

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО, ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО, СЕМЕЙНОЕ ПРАВО, МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

УДК 347.922

DOI: 10.19073/2658-7602-2019-16-2-141-149

О СФЕРЕ ПРИМЕНЕНИЯ ИСКА И УСЛОВИЯХ УДОВЛЕТВОРЕНИЯ ТРЕБОВАНИЯ О ПРИЗНАНИИ ПРАВА ИЛИ ОБРЕМЕНЕНИЯ ОТСУТСТВУЮЩИМ

ПОПОВ Игорь Владимирович*

✉ magistr-igorpopov@rambler.ru

Ул. Короленко, 12, Омск, 644010, Россия

***Аннотация.** Ключевым фактором выбора вещно-правового способа защиты гражданских прав является вопрос о владении вещью. В ситуации, когда земельный участок передан по сделке новому собственнику, который впоследствии совершил сделку по отчуждению его третьему лицу, первоначальный собственник не может признаваться лицом, сохранившим владение, несмотря на то что доступ к земельному участку свободен, а лицо, указанное в ЕГРН, не приступило к его использованию, не огородило и не приняло иных мер по визуализации своего владения. В этом случае иск о признании права отсутствующим не применим. Защита прав должна осуществляться с помощью виндикационного иска. Автор, опасаясь расширения сферы применения иска о признании права отсутствующим, на который не распространяется срок исковой давности, приводит аргументы, ограничивающие применение этого иска строго случаями, перечисленными в абз. 4 п. 52 постановления Пленума № 10/22, когда: право собственности на один и тот же объект недвижимости зарегистрировано за разными лицами; право собственности на движимое имущество зарегистрировано как на недвижимое имущество; ипотека или иное обременение прекратились.*

***Ключевые слова:** иск о признании права или обременения отсутствующим, виндикационный иск, владение неиспользуемым земельным участком.*

Sphere of Claim's Application and Condition of Requirement's Satisfaction about Recognition of the Right or Encumbrance by Absent

Popov Igor V.**

✉ magistr-igorpopov@rambler.ru

12 Korolenko st., Omsk, 644010, Russia

***Abstract.** The key factor in choosing a proprietary method of protecting civil rights is the question of ownership of an item. In a situation when the land plot is transferred under a deal to a new owner, who subsequently made a deal to alienate him to a third party, the original owner cannot be recognized as a person who has retained possession, despite the fact that access to the land plot is free, did not begin to use it, did not enclose and did not take other measures to visualize their possession. In this case, the claim for recognition of the right absent is not applicable. Protection of rights should be carried out with the help of a vindication suit. The Author, fear-*

* Заведующий кафедрой гражданского права Омской юридической академии, директор ООО «Юридическая фирма «Магистр»», доктор юридических наук, доцент.

** Head of the Department of Civil Law at Omsk Law Academy, Director at "Law Firm "Magistr", LLC, Doctor of Legal Sciences, Docent.

ing the expansion of the scope of the claim for recognizing the right absent, which is not covered by the limitation period, gives arguments that restrict the application of this claim strictly to the cases listed in par. 4 p. 52 of the Resolution of the Plenum No. 10/22, when: the ownership of the same property is registered for different persons; the title to movable property is registered as real estate; mortgage or other encumbrance ceased.

Keywords: *the claim for recognition of the right or encumbrance absentee, the vindicatory claim, possession of unused land plot.*

В судебной практике получил широкое распространение иск о признании права отсутствующим, применяемый в самых разных ситуациях. Так, по одному из дел, в котором автору настоящей статьи пришлось участвовать на стадии обжалования в Верховном Суде Российской Федерации¹, с иском о признании права отсутствующим обратился орган прокуратуры в связи с незаконностью регистрации права собственности одного муниципального образования на земельный участок, расположенный на территории другого муниципального образования, и признании ничтожными всех сделок с этим земельным участком. Материалы этого дела послужили поводом порассуждать о весьма дискуссионных для науки уголовного права и гражданского оборота вопросах.

Фабула дела такова. В соответствии с региональным законодательством уполномоченный орган своим распоряжением предоставил земельный участок, расположенный на территории муниципального образования городской округ город Омск, в постоянное (бессрочное) пользование Администрации муниципального района Омской области для строительства сельскохозяйственного рынка. Муниципальное образование муниципальный район Омской области, руководствуясь п. 3 ст. 3.1 Федерального закона от 25 октября 2001 г. № 17-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации»², оформило право муниципальной собственности района Омской области на указанный земельный участок. Впоследствии земельный участок был разделен на два, один из которых реализован на аукционе физическому лицу. Данное лицо внесло земельный участок в качестве вклада при увеличении уставного капитала общества с ограниченной ответственностью, а затем это юридическое лицо продало его в равных долях другим хозяйственным обществам.

