

# В Е С Т Н И К ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

№ 4  
2025  
Том 25

## Редакционный совет

Юрген БАЗЕДОВ

Беа ВЕРШРАЕГЕН

В.В. ВИТРЯНСКИЙ

Г.А. ГАДЖИЕВ

А.Г. ДОЛГОВ

В. ЕМ

И.С. ЗЫКИН

А.С. КОМАРОВ

Хельмут КОЦИОЛЬ

П.В. КРАШЕНИННИКОВ

А.А. МАКОВСКИЙ (председатель)

Л.Ю. МИХЕЕВА

Л.А. НОВОСЕЛОВА

Е.А. СУХАНОВ

В.В. ЧУБАРОВ

В.Ф. ЯКОВЛЕВ

## Главный редактор

Е.А. СУХАНОВ

## Зам. главного редактора

А.Е. ШЕРСТОБИТОВ

С.В. ТРЕТЬЯКОВ

## Ответственные редакторы

М.И. ЛУХМАНОВ

М.А. ПШЕНИЧНИКОВ

И.Р. АБДУЛЛИН

## Редакционная коллегия

Е.В. ВЕРШНИНИНА, А.В. ЕГОРОВ,

О.М. КОЗЫРЬ, А.Н. КУЧЕР,

А.А. МАКОВСКАЯ, Е.А. ПАВЛОВА,

С.В. САРБАШ, С.А. СИНИЦЫН,

Н.Б. ШЕРБАКОВ, Т.С. ЯЦЕНКО

ISSN 1992-2043

Отдел подписки: [mvgp@mvgp.org](mailto:mvgp@mvgp.org)

Журнал «Вестник гражданского права»  
выходит три раза в полугодие,  
зарегистрирован Федеральной службой  
по надзору за соблюдением законодательства  
в сфере массовых коммуникаций  
и охране культурного наследия.  
Пер. № ФС77-25484 от 14 августа 2006 г.

Учредители:

В. ЕМ, А.А. Маковский, Е.А. Суханов

Издатель: ООО «Издательский дом В. Ем»  
119454, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2.  
тел.: +7 (495) 649 18 06; [www.mvgp.org](http://www.mvgp.org)

Перепечатка материалов из журнала  
«Вестник гражданского права»  
допускается только с согласия Издателя.  
Ссылка на источник опубликования обязательна.

Издатель или Редакция не дают справок  
и консультаций и не вступают в переписку.  
Рукописи не возвращаются.

Учредитель, Издатель не несут ответственности  
за содержание рекламы и объявлений.

Журнал «Вестник гражданского права»  
включен в Перечень ведущих рецензируемых  
научных журналов и изданий, в которых  
должны быть опубликованы основные  
научные результаты диссертаций  
на соискание ученой степени  
доктора и кандидата юридических наук.



Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева  
при Президенте Российской Федерации

# CIVIL LAW

## REVIEW

**No. 4**

2025

Vol. 25

### **Editorial Council**

Jürgen BASEDOW

Bea VERSCHRAEGEN

V.V. VITRYANSKY

G.A. GADZHIEV

A.G. DOLGOV

V. EM

I.S. ZYKIN

A.S. KOMAROV

Helmut KOZIOL

P.V. KRASHENINNIKOV

A.L. MAKOVSKY (chairman)

L.Yu. MIKHEEVA

L.A. NOVOSELOVA

E.A. SUKHANOV

V.V. CHUBAROV

V.F. YAKOVLEV

### **Editor-in-Chief**

E.A. SUKHANOV

### **Deputy Editors-in-Chief**

A.E. SHERSTOBITOV

S.V. TRETYAKOV

### **Managing and Executive Editors**

M.I. LUKHMANOV

M.A. PSHENICHNIKOV

I.R. ABDULLIN

### **Editorial Board**

E.V. VERSHININA, A.V. EGOROV,

O.M. KOZYR, A.N. KUCHER,

A.A. MAKOVSKAYA, E.A. PAVLOVA,

S.V. SARBASH, S.A. SINITSYN,

N.B. SHCHERBAKOV, T.S. YATSENKO

ISSN 1992-2043

Subscription Dep.: [mvgp@mvgp.org](mailto:mvgp@mvgp.org)

### **Founders:**

V. Em, A.L. Makovsky, E.A. Sukhanov

The *Civil Law Review* Journal is being published three times in a half of the Year.

The *Civil Law Review* is registered by the Federal Service for supervision of legislation in mass communications and cultural heritage protection (Russia). Reg. No. FS77-25484 of August 14, 2006.

### **Publisher:**

LLC «V. Em Publishing House»

119454, Moscow, Lobachevskogo St., 92,

Bldg. 2.

Phone: +7 (495) 649 18 06; [www.mvvp.org](http://www.mvvp.org)

Reprint and republication of all the materials of the *Civil Law Review* Journal are allowed only with the consent of the Publisher. The appropriate reference to the source of publication is obligatory.

The Publisher and the Editor's office do not render information and consultations and do not enter into correspondence. Manuscripts are not being returned. The Founders and the Publisher are not responsible for the content of advertisements and announcements.

The *Civil Law Review* Journal is included into the official governmental List of leading peer-reviewed scientific periodicals (Russia).



Private Law Research Centre under the President  
of the Russian Federation named after S.S. Alexeev

# ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО (ГРАЖДАНСКОГО) ПРАВА

## СОВОКУПНЫЙ ЗАЛОГ. ЧАСТЬ II: РАЗДРОБЛЕНИЕ ЗАЛОЖЕННОГО ИМУЩЕСТВА<sup>\*,\*\*</sup>



И.И. ЗИКУН,

кандидат юридических наук, заместитель председателя совета (руководителя)  
Исследовательского центра частного права им. С.С. Алексеева  
при Президенте РФ

<https://doi.org/10.24031/1992-2043-2025-25-4-7-65>

*Во второй части статьи рассматриваются вещно-правовые особенности режима совокупной ипотеки. Возможность раздробления заложенного имущества – это основная проблема, которой посвящена вторая часть работы. Автор приходит к выводу, что при обеспечении обязательства залогом нескольких вещей может образоваться совокупность как единое целое, которое будет связано вещной связью и раздробление которого будет недопустимо, но также совокупность может остаться вещно не связанной множественностью вещей, которые будут обладать самостоятельной оборотоспособностью.*

*Ключевые слова: залог; ипотека; обеспечиваемое обязательство; залоговая стоимость; солидарные обязательства; существенные условия договора залога.*

---

\* Настоящее исследование подготовлено в рамках выполнения государственного задания, утвержденного Исследовательскому центру частного права им. С.С. Алексеева при Президенте РФ (номер научно-исследовательской работы в ЕГИСУ НИОКТР 1023032300357-3-5.5.1-5.5.1).

\*\* Первая часть статьи опубликована в «Вестнике гражданского права» № 3 за 2025 г.

