

---

# ПРИМЕНЕНИЕ В ЧАСТНОМ ПРАВЕ

## THE LAW ENFORCEMENT IN PRIVATE LAW

---

УДК 347.2

DOI 10.52468/2542-1514.2021.5(1).156-172



### ЭНТРОПИЯ СОБСТВЕННОСТИ В ЗАПАДНОЙ И РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ ДОКТРИНЕ И ПРАКТИКЕ

**М.Н. Семякин<sup>1</sup>, А.В. Губарева<sup>1</sup>, С.П. Степкин<sup>2</sup>**

<sup>1</sup> *Уральский государственный юридический университет, г. Екатеринбург, Россия*

<sup>2</sup> *Российский государственный социальный университет, г. Москва, Россия*

#### **Информация о статье**

Дата поступления –

04 августа 2020 г.

Дата принятия в печать –

19 ноября 2020 г.

Дата онлайн-размещения –

15 апреля 2021 г.

#### **Ключевые слова**

Энтропия собственности, расщепленная собственность, право собственности, вещные права, вещный договор, доверительное управление имуществом, рецепция, траст, гражданское законодательство

Рассматриваются концептуальное содержание категории «энтропия собственности», ее генезис от «функциональной» собственности к собственности «абсолютной» в западной и российской доктрине, влияние на формирование современной конструкции права собственности и других вещных прав, их типизацию. Анализируются теоретические тенденции к выработке подходов к обеспечению защиты вещных прав; попытки рецепции в российском правовом порядке англосаксонской модели «траста»; проблемы «воссоединения» «расщепленной» собственности в правовых системах европейских стран, а также России – в контексте современного реформирования института вещных прав.

### ENTROPY OF PROPERTY IN WESTERN AND RUSSIAN LEGAL DOCTRINE AND PRACTICE

**Mikhail N. Semyakin<sup>1</sup>, Anna V. Gubareva<sup>1</sup>, Stanislav P. Stepkin<sup>2</sup>**

<sup>1</sup> *Ural State Law University, Yekaterinburg, Russia*

<sup>2</sup> *Russian State Social University, Moscow, Russia*

#### **Article info**

Received –

2020 August 04

Accepted –

2020 November 19

Available online –

2021 April 15

#### **Keywords**

Entropy of property, split property, property right, proprietary rights, property contract, trust property management, reception, trust, civil law

The subject of the study is a phenomenon of an “entropy” of property, its interpretation, socio-economic conditionality, genesis of its development in European and Russian doctrine, reflection of a construct of “separated” property in the legislation. “Entropy” of property is a situation when both entities are owners, but in different areas of relations: the first person is the owner in relation to third parties, and the second-in relation to the first. The goal of this scientific research is to find out reasons of the existence of phenomenon of “entropy of property” in European and Russian legal doctrines, to identify common and specific features of this phenomenon.

Methodology. The authors use the general scientific method, including dialectics, comparative analysis, formal logic, historical method. A number of specific methods pertaining to the legal science were used as well: the formal dogmatic method was applied for analysis of ownership within the institute of property rights; the logical legal method was applied to study general tendencies of development of the institute of property rights; the legal comparative method was used to study European and Russian legislation on ownership and other property rights.

The main scientific results. The Western legal doctrine of “entropy of property” has quite a long history of development, unlike the Russian. Specific features of the Russian doctrine are result of its historical, political and cultural characteristics. The phenomenon of “entropy of property” has both positive and negative consequences, which requires pluralistic

approach to its assessment. “Reunification” of ownership rights on the land plot and other objects located on it, is a result of socio-economic and legal factors and deserves positive assessment. Property rights as elements of titular possession are not based only on law, but may be created by contract as well.

Conclusions. The European and Russian legal doctrines on the “entropy of property” have both common and specific features. The common features are: existence of “absolute” ownership, limited property rights, trends of reunification of “separated” property etc. The specific features are: absence of “trust” in the Russian legal system; excessive fragmentation of right of ownership as a large “bundle” of rights; absence of situations when one person may simultaneously hold statuses of owner and holder of a limited property right in the Russian legislation.

### 1. Введение

В западной литературе активно обсуждается проблема «дробления» собственности, что обычно именуется как «энтропия собственности», и отмечается, что данное явление в мировом масштабе будет возрастать [1–3]. «В отношении собственности, – замечает Ф. Парази, – энтропия вызывает однонаправленное смещение, которое приводит к увеличению дробления собственности. Законы энтропии также гласят, что только в чисто абстрактном и исключительном случае (и внутренне и внешне) обратимых преобразований общее чистое изменение в сторону энтропии будет равно нулю. В применении к ... собственности это также означает, что лишь в мире нулевых операционных расходов не будет такой тенденции дробления» [4, с. 188].

Отмечается также, что энтропия создаёт однонаправленные транзакционные препятствия, которые объясняют некоторые явные аномалии в правовой защите. Формула теории эффективности собственности выражается в следующем положении: «...из-за большой трудности восстановления собственности в случае допущения её дробления правопорядки применяют правовые механизмы для борьбы с энтропией. Более того, они предоставляют меньшую вещную защиту (по Калабрезе) нетипичным вещным конструкциям (*arrangements*)» [4, с. 189].

В связи с выше отмеченным представляется необходимым обратить внимание на следующее.

Во-первых, говорить о случаях, когда общее значение «чистого» изменения в сторону энтропии собственности будет равно нулю, и что лишь при нулевых операционных расходах не будет такой тенденции «дробления», можно лишь сугубо теоретически с очень высокой степенью абстракции, поскольку в реальной действительности сделок с нулевыми транзакционными издержками (расходами) нет (и быть не может), ибо это просто становится бессмысленным.

Во-вторых, энтропия собственности, как правило, обусловлена экономическими закономерностями, потребностями гражданского оборота в том, чтобы задействовать возможные различные способы (формы) целесообразного использования потребительной стоимости (полезности) соответствующего объекта собственности и, следовательно, данное явление, как таковое, не заслуживает исключительно негативной оценки, необходимости тотальной борьбы с ним, как это нередко отмечается в западной литературе. Иное дело, когда в результате «дробления» собственности нарушаются права и законные интересы (частные, публичные) третьих лиц, то в таких ситуациях, безусловно, соответствующая сделка может быть по иску заинтересованного лица признана судом недействительной и восстановлено прежнее положение, то есть существовавшее до правонарушения.

В-третьих, что касается тенденции, так называемого, «воссоединения собственности» – обратного сосредоточения всех вещных прав у одного лица (собственника), – то такая тенденция отнюдь не всегда превращается в реальную необходимость. Так, нескольким родственным лицам может принадлежать, например, квартира в жилом доме на праве общей долевой собственности, и такое юридическое состояние может продолжаться неопределённо долго без необходимости изменить его; закон не ограничивает это какими-либо временными рамками (пределами).

### 2. Проблема «дробления» (энтропии) собственности

В российской литературе проблема «дробления» (энтропии) собственности также достаточно актуальна в связи с современным реформированием гражданского законодательства и получила определённое отражение в научном дискурсе. Указанной проблеме, обозначенной как «разделённая» («расщеплённая») собственность, значительное внима-

ние в конце 40-х годов советского периода уделил академик А. В. Венедиктов, который интерпретировал её исходя из существовавшей в то время модели управления государственной собственностью. В частности, он отмечал: «При разделённой собственности раздел власти и интереса между несколькими индивидами и коллективами либо между коллективом и индивидом происходит не по «горизонтали», как это имеет место при общей доленой или совместной собственности, а по «вертикали», т. е. когда за каждым из носителей собственности признаётся не часть (определённая или неопределённая) одного и того же права собственности, а различные по своему характеру и объёму правомочия» [5, с. 65].

Значительно ранее, в конце 20-х годов указанного периода, применительно к взаимоотношениям государства и государственного предприятия названный автор писал: «Раздвоение собственности между верховным и подчинённым собственниками знаменовало собой признание за каждым из них особого вещного права, закрепляющего за его носителем то или иное участие в хозяйственных выгодах объекта разделённой собственности» [6, с. 123]. По мысли А. В. Венедиктова, при «двойственной» собственности оба субъекта являются собственниками, но в разных областях отношений: первое лицо является собственником в отношении третьих лиц, а второе – в отношении первого [6, с. 122].

Много лет спустя, в условиях установившейся в России рыночной системы хозяйствования идея «разделённой» собственности как сложно-структурного феномена в той или иной форме получила признание в высказываниях ряда авторов. Так, Ю. К. Толстой, говоря о правовом режиме имущества государственной корпорации, сделал вывод о том, что в данном случае используется модель «разделённой» собственности [7, с. 87].