По иску прокуратуры право собственности муниципального района Омской области на спор-

ный земельный участок было признано отсутствующим. Все сделки с земельным участком были признаны ничтожными и применены последствия недействительности ничтожной сделки.

В определении Верховного Суда РФ от 29 августа 2017 г. по делу № 50-КГ17-19, отменившего все ранее вынесенные судебные акты и направившего дело на новое рассмотрение в апелляционную инстанцию, выстроена следующая логическая цепочка:

– иск прокуратуры направлен на возврат владения спорным земельным участком. Значит, к данным правоотношениям применимы правила о виндикации. Юридически значимыми обстоятельствами для данной категории дел являются: выяснение вопроса о том, по воле или помимо воли собственника имущество выбыло из владения и о добросовестности приобретателя. Недействительная сделка, во исполнение которой было передано имущество, не свидетельствует сама по себе о его выбытии из владения передавшего это имущество лица помимо его воли. Поскольку земельным участком распорядился государственный орган, уполномоченный на распоряжение неразграниченными землями, вывод нижестоящих судов о выбытии имущества помимо воли собственника сделан в нарушение ст. 195 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации. Действия приобретателя на предмет их соответствия добросовестности не являлись предметом установления и исследования судебных инстанций;

– срок исковой давности по виндикационному требованию составляет три года. Срок исковой давности по требованию об истребовании недвижимости в пользу публично-правового образования подлежит исчислению с момента, когда его исполнительно-распорядительный орган (администрация города) узнал или должен был узнать о нарушении прав и выбытии имущества из муниципальной собственности. В деле

¹ Дело № 50-КГ17-19.

² Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

имеется Акт обследования спорного земельного участка, составленный отделом земельного контроля администрации города, которым установлен факт выбытия земельного участка из владения города. К моменту обращения прокуратуры города Омска в суд истек трехлетний срок с момента составления акта земельного контроля;

– поскольку на данные правоотношения распространяются правила о виндикации, то иск о признании права отсутствующим не может быть применен, так как этот способ защиты возможен при условии исчерпания иных способов (признание права, виндикация). Кроме того, по смыслу п. 52 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации³ (далее – постановление № 10/22) правом на иск о признании права собственности отсутствующим обладает только владеющий собственник недвижимости, право которого зарегистрировано в ЕГРН, что применительно к муниципальному образованию городской округ город Омск установлено не было.

Соглашаясь с приведенными доводами Верховного Суда, обратим свое внимание на вопросы, не нашедшие отражения в судебном акте.

1. Кто является владельцем земельного участка, доступ к которому свободен, если собственник не приступил к его использованию, не огородил и не принял иных мер по визуализации своего владения?

2. Ограничена ли сфера применения иска о признании права или обременения отсутствующими тремя ситуациями (право собственности на один и тот же объект недвижимости зарегистрировано за разными лицами; право собственности на движимое имущество зарегистрировано как на недвижимое имущество; ипотека или иное обременение прекратились), или такой иск может использоваться всегда, когда не подходят виндикационный иск и иск о признании права? Каковы условия удовлетворения такого требования?

Поставленные вопросы дают нам возможность порассуждать о сфере применения и условиях удовлетворения иска о признании права или обременения отсутствующим.

1. Как сказано выше, при рассмотрении спора Верховный Суд РФ исходил из того, что поскольку иск прокуратуры направлен на возврат владения спорным земельным участком, то к данным правоотношениям применимы правила об истребовании имущества из чужого незаконного владения.

Вместе с тем в данном деле имелось одно обстоятельство, без правовой оценки которого нельзя переходить к разрешению спора по правилам о виндикации. Дело в том, что ни муниципальный район Омской области, ни физические и юридические лица, приобретшие земельный участок впоследствии, не успели приступить к его фактическому использованию, не огородили его и не приняли иных мер по визуализации своего владения. Это обстоятельство позволило суду апелляционной инстанции⁴ отвести довод ответчиков об избрании истцом ненадлежащего способа защиты: предъявившего иск о признании права отсутствующим вместо виндикационного иска. Апелляционная инстанция указала: спорный земельный участок фактически свободен, поэтому утверждения апелляционных жалоб ответчиков о том, что возникший спор мог быть разрешен исключительно путем предъявления виндикационного иска, несостоятельны.

Кассационная инстанция оставила без внимания довод апелляционной инстанции, не высказалась по этому поводу и тем самым не сориентировала судебную практику по такой сложной и важной проблеме.