## AGGREGATE PLEDGE. PART II: FRAGMENTATION OF PLEDGED PROPERTY

I.I. ZIKUN,

PhD in Law, Deputy Head, Research Center for Private Law  
under the President of the Russian Federation  
named after S.S. Alekseev

*The second part of the article deals with the real-law peculiarities of the aggregate mortgage regime. The possibility of fragmentation of pledged property is the main problem to which the second part of the article is devoted. The author comes to the conclusion that when securing an obligation by pledge of several things, the aggregate may be formed as a single whole, which will be bound by a property connection and splitting of which will be inadmissible, but also the aggregate may remain unbound in rem by a plurality of things, which will have independent negotiability.*

*Keywords: pledge; mortgage; secured obligation; collateral value; joint and several obligations; essential conditions of the pledge agreement.*

### 1. ВЕЩНО-ПРАВОВАЯ ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

Режим совокупного залога (*Simultan-Solidar-Korreal-Gesamt-Verband-Hypothek*) проявляет коллизию вещного и обязательственного права. Вещный характер залога вынуждает решать вопросы режима совокупного залога через призму вопроса о делимости и неделимости вещей, в связи с чем нужно осуществлять поиск именно вещного режима связи вещей в совокупном залоге. Акцессорность залога требует рассмотрения вопросов совокупного залога через вопрос делимости и неделимости обязательства, который никак не затрагивает оборотоспособность вещей совокупного залога, но определяет порядок исполнения обязательства в результате продажи предмета залога. Даже в проблеме совокупного залога вопросы обязательственного и вещного права сложно переплетены между собой, хотя обязательно-правовое решение возникающих в совокупном залоге проблем носит служебный характер.

Вторая часть статьи посвящена насущной проблеме возможности и невозможности раздробления заложенного имущества, которое обеспечивает одно и то же обязательство. В первую очередь нас интересует вопрос, нужно ли и в

каких случаях обеспечивать единство юридической судьбы вещей, которые были обременены залогом. Например, нужно ли продавать все заложенное имущество целиком или по частям, одним лотом или несколькими, одновременно или последовательно? При ответе на этот вопрос нормы о залоге (ипотеке) будут оказывать значительное влияние, поскольку обеспечение названного единства будет реализовываться инструментарием института залога (ипотеки), т.е. через положения об обращении взыскания на предмет залога (ипотеки) и его реализации.

Проблема раздробления имущества известна российскому и не только российскому праву, обсуждалась достаточно давно и нашла свою разработку в трудах классиков цивилистики. Однако и современная российская судебная практика показывает актуальность и нерешенность данной проблемы на сегодняшний день.

## 2. РЕГИСТРАЦИЯ СОВОКУПНОЙ ИПОТЕКИ

Одним из критериев вещной связанности, который используют российские суды, является критерий регистрации вещей в качестве предприятия. Особенности регистрационной системы оказывают непосредственное влияние на оборот вещей, поскольку внесение записи в реестр рассматривается как создание объекта гражданского права. Соответственно, как он создан, такому режиму он и подчиняется. В связи с этим рассмотрим несколько особенностей регистрационной системы, которые могут оказать влияние на вопросы, связанные с использованием института совокупной ипотеки:

1) *возникновение совокупной ипотеки*. Особенности кадастрового учета и регистрации прав на единый недвижимый комплекс и предприятие предусмотрены в ст. 46 Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» (далее – Закон о регистрации недвижимости). Как видно из положений Закона, регистрация вещей в качестве предприятия – это дополнительная возможность, которую предоставляет правопорядок, но не обязанность участников оборота. Наверное, именно с этим связано то, что суды вынуждены использовать другие режимы, предусмотренные в ст. 133–135 ГК РФ, при решении проблемы раздробления заложенного имущества, поскольку диспозитивный режим предприятия в российском обороте оказался невостребованным.

Право на единый недвижимый комплекс регистрируется первоначальным способом, т.е. не требуют регистрации права на какие-либо составные части. Из положений ст. 133.1 ГК РФ следует, что единый недвижимый комплекс для целей регистрации – это совокупность объектов, но право собственности на них возникает *в целом как на одну недвижимую вещь*. Это в большей степени напоминает «вотчинную единицу», о которой писал Л.В. Гантовер. Это относится только к реестру прав на объекты недвижимости, но не к их кадастру (п. 8 ч. 4 ст. 8

Закона о регистрации недвижимости). Составные части также подлежат указанию в техническом плане (п. 2 ч. 2 ст. 24 Закона о регистрации недвижимости). Напротив, предприятие – это имущественный комплекс. Регистрация права на предприятие производна, т.е. происходит после государственного кадастрового учета и государственной регистрации прав на каждый объект недвижимости, входящий в состав предприятия как имущественного комплекса.

Соответственно, в ситуации обременения ипотекой единого недвижимого комплекса формально нет совокупного залога, поскольку объект гражданского права один, хотя речь и идет о совокупности зданий и сооружений. Значит, не может возникнуть проблема расщепления момента возникновения и прекращения залогового права. Такой же вывод можно сделать и в отношении всех неделимых вещей.

Поскольку режимы предприятия, сложной вещи, главной вещи и принадлежности, по сути, являются надстроечными и зависят от прав на составные вещи, постольку в случае разрушения зданий режим совокупной ипотеки или останется в отношении измененного состава вещей, или перейдет в режим индивидуальной ипотеки, когда в качестве предмета ипотеки будет выступать одна оставшаяся составная часть. Также потенциально возможна ситуация, когда ипотека в отношении одного здания предприятия прекратится добросовестным приобретением права собственности на него, что только изменит состав предмета ипотеки предприятия, но не повлечет за собой прекращение ипотеки предприятия.

В германской совокупной ипотеке если кредитор решает выделить части (доли) в основном обязательстве, которые обеспечиваются разными вещами, то «раскладка» частей (долей) в реестре не отображается<sup>1</sup>. Однако режим совокупной ипотеки не возникнет до тех пор, пока не возникнет ипотека в отношении хотя бы двух ее предметов, а соответственно, до тех пор, пока не будет зарегистрирована ипотека в отношении хотя бы двух земельных участков.

Согласно § 4 Закона о поземельном реестре Германии предусмотрена возможность ведения единой записи для прав на земельные участки, ставшие предметом совокупной ипотеки (*gemeinschaftliches Grundbuchblatt*)<sup>2</sup>. Такая же возможность предусмотрена и в швейцарском праве (*Kollektivblatt*; ст. 109 GBV), но совокупная ипотека необязательно должна быть внесена в коллективный лист регистрации – это зависит от того, был коллективный лист открыт для регистрации права собственности или нет (ср.: порядок регистрации права собственности на предприятие в России). Однако некоторые комментаторы указывали, что даже при отсутствии записи о совместной ипотеке регистрация перехода пра-

<sup>1</sup> См.: Soergel H.T., Siebert W. Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen: BGB. Bd. 16: Sachenrecht 3 (§§ 1018–1296 BGB). 13., vollst. neu bearb. u. erw. Aufl. Stuttgart: Kohlhammer, 2001. S. 216.

<sup>2</sup> См.: Ibid. S. 213.

ва ипотеки будет считаться завершенной только тогда, когда запись о переходе прав по ипотеке будет внесена в отношении всех земельных участков совокупной ипотеки<sup>1</sup>, но даже они не требовали наличия коллективного листа регистрации. Таким образом, единство регистрационных листов вовсе необязательно для существования совокупной ипотеки – это зависит от особенностей той или иной регистрационной системы учета<sup>2</sup>.