В. К. Андреев, характеризуя отношения, складывающиеся в акционерном обществе, отметил: «По существу можно говорить о расщеплённой собственности в акционерных обществах, в которых их участники далеко не всегда имеют однонаправленный интерес, обладая различными долями имущества, акциями» [8].

Конструкция «расщеплённой» собственности в интерпретации М. И. Кулагина применительно к капиталу юридического лица выглядит так, что юридическое лицо превратилось из средства концентрации капитала отдельных физических лиц в средство минимизации рисков путём «разделения» «единого фонда собственности» на капиталы нескольких юри-

дических лиц. Это связано с тем, что экономически целесообразно и необходимо использовать в качестве функционирования капитала не весь капитал, принадлежащий тому или иному владельцу, а только часть его [9, с. 224].

С позиции сложно-структурной конструкции собственности Е. Е. Богданова приходит к выводу о том, что в отношениях, складывающихся при перевозке груза (при его переадресовке), законодатель допускает ситуацию существования двух прав собственности на вещь: права собственности отчуждателя вещи и права собственности приобретателя. Причём, моментом возникновения «расщеплённого» права собственности будет являться момент сдачи товара перевозчику. В данной ситуации право отчуждателя будет «верховным», а право приобретателя «подчинённым, зависимым» [10, с. 96].

Аналогично, с позиции «разделённой» собственности Е. В. Богданов анализирует правовой режим денежных средств, находящихся на банковских счетах, открываемых юридическим лицам, гражданам, а также заёмные сделки между субъектами, совершаемые через банк, и обосновывает позицию о том, что в этих случаях в качестве собственников денежных средств на счёте в банке выступают как сам клиент банка (владелец счёта), являющийся «верховным» собственником, так и банк «подчинённым» [11, с. 81–83].

Вместе с тем по обсуждаемой проблеме в литературе высказаны и противоположные позиции. Так, с точки зрения Л. А. Новосёловой, Е. А. Суханова после зачисления денежных средств на расчётный счёт клиент утрачивает на них право собственности; право клиента из вещного трансформируется в обязательственное и «входит в состав его имущества как право требования имущественного характера, основанное на вытекающем из договора обязательстве банка» [12, с. 37]; «в договоре банковского счёта, как и в других банковских сделках, объектом обычно являются права требования, ... относительно которых не может возникать никаких вещных прав» [13, с. 21–22].

### **3. Идея «расщеплённой» собственности**

В связи с выше отмеченным дискурсом представляется необходимым обратить внимание на следующее.

Во-первых, авторы, отвергающие идею «расщеплённой» собственности в отношении денежных средств, находящихся на счёте клиента банка, и указывающие на то, что после зачисления денежных средств на расчётный счёт клиент утрачивает на них

право собственности – право клиента из вещного «трансформируется» в обязательственное и входит в состав имущества клиента как вытекающее из договора право требования к банку, не учитывают некоторые важные обстоятельства.

Прежде всего, из содержания соответствующего договора клиента с банком отнюдь не следует (в договоре это никак не обозначено), что клиент в результате данной сделки утрачивает право собственности на свои денежные средства, зачисленные на его банковский счёт, и что, соответственно, право клиента, таким образом, из «вещного» трансформируется в «обязательственное». Так, в соответствии с положением пункта 1 статьи 845 Гражданского кодекса РФ по договору банковского счёта банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счёт, открытый клиенту (владельцу счёта), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счёта и проведении других операций по счёту. Более того, в пункте 4 статьи 845 названного Кодекса содержится общее прямое указание о том, что права на денежные средства, находящиеся на счёте, считаются принадлежащими клиенту в пределах сумм остатка, а в пунктах 2 и 3 данной статьи предусмотрена гарантия права клиента беспрепятственно распоряжаться указанными денежными средствами, а также то, что банк не вправе определять и контролировать направления использования денежных средств клиента и устанавливать другие не предусмотренные законом или договором банковского счёта ограничения права клиента распоряжаться денежными средствами по своему усмотрению. Причём, здесь в качестве объекта распорядительных полномочий клиента выступает, как представляется, не обязательственное имущественное право требования клиента к банку, а деньги как объект вещного права – права собственности. В противном случае трудно было бы представить конструкцию ряда банковских договоров, в частности, договора займа (п. 1 ст. 807 ГК РФ) с осуществлением расчётов через банк, когда займодавец, не будучи собственником денежных средств на его банковском счёте, передаёт или обязуется передать их другой стороне – заёмщику в собственность на условиях возврата.

Во-вторых, в российском цивилистическом порядке традиционно существует монистический взгляд в отношении феномена собственности как «элементарной» юридической модели в сфере вещного права, носящей «абсолютный» характер, которая, обычно, противопоставляется обязательствен-

ным правам требования, именуемым как «относительные», вытекающие из соответствующих обязательств. Такой взгляд достаточно широко экстраполируется, в том числе и на правовой режим объектов обязательственных правоотношений, возникающих из договора банковского счёта, как и из других банковских сделок.

Между тем, многие явления правовой действительности носят сложно-структурный характер, что обуславливает необходимость использования комплексного (плюралистического) подхода для выявления их сущности. Это касается ряда возникающих из договоров правовых результатов (правоотношений), которые включают в себя различные элементы, строящиеся по модели как «абсолютного», так и «относительного» типа. В частности, это относится и к характеристике возникающей из договора банковского счёта и некоторых других банковских сделок совокупности прав, которая включает в свой состав, как элементы, носящие обязательно-правовой характер (права требования), так и иного рода права – по поводу собственности соответствующих субъектов в отношении денежных средств, что в известном смысле можно рассматривать как феномен «расщеплённой» собственности.

В-третьих, в советский период к доктрине «расщеплённой» собственности было выражено скептическое отношение по соображениям иного характера. Так, в труде под названием «Советское и иностранное гражданское право» отмечалось: «Тенденция к «расщеплению» права собственности, которая даёт о себе знать в странах континентальной Западной Европы и Японии, расценивается буржуазными исследователями как триумф концепции расщеплённой собственности общего права над континентальной концепцией права собственности... Конструкция расщеплённой собственности, допускающая существование нескольких различных титулов собственности на одно и то же имущество, оказалась очень удобной в современных условиях для оформления и теоретического оправдания растущих ограничений права собственности, а также для процесса обособления функции производительного использования капитала от собственности на капитал, что характерно для развитого капиталистического хозяйства» [14, с. 203].

Такая характеристика конструкции «расщеплённой» собственности в целом представляется обоснованной, если, конечно, абстрагироваться от некоторой идеологической её коннотации.

В-четвёртых, противники использования конструкции «разделённой» собственности в качестве

аргумента ссылаются также на то, что такая конструкция не известна российскому правопорядку; она имплицитно связана с англо-саксонской правовой системой и органически не может быть встроена в качественно иную систему – систему российского права, относящейся к романо-германской правовой семье. Такая неудачная попытка имплементации в отечественный правопорядок конструкции «разделённой» собственности у нас была в начале 90-х годов прошедшего столетия, когда был издан известный Указ Президента РФ от 24 декабря 1993 года «О доверительной собственности (трасте)», который начинался со слов: «Ввести в гражданское законодательство Российской Федерации институт доверительной собственности...»<sup>1</sup>. Однако в том виде, как модель «доверительной собственности» была представлена в выше названном Указе Президента РФ, она действительно выглядела чужеродным элементом, противоречащим основополагающим концептам теории «вещного права», цивилистическим ментальным представлениям, сложившимся в науке и практике на протяжении всей истории существования гражданского правоведения в России, и поэтому вполне обоснованно была отвергнута в научном сообществе и на практике.

На сегодняшний день официально в российском законодательстве нигде легально не употребляется конструкция «разделённой» («расщеплённой») собственности; традиционный взгляд здесь кратко может быть выражен формулой: «В отношении одного и того же объекта (вещи) не может быть двух и более самостоятельных (отдельных) собственников, каждый из которых обладал бы самостоятельными распорядительными полномочиями собственника».

Однако, как свидетельствует правовая действительность, законодатель в ряде случаев закрепляет такие модели правового режима одного и того же имущества, в отношении которого несколько субъектов (лиц) наделяются относительно самостоятельными полномочиями, в том числе распорядительного характера. Так, в отношении имущества, находящегося в хозяйственном ведении государственного или муниципального унитарного предприятия, права собственника закреплены в статье 295 Гражданского кодекса РФ, а полномочия лица, у которого это имущество находится на праве хозяйственного ведения, по владению, пользованию и распоряже-

нию этим имуществом, регламентируются в статье 294 названного Кодекса.