Вопрос о природе владения является весьма дискуссионным. В науке на этот счет имеются самые разные точки зрения. Значительная часть ученых склоняется к мнению, что владение является фактом: Ф. К. Савиньи, Ю. Барон, Г. Дернбург, Д. И. Мейер, Е. В. Васьковский и др. В настоящее время эту точку зрения разделяют Е. А. Суханов, К. И. Скловский и др. Другая группа ученых, не менее именитых, рассматривает владение как право. Среди них Р. Иеринг, Л. Эннексерус, Г. Пухта, Ф. Поллок, К. Д. Кавелин, С. А. Муромцев, Г. Ф. Шершеневич и наши современники Д. В. Дождев, У. Маттеи, Дж. Гордли, А. В. Коновалов, А. Д. Рудоквас, Л. Ю. Василевская и др. [11, с. 11–13].

³ *О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав* : постановление Пленума Верхов. Суда Рос. Федерации, Пленума Высш. Арбитр. Суда Рос. Федерации от 29 апр. 2010 г. № 10/22 // Рос. газ. 2010. 21 мая.

⁴ *Апелляционное определение судеб. коллегии по гражданским делам Ом. обл. суда от 12 окт. 2016 г. Дело № 33-10226/2016.* URL: <https://sudact.ru/>

В Концепции развития гражданского законодательства⁵ и проекте федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁶ (далее – Проект) отстаивается идея о том, что владение следует урегулировать как факт (фактическое отношение). Однако при внимательном прочтении Концепции и Проекта однозначного вывода о владении как фактическом отношении сделать нельзя. Например, в Концепции говорится: «Владение сохраняется, пока владелец, утративший владение, принимает меры по его защите», а в ст. 209 Проекта сказано: «В целях защиты владения нарушенное владение не считается утраченным, если лицо в установленном порядке воспользовалось защитой владения».

Учитывая сложности, которые имеются в определении юридической природы владения, следует отметить подход Р. С. Бевзенко, который пишет, что во владении можно усмотреть и фактическую сторону, и правовое содержание. Владение титульное следует признать субъективным гражданским правом, которому присуща судебная защита, беститульное же владение следует квалифицировать как юридический факт [1, с. 537]. Названная точка зрения органично вытекает из ранее высказанной С. А. Белячкиным мысли: «Владение представляется как содержание вещи в сфере своего господства. Владение, отделенное от собственности и не основанное на праве, данном собственником, есть фактическое состояние, к которому, однако, приурочиваются законом отдельные юридические последствия» [2, с. 233]. Если бы владение было только фактом, оно не входило бы вовсе в систему юриспруденции, не занимающейся изучением чистых фактов. То, что владение – явление правовое, подтверждается тем, что оно охраняется законом в определенных пределах и может привести при известных условиях к собственности по прошествии установленного промежутка времени (давность) [2, с. 239].

В литературе отмечается, что владение характеризуется следующими признаками: а) не-

посредственным господством над вещью, т. е. самостоятельным осуществлением над ней хозяйственной власти; б) господством фактическим, означающим не столько постоянный физический контакт с вещью, сколько возможность вступления в такой контакт каждый раз настолько быстро, насколько это зависит от воли владельца и содержания предоставленного ему права; в) господством волевым, т. е. прямо направленным на желание владеть. О наличии такой воли свидетельствует как раз использование вещи или готовность начать такое использование в любой момент [4, с. 67].

Именно такой подход опровергает рассуждения о том, что если лицо не приступило к фактическому освоению земельного участка, не огородило его или иным образом не обозначило свое владение, то оно фактически не владеет этим земельным участком. Собственник владеет таким земельным участком, поскольку *только он* вправе в любой удобный для себя момент приступить к его освоению. Никакое иное лицо не имеет законных оснований для использования этого земельного участка.

Кроме того, отсутствие хозяйственной деятельности на земельном участке либо свободный доступ к нему не означает владения земельным участком кем-либо другим. Как справедливо указал Верховный Суд РФ в одном из своих определений, наличие акта осмотра земельного участка, согласно которому какие-либо здания, строения, сооружения на спорном земельном участке отсутствуют, хозяйственная деятельность не ведется, не подтверждает факта владения истцом земельным участком и не опровергает факт владения этим участком ответчика⁷.

В нашем случае собственники земельного участка относились к нему как к своему, осуществляя юридические и фактические действия: провели межевание земельного участка, нанесли межевые знаки, обозначающие границы; изменили вид его разрешенного использования; платили земельный налог; готовились к началу строительства; факт передачи подтверждается подписанными уполномоченными лицами актами приема-передачи.

