

Секция «Юриспруденция»

Залог недвижимости: к вопросу о природе права.

Новоселова Анна Андреевна

Аспирант

Национальный исследовательский университет - Высшая школа экономики,

Факультет права, Москва, Россия

E-mail: novoselova.a@gmail.com

С момента возникновения ипотека является ограничением (распоряжение заложенным имуществом без согласия залогодержателя не допускается) и обременением вещного права залогодателя (с сохранением ипотеки при переходе прав на заложенное имущество к другому лицу). При этом, залог недвижимости имеет двойственную правовую природу, т.е. содержит элементы как вещного, так и обязательственного характера.

Аргументы в пользу обязательственной природы права залога недвижимости:

- производный характер залога от основного обязательства (обязательно-правовой характер залога предопределяется его акцессорностью по отношению к обеспечиваемому им праву);

При этом, предполагается, что классификация обязательств на основные и акцессорные имеет универсальное значение и может быть распространена на все гражданские правоотношения, не только обязательственные. Обязательно-правовой характер залога предопределяется его производностью от обеспечиваемого им права.

- недвижимость остается в пользовании и владении залогодателя (п. 1 ст. 338 ГК РФ), залогодержатель не получает права владения вещью, а при гибели предмета залога право не прекращается (п. 2 ст. 345 ГК РФ), и др.

Аргументы в пользу вещно-правовой природы права залога недвижимости:

- залог недвижимости является ограниченным вещным правом на чужую вещь, предоставляющим возможность реализации заложенной вещи в случае невыполнения должником обязательства (что не исключает одновременного признания залога средством обеспечения исполнения обязательства);

- право следования;

- право преимущественного удовлетворения требования залогодержателя за счет заложенного имущества (право преимущества) [1];

- вещно – правовые способы защиты.

В науке существует мнение о том, что залоговое право составляет особую группу ограниченных вещных прав, поскольку в его содержание входит возможность принудительной реализации заложенной вещи помимо воли собственника, т.е. прекращение вещного права собственника - права собственности [2]. Отметим, что в Проекте ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» ипотека отнесена к ограниченным вещным правам (глава 204).

Предполагается, что залог не может быть безапелляционно признан ни чисто вещным, ни чисто обязательственным правом, поскольку двойственный характер залоговых правоотношений в любом случае сохраняется. Например, в случае признания залога недвижимости вещным правом, каким будет правовой статус договора, на основании

которого возникает вещное ипотечное правоотношение? Очевидно, только обязательственным.

Таким образом, регулирование договора ипотеки, так или иначе, осуществляется нормами обязательственного права, а права залога недвижимости как права, обременяющего вещь и следующего за ней, подлежат регулированию положениями вещного права.

Литература

1. Вишневский А.А. Залоговое право. М.: БЕК, 1995. с. 5.
2. Гражданское право в 4-х томах. Том II. Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права. Учебник // Под ред. Суханова Е.А. - Волтерс Клувер. 2008. с. 72.