**Введение**

Владельческая защита является институтом, известным всем правовым системам. Существовала она и в российском дореволюционном праве, была предусмотрена Проектом гражданского уложения.

Считается, что невозможно устройство общества, в котором всякое вторжение в имущество приходилось бы отражать путем доказывания собственности (Р. Иеринг) (3), что защита владения – кульминационный пункт идеи личности (И. Покровский) (4).

Назначение владельческой защиты – это борьба с насильственными, самоуправными действиями. Учитывая весьма высокую степень самоуправства в современном российском правопорядке, нужда в оперативных средствах защиты от него очевидна. Едва ли можно сомневаться, что учреждение владельческой защиты существенно укрепит надежность оборота и создаст эффективные юридические средства против захвата чужого имущества.

# Предложения по изменению законодательства

Существующая в ст. 234 ГК норма о возможности защиты владения, которое осуществляется в рамках приобретательской давности, иногда рассматривается как вид владельческой защиты. Однако эта норма не получила применения в силу ряда очевидных причин. Во-первых, истец по иску, предусмотренному п. 2 ст. 234 ГК, должен доказывать добросовестность владения и другие факты, указанные в ст. 234 ГК, что существенно затрудняет защиту и лишает ее той оперативности, которая нужна для защиты от самоуправства; во-вторых, эта защита невозможна против собственника и законного владельца, что по существу лишает ее смысла, а кроме того, означает совершенно непонятное поощрение самоуправства собственника; в-третьих, эта защита не может быть использована ни собственником, ни законным владельцем для собственной защиты от самоуправства, тогда как ценность владельческой защиты всегда.

3. Учение о государстве и праве Р. Иеринга и Л. Гумпловича.

4. Покровский И.А. История римского права состояла именно в том, что она доступна собственнику и иному обладателю права на вещь и имеет преимущества перед титульной защитой как более простая и эффективная.

Учитывая, что имеется опасность смешения владения с тем или иным правом, следует начать главу с нормы, в которой определяется владение как фактическая позиция. Полагаем, что речь должна идти о владении как фактическом господстве над вещью.

Речь идет о таком господстве, которое обеспечивает власть, достаточную и необходимую для спокойного использования (хозяйственной эксплуатации) вещи. Вероятно, такое толкование должна дать доктрина и судебная практика, а не закон.

Поскольку владение не является правом, возможно владение вещью, не отвечающей всем тем условиям, которые предъявляются к объекту права. В то же время вещь как объект владения имеет такие существенные свойства, которые позволяют ей при известных условиях приобрести качества объекта права (например, самовольное строение).

Очевидно, что и строящиеся объекты до возникновения на них права собственности, также находятся во владении.

Возможно также владение объектом, изъятым из гражданского оборота, хотя бы для данного владельца было исключено возникновение права собственности на такие объекты.

Поскольку владение не является правом, оно не подлежит государственной регистрации в ЕГРПН.

Владение – это фактическая позиция, а не субъективное право, и для его получения необходимы фактические, а не юридические действия. Напротив, чисто юридически владение не может быть приобретено.

Владение достигается путем передачи вещи либо иным способом, позволяющим установить господство над вещью. Полагаем, что следует отказаться от идеи соглашения о владении, что неизбежно приведет к представлению о том, что для получения владения необходима сделка и как следствие – оспаривание владения как права, признание его недействительным и т.д., что представляется совершенно недопустимым.

Очевидно, что на этой почве будет отброшена защита владения независимо от права на вещь; между тем, именно в этом пункте и сосредоточен смысл владения и владельческой защиты. Таким образом, приобретение владения никак нельзя расценивать в качестве волеизъявления, направленного на создание юридических последствий.

В соответствующей норме о возникновении (передаче) владения можно указать, что акт приема-передачи или иной акт, свидетельствующий передачу вещи, имеет доказательственное значение и вводит презумпцию владения тем лицом, которое указано в акте.

Возможно, здесь также будут указаны конкретные способы возникновения (передачи) владения.

