

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

УДК 347.2.3

Т. К. Примак

130

ВЛАДЕНИЕ И ВЛАДЕЛЬЧЕСКАЯ ЗАЩИТА: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ПРАКТИЧЕСКОЙ РЕАЛИЗАЦИИ В СВЕТЕ РЕФОРМИРОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Освещаются вопросы введения правовых институтов владения и владельческой защиты в гражданское законодательство Российской Федерации. Отмечается, что составителям законопроекта не удалось последовательно выдержать заявленный подход к владению как к факту и теоретически обосновать необходимость такого рода нововведений, их практическую значимость и ценность для современного российского правопорядка.

This article focuses on the issues of introduction of possession and possessory protection into the Russian Civil Code. It is emphasized that the authors of the draft bill did not manage either to develop a consistent approach to possession as a fact or justify theoretically the need for such innovation and its practical significance for modern Russian law and order.

Ключевые слова: владение, владельческая защита, концепция, законопроект.

Key words: possession, possessory protection, concept, draft bill.

Концепцией развития гражданского законодательства 2009 г. [1] и Концепцией развития законодательства о вещном праве 2009 г. (далее — Концепция) [2] предусмотрено введение правовых институтов владения и владельческой защиты в гражданское законодательство Российской Федерации. В соответствии с их положениями был подготовлен проект федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее — законопроект) [3].

Обращает на себя внимание тот факт, что при принятии в 90-х гг. XX в. нового Гражданского кодекса РФ вопрос о введении рассматриваемых правовых конструкций практически не поднимался. Интерес возник в середине 90-х гг. прошлого столетия в связи с работами Д. В. Дождева и К. И. Скловского. До конца 2000-х гг. в научных исследованиях аргументировалась лишь потребность введения владения и его защиты в гражданское законодательство Российской Федерации [4–8]. С принятием Концепций и законопроекта появились и против-



ники такого рода нововведений, а вопрос о целесообразности использования этих институтов приобрел гораздо большую актуальность, чем это можно было ожидать. Скорее всего, что здесь не последнюю роль сыграли как недостатки представленных законопроектных норм, так и отсутствие теоретической и практической обоснованности необходимости введения новых положений. Анализ законопроектных положений, а также юридической литературы позволяет выделить следующие принципиальные моменты.

Во-первых, по мнению авторов Концепции развития законодательства о вещном праве, назначение владельческой защиты — это борьба с насильственными самоуправными действиями. В частности, один из ее разработчиков, Р.С. Бевзенко, пишет: «Наличие посессорной защиты, скорее всего, поможет снять остроту, возникающую при неправомерном разрешении конфликтов между участниками оборота (прежде всего юридическими лицами). Увы, российская практика «корпоративных захватов» пестрит случаями, когда определенное имущество (как правило, недвижимое) физически захватывается одной из противоборствующих сторон посредством сил частных охранных предприятий или вневедомственной охраны МВД России, а затем стороны втягиваются в длительный судебный процесс, захваченное же имущество до момента вынесения решения суда остается у нарушителя» [9, с. 548 — 549].

В качестве возражений можно привести такие аргументы: подобное положение вещей было характерно для эпохи Средневековья, но никак не вяжется с современной экономической ситуацией; нет статистических данных, подтверждающих, что рейдерские захваты связаны с отсутствием защиты владения; уже давно доказано и обосновано, что рейдерские захваты происходят с использованием правовых средств, а не путем совершения насильственных или самоуправных действий.

Кроме того, защита владения — сфера правового регулирования гражданского права; защита интересов владельца от насилия и самоуправства — сфера правового регулирования уголовного и административного права. Может ли публично-правовое основание защиты выступать основой частноправового института? Вряд ли это приемлемо, так как цивилисты всегда выступали за четкое разграничение публичных и частных сфер правового регулирования.

Во-вторых, создатели Концепции ограничились ссылками на то, что понятия «владение» и «владельческая защита» известны «всем правовым системам» и существовали в российском дореволюционном праве, были предусмотрены проектом Гражданского уложения Российской империи.

Действительно, отечественное право всегда ориентировалось на опыт западного правопорядка, прежде всего европейского, что характерно и по сей день. Общеизвестно, что Гражданские уложения Германии и Австрии, а также Гражданские кодексы Швейцарии и Франции содержат нормы, посвященные владению и его защите. Но все эти кодексы были приняты более ста лет назад, французский — более двухсот. Существует довольно распространенное мнение о том, что характер и структура общественных отношений с тех пор значительно изме-



нились, поэтому в институте владения и его защите нет никакой необходимости. В частности, некоторые немецкие цивилисты сравнивают нормы о защите владения с пчелиным роем, покинувшим улей, и констатируют, что эти понятия уже давно приобрели характер метафоры и используются для обозначения тех норм закона, которые устарели и практически не применяются [10, с. 102–129].