⁵ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации. М. : Статут, 2009. С. 72.

⁶ О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации : проект федер. закона № 47538-6. Доступ из СПС «Гарант».

⁷ Определение Судеб. коллегии по гражданским делам Верхов. Суда Рос. Федерации от 10 окт. 2017 г. № 33-КГ17-17. Доступ из СПС «Гарант».

Таким образом, можно заключить, что спорный земельный участок поступил во владение муниципального района Омской области после того, как он был передан ему органом, уполномоченным на распоряжение государственными неразграниченными землями. Впоследствии владение земельным участком перешло к юридическому лицу, приобретшему его на торгах и подписавшему соответствующие акты приема-передачи. Поэтому муниципальное образование городской округ город Омск не являлось владельцем спорного земельного участка. Следовательно, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ правильно перешла к рассмотрению спора по правилам о виндикации.

2. Верховный Суд РФ, видя чрезмерно широкое применение иска о признании права отсутствующим, когда с ним обращаются в суд по самым разным ситуациям, в очередной раз подчеркнул: по смыслу п. 52 постановления № 10/22 правом на иск о признании права собственности отсутствующим обладает только владеющий собственник недвижимости, право которого зарегистрировано в ЕГРН.

Проблема заключается в следующем. Иск о признании права собственности отсутствующим рассматривается как некий запасной способ защиты прав, когда иные вещно-правовые иски не подходят по тем или иным причинам. Как указывается в судебных актах, иск о признании права отсутствующим имеет узкую сферу применения и не может заменять собой виндикационный, негаторный или иные иски, поскольку допустим только при невозможности защиты нарушенного права иными средствами⁸.

Наблюдая лавинообразный рост числа исков о признании права или обременения отсутствующим, выскажем свое мнение относительно названного способа защиты прав.

Как известно, иск о признании права или обременения отсутствующим возник в судебной практике благодаря абз. 4 п. 52 постановления № 10/22. К сожалению, высшие суды лишь схематично обрисовали сферу применения иска и не разработали условия его удовлетворения.

Поскольку в Гражданском кодексе РФ не содержится упоминания о названном способе защиты прав, наука гражданского права занялась определением его юридической природы. Объясняется это тем, что, лишь выяснив местоположение названного иска в системе способов защиты гражданских прав, можно определить условия удовлетворения такого требования.

Наметилось три магистральных подхода [8, с. 62–73].

Иск о признании права или обременения отсутствующим как разновидность негаторного иска.

Этой точки зрения, в частности, придерживаются М. А. Ерохова и К. А. Усачева. Обоснование тут следующее: виндикационный и негаторный иски представляют собой единое целое, обеспечивающее беспроblemную защиту права собственности, где виндикация защищает против лишения владения вещью (ее изъятия или удержания), а негаторный иск – против всех остальных нарушений. Апеллируя к германскому правопорядку, а также ссылаясь на регистрационную систему прав на недвижимое имущество в России, данные ученые утверждают, что для современного российского права больше подходит концепция негаторного иска как требования, устраняющего нарушения и фактического, и правового характера (например, записи в реестрах и аресты) [5, с. 90–116; 14, с. 87–119].

Предполагаем, что названные авторы повлияли на позицию Высшего Арбитражного Суда РФ, который в п. 12 информационного письма от 15 января 2013 г. № 153 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам защиты прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения» высказался об иске о признании права отсутствующим как разновидности негаторного иска⁹.

Иск о признании права или обременения отсутствующим как самостоятельный способ защиты вещных прав.

В научной литературе встречается мнение, согласно которому иск о признании права (обременения) отсутствующим следует рассматривать как самостоятельную разновидность

⁸ *Определение Судеб. коллегии по гражданским делам Верхов. Суда Рос. Федерации от 10 апр. 2018 г. № 117-КГ18-12 ; Определение Верхов. Суда Рос. Федерации от 22 марта 2016 г. № 19-КГ15-47 ; и др. Доступ к указанным документам из СПС «Гарант».*

⁹ М. А. Ерохова готовила проект постановления Пленума № 10/22, занимая должность советника управления частного права ВАС РФ (*Безенко Р. С. Управление частного права ВАС РФ // Как это было – II. URL: https://zakon.ru/blog/2014/9/16/upravlenie_chastnogo_prava_vas_rf_kak_eto_bylo_ii*).