Достаточно специфическая конструкция правового режима закреплена в законодательстве применительно к имуществу частного, автономного и бюджетного учреждений – их учредителю принадлежит право собственности на всё имущество в целом такого учреждения; однако, что касается доходов, полученных от уставной деятельности, а также от приобретённого за счёт этих доходов имущества, то всё это поступает в самостоятельное распоряжение каждого из названных учреждений (ст. 298 ГК РФ). Указанное полномочие – «самостоятельное распоряжение» – есть, по существу, ни что иное, как элемент права собственности, хотя законодатель прямо и не называет учреждение «собственником» в отношении выше названных доходов и приобретённого за счёт него имущества.

В залоговых правоотношениях, возникающих на основании соответствующего договора, различные распорядительные полномочия по поводу предмета залога распределяются в соответствии с предписаниями закона, а также соглашением сторон. Так, залогодатель, если предмет залога остаётся у него, вправе, по общему правилу, пользоваться предметом залога, в том числе извлекать из него плоды и доходы, передавать, причём без согласия залогодержателя, (распорядительное действие) заложенное имущество другим лицам во временное владение и пользование. Кроме того, следует иметь в виду, что вещное право (право собственности) в целом в отношении предмета залога сохраняется за залогодателем.

В свою очередь, залогодержатель, когда заложенное имущество находится у него, вправе пользоваться и распоряжаться предметом залога в соответствии с правилами статьи 346 Гражданского кодекса РФ, обращать взыскание на заложенное имущество, истребовать его из чужого незаконного владения, в том числе из владения залогодателя и т. д.

Таким образом, в выше приведённых ситуациях нормы законодательства регламентируют «разделение» распорядительных полномочий, носящих отдельный, относительно самостоятельный характер, между соответствующими субъектами в отношении одного и того же объекта правоотношения, признавая, по сути, конструкцию «разделённой» собственности в российском законодательстве.

<sup>1</sup> Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1994. № 1. Ст. 6.

В отечественном научном сообществе феномен «разделённой» («расщеплённой») собственности обычно идентифицируется с проблематикой вещных прав, что, однако, не меняет существа дела. В связи с этим для адекватного понимания проблемы энтропии собственности важное значение имеет, хотя бы краткое, представление о генезисе понятия собственности: от «функционального» к «пространственной» модели и затем к «абсолютной» собственности.

#### 4. Генезис понятия собственности

В процессе экономического и социального развития обществ сформировалось три вида представлений о собственности и её «энтропии» – «функциональная» собственность, «пространственная» модель собственности и «абсолютная» форма собственности.

Исторически первоначальным на ранних этапах развития обществ возникло представление о «функциональной» собственности как обычном праве людей использовать земельные угодья в зависимости от их функциональной способности удовлетворять те или иные потребности – для скотоводства, охоты, рыболовства и т. д.

Таким образом, здесь понятие «собственность» выводилось из ограниченного, «функционального» пользования земельным участком несколькими лицами, что порождало понимание, говоря современным языком, неких «ограниченных вещных» прав, связанных с тем или иным видом землепользования. В отношении одного и того же земельного участка могло существовать несколько ограниченных вещных прав разных лиц (скотовода, охотника и т. д.). Подобное «функциональное» «дробление» собственности (энтропия собственности), когда производство, как таковое, ещё отсутствовало, было целесообразным, поскольку способствовало повышению эффективности использования одного и того же земельного участка для удовлетворения различных потребностей нескольких лиц.

Однако в дальнейшем в связи с переходом к аграрному способу ведения хозяйства, «функциональная» собственность в силу различных обстоятельств стала утрачивать свою прежнюю эффективность, что обуславливало появление нового представления – о «пространственной» собственности, когда внешние границы (пределы) собственности стали обозначаться с использованием тех или иных знаков, рубежей и т. д., некоторые элементы из которых применяются и в современной практике.

В отличие от «функциональной» собственности модель «пространственной» собственности, обычно,

сосредоточивает у одного лица – собственника – все правомочия собственника на соответствующий объект. «Такая единая собственность, – отмечает Ф. Паризи, – может лучше обслуживать потребности меняющейся экономики. Деление собственности по функциональному критерию хотя и допускает оптимизацию собственности по отношению ко всем возможным видам её использования, однако не обеспечивает достаточной гибкости для учёта структурных преобразований с течением времени» [4, с. 191].

«Пространственная» собственность, в сущности, являлась прототипом «абсолютной» собственности как абсолютного вещного права, предоставляющего собственнику всю полноту «власти» в отношении объекта его собственности, в том числе передавать «полную» собственность, право на застройку земельного участка другим лицам по договору либо на основе завещательного распоряжения.

Однако исторический процесс «перехода» от «функциональной» собственности к правовой модели «абсолютной» собственности не был простым и однозначным. С появлением новых экономических условий, новой системы хозяйствования «функциональная» собственность уже более не могла быть релевантной в изменяющемся правовом порядке.

В определённой мере формированию модели «абсолютной» собственности содействовали философские идеи о праве, высказанные известными представителями классической немецкой философии. Так, Г. В. Ф. Гегель связывал «стандартизацию» вещных прав с развитием, трудной борьбой за освобождение собственности от всепроникающих феодальных обременений и высказал идею о том, что свобода личности напрямую зависит от свободы собственности [15, с. 78]. Согласно кантовскому определению универсальные нормы должны быть негативными по содержанию, то есть они «не должны предписывать лицам делать что-либо» и «коррелят вещного права не может требовать активного действия» [16, с. 14].

Идеи об «абсолютной» собственности существенно противоречили представлениям о «функциональной» собственности как «пучку» прав, где допускалось смешение абсолютных и относительных прав субъектов не только в частноправовой, но и публичной сферах. Вместе с тем следует отметить, что новая модель – «абсолютной» («единой») собственности – не «отбросила» полностью существующую ранее «функциональную» собственность; она должна была «успешно соединить понятие функционального единства с возрождённым представле-

нием об «абсолютной» собственности, новая правовая концепция должна была предложить основные правила для содействия функциональному, физическому и правовому единству собственности» [4, с. 196]. Именно такой подход воплощён в положениях современных кодификаций вещного права в европейских странах, а также в России.

Современная модель указанного правового «единства собственности» в своей основе опирается на известную римскую конструкцию права собственности как абсолютную категорию, когда собственнику принадлежит полная власть в отношении объекта собственности и создание юридических ограничений собственности возможно было только при условии, если доказана постоянная потребность в таком урегулировании (например, невозможность прохода на свой земельный участок иначе, как через соседний). Действующие в настоящее время Гражданские кодексы ряда европейских стран ограничивают допустимую возможность «функционального дробления» собственности, предоставляя вещно-правовую защиту, как правило, только определённым социально значимым вещным правам, что известно, как принцип *numerus clausus* – фундаментальный принцип единства, выражающий «прочность» современного вещного права [17, с. 69–70]. Цель этого принципа – предотвратить возможность создания частными лицами вещных прав, не санкционированных правовой системой.

Однако реализация принципа *numerus clausus* на практике и в теории порождает противоречие между ним и другим принципом – свободы договора, когда стороны вправе заключать не только предусмотренные законом виды договора, но и, так называемые, нетипичные договоры (официально непризнанные), устанавливающие «нестандартные» вещные права и обязанности.

Современные европейские гражданские кодификации, а также российская цивилистическая доктрина и практика, придерживаются, главным образом, позиции, которая, признавая принцип свободы договора, вместе с тем, применительно к отношениям, связанным с недвижимостью, ограничивает возможность сторон устанавливать «нетипичные» (не предусмотренные законом) вещные права и обязанности и обеспечивают защиту только официально признанных вещных прав и законных интересов субъектов, то есть не допускают юридической воз-

можности «отклонения» частных лиц от стандартных вещно-правовых моделей.

Однако это общее направление вызывает возражения у некоторых западных исследователей. Так, В. Rudden, критикуя принцип *numerus clausus*, выступает против сведения типов признаваемых правом вещных интересов к небольшому числу стандартизированных форм [18]. А. Gambaro приводит обоснование, когда сторонам разрешается заключать договоры, порождающие нетипичные вещные права, однако стороны не могут пользоваться какими-либо преимуществами, вытекающими из таких соглашений [19, с. 67].