Анализ исторического опыта в решении вопросов регулирования общественных отношений показывает, что в Российской империи не существовало каких-либо особых предпосылок для придания особой значимости владению и владельческой защите [11, с. 9; 12, с. 117–128]. Здесь главным является то обстоятельство, что значительная часть населения — крестьяне — под собственностью понимала владение [13, с. 20–28]. С практической точки зрения бессмысленно принимать положения о владении и его защите, если в массовом сознании населения нет устоявшегося разграничения собственности и владения. Для того чтобы применять специальные средства защиты владения, надо осознавать, что владение — явление, тесно связанное, но все же отличное от собственности. При этом сам законодатель (X том Свода законов Российской империи) не проводил четких границ между собственностью и владением. Проект Гражданского уложения Российской империи предусматривал введение владения и его защиты, но, вероятно, его нормы вряд ли могли быть в полной мере использованы в связи с вышеуказанными причинами.

В-третьих, авторы Концепции, ссылаясь на Р. Иеринга, считают, что устройство общества, в котором всякое вторжение в имущество приходилось бы отражать путем доказывания собственности, невозможно [1]. Руководящей идеей при создании положений данного подраздела стала общеизвестная фраза И. А. Покровского «Защита владения — кульминационный пункт идеи личности».

Согласно теории Р. Иеринга, владельческая защита необходима для того, чтобы избежать трудностей доказывания права собственности в случае вторжения третьих лиц в сферу хозяйственного господства собственника. Однако Р. Иеринг рассматривал владение как право. Тогда как п. 2.1–2.3 Концепции прямо указывают на то, что владение — фактическое состояние, а не субъективное право; владение не является правом, поэтому возможно владение вещью, не отвечающей всем тем условиям, которые предъявляются к объекту права; владение, в том числе получение права владения, доступно недееспособным.

Вышеуказанный лозунг И. А. Покровского вытекает из теории Ф. К. фон Савиньи, которую дополнил Г. Ф. Пухта. По Ф. К. фон Савиньи, институт владельческой защиты призван охранять не владение как имущественное право, которое таковым не является, а неимущественное благо — достоинство личности, которое субъективным правом также не является. Право владения (*jus possessionis*) понимается как элемент содержания охранительного правоотношения, возникающего из юридического факта посягательства на личность владельца, осуществляемого в форме нарушения его владения. Поэтому данное право имеет деликтный ха-



рактически, будучи правом требования о прекращении нарушения владения, обращенным к нарушителю владения. Г. Ф. Пухта незначительно изменил концепцию Ф. К. фон Савиньи, признав достоинство личности особого рода неотчуждаемым субъективным правом.

Р. Иеринг, выступив против теории Ф. К. фон Савиньи и Г. Ф. Пухты, отрицал деликтный характер владельческих исков, поскольку не всегда нарушение владения связано с «виновным насилием» над личностью владельца. Иными словами, теоретическая концепция владения и владельческой защиты не может быть построена ссылками на авторов, выводы которых явно противоречат друг другу.

В-четвертых, авторы Концепции и составители законопроекта не относят владение к субъективным правам. Но главы о владении и его защите открывают раздел II «Вещное право», который регламентирует общие положения о вещных правах, праве собственности, ограниченных вещных правах, что, говорит о едином объекте гражданско-правового регулирования, общих принципах систематизации и нормативной целостности излагаемого материала. Предложенное в законопроекте структурное расположение глав о владении и его защите способно породить многочисленные споры как об особой самостоятельной значимости этого института, так и о его неполноценном характере, что в условиях Российской Федерации, не имеющей многовекового опыта использования владельческих норм, может привести к теоретическим и практическим проблемам, в том числе к исчезновению специфики владельческой защиты.

При этом составителям законопроекта так и не удалось последовательно выдержать заявленный подход к владению как факту (владение наделено свойствами субъективного права, например, допускается встречное требование, универсальное правопреемство, нет четкого разграничения владения и вещных прав).

В-пятых, законопроект устанавливает чрезвычайно важные новеллы в сфере процессуального законодательства в отношении рассмотрения и разрешения владельческих споров (в частности, это ст. 217 и 218 законопроекта). Оставив вопрос о целесообразности такого решения открытым, отметим, что до настоящего времени не решены проблемы, непосредственно связанные с практическим применением предлагаемых нововведений. Создается впечатление, что составители законопроекта до сих пор не определились с концепцией процессуального механизма реализации владельческой защиты.

Вопросы — относится ли конструкция защиты владения к посессорной, включать ли владельческие иски в материально-правовые или процессуальные нормы — трудноразрешимы даже для стран, имеющих многовековую историю использования института защиты владения.

Так, в § 863 BGB (Германское гражданское уложение) говорится, что ответчик по владельческому иску вправе заявить возражения, что нарушение владения не является запрещенным самоуправством. Швейцарский законодатель в ст. 927 ZGB идет еще дальше, дав возможность ответчику по владельческому иску представить сведения о «лучшем праве» к спорному владению, сделав невозможным последующее удовлетворение владельческого иска.