В начале XX в. действовало правило «одна закладная – один регистрационный лист»<sup>3</sup>, но сейчас в германском Законе о реестре недвижимости это правило исключено. Количество договоров определяет не режим ипотеки, а количество совершенных регистрационных действий и количество раз уплаты государственной пошлины за такие действия; напротив, количество исков определяется режимом залога, который и означает количество оснований исков, но не количество договоров залога<sup>4</sup>. Режим совокупной ипотеки – это не регистрационный режим, а материально-правовой. От его установления зависят материальные права и обязанности сторон договора.

Временной разрыв в регистрации ипотеки в отношении каждой из заложенных вещей возможен, поскольку ипотека регистрируется в разных регистрационных листах<sup>5</sup>. Представляется, что такое правило обусловлено поместным ведением регистрационных книг в каждом отдельном имении (как в Германии, так и в дореволюционной России). Совокупный залог в Австрии называют одновременным, но это только дань традиции и не более<sup>6</sup>. Соответственно, в силу самой

---

<sup>1</sup> См.: Das Bürgerliche Gesetzbuch: Kommentar. Bd. III. Teil 2 / Hrsg. von J. Dietrich, M. Friedrich, R. Siegfried, R. Gerhard, T. Ludwig. 12., neubearbeitete Aufl. Berlin; New York: De Gruyter, 1996. S. 83. Как указывал Имперский суд Германии, до тех пор, пока запись о регистрации не внесена в отношении всех земельных участков, сделанные распоряжения еще не стали действительными (RGZ 63, 74). Внесение записи в реестр о совместном характере ипотеки – это обязанность регистрирующего органа, которая должна быть исполнена, даже если подано несколько отдельных заявлений о регистрации ипотеки (§ 48 Закона о государственной регистрации ФРГ (*Grundbuchordnung*)). Кроме того, регистрирующий орган обязан отслеживать возникновение совместной ипотеки в будущем в ситуации, когда совокупная ипотека возникает при уже зарегистрированной индивидуальной ипотеке. См.: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB. Bd. 8: Sachenrecht §§ 854–1296, WEG, ErbbauRG / Hrsg. von R. Gaier. 9. Aufl. München: C.H. Beck, 2023 (Kommentar zum § 1132 BGB, Rn. 42–44) (Beck-online). При этом может возникнуть проблема добросовестного приобретения последующим залогодержателем права индивидуальной ипотеки, когда кредитор знает, что земельный участок обременен ипотекой, но исходя из сведений реестра полагает, что она индивидуальная, а не совместная.

<sup>2</sup> См.: *Gierke O.* Deutsches Privatrecht. Bd. 2: Sachenrecht. 2. Aufl. Berlin: Duncker & Humblot, 2010. S. 935.

<sup>3</sup> См.: *Endemann F.* Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 2: Sachenrecht, Familienrecht. 6. Aufl. Berlin: Carl Heymanns, 1900. S. 494.

<sup>4</sup> См.: *Exner A.* Das Österreichische Hypothekenrecht. Leipzig: Breitkopf und Härtel, 1876. S. 298.

<sup>5</sup> См.: *Regelsberger F.* Das Bayerische Hypothekenrecht. 3. Aufl. Leipzig: Breitkopf und Härtel, 1897. S. 265.

<sup>6</sup> См.: *Exner A.* Op. cit. S. 291.

особенности регистрационной системы ипотека возникает поочередно. Например, сначала нужно зарегистрировать ипотеку в отношении большего по площади земельного участка, а потом – в отношении меньшего (абз. 2 ст. 110 GBV).

Таким образом, отсутствие в России специальных коллективных (общих) регистрационных листов не препятствует использованию совокупной ипотеки, поскольку, во-первых, совокупная ипотека и не предполагает необходимости такой регистрации, а во-вторых, коллективный регистрационный лист может быть заменен в России возможностью регистрации ипотеки на предприятие;

2) *информирование о режиме объекта*. Если объект недвижимости входит в единый недвижимый комплекс или предприятие, то кадастровый номер единого недвижимого комплекса или предприятия указывается в кадастре недвижимости (п. 8 ч. 4 ст. 8 Закона о регистрации недвижимости). Таким образом, залогодержатель, заключая договор ипотеки в отношении составной части единого недвижимого комплекса или предприятия, или иные третьи лица потенциально должны иметь возможность узнать о режиме вещи.

В Германии, поскольку регистрационный лист ведется по каждому земельному участку отдельно, в реестре делается декларативная<sup>1</sup> запись (*Mithaftvermerk*) о том, что земельный участок обременен совокупной ипотекой<sup>2</sup>. Так же и в Швейцарии в листе регистрации одного из заложенных объектов делается запись о других объектах, которые обременены совокупной ипотекой, чтобы можно было установить полный состав заложенного имущества<sup>3</sup>. Однако сама совокупная ипотека от внесения такой записи не зависит и возникает вне зависимости от нее в силу регистрации ипотеки на два и более земельных участка<sup>4</sup>. Внесение такой записи направлено на то, чтобы последующие залогодержатели могли узнать о том, что предмет ипотеки отвечает не просто по ипотеке, а по совокупной ипотеке, т.е. режим ответственности зависит от того, как залогодержатель будет реализовывать свое залоговое право. В этом видится также отношение к совокупной ипотеке как к институту материально-правовому, возникающему вне зависимости от регистрации в силу самого свершившегося факта обременения ипотекой нескольких объектов недвижимости. Безусловно, риски

<sup>1</sup> С точки зрения классической совокупной ипотеки запись о совокупности была обязательной (см.: *Endemann F.* Op. cit. S. 494).

<sup>2</sup> См.: *Baur F., Stürmer R.* Sachenrecht. 18. Aufl. München: C.H. Beck, 2009. S. 316. Декларативный характер записи о совокупности ипотеки отмечался также в XIX в. Условием возникновения режима совокупной ипотеки является обеспечение одного и того же требования. Если это условие выполняется, то вне зависимости от того, была внесена запись о совокупной ипотеке или нет, режим совокупной ипотеки возник (см.: *Dernburg H.* Das Preußische Hypothekenrecht. Abt. 2: Das Hypothekenrecht im Besonderen. Leipzig: Breitkopf und Härtel, 1891. S. 174).

<sup>3</sup> См.: *Basler Kommentar. Obligationenrecht I: Art. 1–529 OR / Hrsg. von H. Honsell, N.P. Vogt, W. Wiegand.* 6. Aufl. Basel: Helbing Lichtenhahn, 2015. S. 1701.

<sup>4</sup> См.: *Wilhelm J.* Sachenrecht. 4. Aufl. Berlin: De Gruyter, 2010. S. 688.

отсутствия в реестре записи о совокупном характере ипотеки лежат на залогодержателе, но установленный императивно в силу указания закона режим совокупной ипотеки это не отменяет;

3) *указание в реестре обеспечиваемой части обязательства*. Ранее в пояснениях к проекту Гражданского уложения Российской империи писали: «Действительность правооснования не может покрыть собою недостатков статьи о залоге с точки зрения рассматриваемого начала. Залог, внесенный без указания в вотчинной книге суммы, на которую или до которой простирается требование, им обеспеченное, будет недействителен, хотя бы в акте, служащем его правооснованием, сумма эта была точно»<sup>1</sup>. Аналогично этому и в польском ипотечном праве XIX в. содержалось требование о гласности обеспечиваемого долга<sup>2</sup>. В XIX в. исходили из того, что принципы специалитета и публичности должны действовать также и в отношении обеспечиваемого обязательства. Хотя такая позиция была дискуссионной в доктрине.