Отмеченная выше дихотомия вещного и договорного права не осталась незамеченной и другим зарубежными авторами. Так, Merrill Th. W., Smith H.E. по этому поводу замечают, что, хотя личные права, возникающие из контрактов, можно легко приспособить к требованиям сторон (*customize*), вещные права ограничены закрытым списком стандартизированных форм [17, с. 1, 69].

Достаточно жёсткую позицию в связи с этим занимает также выше упомянутый автор В. Rudden: «...все системы ограничивают или, по крайней мере, устанавливают пределы созданию вещных прав: «прихоти» возможны в договоре, а не в вещном праве» [18, с. 243].

В сущности, подобные позиции поддерживаются в своём большинстве и российскими правоведом. Вместе с тем отдельными исследователями высказаны и противоположные идеи. Так, по мысли М. И. Брагинского, В. В. Витрянского, вещным правом является любое титульное владение, стороны договора могут создавать новые вещные права, не известные закону [20, с. 501 и след.].

Обращает на себя внимание также то обстоятельство, что в Федеральном законе от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ (ред. от 02.08.2019) «О государственной регистрации недвижимости» указанная идея, как представляется, не получила чёткого разрешения. Согласно пункту 6 статьи 1 названного Закона в случаях, указанных федеральным законом, регистрации подлежат возникающие, в том числе на основе **договора** либо акта органа государственной власти, местного самоуправления, ограничения прав и обременения недвижимого имущества, в частности, сервитут, ипотека, доверительное управление, аренда, наём жилого помещения<sup>2</sup>. Здесь, к сожалению, не проводится дифференциация обременяю-

<sup>2</sup> Федеральный закон от 13.07.2015 № 218-ФЗ (ред. 02.08.2019) «О государственной регистрации недвижимо-

сти» (п. 6 ст. 1) // Собрание законодательства РФ. 2015. № 29 (ч. 1). Ст. 4344.

щих недвижимостью прав, часть из которых являются вещными, а другие – носят обязательственно-правовой характер.

Примечательно, конструкция «вещного договора» (Einigung) известна и немецкому правопорядку, где одной из форм реализации принципа публичности вещного права выступает согласно статье 929 BGB «вещный договор» при отчуждении движимых вещей. Такая вещно-правовая конструкция договора в немецком правопорядке основана на принципе «абстракции» или принципе «разделения» вещной и обязательственно-правовой сделки; в частности, когда лицо при отчуждении движимой вещи приобретает на неё право собственности, которое не зависит от действительности сделки, лежащей в основе «вещного договора».

Принцип *numerus clausus*, когда правовые системы отдают предпочтение при осуществлении защиты «стандартизированным» вещным правам либо ограничивают юридическую возможность создания в договорном порядке частным лицам вещных прав, в той или иной форме получил воплощение в ряде современных европейских гражданских кодексов. Например, в статьях 544–546 Французского гражданского кодекса (ФГК) сформулировано определение собственности как права пользоваться и распоряжаться вещами самым абсолютным образом, если только его использование не воспрещается законами или регламентами; недопустимость принуждения к отчуждению своей собственности, если только этого не требуется в силу общественной пользы и при условии справедливого и заблаговременного возмещения [21, с. 252–255]. Статья 526 названного Кодекса предусматривает такие признанные ограниченные вещные права, как *узурфрукт*, *сервитуты* и *земельные повинности*. В частности, *узурфрукт* как ограниченное вещное право предполагает выделение двух правомочий из права собственности: разрешает правообладателю использование и извлечение доходов от любого имущества, принадлежащего другому лицу, с возложением обязанности по его содержанию [21, с. 248].

В Германии регулированию вещных прав посвящена книга третья Германского гражданского уложения (BGB), где в основном осуществляется регламентация вещных прав на земельные участки. В связи с этим обращают на себя внимание достаточно специфические юридические конструкции вещных прав на земельные участки при объединении (воссоединении) элементов «раздробленной» собственности. Так, в соответствии с § 889 BGB право на единый

земельный участок (например, *сервитут* или право застройки) не прекращается вследствие его приобретения собственником земельного участка или вследствие приобретения обладателем этого права собственности на данный земельный участок – то есть при совпадении в одном лице собственника земельного участка и обладателя ограниченного вещного права на этот же объект недвижимости.

Примерно, аналогичный подход закреплён в статье 735 Гражданского кодекса Швейцарии (ШГК), согласно которой если субъект ограниченного вещного права становится собственником обременённого им земельного участка, он вправе прекратить («погасить») данное право; но, если этого не последует, вещное право сохраняется (его субъектом становится новый собственник земельного участка) [22, с. 23–24].

При этом в выше приведённых ситуациях защитой обеспечиваются, прежде всего, интересы лиц, в пользу которых было установлено обременяющее вещное право (в частности, право застройки), когда, например, собственник земельного участка и обладатель права застройки этого участка становятся одним лицом. Вместе с тем при определённых условиях защите подлежат и интересы собственника земельного участка, который в качестве субъекта ограниченного вещного права на свою вещь, может, например, в порядке очерёдности участвовать в публичных торгах при принудительном отчуждении его собственного земельного участка [23, с. 25; 22, с. 24].

Примечательно, в российском правопорядке законодатель указанные вещно-правовые особенности, к сожалению, никак не регламентирует. В связи с этим можно предположить, что отечественный законодатель при этом, очевидно, исходит из известного римского принципа *consolidation*, согласно которому никто не может иметь ограниченное вещное право на собственную вещь (*nulli res sua servit*), поскольку собственник, в сущности, в таком праве не нуждается.

В российском правопорядке центральный и основополагающий элемент в системе вещного права – право собственности – сформулировано как абсолютное вещное право, включающее в своё содержание известную «триаду» правомочий собственника (право владения, пользования и распоряжения) (ст. 209 ГК РФ). Обычно в цивилистическом научном сообществе принято считать, что указанная совокупность правомочий предоставляет собственнику всю полноту «власти» в отношении объекта собственности.



Обычно у собственника сосредотачиваются все три выше названных правомочия. Однако в ряде случаев может происходить «дробление» собственности, когда отдельные правомочия передаются другому лицу – не собственнику, законному владельцу имущества. Например, собственник может передать арендатору правомочия по владению и пользованию объектом недвижимости. Более того, у арендатора могут оказаться также и отдельные элементы правомочия по распоряжению имуществом – сдать его в субаренду. Собственник в отдельных случаях может передать все три правомочия законному владельцу, например, доверительному управляющему.

Вместе с тем в отечественной юридической литературе отдельными авторами предпринимались попытки заявить о том, что в реальной правовой действительности указанные «стандартные» правомочия не отражают в полной мере все юридические возможности собственника. Так, по мысли, высказанной ещё в конце 40-х годов прошлого столетия академиком А. В. Венедиктовым, «право собственности отнюдь не складывается из трёх отдельных правомочий: владения, пользования и распоряжения» [5, с. 15]. Позднее, в советский период, некоторыми представителями науки земельного права было высказано предложение дополнить известную «триаду» правомочий собственника четвёртым элементом – правомочием «по управлению землями» [24, с. 139; 25, с. 216].

В этой связи обращает на себя внимание то обстоятельство, что и в дореволюционном российском правовом порядке была предпринята попытка уйти в законодательстве при определении права собственности от понимания его как некой формально-определённой совокупности правомочий собственника. Так, в статье 755 проекта Гражданского уложения 1913 года о праве собственности говорилось как о «праве полного и исключительного господства лица над имуществом, насколько это право не ограничено законом и правами других лиц».

Примечательно, в англо-американской правовой системе выработана такая модель права собственности, которая нередко называется, как «связка прав», «пучок прав» собственника, охватывающая, применительно к движимому имуществу, от 10 до 12 элементов (правомочий). Так, А. М. Нопге в рамках права собственности выделял совокупность правомочий собственника, насчитывающую до 12 эле-

ментов, причём последние в разных сочетаниях могут находиться у различных лиц [26, с. 107–108].

Таким образом, в западных правовых порядках содержание права собственности не сводится к какой-либо строгой, формально-определённой юридической модели, охватывающей заранее установленный «перечень» правомочий собственника.

В российском правовом порядке, о чём выше уже упоминалось, в первой половине 90-х годов прошлого столетия была предпринята неудачная попытка внедрения в гражданское законодательство конструкции траста – «разделённой собственности» – на основе Указа Президента РФ от 24 декабря 1993 года «О доверительной собственности (трасте)»<sup>3</sup>. Как следует из самого названия данного Указа, он был сориентирован на то, чтобы придать конструкции траста («доверительной собственности») вещно-правовой характер, что обуславливало и место соответствующих норм в системе вещного права.