Есть смысл также рассмотреть вопрос о процессуальных аспектах установления факта владения, возможно, в виде особого производства.

Учитывая утрату нашим правом всего инструментария владения, мы должны исходить из тех конструкций, которые созданы отечественным правом. Для этого необходимо показать связь владения с законным и незаконным владением, и указать такие виды незаконного владения, как добросовестное и недобросовестное.

В этом смысле нужно сказать, что владение может осуществляться:

1) собственником или обладателем иного вещного права, дающего владение, самостоятельно;

2) по воле собственника (аренда, хранение, поручение, перевозка, доверительное управление и т.п.) или в предусмотренных законом случаях для собственника (владение наследственным имуществом, секвестр, владение имуществом подопечного, безвестно отсутствующего и т.п.). – законное владение; или

3) не по воле собственника и не для собственника – незаконное владение. Незаконное владение может выступать как добросовестное – если оно получено от лица, не имевшего права на отчуждение, о чем приобретатель не знал и не мог знать при должной осмотрительности.

4) владельцем для давности. Опосредованного владения, а также фигуры владельческого слуги (Besitzdiener) известного германскому праву, видимо, вводить не нужно. Достаточно указать, что владение, осуществляемое работником юридического лица при выполнении своих служебных обязанностей, является владением, осуществляемым этим юридическим лицом.

Отказ от выделения наряду с владением держания и / или опосредованного владения делает также излишним различение владения только для себя, с наличием animus possidendi (сюда относились бы в нашем праве собственник и незаконный владелец) и без такого намерения, что является положительным фактором, упрощающим применение владельческой защиты.

Следует упомянуть также действия по изъятию, хранению, передаче имущества (вещей), осуществляемые административными органами в силу данной им компетенции. Имеются в виду судебные приставы, органы следствия и дознания, таможенные органы и др. Такие их действия, которые приводят к обладанию имуществом, установлению власти над вещью, не являются владением (законным или незаконным), а выступают как отличные от владения властные действия.

Полномочия на изъятие, хранение вещей приобретаются, прекращаются и защищаются в соответствии с законодательством, регламентирующим деятельность этих органов. Тем самым эти отношения выводятся и за рамки владельческой защиты.

Частноправовые средства защиты в отношениях с этими органами по поводу владения допустимы лишь постольку, поскольку административные органы действуют вне своей компетенции (например, после прекращения административного производства).

Возможно, следует отдельно сказать, что нахождение вещи во владении иного лица, само по себе не влечет утраты или ограничения права собственности. (Сейчас это сказано только для договора доверительного управления имуществом, хотя верно для всех случаев владения).

Осуществление владения предполагает непосредственную власть над вещью, но считается, что владение сохраняется, пока владелец, утратив владение, принимает меры по его защите.

Владение также предполагается продолжающимся в случае универсального правопреемства в отношении владельца.

Если административный орган (либо должник по сделке) не возвращает вещь по истечении соответствующего срока, владение прекращается, поскольку не приняты меры к его защите.

**2. Защита владения**

Защита владения осуществляется независимо от права на объект владения, хотя наличие права, конечно, не исключает возможности владельческой защиты. Эффективность защиты владения заключается, прежде всего, в освобождении истца (потерпевшего) от обязанности доказывания права на вещь. Соответственно, ответчик (нарушитель) лишен возможности защититься от требования истца путем оспаривания права истца, в том числе – путем доказывания своего права на вещь.

Этот запрет спора о праве в рамках защиты владения необходимо прямо закрепить в законе, поскольку в настоящий момент на практике господствует представление, что защищаться может только субъективное право. Именно в этом пункте следует ожидать наибольших трудностей в понимании всей владельческой проблематики.

Учитывая эти трудности, вероятно, можно предложить для обсуждения возможность встречного иска нарушителя в виде спора о праве (виндикационный иск) при обязательном условии предварительной передачи спорной вещи на время спора третьему лицу по соглашению с владельцем (истцом по основному иску), либо путем передачи вещи на время спора под охрану судебному приставу по определению суда. Такие действия не должны прерывать или приостанавливать судебный процесс о защите владения и должны осуществляться за счет ответчика независимо от исхода спора.