По сути, выделялось два подхода: прусский и французский. Согласно прусскому подходу в договоре залога и в реестре должна быть указана твердая обеспечиваемая сумма, чтобы третьи лица могли знать, долг какого размера числится на имуществе. Следовательно, должна быть обеспечиваемая часть и должен действовать принцип публичности, чтобы третьи лица могли узнать о размере долга, который числится на имуществе, а собственник мог получить дополнительный кредит<sup>3</sup>. Согласно французскому подходу залог мог обеспечивать обязательство на неопределенную сумму, компенсируя это тем, что залогодержатель был обязан оценить предмет залога и с возможностью освободить часть имущества от залога, если стоимость этого имущества превышала размер обеспечиваемого обязательства<sup>4</sup>. Если на имуществе лежит *какой-то* долг, то отпадает необходимость внесения об этом сведений в реестр, кроме только как о факте наличия залога, поскольку такая запись не является информативной.

В современном швейцарском праве при совокупной ипотеке в реестр вносится запись о полном размере обеспечиваемого обязательства без разделения обеспечиваемого обязательства на доли или части (абз. 1 ст. 110 *GBV*)<sup>5</sup>. В Германии

<sup>1</sup> См.: Гражданское уложение. Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения (с объяснениями, извлеченными из трудов Редакционной комиссии). Кн. 3: Вотчинное право. Т. 2: Ст. 175–420. СПб.: Гос. тип., 1902. С. 334.

<sup>2</sup> См.: Дуткевич В. Польское ипотечное право / пер. с пол. СПб.: Ред. комис. по сост. Гражд. уложения, 1888. С. 432–439.

<sup>3</sup> См.: *Dürschmidt H. Zur Lehre von den Verbandhypotheken der deutschen Rechte: Mit besonderer Berücksichtigung der bayerischen Gesetzgebung.* Augsburg: Rieger, 1856. S. 27.

<sup>4</sup> См.: Дуткевич В. Указ. соч. С. 432.

<sup>5</sup> См.: *Basler Kommentar. Obligationenrecht I: Art. 1–529 OR / Hrsg. von H. Honsell, N.P. Vogt, W. Wiegand.* S. 1701.

волеизъявление залогодержателя о выделении обеспечительных частей (долей) может быть зарегистрировано, но у залогодержателя нет такой обязанности<sup>1</sup>.

Как представляется, разница в двух подходах сводится к тому, как мы понимаем ипотечный долг: это долг на имуществе (вещно-правовое понимание долга) или долг собственника (обязательственно-правовое понимание долга)? Учитывая, что руки, в которых находится заложенная вещь, не имеют никакого значения при следовании ипотеки, более правильным видится прусский подход понимания долга в вещно-правовом смысле как долга имени. Поскольку оборотоспособна вещь, то и долг вещи должен быть известен обороту. Но вместе с тем в России оборотоспособность предмета ипотеки не столь очевидна, поскольку с XIX в. и по сей день в России не отказались от «запретительной системы» (термин Л.В. Гантовера), т.е. не отказались от признания сделки по отчуждению предмета ипотеки недействительной (ст. 39 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (далее – Закон об ипотеке)).

Договор ипотеки может обеспечивать обязательство полностью или в части (п. 1 ст. 3 Закона об ипотеке). Однако государственной регистрации подлежит не договор ипотеки, а само право ипотеки как обременение<sup>2</sup>. Соответственно, условия договора ипотеки не подлежат внесению в ЕГРН и не могут быть доступными третьим лицам. Вместо этого в ЕГРН указывается только основание возникновения права ипотеки. Еще дальше от германского подхода внесения в реестр сведений о размере обеспечиваемого долга стала Россия, когда регистрация договора ипотеки была заменена на регистрацию ипотеки как ограниченного вещного права, вследствие чего условия договора ипотеки не должны попадать в ЕГРН<sup>3</sup>. При

<sup>1</sup> См.: Erman Bürgerliches Gesetzbuch: Handkommentar. Bd. II / Hrsg. von H.-P. Westermann, G. Mayer-Reimer. 14., neu bearbeitete Aufl. Köln: Otto Schmidt, 2014. S. 4173. Может возникнуть вопрос, когда в законе предусмотрено, что вещи при совокупной ипотеке обеспечивают все обязательство целиком, но стороны в договоре предусмотрели пропорциональную раскладку залоговой выручки. В этом случае германский суд указал, что организатор торгов должен следовать предусмотренным сторонами пропорциям только в том случае, если залогодержателем будет сделано отдельное заявление. Без такого волеизъявления и в отсутствие государственной регистрации обеспечиваемых долей организатор торгов должен распределить залоговую выручку согласно правилам, установленным в законе для совокупной ипотеки, т.е. без учета пропорции (см.: Urteil des Bundesgerichtshofs vom 27.02.1976, V ZR 104/74).

<sup>2</sup> См. п. 4 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2019), утв. Президиумом ВС РФ 25 декабря 2019 г.

<sup>3</sup> Положения Закона об ипотеке с самого начала были двоякими. С одной стороны, изначально речь шла о регистрации договора ипотеки, однако с 2016 г. правила о государственной регистрации договора ипотеки, содержащиеся в Федеральном законе от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» и Законе об ипотеке, не подлежат применению к договорам ипотеки. Это и последующие изменения положений ст. 20 Закона об ипотеке были направлены на то, чтобы ограничить перечень документов, которые необходимо предоставить для регистрации ипотеки. Например, было исключено требование о необходимости предоставить «документ, подтверждающий возникновение обеспеченного ипотекой обязательства». Такие изменения сделали невозможным указание в реестре размера задолженности по обеспечиваемому обязательству, поскольку материально невозможно устано-

этом основание возникновения обеспечиваемого обязательства также не подлежит указанию. В связи с этим в настоящий момент третьи лица без совершения дополнительных действий по изучению договоров ипотеки и кредитного договора лишены возможности узнать, обеспечивает ли ипотека обязательство полностью или в части, в какой сумме ипотека обеспечивает обязательство и как соотносится обеспечение разными ипотеками одного обязательства между собой.

Соответственно, российский законодатель не предполагает, что предмет ипотеки будет отчуждаться, а значит, и в указании в реестре размера обеспечиваемого обязательства нет необходимости, как это и происходит в современном российском реестре. То есть логика российского подхода выглядит следующим образом: сохранение «запретительной системы» – отказ от указания в реестре размера обеспечения, но сохранение размера обеспечения как существенного условия договора ипотеки для иных целей – цели идентификации обеспечиваемого обязательства. Такой подход далеко не бесспорен. Развитие оборотоспособной ипотеки при таком положении дел невозможно, но в России такой ипотеки и нет.