Согласно Принципам европейского трастового права траст представляет собой отношение, в котором одно лицо (управляющий), выступая в качестве собственника имущества, отделённого от иного его имущества, управляет им в пользу другого лица – выгодоприобретателя или для достижения определённой цели [27].

Таким образом, в трастовом правоотношении управляющий (trustee) является номинальным собственником и действует, по существу, в качестве агента выгодоприобретателя – бенефициара (beneficiary), который «по праву справедливости» считается «материальным» или бенефициарным собственником.

Аналогично, собственником считается и учредитель траста (setutor, trustor), если он не совпадает с выгодоприобретателем [22, с. 130]. Следовательно, в трастовом правоотношении учредитель траста, управляющий и выгодоприобретатель (бенефициар) выступают в качестве «собственника», обладая, однако, разными правомочиями: управляющий осуществляет управление имуществом, в том числе вправе отчуждать его; учредитель траста – вправе изменить либо отменить траст; выгодоприобретатель (бенефициар) как пользователь, по сути, наделяется правом на получение дохода (выгоды) от переданного в трастовое управление имущества. В этом смысле, поскольку здесь в качестве «собствен-

<sup>3</sup> Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1994. № 1. Ст. 6.

ников» переданного в траст имущества выступают несколько лиц, траст нередко называют «расщеплённой», («разделённой») собственностью.

Однако в российском правовом порядке конструкция траста («доверительной собственности») в том виде, как она была представлена в выше названном Указе Президента РФ, не получила воплощения в отечественном правовом порядке. В условиях известного дуализма, присущего англо-американской системе права, конструкция «доверительной собственности» вполне соотнобразуется с моделью «расщеплённой» собственности, которая достаточно широко применяется в данной системе права, однако ранее предложенная в России конструкция «доверительной собственности» («траста») «не вписывалась» должным образом в систему российского правового порядка.

Вместе с тем следует заметить, что в нормах Гражданского кодекса РФ получила закрепление не конструкция «доверительной собственности», а модель «доверительного управления» имуществом, носящая обязательственно-правовой (а не вещно-правовой) характер. Так, например, в соответствии с положением абзаца 1 пункта 1 статьи 1012 Гражданского кодекса РФ по договору доверительного управления имуществом одна сторона (учредитель управления) передаёт другой стороне (доверительному управляющему) на определённый срок имущество в доверительное управление, а другая сторона обязуется осуществлять управление этим имуществом в интересах учредителя управления или указанного им лица (выгодоприобретателя). Причём, согласно положениям статьи 1020 названного Кодекса доверительный управляющий осуществляет в установленных законом и договором пределах правомочия собственника в отношении переданного ему в управление имущества, не становясь при этом его собственником.

Аналогично, владелец счёта по договору номинального счёта совершает операции с денежными средствами, права на которые принадлежат другому лицу – бенефициару (ст. 860<sup>1</sup> ГК РФ). Также некоторые распорядительные действия денежными средствами, находящимися на счёте эксроу, осуществляет банк (эксроу-агент), однако право собственности на эти средства принадлежат депоненту до даты возникновения оснований для передачи их бенефициару.

Аналогичное можно сказать и в отношении публичного депозитного счёта, когда на основании поручения (распоряжения) владельца счёта – нотариуса, службы судебных приставов, суда – могут совершаться операции по перечислению или выдаче

депонированных денежных средств бенефициару (ст. 860<sup>12</sup> ГК РФ).

Таким образом, в отличие от конструкции траста – «расщеплённой» собственности – в рамках российского института доверительного управления имуществом осуществляются соответствующие распорядительные действия имуществом, но в чужом интересе, и при этом доверительный управляющий не становится его собственником. Следовательно, здесь речь идёт об осуществлении определённых правомочий собственника на основе заключённого договора, порождающего соответствующее обязательственное правоотношение, что лишь достаточно условно можно именовать «расщеплённой» собственностью.

В настоящее время одной из ключевых проблем в реформировании российского вещного права является обеспечение стабильного и надёжного режима владения и пользования чужим имуществом, основанного на полноценной системе норм, регламентирующих ограниченные вещные права. С этой целью в разделе II Гражданского кодекса РФ предполагается формирование, помимо таких ключевых подразделов в системе вещного права, как «Общие положения о вещных правах» и «Право собственности», также специфических структурных элементов – «Владение» и «Ограниченные вещные права».

В подразделе «владение» предполагаются нормы, охватывающие как титульное (имеющее под собой определённый титул – юридическое основание), так и фактическое (не имеющее под собой определённого правового основания) владение. Владение как таковое (факт владения, а не право владения) означает фактическое господство лица над вещью и не подлежит государственной регистрации (применительно к объектам недвижимости) в ЕГРП. Фактическое владение охраняется до того момента, пока сохраняется свободный доступ к вещи. Однако в дальнейшем, если такое владение нарушено, лицо не считается утратившим владение, когда оно обратилось за защитой своего владения. Причём, основная особенность здесь заключается в том, что истец (фактический владелец) не должен доказывать наличие у него права собственности или иного вещного права на спорную вещь, как это имеет место при предъявлении виндикационного иска; указанное лицо должно доказать лишь то, что оно владело соответствующей вещью в течение года до нарушения, послужившего в качестве основания для предъявления требования о защите владения. Если

же фактический владелец является добросовестным, а также в иных случаях, когда владение основано на законе (законный владелец), такое лицо вправе требовать защиты своего владения независимо от времени владения вещью (ст. 217 ГК РФ в редакции законопроекта)<sup>4</sup>.

В рамках указанной выше модели фактического владения лицо, не являющееся собственником вещи, осуществляет фактическое владение и пользование ею в своём интересе. Вместе с тем имеется собственник данной вещи, не осуществляющий фактическое владение, который в результате своих действий (бездействия) создал возможность свободного завладения этой вещью другим лицом (фактическим владельцем). Однако это обстоятельство в данном случае не создаёт возможность для возникновения юридической конструкции «разделённой» («расщеплённой») собственности, ибо, строго говоря, собственник здесь один – лицо, которому принадлежит право собственности (юридический титул) в отношении данной вещи.

Отсутствие здесь «разделённой» («расщеплённой») собственности подтверждается и тем, что лицо, к которому предъявлено требование о защите владения (ответчик), не может ссылаться в качестве возражения на то, что ему принадлежит право собственности либо иное вещное право на спорную вещь. Однако такое лицо вправе заявить встречное требование о защите вещного права на данную вещь при условии, что она будет передана на хранение лицу, определённому судом (секвестр).

В качестве оснований приобретения фактического владения (ст. 212 ГК РФ в редакции законопроекта) могут выступать различные обстоятельства, в том числе вручение вещи приобретателю. Не исключается, однако, возможность приобретения фактического владения также и посредством односторонних действий приобретателя, если предшествующее лицо, передавшее владение, создало условия для свободного доступа приобретателя к объекту владения. В случаях, установленных законом, доступ приобретателя к объекту владения может быть обеспечен на основе акта суда или уполномоченного государственного органа. При осуществлении фактического владения действует презумпция: оно считается законным до тех пор, пока судом не установлено иное.

В российской правовой системе конструкцию фактического владения нельзя рассматривать

как некую модель «разделённой» («расщеплённой») собственности, как это может интерпретироваться в рамках соответствующей доктрины, известной в ряде западно-европейских правовых порядков, поскольку фактический владелец использует вещь в своём интересе, однако он не вправе распоряжаться ею: продать, подарить, сдать в аренду либо иным образом распорядиться объектом фактического владения.

Однако в современном реформируемом институте вещного права появляются некоторые юридические конструкции, которые достаточно близко похожи на используемую в западно-европейских правовых порядках модель «разделённой» («расщеплённой») собственности. Одна из таких юридических конструкций – это право собственности нескольких лиц в отношении одного объекта недвижимости – конструкция общей собственности, – когда имущество находится в собственности двух или нескольких лиц (п. 1 ст. 271 в редакции законопроекта). Владение, пользование и распоряжение таким имуществом, которое может носить долевой либо совместный правовой режим, осуществляется по взаимному согласию всех собственников.