Хотя практическое значение такого встречного иска при условии выдачи вещи на время спора, видимо, будет невелико, сама эта норма поможет лучше понять суть владельческой защиты участникам оборота.

Владение защищается от самоуправных действий, т.е. от таких действий, которые лишают владельца владения помимо его воли. В действующем ГК понятие самоуправства практически не разработано. Вероятно, может быть предложена формула, что защита дается в случае утраты владения в результате насильственных, тайных или иных самоуправных действий (если владение утрачено насильственно, тайно или иным образом самоуправно).

Обсуждению подлежит вопрос, следует ли специально указывать на хищение как один из способов самоуправства. Дело в том, что, с одной стороны, оперативность владельческой защиты не позволяет, как правило,

дождаться установления факта совершения хищения компетентными органами, а с другой стороны, не всякое хищение выступает как самоуправное лишение владения. В частности, такие способы хищения как мошенничество и присвоение вверенного могут совершаться и без насилия или иного самоуправства в отношении владельца.

Вероятно, следует все же ограничиться общим указанием на самоуправство как основание защиты.

Требование о защите владения заявляется к нарушителю владения или любому последующему владельцу.

Защита может осуществляться либо в виде самозащиты (к самозащите могут привлекаться, видимо, административные органы в рамках их компетенции) против осуществляемого нарушения владения, либо в исковой форме против завершенного лишения владения. В случае привлечения к защите владения административных органов следует указать в виде общего правила, что любое административное содействие защите владения может быть направлено исключительно на сохранение имеющегося владения, невзирая на представленные новым претендентом документы.

В определенных случаях, указанных в законе, возможно, видимо, допустить и превентивную защиту владения в виде требования о прекращении действий, которые направлены на лишение истца владения. Следует специально предусмотреть право владельца оспаривать ненормативные акты, нарушающие его владение, в порядке, аналогичном тому, который предусмотрен ст. 13 ГК РФ.

Срок владельческой защиты следует ограничить, скажем, одним годом с момента утраты владения, поскольку владельческая защита предполагается оперативной. Следует предусмотреть также защиту от нарушений, не связанных с лишением владения.

Установление владельческой защиты должно быть вписано в систему имеющихся средств защиты. Известная пандектному праву защита владения (наряду с защитой от произвола, самоуправства), также и от нарушения доверия (т.е. если не возвращается вещь, данная прекарно), поглощается в нашем праве защитой в рамках обязательственного права, в том числе – иском о применении последствий недействительности сделки. Поэтому следует ограничить владельческую защиту только самоуправством.

Итак, если владелец передал владение по сделке, то его защита в дальнейшем осуществляется в соответствии с нормами об обязательствах или в рамках оспаривания сделки. Это – не владельческая защита. Возможно, такую норму следует ввести и в главу о владении, для определенности.

С установлением владельческой защиты отпадает необходимость в предоставлении виндикационного и негаторного иска законным владельцам (ст. 305 ГК). Право на виндикационный иск остается лишь за собственником и, возможно, обладателем вещного права (хозяйственного ведения, оперативного управления и др.). Понятно, что против самоуправных посягательств собственник может защищаться посредством владельческого иска как более простого средства, если собственник выступал как владелец и лишился владения в результате самоуправства.

Представляется, что при гибели вещи во владении нарушителя владения владельческая защита может преобразоваться в иск о взыскании компенсации.

Этот иск будет иметь сходство с иском о взыскании компенсации в порядке применения последствий недействительности сделки, в котором также не доказывается право на утраченную вещь.

В том же смысле следует защищать и право на доходы от истребуемой вещи, либо полученное в результате завладения сбережение имущества нарушителя. Для добросовестного владельца, отвечающего по владельческому иску, может быть применено правило, аналогичное норме ст. 303 ГК.

Весьма серьезный недостаток действующего законодательства состоит в том, что в ГК РФ (глава 13) отсутствует полноценное регулирование общих положений о вещных правах, которые представляли бы собой вынесенные за скобки принципиальные правила, относящиеся ко всем вещным правам и порядку их правового регулирования.