вещноправовых способов защиты (вещно-правовых исков) [9, с. 141]. Недостаток данного подхода видится в том, что в российском порядке существует ограниченный перечень способов защиты прав, приведенный в ст. 12 ГК РФ. Названный перечень носит открытый характер, но ограничен только способами, предусмотренными законами. Поскольку иск о признании права собственности или обременения отсутствующим прямо не назван ни в одном федеральном законе, то он не может рассматриваться как самостоятельный способ защиты прав. Как справедливо заметил К. Р. Файзрахманов, «если признание права или обременения отсутствующим – это непременно самостоятельный и новый способ защиты, а защита осуществляется лишь способами, предусмотренными в законе, то поскольку законодателю он неизвестен, до внесения соответствующих изменений его применение невозможно» [16, с. 118].

Судя по всему, именно под давлением этого аргумента в более поздних работах В. А. Петрушкин изменил свою точку зрения и стал рассматривать иск о признании права отсутствующим как производный от иска о признании субъективного права [10, с. 332].

Иск о признании права собственности или обременения отсутствующим как разновидность иска о признании права.

Наиболее консолидированным в научной литературе является суждение, согласно которому признание вещного права отсутствующим представляет собой разновидность такого общего способа защиты гражданских прав, как признание права (ст. 12 ГК РФ) [13, с. 253]. Данную точку зрения разделяют многие исследователи этого вопроса [15, с. 11].

Формат настоящей статьи не позволяет подвергнуть анализу каждый из названных подходов. Поэтому ограничимся лишь изложением собственной точки зрения.

Мы придерживаемся мнения, что Пленум постановлением № 10/22 не намеревался создавать универсальное средство для тех ситуаций, когда исчерпаны иные способы защиты (все иные вещно-правовые способы защиты прав не могут быть применены). Задача заключалась в поиске путей выхода из весьма специфичных, но встречающихся в реальной жизни казусов.

Об этом свидетельствует тот факт, что в качестве пояснения в скобках приведены три конкретные ситуации, которые не предваряются словами «например» или «в частности». Тем самым, на наш взгляд, Пленум ограничил сферу применения названного иска только строго перечисленными ситуациями, когда: а) право собственности на один и тот же объект недвижимости зарегистрировано за разными лицами; б) право собственности на движимое имущество зарегистрировано как на недвижимое имущество; в) ипотека или иное обременение прекратились.

Предлагаемый нами подход позволит избежать чрезмерного расширения сферы применения этого способа защиты. В условиях нераспространения на требование о признании права (обременения) отсутствующим срока исковой давности¹⁰ это становится чрезвычайно опасным для гражданского оборота. Поэтому ответ на вопрос о сфере применения исследуемого иска должен быть четко обозначен высшей судебной инстанцией.

Если внимательно взглянуть на примеры в скобках, приведенные в абз. 4 п. 52 постановления № 10/22, то можно увидеть, что нет общего признака (критерия), который бы позволил объединить их в какую-либо систему или отнести к уже существующей:

– в одном случае – это недоразумение, приведшее к регистрации прав разных лиц на один и тот же объект;

– в другом – неверная правовая оценка кадастровым инженером и регистратором движимой вещи как недвижимости;

– в третьем – устранение правового пробела, когда обременение прекратилось в силу определенных обстоятельств, но в законе отсутствует механизм, который бы позволил привести информацию в Реестре в соответствие с существующей правовой реальностью.

Мы видим, что это нарушения, допущенные при осуществлении регистрационных действий (при оспаривании зарегистрированного права), и пробел в законе (при оспаривании зарегистрированного обременения). В связи с этим можно прислушаться к мнению В. А. Петрушкина о том, что в основе правовой природы данной категории исков лежит требование об оспаривании

¹⁰ Пункт 7 постановления Пленума Верхов. Суда Рос. Федерации от 29 сент. 2015 г. № 43 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности» (Рос. газ. 2015. 5 окт.).

существующего акта государственного органа, подтверждающего права на объект недвижимости или обременения этих прав [9, с. 141].

Из этого следует вывод: высшие судебные инстанции применили словосочетание «иск о признании права или обременения отсутствующим» лишь как технический термин. Дальнейшие научные поиски правовой природы этого явления направлены на встраивание в уже существующую систему способов защиты прав в целях легитимации его применения.

Предположение о том, что иск о признании права или обременения отсутствующим применим для разрешения только трех названных ситуаций, а также то обстоятельство, что в этой группе находятся совершенно разные по фактическим обстоятельствам явления, ведет к выводу о необходимости выработки наукой гражданского права и судом условий удовлетворения такого иска. Сделать это чрезвычайно сложно.

