту 3 статьи 334 Гражданского кодекса РФ, если сумма, вырученная в результате обращения взыскания на заложенное имущество, превышает размер обеспеченного залогом требования залогодержателя, разница возвращается залогодателю.

ИЗМЕНЕНИЕ ПРОЦЕДУРЫ БАНКРОТСТВА ИПОТЕЧНОГО АГЕНТА

По общему правилу, производство по делу о банкротстве может быть возбуждено арбитражным судом при условии, что требования к должнику – юридическому лицу в совокупности составляют не менее 100 тыс. рублей, если требования перед кредитором не исполнены в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены⁴.

Данные правила применимы и для ипотечного агента. В то же время, в соответствии с пунктом 2 статьи 230.1 Федерального закона от 26 октября 2002 года № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – «Закон о банкротстве»), условиями выпуска может быть ограничена возможность обращения в арбитражный суд с заявлением о банкротстве ипотечного агента наступлением определенного срока и (или) определенных обстоятельств.

Помимо этого, Законом о банкротстве определяется специальный субъект, уполномоченный подать в арбитражный суд заявление о банкротстве – представитель владельцев облигаций.

В то же время, условиями выпуска может быть предусмотрено право обращаться в арбитражный суд с указанным заявлением в индивидуальном порядке.

³ В пункте 3 статьи 61 Закона об ипотеке указывается: «После распределения сумм, вырученных от реализации заложенного имущества, между всеми залогодержателями реализованного заложенного имущества, заявившими свои требования к взысканию, в порядке очередности, установленной на основании данных Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним, распределяются суммы неустойки, иных штрафных санкций, а также убытков, подлежащих уплате залогодержателю в соответствии с условиями обеспеченного ипотекой обязательства».

⁴ Пункт 2 статьи 33 Федерального закона от 26 октября 2002 года № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».



ИСКЛЮЧЕНИЕ ОБЯЗАННОСТИ ИПОТЕЧНЫХ АГЕНТОВ ОДОБРЯТЬ КРУПНЫЕ СДЕЛКИ И СДЕЛКИ С ЗАИНТЕРЕСОВАННОСТЬЮ

На ипотечных агентов не распространяются нормы Федерального закона от 26 декабря 1995 года № 208-ФЗ «Об акционерных обществах», а также Федерального закона от 8 февраля 1998 года № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», регулирующие порядок одобрения крупных сделок и сделок с заинтересованностью.

ВВЕДЕНИЕ ЗАПРЕТА НА ДОБРОВОЛЬНУЮ РЕОРГАНИЗАЦИЮ ИПОТЕЧНОГО АГЕНТА

В соответствии с пунктом 3 статьи 15.2 Закона об РЦБ и пунктом 5 статьи 8 Закона об ИЦБ, ипотечный агент не может быть добровольно реорганизован.

ЗАКРЕПЛЕНИЕ ДОПОЛНИТЕЛЬНОГО ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ЗАМЕНЫ ИМУЩЕСТВА, СОСТАВЛЯЮЩЕГО ИПОТЕЧНОЕ ПОКРЫТИЕ

Ранее замена обеспеченных ипотекой требований, составляющих ипотечное покрытие облигаций, могла осуществляться только в предусмотренных пунктом 1 статьи 14 Закона об ИЦБ случаях, а именно:

- ┌ при возникновении в отношении обеспеченного ипотекой требования, включенного в состав ипотечного покрытия, хотя бы одного из следующих оснований:
 - ┌ срок неисполнения обязательства составляет более чем шесть месяцев;
 - ┌ утрачен предмет ипотеки, в том числе вследствие вступления в законную силу решения суда о признании недействительным или прекращении по иным основаниям права залога на недвижимое имущество (ипотеки);
 - ┌ вступило в законную силу решение суда о признании обязательства недействительным или прекращении его по иным основаниям;
 - ┌ должник по обязательству признан несостоятельным (банкротом) в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве);
 - ┌ отсутствие в течение более чем шести месяцев страхования недвижимого имущества, заложенного в обеспечение исполнения обязательства, от риска утраты или повреждения;
- ┌ при нарушении требования Закона об ИЦБ о том, что недвижимое имущество, заложенное в обеспечение исполнения соответствующего обязательства, должно быть застраховано от риска утраты или повреждения в пользу кредитора по обеспеченному ипотекой обязательству в течение всего срока действия обязательства (при этом страховая сумма должна быть не менее, чем размер (сумма) обеспеченного ипотекой требования о возврате суммы основного долга);
- ┌ в случае нарушения сроков внесения платежей по обязательству, требование по которому составляет ипотечное покрытие облигаций, более чем на три месяца или более чем три раза в течение 12 месяцев, даже если каждая такая просрочка незначительна.

С 1 июля 2014 года замена требований, составляющих ипотечное покрытие облигаций, может осуществляться также в иных случаях, предусмотренных решением о выпуске облигаций, с согласия представителя владельцев облигаций.



ИСКЛЮЧЕНИЕ РИСКА ЛИКВИДАЦИИ ИПОТЕЧНОГО АГЕНТА ПРИ НАЛИЧИИ ОТРИЦАТЕЛЬНЫХ ЧИСТЫХ АКТИВОВ

В соответствии с Законом об ИЦБ, ипотечный агент является юридическим лицом, обладающим ограниченной правоспособностью и не имеющим право осуществлять предпринимательскую деятельность, не предусмотренную указанным законом. Поскольку доходы ипотечного агента напрямую зависят от поступлений по требованиям, включенным в состав ипотечного покрытия, ранее существовал риск возникновения отрицательных чистых активов ипотечного агента и, как следствие, его ликвидации.

В настоящее время данный риск исключен – положения о возможности ликвидации акционерного общества или общества с ограниченной ответственностью при наличии отрицательных чистых активов не применяются к ипотечным агентам.

Контакты



Олег УШАКОВ

Старший юрист, практика
банковского и финансового
права, рынков капитала
oleg_ushakov@epam.ru



Надежда МОРГУНОВА

Практика банковского и
финансового права, рынков
капитала
nadezhda_morgunova@epam.ru

Подписка и отказ от подписки

Данный документ подготовлен в информационных и образовательных целях и не является юридической консультацией или заключением. Бюро не несет ответственности за неблагоприятные последствия использования бюллетеня любыми лицами.

Вы получили эту информацию, так как данная тематика может представлять для вас интерес. Если данная информация была направлена вам по ошибке, приносим наши извинения и просим направить отказ от рассылки.

Чтобы отказаться от получения рассылок «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры», пожалуйста, ответьте на это письмо с темой **Unsubscribe**.

Для включения нового адресата в число получателей рассылки необходимо ответить на это письмо с темой **Subscribe**.