Примером могут служить структура и содержание проекта книги 3 Гражданского уложения Российской империи «Вотчинное право», в которой раздел I «Общие положения» включал пятнадцать полноценных статей, предопределявших всю систему правового регулирования вещных («вотчинных») прав.

Аналогичным образом построена структура норм о вещных правах в современном законодательстве ряда восточно-европейских государств.

Другим недостатком является открытый характер перечня вещных прав, содержащегося в ГК РФ (статья 216), что в принципе допускает как введение новых вещных прав (причем не только федеральным законом), так и любые основания их возникновения.

В том же дореволюционном проекте книги 3 Гражданского уложения Российской империи содержался закрытый перечень вещных («вотчинных») прав (статьи 740 и 917) и обеспечивалось их исчерпывающее регулирование.

Перечень вещных прав, установленных действующим законодательством (с учетом не только ГК РФ, но и иных федеральных законов) оказался далеко не полным, что существенно обедняет имущественный оборот.

В указанном перечне отсутствуют такие традиционные и признаваемые развитыми правопорядками вещные права, как: право застройки, узуфрукт, ипотека и некоторые другие. Соответствующие вещные права и их детальное регулирование содержатся, например, в Гражданском уложении Германии (§ 1030–1089, § 1113–1190), Гражданском кодексе Нидерландов (статьи 201–226 книги 3, статьи 101–105 книги 5). Предусматривались указанные вещные права и в дореволюционном проекте книги 3 российского Гражданского уложения (статьи 951–993, статьи 1029–1039, 1040–1110 и др.).

К сожалению, ГК РФ не содержит принципиальных положений, которые могли бы служить фундаментом для всей системы правового регулирования вещных прав.

По-видимому, именно в ГК РФ должно содержаться исчерпывающее регулирование вещных прав, за исключением только тех случаев, которые будут предусмотрены в самом ГК РФ. При этом, предоставляя другим федеральным законам возможность детализировать регулирование вещных прав, ГК РФ должен исключительным образом определять виды вещных прав и их содержание, а также основные параметры и необходимые ограничения правового регулирования соответствующих вещных прав.

В ГК РФ не проведено четкое разграничение вещных прав от иных гражданских прав. Многие обязательственные права сегодня наделены признаками, присущими только вещным правам. Так, непременный атрибут вещного права – право следования можно обнаружить в обязательственно-правовых отношениях по договору аренды (статья 617), ренты и пожизненного содержания с иждивением (статья 586).

Вещно-правовыми способами защиты наделяется всякий законный владелец – участник обязательственно-правовых отношений (статья 305).

В целях устранения данного недостатка в общие положения о вещных правах можно было бы включить норму, ограничивающую распространение правил о вещных правах на иные субъективные (или только обязательственные) гражданские права.

В общих положениях о вещных правах было бы целесообразно иметь отдельную статью о вещно-правовой защите, включающую в себя закрытый перечень вещно-правовых способов защиты права собственности и иных вещных прав и основные особенности их применения.

Включить в ГК РФ статью «Защита вещных прав», содержащую следующие положения:

а) о наделении обладателя вещного права, включающего в свое содержание правомочие по владению вещью, правом на предъявление виндикационного и негаторного исков;

б) о наделении обладателя вещного права, содержание которого ограничивается правомочием пользования вещью, правом на предъявление негаторного иска;

в) о праве лица, чье требование обеспечено чужой вещью, получить удовлетворение своего требования за счет соответствующей вещи.

