

Секция «Юриспруденция»

Свойство акцессорности в российском ипотечном праве с точки зрения действующего законодательства и проекта ГК РФ

Стариков Вадим Николаевич

Студент

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова, Юридический факультет, Москва, Россия

E-mail: starikovvadim@rambler.ru

Действующее законодательство об ипотеке создает такую конструкцию залога недвижимого имущества, при которой справедливым будет являться утверждение о высокой степени акцессорности, что означает прочную связь между правом залога по договору об ипотеке и обеспеченным обязательством. Подобного рода связь проиллюстрирована в различных правовых нормах, находящихся как в Гражданском кодексе РФ, так и в ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)». Примеры правовых норм:

- Договор об ипотеке должен содержать указание на обеспечиваемое обязательство (п.1, 4 ст. 9 ФЗ «Об ипотеке»). – акцессорность возникновения.

- При прекращении основного обязательства прекращается и ипотека (п. 1, 2 ст. 352 ГК РФ, ст. 25 ФЗ «Об ипотеке») – акцессорность прекращения.

- В случае осуществления уступки прав по обеспеченному обязательству, если договором не предусмотрено иное, к правопреемнику также переходят права и обязанности по договору об ипотеке (он становится на место залогодержателя). Идентичное правило применяется и в обратной ситуации при уступке прав по договору об ипотеке (п. 2, 3 ст. 47 ФЗ «Об ипотеке»). – акцессорность следования за главным требованием.

Таким образом, из приведенных выше положений можно сделать вывод о справедливом присуждении современному российскому залого недвижимого имущества свойства акцессорности.

Однако в декабре 2013 года российский законодатель произвел достаточно обширные изменения в положениях Гражданского кодекса РФ, касающихся залогового права. Пункт 4 статьи 341 ГК РФ новой редакции гласит, что залог недвижимого имущества (в случаях предусмотренных законом) имеет независимую от основного обязательства природу (т.е. возникает, существует и прекращается вне зависимости от обеспечиваемого обязательства). Детальное регулирование данного института в соответствии с п.4 ст. 334 ГК новой редакции отведено правилам ГК РФ о вещных правах и закону об ипотеке (данных положений в ФЗ от 21.12.2013 № 367 нет).

В *проекте* Гражданского кодекса РФ глава 20.4 посвящена институту ипотеки, где производится разделение ипотеки на акцессорную и независимую (статья 303.1 проекта). Основные проблемы, которые возможно будут стоять перед учеными и правоприменителями:

- насколько глубоко и абсолютно было инкрустировано свойство независимости в залог недвижимого имущества по отношению к консервативной конструкции российской ипотеки.

- является ли независимая ипотека по проекту ГК некоторым подобием модели земельного долга (Grundschuld) в немецком праве, следовательно, возникнет ли опасность появления злоупотреблений подобных тем, которые возникли в Германии.

Необходимо отметить, что проект ГК представляет достаточно прогрессивную и мобильную обеспечительную конструкцию, которая может возникать и без указания в договоре об ипотеке параметров обеспечиваемого обязательства, что означает в свою очередь разрушение акцессорности возникновения ипотеки. Обязательными условиями являются определение предельной суммы, на которую может претендовать залогодержатель в случае обращения взыскания на заложенное имущество, и срока, в течение которого существует данная независимая ипотека (ст. 303.1 проекта). Однако такое положение проекта не означает, что независимая ипотека существует всегда вне обеспечиваемого обязательства. Исходя из п. 2 ст. 303.2 проекта, законодатель предусмотрел такое положение дел лишь для того, чтобы залогодержателю было легче маневрировать при выборе конкретного обязательства, которое должно подлежать обеспечению. При этом даже при уступке прав по обеспеченному обязательству у залогодержателя есть право не уступать права по ипотеке, чтобы при помощи нее покрыть другое требование к данному должнику (п. 1 статья 303.11 проекта). В данном случае нарушается акцессорность следования ипотеки за главным требованием. Однако для российского ипотечного права была характерна и обратная ситуация – следование основного обязательства за ипотекой. В соответствии с п. 1 ст. 303.9 проекта передача прав, исходящих из договора об ипотеке, третьим лицам возможно лишь путем передачи закладной. Примечательным является тот факт, что по правилам п. 3 ст. 303.10 проекта изолированная уступка прав по ипотеке невозможна, если в закладной есть пометка об обеспечиваемом обязательстве. Необходимо отметить, что залогодержатель имеет право в любой момент, путем внесения (вычеркивания) соответствующей отметки в закладной, «присоединить» к ипотеке какое-либо обязательство или же освободить такое требование от обеспечения. Из этого, можно сделать вывод, что акцессорность следования основного обязательства за ипотекой в общем виде не была нарушена, так как ипотека может переходить третьему лицу изолировано от обязательства, только в том случае, если последнее не было «прикреплено» к ипотеке. [1]

Опасность немецкого поземельного долга до реформы 2008 года, содержалась в том, что Grundschild представлял собой в некотором роде вещное обязательство, не зависящее от обеспеченного требования (§ 1191 ГГУ), и при обращении взыскания по поземельному долгу должник не имел возможности должным образом предъявить возражения новому держателю поземельного долга, касающиеся исполнения основного обязательства. Это положение создавало риск двойного платежа (по основному обязательству и по поземельному долгу). [2] Из российского проекта не ясно, каким образом производится обращение взыскания на заложенное имущество по независимой ипотеке. В том случае, когда обеспеченное требование содержится в тексте закладной (обязательство «присоединено» к ипотеке) акцессорность принудительного взыскания сохранена. Однако не понятно, возможно ли производить принудительное взыскание по ипотеке, освобожденной от основного обязательства. Подобного рода неопределенность представляется опасной. [3]

Таким образом, независимая ипотека является примером обеспечения обязательства со свойством так называемой «ослабленной» акцессорности, когда независимость проявляется лишь до момента определения со стороны залогодержателя конкретного обязательства, которое подлежит обеспечению.

Литература

Конференция «Ломоносов 2014»

1. Бевзенко Р.С. Акцессорность обеспечительных обязательств: европейская правовая традиция и российская практика // Вестник гражданского права, 2012, N 5. Стр. 4-36, Вестник гражданского права, 2012, N 6. Стр. 5-48
2. Ларс ван Влит. Германский поземельный долг // Вестник гражданского права, 2013, N 2 Перевод: Бевзенко Р.С. Стр. 202-239
3. Рассказова Н.Ю. Независимая ипотека в проекте изменений ГК РФ // Закон, 2013, N 3. Стр. 33-44