Как сказано ранее, Верховный Суд РФ, в том числе и в рассматриваемом деле, неоднократно высказывался, что правом на иск о признании права отсутствующим обладает владеющий собственник, право которого зарегистрировано в ЕГРН. Даже если предположить, что эта правовая позиция распространяется только на приведенную в п. 12 Информационного письма № 153 фактуру (право на один и тот же объект зарегистрировано за разными лицами), то и тут возникают сложности.

Например, если право возникло у лица до момента введения в Российской Федерации системы государственной регистрации прав и оно не значится в ЕГРН, то в случае регистрации

права другого лица на тот же самый объект недвижимости применим ли рассматриваемый иск? Тот же вопрос возникает, когда лицо регистрирует свое право собственности на общее имущество многоквартирного жилого дома¹¹. Кроме того, закон допускает возникновение права на недвижимое имущество до момента внесения соответствующей записи в ЕГРН при наследовании или реорганизации юридического лица (п. 11 постановления № 10/22).

Не менее сложно обосновать тезис о том, что истец, заявляя требование о признании права отсутствующим, должен владеть спорным имуществом. Например, вполне реален спор, когда на момент подачи искового заявления о признании права отсутствующим по признаку регистрации права собственности на один и тот же объект недвижимости за разными лицами спорная недвижимость передана истцом по договору аренды. Это касается и случая, когда собственник земельного участка передает его в аренду для размещения движимого имущества (например, павильона), а арендатор регистрирует право на павильон как на недвижимость¹².

Но тут имеется один нюанс. Все зависит от того, как относиться к теме двойного (опосредованного) владения. Проблема заключается в том, что в настоящий момент ни в науке гражданского права, ни в судебной практике нет единого понимания относительно того, сохраняет ли собственник владение вещью, передав ее по сделке, либо нет.

В советский период задача решалась однозначно: «Советское право во всех случаях признает владельцем только одно лицо. Если

¹¹ И в том, и в другом случае практика дает положительный ответ на эти вопросы. Например, определение Верховного Суда Российской Федерации от 5 марта 2018 г. № 308-ЭС17-15547 по делу № А32-7948/2016 (в деле рассмотрен казус, когда право возникло до момента введения в РФ системы регистрации прав на недвижимость) (Доступ из СПС «Гарант»). В деле, где право на общее имущество многоквартирного дома зарегистрировано за конкретным лицом, суд указал: отсутствие регистрационной записи о праве собственности на недвижимое имущество у лица, которому указанное право принадлежит в силу прямого указания закона и при этом не подлежит регистрации в ЕГРН, не может служить основанием для отказа такому лицу в иске о признании права отсутствующим, предъявленном к лицу, за которым право собственности на указанное имущество зарегистрировано в ЕГРН, поскольку в этой ситуации имеет место конкуренция равноценных доказательств наличия права на объект недвижимого имущества, которая не может быть устранена иными способами защиты гражданских прав (Определение Судеб. комиссии по гражданским делам Верхов. Суда Рос. Федерации от 10 февр. 2015 г. № 91-КГ14-5. Доступ из СПС «Гарант»). Но это не снимает необходимости выработки общего правила.

¹² Из определения СК по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 22 мая 2018 г. № 308-ЭС17-21569 следует вывод об отсутствии у собственника владения переданным в аренду земельным участком (Доступ из СПС «Гарант»). Так, суд указал: «Поскольку наличие в ЕГРН записи о праве собственности на объект накладывает на собственника соответствующего земельного участка определенные ограничения, обусловленные распространением на этот объект правового режима, установленного действующим законодательством для недвижимого имущества, нахождение такого имущества на земельном участке является, по существу, обременением прав собственника этого участка, значительно ограничивающим возможность реализации последним имеющихся у него правомочий». В силу указанного вывод суда первой инстанции о том, что право на предъявление иска по делу имеет только владеющий собственник недвижимости, которым он при этом не признает истца, нельзя считать обоснованным.

собственник не имеет вещи в своем непосредственном фактическом господстве, его наше право не считает владельцем вещи» [17, с. 194]. Из этого следовало: если, например, «собственник сдал имущество на хранение, а хранитель продал это имущество лицу, которое не знало и не должно было знать, что оно возмездно приобретает имущество не у собственника, то собственник лишается права истребовать имущество» [12, с. 192]. Этой точки зрения придерживается, в частности, Е. А. Суханов [3]. Такой подход защищает интересы добросовестного приобретателя и, соответственно, гражданского оборота (концепция “Hand muss Hand wahren”).