В настоящий момент в России подход представляется смешанным и двухступенчатым в продолжение принципа дуплицитета. С одной стороны, третьи лица лишены возможности узнать размер долга собственника из регистрационной записи. С другой стороны, по реквизитам договора третье лицо имеет потенциальную возможность начать поиск сведений о размере долга. Такой подход вряд ли помогает достигнуть целей, которые ставились в прусском подходе, не оживляет ни последующую ипотеку, ни тем более оборотную ипотеку, в связи с чем российская регистрационная система в этом вопросе ближе к французскому подходу;

4) *оборотоспособность и ипотека отдельных составных частей совокупной ипотеки.* Части предприятия, которые не утрачивают самостоятельную оборотоспособность, могут быть объектом купли-продажи, залога, аренды и других сделок (п. 2 ст. 132 ГК РФ). Однако государственная регистрация перехода права собственности, ограничений права собственности, обременений предприятия как имущественного комплекса осуществляется одновременно с государственной регистрацией перехода права собственности и ограничений прав и обременений всех объектов недвижимости, входящих в состав такого предприятия (ч. 3 ст. 46 Закона о регистрации недвижимости).

---

вить размер обеспечиваемого обязательства, а нужно только верить размеру, который стороны указали в договоре ипотеки. Правда, и при необходимости предоставить договор, из которого возникло обеспечиваемое обязательство, вряд ли бы что-то изменилось. Таким образом, действующее законодательство об ипотеке сделало уклон в пользу регистрации ипотеки на основании заявления о государственной регистрации ипотеки и договора ипотеки. Подробнее об истории появления в Законе об ипотеке главы о государственной регистрации ипотеки и о смешении регистрации сделок и регистрации ипотеки см.: Правовые проблемы организации рынка ипотечного кредитования в России / под ред. В.С. Ема. М.: Статут, 1999. С. 82–85.

Таким образом, должно быть принципиальным, как описан предмет залога: отдельное главное здание или предприятие как имущественный комплекс, поскольку как здание в составе имущественного комплекса, так и весь имущественный комплекс могут быть самостоятельными предметами ипотеки. Напротив, положения ч. 3 ст. 46 Закона о регистрации недвижимости не распространяются на единые недвижимые комплексы, которые являются одной недвижимой вещью без выделения самостоятельных объектов гражданского права.

Однако, как будет показано далее, суды преодолели критерий различия режимов предприятий и единого недвижимого комплекса. В ситуации, когда предметом ипотеки выступает главное здание (например, производственный цех), суды будут квалифицировать совокупность зданий и сооружений не как предприятие, а как единый недвижимый комплекс, как главную вещь и принадлежность, как неделимую вещь или как сложную вещь, поскольку такая квалификация решит возникшую проблему, когда стороны договора залога обременили залогом самое ценное имущество и забыли внести в предмет договора все остальное имущество. Вероятно, иная более строгая позиция судов, во-первых, породила бы проблему бесхозного недвижимого имущества, а во-вторых, нарушила бы единство технологического процесса, что не только причинило бы вред залогодержателю, но и было бы экономически бессмысленным;

5) *придание назначения совокупности и его отражение в реестре*. Собственник единого недвижимого комплекса и предприятия диспозитивно может внести в ЕГРН сведения о назначении единого недвижимого комплекса или предприятия (п. 13, 14 ч. 5 ст. 8 Закона о регистрации недвижимости). Однако такое назначение не имеет юридического смысла, имеет техническое значение и определяется на основании технического плана. Несмотря на то что сведения о назначении могут отсутствовать в реестре, в случае их наличия они могут быть использованы в качестве одного из доказательств единства технологического процесса для установления состава предмета ипотеки. Однако наличие или отсутствие этих сведений случайно, что не дает возможности придавать им высокую степень вменения третьим лицам.

### 3. Возможность распоряжения частью заложенного имущества

Влияет ли совокупная ипотека на возможность залогодателя распоряжаться предметом залога? Например, предметом ипотеки было несколько поименованных самостоятельно зданий и сооружений, но задействованных в едином технологическом процессе. Залогодатель продал некоторые здания, некоторые – оставил у себя. Нарушает ли такая продажа права кредитора, мешает ли она единству технологического процесса? Если происходит раздробление залоговой массы в результате отчуждения и в силу следования появляется два залогодателя, то в каком размере берет на себя долг приобретатель части заложенного имущества: солидарно целиком или в части?

Сторонниками принципа неделимости залога и запрета раздробления заложенного имущества являлись Д.И. Мейер, А.Б. Думашевский, К.П. Победоносцев, Л.В. Гантовер, К.Н. Анненков и А.С. Звоницкий<sup>1</sup>, противником – А.Л. Фрейтаг-Лоринговен<sup>2</sup>. Этот же принцип был закреплен в проекте Гражданского уложения Российской империи (ст. 290)<sup>3</sup>. Оборотоспособность имения определяется в соответствии с вотчинной книгой, в которой фиксируются вотчинные единицы, т.е. объектом гражданского оборота является не имение, а вотчинная единица (позиция была заимствована из Саксонского гражданского уложения и Австрийского закона о вотчинных книгах 1871 г.). Следовательно, физические части имения не оборотоспособны до тех пор, пока не станут вотчинными единицами, но оборотоспособны доли в праве собственности, хотя собственник не может расщепить свое единое право собственности и заложить долю (Саксонское гражданское уложение, Австрийский закон о вотчинных книгах 1871 г., Германское гражданское уложение, Свод местных узаконений губернии Прибалтика).

Залогодержатель заключал один договор залога, устанавливал одно залоговое право и рассчитывал на единую продажу, а совершение залогодателем сделок по раздельному отчуждению частей заложенного имущества нарушает названные интересы залогодержателя, который не рассчитывал получить набор залоговых прав. Все это возможно только с согласия залогодержателя. Данное правило должно распространяться на любой раздел заложенного имущества: и на добровольный на основании договоров, и на недобровольный (например, раздел наследственной массы между наследниками залогодателя).

К.Н. Анненков писал, что залогодержатель имеет право на сохранение целостности предмета залога, однако защита такому праву в XIX в. не предоставлялась<sup>4</sup>. Этот вопрос рассматривался вместе с обсуждением вопроса о праве залогодержателя вмешаться в дела залогодателя, т.е. о наличии у залогодержателя *actio Pauliana*. Ответ давался отрицательным. До тех пор, пока не возникло право на обращение взыскания на предмет залога, залогодатель остается собственником и может вести свои дела без ущерба для интересов кредитора. Соответственно, залогодержателю отказывалось в предоставлении иска о признании сделок залогодателя недействительными. Залогодержатель должен довольствоваться либо правом следования, либо досрочным исполнением обязательства в результате ухудше-

<sup>1</sup> См.: Звоницкий А.С. О залоге по русскому праву. Киев; СПб.: Н.Я. Оглоблин, 1912. С. 329.

<sup>2</sup> См.: Фрейтаг-Лоринговен А.Л. Материальное право проекта Вотчинного устава: Введение // Основные начала вотчинной системы. Право собственности и права в чужой недвижимости. Договоры найма и продажи леса на сруб. Юрьев: Тип. К. Маттисена, 1914. С. 339.

<sup>3</sup> Гражданское уложение. Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения (с объяснениями, извлеченными из трудов Редакционной комиссии). Кн. 3: Вотчинное право. Т. 2: Ст. 175–420. С. 333–337.

<sup>4</sup> См.: Анненков К.Н. Система русского гражданского права. Т. 3: Права обязательственные. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1898. С. 407.

ния предмета ипотеки. Также в защиту интересов залогодержателя устанавливалось, что залогодатель может производить «переделки и перестройку» только с разрешения залогодержателя.