В данной статье целесообразно также определить некоторые принципиальные положения, направленные на регулирование порядка применения вещно-правовых способов защиты, в частности:

– о праве собственника имущества, в отношении которого установлено ограниченное вещное право, на использование вещно-правовых способов защиты наряду с обладателем указанного ограниченного вещного права и порядке его реализации;

– о недопустимости применения вещно-правовых способов защиты для защиты иных гражданских прав;

– об особенности защиты вещных прав на недвижимое имущество, состоящей в том, что вещно-правовые способы защиты в случае, если соответствующее вещное право на объект недвижимости зарегистрировано не за истцом, а за другим лицом, применяются только при условии, что зарегистрированное право оспорено истцом путем предъявления требования о признании права. В частности, надлежащий собственник (обладатель иного вещного права), утративший владение объектом недвижимости, в случае государственной регистрации соответствующего вещного права на этот объект за другим лицом должен оспорить зарегистрированное право (предъявить иск о признании своего права) в качестве обязательного условия для предъявления виндикационного иска; названные требования должны быть предъявлены одновременно. Причем если нет оснований для удовлетворения виндикационного иска, в том числе вследствие истечения срока исковой давности, то в удовлетворении такого иска о признании права тоже должно быть отказано. В эту же статью следует включить положение о том, что в случае ареста вещи собственник или обладатель иного вещного права на нее может требовать освобождения вещи от ареста (исключения из описи).

**3. Применение общих положений гражданского законодательства о вещах к недвижимым вещам**

владельческий вещь защита гражданский

Действующее законодательство не содержит каких-либо специальных правил о применении или неприменении к недвижимым вещам тех или иных гражданско-правовых норм о вещах.

Вместе с тем, очевидно, что регулирование оборота недвижимых вещей невозможно при отсутствии точной классификации этих объектов, без определения их места в общей системе объектов гражданских прав.

Предложения по совершенствованию законодательства:

1. Недвижимость всегда является индивидуально определенной вещью. Ее индивидуальный характер можно объяснить той неразрывной физической и юридической связью, которая существует между объектом недвижимости и земельным участком. Поэтому даже типовые здания, сооружения, жилые и нежилые помещения в их привязке к конкретному участку приобретают индивидуальный характер. Естественно, что и сам земельный участок всегда индивидуален.

2. Каждая недвижимая вещь должна представлять собой самостоятельный единый объект гражданского права. Соответственно сложная вещь, объединяющая по признаку использования по одному назначению разнородные вещи, при наличии у составляющих ей вещей признаков, предусмотренных ст. 130 ГК РФ, может быть сама признана недвижимой вещью (например, комплекс недвижимого имущества).

3. Если по своим естественным (физическим, конструктивным и т.п.) характеристикам недвижимая вещь может быть поделена на несколько самостоятельных вещей, то при разделе прежняя недвижимая вещь свое существование прекращает, и образуются два или более самостоятельных объекта права. Регистрации в этом случае подлежит право на каждую новую недвижимую вещь. Одновременно регистрируется прекращение права на прежний объект.

Данную ситуацию следует отличать от того, когда изменяются определенные характеристики недвижимой вещи (размеры, внутреннее устройство и т.п.). В этом случае право на вещь сохраняется в неизменном виде, однако запись в единый государственный реестр прав (далее – ЕГРП) должна быть внесена в части описания вещи – объекта права. Необходимость внесения изменений в запись можно объяснить изменением индивидуальных характеристик объекта и необходимостью соблюдения достоверности записей о нем в ЕГРП.

4. В случае, если объект недвижимости является неделимой вещью (ст. 133 ГК РФ), то даже при возникновении права общей собственности неделимая недвижимая вещь сохраняет свое значение самостоятельного единого объекта гражданского права.

# Заключение

Поскольку условный характер права на управление имуществом собственника полностью изжить нельзя, следует уменьшить количество условностей, создав более-менее универсальную модель, рассчитанную на любые имеющиеся ситуации, и возможно, на ситуации, которые могут возникнуть в будущем.

1. Нужно устранить дуализм прав на управление имуществом собственника, оставив только одно право – право оперативного управления. Соответствующий термин – не только дань исторической традиции, но и наиболее емкое понятие, охватывающее как коммерческую, так и некоммерческую деятельность субъекта права оперативного управления.

Хозяйственное ведение – термин в этом смысле менее удачный, поскольку рассчитан лишь на ведение хозяйственной (коммерческой, предпринимательской) деятельности.