Однако в литературе [6, с. 30–31; 7, с. 66 и др.] и судебной практике все чаще говорится о концепции опосредованного (двойного) владения, которая защищает интересы собственника. Так, М. А. Ерохова и К. А. Усачева пишут: «Когда имущество находится у законного владельца, собственник сохраняет контроль над ним и при отсутствии конфликта имеет возможность получить его обратно без обращения в суд. Нахождение вещи у законного владельца не озна-

чает абсолютную утрату владения как контроля над имуществом собственником, а значит, и возможности последующего добровольного возвращения вещи во исполнение требования собственника. По этой причине возможен вывод о том, что собственник должен иметь право на положительные и отрицательные иски о признании против третьих лиц и в том случае, когда имущество находится у другого лица на основании договора с ним» [5, с. 103]. Аналогичная мотивировка встречается в судебной практике особенного Арбитражного суда Северо-Кавказского округа¹³. Вместе с тем, если придерживаться классического советского подхода, то при передаче собственником вещи по договору он теряет владение и лишается, исходя из позиции Верховного Суда РФ, права на иск о признании права отсутствующим.

Наши рассуждения приводят к выводу, что науке гражданского права необходимо уделить пристальное внимание иску о признании права или обременения отсутствующим, недвусмысленно определив сферу его применения и условия удовлетворения требования.

Список литературы

1. Бевзенко Р. С. Очерк 14. Проблема владения и держания // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под ред. В. А. Белова, М. : Юрайт-Издат, 2007. С. 525–562.
2. Беляцкий С. А. Частное право в основных принципах (курс гражданского права). Каунас : Тип. Ф. Соколовской, 1928. 900 с.
3. Гражданское право : в 4 т. / под ред. Е. А. Суханова. Т. 2 : Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права. М. : Волтерс Клувер, 2008. 496 с.
4. Гражданское право : учебник : в 3 т. / Е. Н. Абрамова [и др.] ; под ред. А. П. Сергеева. М. : РГ Пресс, 2010. Т. 1. 1008 с.
5. Ерохова М. А., Усачева К. А. Комментарий к Обзору судебной практики по некоторым вопросам защиты прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2013. № 8. С. 90–116.
6. Коновалов А. В. Владение и владельческая защита в гражданском праве. 2-е изд., доп. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. 337 с.
7. Латыев А. Н. О владении по Концепции развития гражданского законодательства // Вещные права: постановка проблемы и ее решение : сб. ст. / рук. авт. кол. и отв. ред. М. А. Рожкова. М. : Статут, 2011. С. 54–69.
8. Морева И. М. Правовая природа признания зарегистрированного права отсутствующим // Lex Russica. 2016. № 9. С. 62–73.
9. Петрушкин В. А. Иск о признании права (обременения) отсутствующим в системе способов защиты прав на недвижимость // Ученые записки Казанского университета. Сер.: Гуманитарные науки. 2013. Т. 155, № 4. С. 137–144.
10. Петрушкин В. А. Системный анализ гражданско-правовой модели оборота недвижимости: проблемы теории и практики : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2014. 417 с.
11. Попов И. В., Бутина В. В. Значение дискуссии о юридической природе владения // Вестник Омской юридической академии. 2016. № 4. С. 11–21.
12. Советское гражданское право / под ред. Д. М. Генкина. М. : Высш. шк., 1967. 559 с.
13. Суханов Е. А. Вещное право : науч.-познават. очерк. М. : Статут, 2017. 560 с.
14. Усачева К. А. Негаторный иск в исторической и сравнительно-правовой перспективе // Вестник гражданского права. 2013. Т. 13, № 5. С. 87–119.
15. Файзрахманов К. Р. Признание вещного права отсутствующим как правовое средство : дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2015. 200 с.

¹³ См., напр.: *Постановление* Арбитр. суда Северо-Кавказского окр. от 19 марта 2015 г. № Ф08-257/15 по делу № А32-10908/2013. URL: <https://sudact.ru/>

16. Файзрахманов К. Р. Признание права или обременения отсутствующим в системе способов защиты вещных прав // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 4. С. 114–122.

17. Черепяхин Б. Б. Вindikационные иски в советском праве // Труды по гражданскому праву. М. : Статут, 2001. С. 171–224.

References

1. Bevzenko R. S. Ocherk 14. Problema vladeniya i derzhaniya [Sketch 14. The Problem of Ownership and Holding]. *Grazhdanskoe pravo: aktual'nye problemy teorii i praktiki – Civil Law: Current Problems of the Theory and Practice*. Moscow, Yurait-Izdat Publ., 2007, pp. 525–562.

2. Belyatskin S. A. *Chastnoe pravo v osnovnykh printsipakh (kurs grazhdanskogo prava)* [Private Law in the Basic Principles (a Course of Civil Law)]. Kaunas, F. Sokolovskaya Printing House, 1928. 900 p.