К.Н. Анненков считал, что долг переводится на новых собственников заложенного имущества в обеспечение всего обязательства, но соразмерно доставшимся им частям заложенного имущества<sup>1</sup>. А.С. Звоницкий писал, что при разделении заложенного имущества путем продажи части этого имущества третьему лицу с согласия залогодержателя долг должен быть разделен между первоначальным залогодателем и приобретателем части заложенного имущества, но не уточнял, как такое разделение долга должно осуществляться<sup>2</sup>. В проекте Гражданского уложения Российской империи указывали, что есть два варианта следования<sup>3</sup>: 1) если покупная плата за предмет ипотеки не была уплачена, то приобретатель засчитывает плату залогодержателю в счет покупной платы залогодателю; 2) если покупатель уже исполнил свое обязательство из договора купли-продажи, то считается, что покупатель принял на себя личную ответственность по исполнению обязательства перед кредитором по обеспечиваемому обязательству, но ответственность ограничена стоимостью приобретенного предмета залога. Составители объясняли это тем, что покупатель предмета залога принятием долга залогодателя «как бы заключил новый заем».

Примечательно, что почти все российские дореволюционные юристы соглашались, что при разделе заложенного имущества между двумя собственниками в результате отчуждения части заложенных вещей должен образоваться совокупный залог, поскольку это вынужденная ситуация выбора между Сциллой и Харибдой (либо допустить в России совокупный залог, либо ограничить свободу хозяйственной деятельности залогодателя, т.е. запретить ему распоряжаться предметом залога). Очевидно, что современный российский законодатель сделал выбор в пользу запретительной системы и запрета залогодателю распоряжаться предметом ипотеки.

Другое решение с точки зрения образования совокупной ипотеки можно увидеть в праве Швейцарии, когда при отчуждении части вещей, обремененных совокупным залогом, без принятия приобретателем на себя солидарного долга по обеспечиваемому обязательству режим совокупного залога распадается на индивидуальные залоги (ст. 115 Закона о реестре недвижимости Швейцарии)<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> См.: Анненков К.Н. Указ. соч. С. 420.

<sup>2</sup> См.: Звоницкий А.С. Указ. соч. С. 331.

<sup>3</sup> См.: Гражданское уложение. Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения (с объяснениями, извлеченными из трудов Редакционной комиссии). Кн. 3: Вотчинное право. Т. 2: Ст. 175–420. С. 502–519.

<sup>4</sup> См.: Basler Kommentar. Obligationenrecht I: Art. 1–529 OR / Hrsg. von H. Honsell, N.P. Vogt, W. Wiegand. S. 1703. Такое же решение закреплено в Законе о реестре недвижимости Швейцарии (абз. 1 ст. 114) для случаев, когда обеспечиваемое требование было обеспечено совокупным залогом, но впослед-

Этот подход отошел от классического решения, которое озвучивалось в римском праве. Например, Д.Д. Гримм писал, что «вся заложенная вещь служит для обеспечения требования; поэтому в случае реального раздела вещи, напр., заложенного имения, каждый участок бывшего целого отвечает за весь долг, а не только за прораторную часть его»<sup>1</sup>. В.М. Хвостов отмечал, что «за долг отвечает вся заложенная вещь. Поэтому когда вещь делится, то владелец каждой части, по предъявлении к нему а. hypothecaria, может освободиться лишь уплатою кредитору всего долга»<sup>2</sup>.

Если речь идет о переводе долга, тогда презюмируется привативный перевод долга, а в этом случае первоначальный должник должен быть освобожден от части долга. Кроме того, последствием перевода долга без согласия кредитора является ничтожность перевода долга. Наконец, при переводе долга новый должник не ограничивается в ответственности и отвечает всем своим имуществом, а в случае с залоговым следованием ответственность покупателя ограничена стоимостью предмета залога.

Соответственно, есть два ответа на этот вопрос: либо первоначальный залогодатель и приобретатель несут солидарную ответственность по обеспечиваемому обязательству и ответственность каждого из них ограничена стоимостью находящихся у них заложенных вещей, либо обеспечиваемое обязательство в результате такого отчуждения расщепляется и каждый из них несет ответственность по собственному обеспечиваемому обязательству.

Почему приобретатель залога должен принять на себя часть долга по обеспечиваемому обязательству? Иск об обращении взыскания на предмет залога содержит в себе также иск о взыскании по обеспечиваемому обязательству, поскольку вопрос об обращении взыскания на предмет залога произведен от наличия задолженности (п. 65 постановления Пленума ВС РФ от 27 июня 2023 г. № 23 «О применении судами правил о залоге вещей» (далее – Постановление Пленума ВС РФ № 23)). Но нельзя присудить ко взысканию, если ответчик не должен. Решением могла бы стать квалификация приобретателя предмета залога в качестве залогодателя – третьего лица, т.е. поручителя, у которого возникает собственное обязательство, но этому препятствует п. 1 ст. 353 ГК РФ, в котором приобретатель рассматривается как правопреемник. Правопреемник в чем? Только в залоге или еще в доли обеспечиваемого обязательства?

---

ствии должна произойти цессия части требования по обеспечиваемому обязательству в силу закона (например, в ситуации наследования обеспечиваемого обязательства несколькими наследниками). В этом случае совокупный залог подлежит соответствующему уменьшению, а цессионарий получает право требования, обеспеченное индивидуальным залогом.

<sup>1</sup> См.: Гримм Д.Д. Лекции по догме римского права / под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. М.: Зерцало, 2003. С. 292.

<sup>2</sup> См.: Хвостов В.М. Система римского права. М.: Юрайт, 2019. С. 353.

Соответственно, в дореволюционной России отвечали, что приобретатель становится правопреемником как в залоге, так и в соответствующей доле обеспечиваемого обязательства, в связи с чем возникает бесспорный случай совокупного залога, когда два залога обеспечивают одно обязательство. В современном российском праве прямой ответ о судьбе обеспечиваемого обязательства не дается, но согласно ч. 1 п. 1 ст. 353 ГК РФ залог сохраняется (в неизменном или преобразованном виде?).

Проблема раздробления заложенного имущества возникла также в результате смерти залогодателя и наследования имущества разными наследниками, в связи с чем в Москве, Санкт-Петербурге, Туле, Харькове, Полтаве и Одессе закрепили запрет раздробления заложенного имущества между наследниками без согласия залогодержателя<sup>1</sup>. Продажа заложенного имущества целиком без раздробления допускалась и без согласия залогодержателя<sup>2</sup>. Такой подход был поддержан Сенатом при разрешении конкретного дела, поскольку по залогу должно отвечать залоговое имущество целиком, а не каждый наследник<sup>3</sup>.

Л.А. Кассо считал неправильным со стороны суда заставлять залогодержателя отыскивать удовлетворение от каждого сонаследника в размере унаследованной доли<sup>4</sup>. То есть если двумя наследниками унаследовано два земельных участка стоимостью по 100 каждый, а размер долга составляет 150, то, по мнению Л.А. Кассо, справедливо, чтобы залогодержатель обратил полное взыскание сначала на один земельный участок и удовлетворил свое требование на 100, а потом обратил взыскание на другой земельный участок и удовлетворился на оставшиеся 50. Соответственно, залогодержатель не должен пропорционально раскладывать бремя долга между сонаследниками 75/75.