2. Право оперативного управления следует определить как право владения, пользования и распоряжения имуществом собственника в пределах, установленных законодательством, а также в соответствии с целями деятельности, заданиями собственника и назначением имущества. Объем ограничений права оперативного управления может зависеть от категории субъекта данного права и от вида объекта, на который данное право распространяется.

3. Субъектами права оперативного управления, по общему правилу, должны быть государственные или муниципальные юридические лица. Вопрос о том, должны ли быть субъектами права оперативного управления частные учреждения, требует обсуждения. Условный характер права оперативного управления, его постоянное использование для регулирования отношений по осуществлению права государственной (муниципальной) собственности делает данное право не вполне пригодным для частных учреждений. Для последних будет более удобной модель права собственности.

4. Объектами права оперативного управления могут выступать как движимые, так и недвижимые вещи, за исключением земельных участков и участков недр. Право оперативного управления недвижимыми вещами возникает в момент государственной регистрации. Имущество субъекта права оперативного управления не должно именоваться предприятием. Это нужно для устранения дуализма понятия предприятия – как субъекта и как объекта права, – а также для соблюдения принципа специализации.

5. Право оперативного управления может быть дифференцировано на виды в зависимости от того, насколько ограничено входящее в его состав правомочие распоряжения. Такое распоряжение может быть свободным, осуществляемым без согласия собственника, и ограниченным, осуществляемым с согласия собственника. Распоряжение некоторыми объектами может быть запрещено, однако обладатель права оперативного управления не может быть лишен права распоряжения вовсе. Что касается владения и пользования, то они должны быть одинаковыми во всех разновидностях права оперативного управления.

6. Право оперативного управления не требует дифференциации в зависимости от того, для осуществления какой деятельности – коммерческой или некоммерческой – оно предназначено. Оно может принадлежать как коммерческим, так и некоммерческим организациям. Объем права распоряжения некоммерческой организации может быть дифференцирован в зависимости от того, какая деятельность осуществляется – предпринимательская (иная приносящая доходы) или деятельность по заданию и за счет собственника.

7. Что касается субсидиарной ответственности собственника по долгам субъекта права оперативного управления, то по общему правилу такая ответственность должна наступать. Законом могут быть предусмотрены случаи, когда собственник освобождается от субсидиарной ответственности по долгам субъекта права оперативного управления. Собственник также может быть освобожден от такой ответственности, если докажет, что кредитор знал или должен был знать, что соответствующие расходы не подлежат оплате собственником.

**Список литературы**

## Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.)

## Гражданский кодекс Российской Федерации (части первая, вторая и третья) (с изм. и доп. от 20 февраля, 12 августа 1996 г.; 24 октября 1997 г.; 8 июля; 17 декабря 1999 г.; 16 апреля; 15 мая; 26 ноября 2001 г.; 21 марта; 14 ноября; 26 ноября 2002 г.; 10 января; 26 марта; 11 ноября; 23 декабря 2003 г.; 29 июня; 29 июля 2004 г.)

## Учение о государстве и праве Р. Иеринга и Л. Гумпловича

## Покровский И.А. История римского права

1. Портал российского частного права: www.privlaw.ru
2. Суханов Е.А. О понятии и видах вещных прав в российском гражданском праве // Журнал российского права. 2006. №12. С. 48.
3. Гришаев С.П. Нежилые помещения как объекты гражданского права // Гражданин и право. 2006. С. 46.
4. Лапач В.А. Система объектов гражданских прав: Теория и судебная практика. СПб., 2002. С. 376.
5. Суханов Е.А. Актуальные вопросы гражданского права // ЭЖ-Юрист. 1999. №40. С. 1 – 2; Зинченко С., Корх С. Вопросы собственности: законодательство и практика // Хозяйство и право. 2000. №6. С. 56; Скловский К.И. Некоторые проблемы права на нежилое помещение // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2003. №8. С. 84; Писков И.П. Гражданско-правовой режим зданий и сооружений: Дис. канд. юрид. наук. М., 2003. С. 170