3. Sukhanov E. A. (Ed.) *Grazhdanskoe pravo. T. 2: Veshchnoe pravo. Nasledstvennoe pravo. Isklyuchitel'nye prava. Lichnye neimushchestvennye prava* [Civil Law. Vol. 2. Property Rights. Succession Law. Exclusive Rights. Personal Non-Property Rights]. Moscow, Volters Kluver Publ., 2008. 496 p.

4. Abramova E. N., etc. *Grazhdanskoe pravo. T. 1* [Civil Law. Vol. 1]. Moscow, RG Press Publ., 2010. 1008 p.

5. Erokhova M. A., Usacheva K. A. Kommentarii k Obzoru sudebnoi praktiki po nekotorym voprosam zashchity prav sobstvennika ot narushenii, ne svyazannykh s lisheniem vladeniya [The Comment to the Review of Court Practice on Some Questions of Protection of the Owner's Rights' Against the Violations Which are Not Connected with Deprivation of Possession]. *Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossiiskoi Federatsii – Herald of the Supreme Arbitrazh Court of the Russian Federation*, 2013, no. 8, pp. 90–116.

6. Kononov A. V. *Vladenie i vladel'cheskaya zashchita v grazhdanskom prave* [Possession and Possessory Protection in Civil Law]. 2nd ed. St. Petersburg, Yuridicheskii Tsentr Press Publ., 2002. 337 p.

7. Latyev A. N. O vladении по Kontseptsii razvitiya grazhdanskogo zakonodatel'stva [Possession According to the Concept of Civil Legislation's Development]. *Veshchnye prava: postanovka problemy i ee reshenie – Property Rights: Statement of a Problem and its Solution*. Moscow, Statut Publ., 2011, pp. 54–69.

8. Moreva I. M. Pravovaya priroda priznaniya zaregistrovannogo prava otsutstvuyushchim [The Legal Nature of Declaration of the Registered Right as Absent]. *Lex Russica*, 2016, no. 9, pp. 62–73.

9. Petrushkin V. A. Isk o priznanii prava (obremeniya) otsutstvuyushchim v sisteme sposobov zashchity prav na nedvizhimost' [Declaration of a Right (Encumbrance) Missing in the System of Protection of Rights to Real Estate]. *Uchenye Zapiski Kazanskogo Universiteta. Seriya Gumanitarnye Nauki*, 2013, vol. 155, no. 4, pp. 137–144.

10. Petrushkin V. A. *Sistemnyi analiz grazhdansko-pravovoi modeli oborota nedvizhimosti: problemy teorii i praktiki. Dis. d-ra yurid. nauk* [Civil Model's System Analysis of a Turnover of Immovable Property: Problems of the Theory and Practice. Dr. Legal. Sci. Dis.]. Moscow, 2014. 417 p.

11. Popov I. V., Butina V. V. Znachenie diskussii o yuridicheskoi prirode vladeniya [The Importance of the Discussion about the Legal Nature of Possession]. *Vestnik Omskoi yuridicheskoi akademii – Vestnik of the Omsk Law Academy*, 2016, no. 4, pp. 11–21.

12. Genkin D. M. (Ed.) *Sovetskoe grazhdanskoe pravo* [Soviet Civil Law]. Moscow, Vysshaya Shkola Publ., 1967. 559 p.

13. Sukhanov E. A. *Veshchnoe pravo* [Property Right]. Moscow, Statut Publ., 2017. 560 p.

14. Usacheva K. A. Negatornyi isk v istoricheskoi i sravnitel'no-pravovoi perspektive [Negatory Action in Historical and Comparative-Legal Prospect]. *Vestnik grazhdanskogo prava – Civil Law Review*, 2013, vol. 13, no. 5, pp. 87–119.

15. Faizrakhmanov K. R. *Priznanie veshchnogo prava otsutstvuyushchim kak pravovoe sredstvo. Dis. kand. yurid. nauk* [Acceptance of Absentee Property Right as Legal Method. Cand. Legal. Sci. Dis.]. Kazan', 2015. 200 p.

16. Faizrakhmanov K. R. Priznanie prava ili obremeniya otsutstvuyushchim v sisteme sposobov zashchity veshchnykh prav [Acknowledgement of the Right or Encumbrance as Missing in the System of Proprietary Rights Protection]. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava – Actual Problems of the Russian Law*, 2016, no. 4, pp. 114–122.

17. Cherepakhin B. B. Vindikatsionnye iski v sovetskom prave [Vindication Suits in Soviet Law]. *Trudy po grazhdanskomu pravu – Civil Law Writings*. Moscow, Statut Publ., 2001, pp. 171–224.