Другое решение Л.А. Кассо предлагал для ситуаций, когда раздел заложенного имущества произошел с согласия залогодержателя. В этом случае залогодержатель дал согласие на «превращение единичного залогового права в целый ряд отдельных правомочий». Следовательно, согласился с пропорциональной раскладкой залога согласно долям в наследственной массе, в связи с чем перед дореволюционным законодателем также возникала дилемма в случае смерти залогодателя: либо наследование должно быть допущено без согласия залогодержателя, но тогда его залоговое право не должно быть затронуто разделением имущества между наследниками, что позволяет сделать режим совокупного залога, либо залог в результате наследования должен разделиться, но тогда на раздел в результате наследования нужно получить согласие залогодержателя. В любом случае правопорядок должен предоставить кредитору гарантии, что его интересы не пострадают.

<sup>1</sup> См.: Анненков К.Н. Указ. соч. С. 416.

<sup>2</sup> См.: Звоницкий А.С. Указ. соч. С. 321.

<sup>3</sup> См.: Анненков К.Н. Указ. соч. С. 416.

<sup>4</sup> См.: Кассо Л.А. Понятие о залоге в современном праве. Юрьев: Тип. К. Маттисена, 1898. С. 383.

Режим совокупной ипотеки может возникнуть как на земельные участки одного собственника, так и в том случае, если они принадлежат разным собственникам. Соответственно, единство совокупной ипотеки не заключается в том, что заложенное имущество принадлежит одному лицу, а значит, и нет причин ограничивать залогодателя в распоряжении частью заложенного имущества, поскольку залогодержатель при обращении взыскания на предмет залога «соберет» заложенное имущество для целей его реализации вне зависимости от того, в чьих руках оно находится. В таком случае кредитору не нужно давать способы защиты против раздробления заложенного имущества и право на оспаривание сделок залогодателя, поскольку единство заложенного имущества изначально предполагалось только на стадии обращения взыскания, когда вне зависимости от принадлежности это имущество было бы продано одним лотом<sup>1</sup>. Попадание земельных участков под купол совокупной ипотеки не препятствует последующему разделенному отчуждению этих земельных участков со стороны залогодателя с соответствующим эффектом следования ипотеки<sup>2</sup>. Кредитор может выделить обеспечиваемые части (доли) обязательства как на стадии судебного процесса, так и в рамках исполнительного производства. Это никак не влияет на режим совокупной ипотеки, который продолжает сохраняться<sup>3</sup>.

Эта ситуация подчеркивает проблему необходимости указания в реестре на наличие связи с точки зрения обеспечительной цели двух земельных участков. Также может возникнуть следующий вопрос: залогодатель отчуждает один обремененный совокупной ипотекой земельный участок, означает ли это то, что остальные земельные участки должны последовать судьбе первого, т.е. будет ли проявляться вещная связь в акцессорности следования? Поскольку собственники земельных участков могут различаться, в акцессорности следования в отношении всех остальных земельных участков нет необходимости.

Есть ряд ограничений, когда все составляющие совокупного залога должны иметь одинаковую юридическую судьбу. Например, запрет на распоряжение должен относиться ко всем земельным участкам совокупной ипотеки<sup>4</sup>. Это требование является логичным, потому что частичный запрет на распоряжение не обеспечит целостность заложенного имущества. Однако такое правило

<sup>1</sup> См.: *Hachenburg M.* Beiträge zum Hypotheken- und Grundschuldrecht des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich (2. Lesung). Berlin: Bensheimer, 1895. S. 141.

<sup>2</sup> См.: *Soergel H.T., Siebert W.* Op. cit. S. 213.

<sup>3</sup> Высказывается и другое мнение, согласно которому выделение обеспечиваемых частей (долей) приводит к расщеплению совокупного залога и появлению самостоятельных залогов (ипотек) (см.: *Erman Bürgerliches Gesetzbuch: Handkommentar.* Bd. II / Hrsg. von H.-P. Westermann, G. Maier-Reimer. S. 4173). Позиция подтверждается ссылкой на позицию Верховного суда ФРГ (см.: *Urteil des Bundesgerichtshofs vom 19.3.2010 – V ZR 52/09*). См. также: *Das Bürgerliche Gesetzbuch: Kommentar.* Bd. III. Teil 2 / Hrsg. von J. Dietrich, M. Friedrich, R. Siegfried, R. Gerhard, T. Ludwig. S. 83.

<sup>4</sup> См.: *Soergel H.T., Siebert W.* Op. cit. S. 214.

не отменяет общее отсутствие необходимости запрещать залогодателю распоряжаться предметом залога и ограничивать его право на ведение хозяйственной деятельности.

У приведенных нами рассуждений, основанных отчасти на мнении дореволюционных российских классиков, отчасти на германском подходе, есть один общий недостаток – правопорядки дореволюционной России и современной Германии стремились сделать ипотеку независимой и оборотоспособной, поскольку это повышает возможности рынка кредита. Залогодатель до просрочки еще ничего не должен и остается собственником, в связи с чем его право на ведение хозяйственной деятельности – значит, право взять новые кредиты – не должно быть ограничено. Залогодержатель также является хозяйствующим субъектом и вправе решить, сохранять за собой право ипотеки или нет. Соответственно, произвол залогодателя должен корреспондировать произволу залогодержателя. Современный российский правопорядок такую цель перед законодательством об ипотеке не ставит, используя «запретительную систему» (ст. 39 Закона об ипотеке). В связи с этим сделанные нами выводы по поводу возможности залогодателя распорядиться частью заложенного имущества могут распространяться только на случаи залога движимых вещей и должны быть прямо обратными для ситуации распоряжения частью обремененного ипотекой имущества, поскольку в законе предусмотрен общий запрет на распоряжение.

#### 4. ПРОИЗВОЛ В ВЫБОРЕ ПРЕДМЕТА ЗАЛОГА ПРИ ОБРАЩЕНИИ ВЗЫСКАНИЯ

Объем обеспечиваемого обязательства вынуждает кредитора выделить в совокупном залоге соответствующую часть, необходимую для удовлетворения обеспечиваемого права<sup>1</sup>. Однако по общему правилу это ограничение является диспозитивным и может быть изменено соглашением залогодателя и залогодержателя, которое не имеет силы против третьих лиц<sup>2</sup>. Например, залогодатель может быть не заинтересован в сохранении части предмета залога (при обращении взыскания на сложные вещи<sup>3</sup> – гарнитур, сервиз, пары украшений, наборы и т.д.).

<sup>1</sup> См.: J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 3: Sachenrecht: §§ 1204–1296, §§ 1–84 SchiffsRG. Berlin: Sellier; De Gruyter, 2002. S. 148.

<sup>2</sup> Как писал В. Виганд, это соглашение имеет силу против третьих лиц и обладает вещным эффектом. Реализация предмета залога в нарушение этого соглашения является основанием для признания сделки с покупателем предмета залога недействительной, но не действует против добросовестного приобретателя. См.: J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 3: Sachenrecht: §§ 1204–1296, §§ 1–84 SchiffsRG. S. 148. См. также: Erman Bürgerliches Gesetzbuch: Handkommentar. Bd. II / Hrsg. von H.-P. Westermann, G. Maier-Reimer. S. 4288.