В определенном смысле такое проникновение элементов петиторного процесса в посессорный порядок нивелируют особенности защиты владения, но все же специфика остается, например, нигде не идет речь о встречном иске. При этом вряд ли целесообразно бороться за чистоту теоретических конструкций, важно отметить, что только законодательное сохранение различий петиторного и посессорного процессов позволяет выделить защиту владения в самостоятельную правовую категорию, в противном случае она теряет свое значение.

В качестве положительного примера можно привести нормы австрийского процессуального права (§ 454, 457, 459, AZPO), которые определяют, что процессы о нарушении владения могут вестись в судах в рамках упрощенного и сокращенного производства с особыми изъятиями из общих правил судопроизводства (необязательное участие адвоката, особые требования при составлении протокола и т.д.). Суд ограничивается обсуждением доказательств фактов последнего состояния владения и обстоятельствами его нарушения, исключая и не принимая во внимание любые возражения и доводы о добросовестности, необходимости компенсации нанесенного вреда.

Иными словами, если владельческая защита рассматривается как самостоятельный институт, то необходимо установить подведомственность и подсудность споров о защите владения, определить особенности предъявления соответствующих требований и судебного разбирательства, допустимость применения обеспечительных мер, порядок вступления в силу, исполнения и обжалования судебных актов, возможные изъятия из правил о доказательствах и доказывании и т.д. То есть реформирование гражданского и процессуального законодательства должно идти параллельно, так как недопустимо игнорировать связь между правовыми нормами и правоприменением, в противном случае правовое регулирование не сможет достичь поставленной цели.

В заключение отметим, что вопрос о необходимости введения понятий владения и владельческой защиты в гражданское законодательство Российской Федерации остается открытым.

С одной стороны, вряд ли кто будет отрицать, что именно экономическая основа гражданского оборота, необходимость сведения к минимуму возможности существования имущества с неопределенным режимом объясняют причину появления правовых институтов владения и владельческой защиты. Может быть, сегодня в правовом порядке зарубежных стран в этих инструментах и нет насущной необходимости, но они сохраняются, при этом не исключено ни их дальнейшее использование, ни их исчезновение. В Российской Федерации экономические отношения не причисляются к категории развитых, поэтому появление еще одного способа защиты можно только приветствовать.

С другой стороны, очень настораживает принятие основополагающих документов без их соответствующих теоретических, методологических, организационных, экономических, финансовых обоснований. Сегодня необходимо отойти от позиций правового идеализма, соответственно, утверждение любого нормативного акта или правовой нормы



должно сопровождаться ответами на вопросы — сколько будет затрачено средств и какой экономический результат мы получим. В частности, если механизм проведения организационных мероприятий будет более затратным, чем эффект от введения институтов владения и владельческой защиты, то стоит задуматься о целесообразности такого шага, тем более что в рамках действующих норм такого рода отношения могут вполне успешно защищаться, что на конкретных примерах доказывают противники нововведений.

Список литературы

1. *Концепция* развития гражданского законодательства РФ. М., 2009.
2. *Концепция* развития законодательства о вещном праве // Вестник ВАС РФ. 2009. №4. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».
3. *О внесении* изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации [Электронный ресурс] : проект федер. закона : в ред., принятой Гос. думой Федер. собр. РФ 27 апр. 2012 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. *Астапова Т.Ю.* Владение как институт гражданского права России : автореф. дис. ... канд. юр. наук. М., 2006.
5. *Батчаев Ю.С.* Защита владения в российском гражданском праве : автореф. дис. ... канд. юр. наук. Краснодар, 2005.
6. *Григорьева О.В.* Владение как необходимое условие возникновения и осуществления вещных прав : автореф. дис. ... канд. юр. наук. Волгоград, 2004.
7. *Зубарева О.Г.* Владение и его конструкция в гражданском законодательстве Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юр. наук. Ростов н/Д, 2003.
8. *Сафронова Т.Н.* Проблемы владения в гражданском праве : автореф. дис. ... канд. юр. наук. Саратов, 2002.
9. *Бевзенко Р.С.* Проблема владения и держания // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под ред. В.А. Белова. М., 2009.
10. *Синицын С.А.* Концепция владения и владельческой защиты в законопроекте и внесении изменений в ГК РФ: традиции континентального права и особенности российского правотворчества // Вестник гражданского права. 2011. №4.
11. *Гуляев А.М.* Материалы для учения о владении по полному собранию законов. М., 1915.
12. *Зайков А.В.* Владение в Своде законов Российской империи и римская possessio // Древнее право. 2004. №1.
13. *Пахман С.В.* Обычное гражданское право в России. М., 2003.

Об авторе

Татьяна Клавдиевна Примак — д-р юр. наук, проф., Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Калининград.
E-mail: primaktk@mail.ru

About author

Prof. Tatyana Primak, Immanuel Kant Baltic Federal University, Kaliningrad.
E-mail: primaktk@mail.ru