В контексте реформирования рассматриваемых законоположений предусматривается, что продукция, плоды и доходы, полученные от использования имущества, находящегося в общей собственности, поступает в состав общего имущества на тех же условиях, на которых общее имущество принадлежит собственникам, если иное не предусмотрено соглашением между ними. В случаях, когда владение и пользование имуществом, находящимся в долевой собственности, носит раздельный характер, плоды, продукция и доходы, полученные от использования соответствующей части общего имущества, поступают в собственность того из собственников, который владеет ею, если иное не установлено законом или соглашением собственников.

Участники долевой собственности, объектом которой выступает недвижимость, могут зарегистрировать в ЕГРП соглашение о порядке владения и пользования общим недвижимым имуществом; при этом условия такого соглашения будут являться обязательными и для последующих приобретателей долей в праве общей собственности. Участник долевой собственности имеет право требовать от других участников предоставить в его владение и пользование часть общего недвижимого имущества, сораз-

<sup>4</sup> См.: проект Федерального закона № 47538-6/«О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Рос-

сийской Федерации», подготовленный для принятия во втором чтении // «КонсультантПлюс».

мерную его доле в праве, а при невозможности этого – соответствующей компенсации от других собственников, владеющих и пользующихся частью недвижимого имущества, приходящейся на его долю, если иное не предусмотрено законом.

Близкой по форме к западной модели «разделённой» («расщеплённой») собственности является используемая в российском правовом порядке юридическая конструкция, отражающая ситуацию, когда собственность на земельный участок и находящиеся на нём здания, сооружения «разделена» между разными лицами, что на практике порождает немало споров.

В связи с этим следует заметить, что в законопроекте вполне обоснованно последовательно проводится принцип, направленный на преодоление «расщепления» собственности в отношении земельного участка и находящихся на нём иных объектов недвижимости, с целью обеспечения формирования единого объекта недвижимости. В частности, в соответствии с положением пункта 4 статьи 287 Гражданского кодекса (в редакции законопроекта) если собственник земельного участка и собственник расположенных на нём зданий и сооружений совпадают в одном лице, то дальнейшее отчуждение такого земельного участка не допускается без одновременного отчуждения соответствующих зданий и сооружений под страхом недействительности совершаемой сделки.

В случаях, когда отчуждаемое здание (сооружение) находится на неделимом земельном участке, на котором расположены иные объекты недвижимости, такое отчуждение невозможно без одновременного отчуждения соответствующей доли в праве собственности на этот земельный участок, если иное не предусмотрено законом. Эта же цель преследуется также и в случае, когда право собственности на земельный участок и находящиеся на нём здания и сооружения принадлежит разным лицам: одному из таких собственников предоставлено право преимущественной покупки соответственно при отчуждении здания, сооружения или земельного участка.

Ранее тенденция на «воссоединение» собственности в российском гражданском законодательстве была реализована в юридической модели «Единый недвижимый комплекс», закреплённой в положении абзаца 1 статьи 133<sup>1</sup> Гражданского кодекса РФ. Названная юридическая модель представляет собой правовую форму выражения такого феномена объекта гражданских прав, как единый недвижимый комплекс, представляющий собой совокуп-

ность объединённых единым назначением объектов недвижимости и иных вещей, неразрывно связанных между собой фактически или технологически, либо расположенных на одном земельном участке, при условии, что в едином государственном реестре прав на недвижимое имущество зарегистрировано право собственности на всю совокупность таких объектов в целом как одну недвижимую вещь.

Указанная тенденция в российском законодательстве на «воссоединение» собственности применительно к объектам недвижимости является, безусловно, положительным явлением, поскольку ситуации, связанные с «расщеплённой» собственностью, порождают в правоприменительной практике немало достаточно сложных вопросов.

Так, в одном деле, связанном с причинением вреда, повлекшем наступление смерти подростка при падении на него футбольных ворот на стадионе, возник вопрос о владельце указанного и иного имущества – кому принадлежит соответствующее право на это имущество и, следовательно, кто должен был обеспечивать его безопасность, надлежащее состояние и т. д. Было установлено, что на момент причинения вреда стадион как комплексное сооружение, включающее в себя как соответствующие объекты недвижимости, так и движимое имущество, формально-юридически находился на праве хозяйственного ведения у Екатеринбургского муниципального унитарного предприятия – ЕМУП «СК «Уралмаш». Однако фактически указанное имущество было передано по акту в оперативное управление ГОУ СПО СО «Училище олимпийского резерва № 1 (колледж) и находилось у последнего в фактическом владении, поскольку право оперативного управления выше названного государственного образовательного учреждения на данный момент времени (причинение вреда) не было зарегистрировано в установленном порядке в Едином государственном реестре прав (ЕГРП) на недвижимое имущество.

В связи с этим возникают вопросы как уголовно-правового, так и гражданско-правового характера, в частности, – кто должен возмещать причинённый материальный ущерб родителям погибшего подростка? На первый взгляд, с сугубо формально-догматических позиций ответственность должна возлагаться на обладателя права хозяйственного ведения – ЕМУП «СК «Уралмаш», – который в силу указанного правового титула и должен был следить, поддерживать в надлежащем состоянии принадлежащее ему имущество и обеспечивать его безопасность. Однако такой подход представляется доста-

точно упрощённым и не учитывающим некоторые юридически важные обстоятельства, в частности то, что формальный обладатель права хозяйственного ведения в реальной действительности к данному моменту уже не имел фактической возможности совершать какие-либо действия в отношении указанного имущества, которое по приёмо-сдаточному акту было передано и находилось на балансе у другого субъекта – Училище олимпийского резерва № 1 (колледж). Заслуживают юридического внимания также и то, как долго «Училище» фактически владело переданным ему имуществом без оформления в отношении него права оперативного управления; по чьей вине произошла задержка регистрации указанного права и т. д. В данном комплексе обстоятельств следует иметь ввиду и то, что несмотря на то, что формально право оперативного управления зарегистрировано не было, однако оно уже находилось близко к последней стадии (регистрации) в комплексном юридико-фактическом составе, обуславливающим возникновение этого права.

Вместе с тем следует заметить, что по обсуждаемой проблематике в судебной практике, к сожалению, отсутствует единая позиция. Интерес в этом отношении представляет рассмотрение следующего спора. Президиум Верховного Суда Республики Башкортостан в Постановлении от 22 марта 2017 года по делу № 44г-111/2017 пришёл к выводу об обоснованности решения суда первой и апелляционной инстанций, возложивших ответственность за причинение вреда автомобилю гражданина в результате схода снега и наледи с крыши здания, которое находилось на бюджетном учёте ответчика (ФГКУ «Приволжско-Уральское ТУИО»), право оперативного управления в отношении которого не было зарегистрировано в едином государственном реестре прав на недвижимое имущество. Президиум Верховного Суда Республики Башкортостан указал, что довод кассационной жалобы об отсутствии оснований для возложения на заявителя гражданско-правовой ответственности в силу того, что недвижимое имущество не зарегистрировано за ним в едином государственном реестре прав на недвижимое имущество, не является основанием для отмены оспариваемых судебных актов, поскольку здание было передано во владение ответчика по передаточному акту, на протяжении длительного периода ответчиком не осуществлялось оформление государственной регистрации права собственности и права оперативного управления. Поскольку по результатам рассмотрения дела судами установлено, что именно ФГКУ

«Приволжско-Уральское ТУИО» Минобороны России является лицом, в результате действий (бездействия) которого возник ущерб, отсутствие зарегистрированного права собственности на объект недвижимого имущества не может лишить истца предусмотренного частью 1 статьи 15 ГК Российской Федерации права требовать полного возмещения причинённых ему убытков.

Однако приведённая правовая позиция является, скорее, исключением из общего правила о том, что собственник (субъекты права хозяйственного ведения, права оперативного управления) либо иной законный владелец несёт бремя содержания расходов по поддержанию соответствующего имущества в надлежащем состоянии, а также риски, связанные с этим имуществом, в том числе причинения вреда и т. д. Такая правовая позиция отражена в нормах ряда статей гражданского кодекса РФ (ст.ст. 210, 211, 294, 296, абз. 2 п. 1 ст. 1079 ГК РФ).

Думается, что при решении проблемы возмещения вреда, причинённого имуществом, правовой титул которого строится по модели «расщеплённой» собственности, во внимание должно приниматься не только то, кому формально-юридически принадлежит право собственности, иное вещное право в отношении этого имущества, но также, кто фактически им владел, на каком основании, какова продолжительность такого владения, были ли своевременно приняты надлежащие меры по оформлению соответствующего правового титула, имеется ли причинная связь между фактическим владением и причинённым вредом и иные связанные с этим обстоятельства.