<sup>3</sup> «Вопреки своему названию, сложная вещь не является вещью в юридическом значении этого термина, так как образующие ее элементы (вещи) не утрачивают своей физической самостоя-

Х. Дернбург считал, что диспозитивность не всегда свойственна режиму совокупного залога, поскольку есть делимые и неделимые обязательства, а также есть делимые и неделимые совокупности вещей<sup>1</sup>. Это объективная связь, которая не всегда может быть изменена сторонами договора залога. Несмотря на предоставленное кредитору право на произвол, кредитор не может требовать раздела земельного участка и продажи его по частям, поскольку такая распорядительная власть выходит за пределы правоотношения по ипотеке (например, для того, чтобы соответствовать условиям обращения взыскания на предмет ипотеки)<sup>2</sup>. Соответственно, возможность отказа от режима совокупного залога зависит как от наличия двух объективно не связанных друг с другом вещей, так и от делимости обеспечиваемого обязательства<sup>3</sup>.

Неделимость залога имеет объективные причины, связанные с возможной утратой совокупности вещей своей цельности, а соответственно, и функции. Но цельность залога распространяется только на залог и не распространяется на обеспечиваемое обязательство, которое может быть делимо<sup>4</sup>. Цельность заложенного имущества имеет вещно-правовое значение и не распространяется, например, на получаемую залоговую выручку, которая должна делиться по правилам прораторных квот<sup>5</sup>. Общим правилом в римском праве было правило произвола залогодержателя<sup>6</sup>. Привлекает внимание, во-первых, то, что приоритет был отдан минимально необходимой сумме для исполнения обеспечиваемого обязательства, а не сохранению целостности заложенной совокупности.

Во-вторых, хотя ситуация наличия других залогодержателей не была рассмотрена, но начало соотношения интересов залогодержателя с другими интересами было положено. В совокупном залоге действует принцип «одно обязательство – один залог». Стали также добавлять, что и иск тоже один, т.е., выбрав предмет для обращения взыскания, залогодержатель утрачивает право обратиться взыскание

---

тельности. <...> По всей видимости, коль скоро множественность вещей заложена как сложная вещь, то и обращать взыскание нужно одновременно на все вещи, входящие в состав сложной вещи, поскольку стороны объединяют своей волей некоторое количество объектов в один правовой режим ради того, чтобы юридическая судьба совокупности данных объектов была одинаковой» (Бевзенко Р.С. Вещное обеспечение: залог, удержание и титульные обеспечительные конструкции. СПб.: Legal Academy, 2022. С. 234–236).

<sup>1</sup> См.: *Dernburg H.* Op. cit. S. 30.

<sup>2</sup> См.: *Hachenburg M.* Op. cit. S. 124.

<sup>3</sup> См.: *Dernburg H.* Op. cit. S. 32.

<sup>4</sup> См.: *Гантовер Л.В.* Залоговое право: Объяснения к положениям гл. IV разд. 1 проекта Ветчинного устава. СПб.: Тип. Правительствующего Сената, 1890. С. 61.

<sup>5</sup> См.: *Hachenburg M.* Op. cit. S. 124.

<sup>6</sup> «Кредитору разрешается для достижения своей выгоды по своему усмотрению отчуждать какие угодно вещи, на которые установлено его залоговое право» (D. 20.5.8, Модестин) (Дигесты Юстиниана. Т. IV / пер. с лат.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. М.: Статут, 2004. С. 75).

на другое заложенное имущество (принцип «одно обязательство – один залог – один иск»)<sup>1</sup>. Это значит, что реализовать свое залоговое право в совокупном залоге можно только один раз<sup>2</sup>. Напротив, сколько залогов, столько есть и исков об обращении взыскания<sup>3</sup>. Позднее стали говорить, что исков может быть больше, чем залогов (кредитор должен иметь свободу в выборе способов защиты; количество способов защиты не зависит от количества субъективных прав), и принцип стал звучать как «один залог – одно удовлетворение»<sup>4</sup>. Наряду с совокупной ипотекой все признавали возможность заключения индивидуальных договоров. Следовательно, для модели индивидуальных договоров надо было говорить «несколько ипотек – несколько удовлетворений». Соответственно, в совокупной ипотеке не нужно выделять размер обеспечиваемого обязательства, а в индивидуальных ипотеках каждая ипотека обеспечивает отдельную долю в обязательстве.

О субординировании интересов залогодержателя в обращении взыскания на совокупность вещей задумывались уже в римском праве. Залогодержатель должен был вести себя добросовестно при продаже предмета залога, учитывать также интересы залогодателя и, в частности, продать столько, сколько нужно для исполнения обеспечиваемого обязательства, а также сначала обращать взыскание по залому с определенным предметом залога, а уже потом обращать взыскание по генеральному (глобальному, тотальному) залому<sup>5</sup> (А. Экснер: совокупная ипоте-

<sup>1</sup> См.: Cosack K., Mitteis H. Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 2: Sachenrecht. Recht der Wertpapiere. Gemeinschaftsrecht. Familienrecht. Erbrecht. 7. und 8. neubearbeitete Aufl. Jena: G. Fischer, 1924. S. 328.

<sup>2</sup> См.: Regelsberger F. Op. cit. S. 271. См. также: Dürrschmidt H. Op. cit. S. 15.

<sup>3</sup> См.: Endemann F. Op. cit. S. 492.

<sup>4</sup> См.: Cosack K., Mitteis H. Op. cit. S. 326.

<sup>5</sup> Дыдынский Ф.М. Залог по римскому праву. Рассуждение, написанное для получения степени доктора римского права. Варшава: Тип. С. Оргельбранда, 1872. С. 158–159; Гримм Д.Д. Указ. соч. С. 294; Хвостов В.М. Указ. соч. С. 361. В более поздних кодификациях также пытались субординировать требования залогодержателей так, чтобы обращение взыскания одним залогодержателем не делало невозможной реализацию другого залога. В XIX в. выделяли три подхода по вопросу произвола залогодержателя при определении порядка обращения взыскания на заложенное имущество: 1) залогодержатель ничем не ограничен в определении такой последовательности; 2) залогодержатель ограничен в выборе интересами третьих лиц (например, последующие залогодержатели, арендаторы); 3) залогодержатель ограничен в выборе интересами залогодателя. В праве Вюртемберга ограничили право кредитора критерием наименьшего причинения вреда интересам третьих лиц и залогодателя, но при совокупном залоге вещей залогодателя и третьего лица залогодержателя нельзя было понудить к выбору той или иной вещи (см.: Römer R. Das Württembergische Unterpfandsrecht. Leipzig: Breitkopf und Härtel, 1876. S. 223, 230). В баварском праве содержалось требование, что при наличии нескольких залогов в пользу разных кредиторов предшествующий залогодержатель по совокупной ипотеке должен сначала удовлетворить свое требование из залоговой выручки от другого имущества и только при невозможности этого обратиться взыскание на предмет ипотеки, обремененный младшим залогом. Если же залоговой выручки от продажи другого имущества не хватает для удовлетворения требования старшего совокупного залогодержателя, то продаже подлежит все залоговое имущество, залоговая выручка подлежит смешению и прораторному распределению согласно очередности по датам возникновения ипотек. Такие правила были