В контексте проблематики «разделённой» собственности находится также разрешение спорных ситуаций, возникающих между собственником земельного участка и обладателем сервитута в отношении этого же объекта недвижимости. Так, общество с ограниченной ответственностью обратилось в арбитражный суд с иском к птицефабрике об установлении частного сервитута на земельный участок в целях обеспечения прохода и проезда к зданию, принадлежащему ему (обществу) на праве собственности и расположенному на одной территории с птицефабрикой.

Удовлетворяя иски требования, суды первой и апелляционной инстанций установили границы сервитута, не определив при этом ограничительные условия пользования, на которых настаивала птицефабрика, – обеспечение соблюдения сервитуарием санитарно-контрольных требований, –

поскольку при возникновении нарушений собственник не лишён права в дальнейшем подать иск об устранении всяких нарушений его права в соответствии со статьёй 304 Гражданского кодекса РФ.

Суд кассационной инстанции отменил принятые судебные акты и направил дело на новое рассмотрение, сославшись на норму, предусмотренную пунктом 1 статьи 274 Гражданского кодекса РФ, из которой, в том числе, следует, что сервитут должен быть **наименее обременительным для ответчика** (выделено авторами), поэтому при определении содержания этого права и условий его осуществления суд обязан исходить **из разумного баланса интересов сторон спора** с тем, чтобы это ограниченное вещное право, обеспечивая только необходимые нужды истца, **не создавало существенных неудобств** для собственника, обслуживающего земельный участок [28, с. 7–8].

Таким образом, при разрешении спора об установлении сервитута суд должен, прежде всего, исходить из необходимости обеспечения баланса интересов сторон с тем, чтобы в дальнейшем создать надлежащие правовые условия для возможности наиболее эффективного использования сторонами своего имущества.

#### **5. Выводы**

В порядке резюме по проведённому исследованию можно сделать следующие краткие выводы.

1. Западная доктрина «энтропии собственности» имеет достаточно длительную историю своего развития, охватывая 3 основных модели – от представления о «функциональной собственности» к «пространственной собственности» и затем к «абсолютной» форме собственности; последняя по своей структуре (составу) получила неоднозначное отражение в правовых системах различных правовых систем в силу их разного исторического, национально-культурного и иного развития.

2. Явление «энтропии собственности» обусловлено экономическими закономерностями, потребностями уменьшения транзакционных издержек, по-

вышения эффективности использования потребительной стоимости (полезности) объекта собственности и поэтому в целом не заслуживает негативной правовой оценки, за исключением случаев, когда в результате этого нарушаются права и законные интересы субъектов.

3. При осуществлении защиты прав и законных интересов участников правоотношений, связанных с «энтропией собственности», должны быть использованы, прежде всего установленные законодательством «стандартные» способы (меры) защиты потерпевшей стороны, что, однако, не исключает в соответствующих случаях применения и иных правовых средств («нестандартных») защиты добросовестной стороны, при условии, что они не противоречат основам правопорядка, принципам морали и нравственности в обществе, соблюдая разумный баланс интересов сторон спорного правоотношения.

4. Что касается тенденции обратной «энтропии собственности» – «воссоединения собственности», – в частности, установления единого права собственности на земельный участок и находящиеся на нём иные объекты недвижимости, то этот процесс будет способствовать повышению эффективности их экономического использования, укреплению правоприменительной практики в указанной сфере и соответствует европейской модели одного права собственности в отношении земельного участка и расположенного на нём иного недвижимого имущества как единого объекта недвижимости.

5. К проблеме дихотомии вещного и договорного права в контексте доктрины «расщеплённой собственности» необходим плюралистический подход, исходя из того, что вещные права как элементы титульного владения могут основываться не только на законе, но и в соответствующих случаях создаваться договором, при условии, конечно, что в последнем случае они не должны противоречить основам действующего правопорядка, а также основополагающим принципам морали и нравственности в обществе.

#### **СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ**

1. Parisi F. Duality in Property: Commons and Anticommons / F. Parisi, N. Schulz, B. Depoorter // *International Review of Law and Economics*. – 2005. – Vol. 25, iss. 4. – P. 578–591.
2. Buchanan J. Symmetric Tragedies: Commons and Anticommons / J. Buchanan, Y. Yoon // *Journal of Law and Economics*. – 2000. – Vol. 43, iss. 1. – P. 1–13.
3. Heller M.A. The Tragedy of the Anticommons: Property in the Transition from Marx to Markets / M.A. Heller // *Harvard Law Review*. – 1998. – Vol. 111, iss. 3. – P. 621–688.

4. Паризи Ф. Энтропия собственности / Ф. Паризи // Ежегодник сравнительного права / под ред. Д.В. Дождева. – М. : Статут, 2011. – С. 188–227.
5. Венедиктов А.В. Государственная социалистическая собственность / А.В. Венедиктов. – М. : Изд-во АН СССР, 1948. – 834 с.
6. Венедиктов А.В. Правовая природа государственных предприятий / А.В. Венедиктов. – Л. : [б. и.], 1928. – 151 с.
7. Толстой Ю.К. К разработке теории юридического лица на современном этапе / Ю.К. Толстой // Проблемы современного гражданского права : сб. ст. / под ред. В. Н. Литовкина, В. А. Рахмиловича. – М. : Городец, 2000. – 382 с.
8. Андреев В.К. О праве частной собственности в России (критический очерк) / В.К. Андреев. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 184 с.
9. Кулагин М.И. Избранные труды / М. И. Кулагин. – М. : Статут, 1997. – 330 с.
10. Богданова Е.Е. Защита прав и интересов в договорных отношениях / Е.Е. Богданова. – М. : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2008. – 247 с.
11. Богданов Е.В. Развитие гражданского права в России. Тенденции, перспективы, проблемы : монография / Е.В. Богданов, Д.Е. Богданов, Е.Е. Богданова. – М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2014. – 335 с.
12. Новосёлова Л.А. Денежные расчёты в предпринимательской деятельности / Л.А. Новосёлова. – М. : Учебно-консультационный центр «ЮрИнфоР», 1996. – 160 с.
13. Суханов Е.А. Заём и кредит. Финансирование под уступку денежного требования. Банковский вклад. Банковский счёт (главы 42-45) (Комментарий ГК РФ) / Е. А. Суханов // Хозяйство и право. – 1996. – № 7. – С. 3–25.
14. Советское и иностранное гражданское право. Проблемы взаимодействия и развития / В.В. Безбах, Г. Блей, В. Кнапп и др. / отв. ред. В. П. Мозолин. – М. : Наука, 1989. – 336 с.
15. Гегель Г.В.Ф. Философия права / Г.В.Ф. Гегель. – М. : Мысль, 1990. – 524 с.
16. Kant I. The Philosophy of Law: An Exposition of the Fundamental Principles of Jurisprudence as the Science of Right / translated by W. Hastie. – Edinburgh : T. & T. Clark, 1887. – 265 p.
17. Merrill Th. W. Optimal Standardization in the Law of property: The Numerus Clausus Principle / Th.W. Merrill, H.E. Smith // Yale Law Journal. – 2000. – Vol. 110, iss. 1. – P. 1–70.
18. Rudden B. Economic Theory v. Property Law: The Numerus Clausus Problem / B. Rudden // Oxford Essays on Jurisprudence / ed. by J. Eekelaar and J. Bell. – Oxford : Oxford, Oxford Clarendon Press, 1987. – P. 239–263.
19. Gambaro A. Il Diritto di Proprieta / A. Gambaro // Trattato di diritto civile e commerciale. – Milano : Giuffrè Editore, 1995. – 1012 p.
20. Брагинский М.И. Договорное право. Книга первая. Общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – Изд. 2-е, испр. – М. : Статут, 1999. – 848 с.
21. Французский гражданский кодекс : учебно-практический комментарий / пер. с франц. Ю. Гонгало, А. Грядов, К. Криеф-Семитко, С. Крохалев, Е. Кузнецов, И. Медведев, В. Ярков. – М. : Проспект, 2008. – 752 с.
22. Суханов Е.А. Вещное право : научно-познавательный очерк / Е.А. Суханов. – М. : Статут, 2017. – 559 с.
23. Baur F. Sachenrecht / F. Baur, G.F. Baur, R. Sturmer. 17. Aufl. – Munchen : C. H. Beck, 1999. – 917 s.
24. Турубинер А.М. Право государственной собственности на землю в Советском Союзе / А.М. Турубинер. – М. : Изд. Московского университета, 1958. – 330 с.
25. Аксененок Г.А. Право государственной собственности на землю в СССР / Г.А. Аксененок ; под ред. проф. Н.Д. Казанцева. – М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1960. – 308 с.
26. Honore A.M. Ownership / A.M. Honore // Oxford Essays in Jurisprudence / ed. by A. G. Guest. – Oxford : Oxford University Press, 1961. – P. 107–147.
27. Principles of European Trust Law / ed. by D.J. Hayton, S.C.J.J. Kortmann, H.L.E. Verhagen. – The Hague : Kluwer Law International, 1999. – 236 p.
28. Рекомендации Научно-консультативного совета при Арбитражном суде Уральского округа: «Вопросы применения законодательства об отдельных видах обязательств» по итогам заседания, состоявшегося 01-02 июня 2017 года в г. Уфа // Экономическое правосудие в Уральском округе. – 2017. – № 3. – С. 16–30.

## REFERENCES

1. Parisi F., Schulz N., Depoorter B. Duality in Property: Commons and Anticommons. *International Review of Law and Economics*, 2005, vol. 25, iss. 4, pp. 578–591.
2. Buchanan J., Yoon Y. Symmetric Tragedies: Commons and Anticommons. *Journal of Law and Economics*, 2000, vol. 43, iss. 1, pp. 1–13.
3. Heller M.A. The Tragedy of the Anticommons: Property in the Transition from Marx to Markets. *Harvard Law Review*, 1998, vol. 111, iss. 3, pp. 621–688.
4. Parizi F. Entropiya sobstvennosti, in: Dozhdev D. V. (ed.) *Ezhegodnik sravnitel'nogo prava*. Moscow, Statut Publ., 2011, pp. 188-227. (In Russ.).
5. Venediktov A.V. *State socialist property*. Moscow, Izdatel'stvo AN SSSR, 1948. 834 p. (In Russ.).
6. Venediktov A.V. *Legal nature of state enterprises*. Leningrad, 1928. 151 p. (In Russ.).
7. Tolstoy Yu.K. *To the development of the theory of a legal entity at the present stage*, in: Litovkina V.N., Rakhmilovicha V.A. (ed.) *Problems of modern civil law*. Moscow, Gorodets Publ. 2000. 382 p. (In Russ.).
8. Andreev V.K. *On the right to private property in Russia (critical essay)*. Moscow, Wolters Kluwer, 2007. 184 p. (In Russ.).
9. Kulagin M.I. *Selected Works*. Moscow, Statut Publ., 1997. 330 p. (In Russ.).
10. Bogdanova E.E. *Protection of rights and interests in contractual relations*. Moscow, YUNITI-DANA: Zakon i pravo, 2008. 247 p. (In Russ.).
11. Bogdanov E.V., Bogdanov D.E., Bogdanova E.E. *The development of civil law in Russia. Trends, Prospects, Problems*. Moscow, YUNITI-DANA: Zakon i pravo, 2014. 335 p. (In Russ.).
12. Novoselova L.A. *Cash settlements in business activities*. Moscow, Uchebno-konsul'tatsionnyi. tsentr «YurInfoR» Publ., 1996. 160 p. (In Russ.).
13. Sukhanov E.A. Loan and credit. Financing under the assignment of a monetary claim. Bank deposit. Bank account (chapters 42-45) (Comment of the Civil Code of the Russian Federation). *Khozyaistvo i pravo*, 1996, no. 7, pp. 3-25. (In Russ.).
14. Bezbakh V.V., Blei G., Knapp V. et al. *Soviet and foreign civil law. Problems of interaction and development*. Moscow, Nauka Publ., 1989. 336 p. (In Russ.).
15. Hegel' G.V.F. *Philosophy of Law*. Moscow, Mysl' Publ., 1990. 524 p. (In Russ.).
16. Kant I. *The Philosophy of Law: An Exposition of the Fundamental Principles of Jurisprudence as the Science of Right*. Edinburgh, T. & T. Clark, 1887. 265 p.
17. Merrill Th.W., Smith H.E. Optimal Standardization in the Law of property: The *Numerus Clausus* Principle. *Yale Law Journal*, 2000, vol. 110, iss. 1, pp. 1–70.
18. Rudden B. Economic Theory v. Property Law: The Numerus Clausus Problem, in: Eekelaar J., Bell J. (eds.) *Oxford Essays on Jurisprudence*. Oxford, Oxford, Oxford Clarendon Press, 1987. P. 239–263.
19. Gambaro A. Il Diritto di Proprieta, in: Trattato di diritto civile e commercial. Milano, Giuffr  Editore, 1995. 1012 p. (In Ital.).
20. Braginskii M.I., Vitryanskii V.V. *Contract law. Book one. General Provisions*. Moscow, Statut Publ., 1999. 848 p. (In Russ.).
21. Gongalo Yu., Gryadov A., Krief-Semitko K., Krokhalev S., Kuznetsov E., Medvedev I., Yarkov V. *French Civil Code: A Practical Commentary*. Moscow, Prospekt Publ., 2008. 752 p. (In Russ.).
22. Sukhanov E.A. *Property law: Scientific and educational essay*. Moscow, Statut Publ., 2017. 559 p. (In Russ.).
23. Baur F., Baur F., Baur G. F., Sturmer R. *Sachenrecht*. 17. Aufl., Munchen, C. H. Beck, 1999, 917 p.
24. Turubiner A. M. *State ownership of land in the Soviet Union*. Moscow, Izdatel'stvo Moskovskogo universiteta, 1958. 330 p. (In Russ.).
25. Aksenok G.A. in: Kazantsev N.D. (ed.) *State ownership of land in the USSR*. Moscow, Yuridicheskaja literature Publ., 1960. – 308 p. (In Russ.).
26. Honore A.M. Ownership, in: Guest A. G. (ed.) *Oxford Essays in Jurisprudence*, Oxford, Oxford University Press, 1961. P. 107–147.
27. Hayton D.J., Kortmann S.C.J.J., Verhagen H.L.E. (eds) *Principles of European Trust Law*. The Hague, Kluwer Law International, 1999. 236 p.



28. Recommendations of the Scientific Advisory Council at the Arbitration Court of the Ural District: «Issues of the application of legislation on certain types of obligations» following a meeting held on June 01-02, 2017 in Ufa. *Ekonomicheskoe pravosudie v Ural'skom okruge*. 2017, no. 3, pp. 16-30. (In Russ.).

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

**Семякин Михаил Николаевич** – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права  
*Уральский государственный юридический университет*  
620137, Россия, г. Екатеринбург, ул. Комсомольская, 21  
E-mail: 9193705538@mail.ru  
SPIN-код РИНЦ: 5193-5861; AuthorID: 433178

**Губарева Анна Викторовна** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры предпринимательского права  
*Уральский государственный юридический университет*  
620137, Россия, г. Екатеринбург, ул. Комсомольская, 21  
E-mail: ashipova@mail.ru  
SPIN-код РИНЦ: 1210-9056; AuthorID: 549209

**Степкин Станислав Павлович** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин  
*Российский государственный социальный университет*  
129226, Россия, г. Москва, ул. Вильгельма Пика, 4/1  
E-mail: stepkin.sciences@gmail.com  
SPIN-код РИНЦ: 5401-7806; AuthorID: 877047

#### БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ ОПИСАНИЕ СТАТЬИ

Семякин М.Н. Энтропия собственности в западной и российской правовой доктрине и практике / М.Н. Семякин, А.В. Губарева, С.П. Степкин // Правоприменение. – 2021. – Т. 5, № 1. – С. 156–172. – DOI: 10.52468/2542-1514.2021.5(1).156-172.

#### INFORMATION ABOUT AUTHORS

**Mikhail N. Semyakin** – Doctor of Law, Professor; Professor, Department of Civil Law  
*Ural State Law University*  
21, Komsomol'skaya ul., Yekaterinburg, 620137, Russia  
E-mail: 9193705538@mail.ru  
RSCI SPIN-code: 5193-5861; AuthorID: 433178

**Anna. V. Gubareva** – PhD in Law, Associate Professor; Associate Professor, Department of Business Law  
*Ural State Law University*  
21, Komsomol'skaya ul., Yekaterinburg, 620137, Russia  
E-mail: ashipova@mail.ru  
RSCI SPIN-code: 1210-9056; AuthorID: 549209

**Stanislav P. Stepkin** – PhD in Law, Associate Professor; Associate Professor, Department of Civil Law Disciplines  
*Russian State Social University*  
4/1, Vil'gel'ma Pika ul., Moscow, 129226, Russia  
E-mail: stepkin.sciences@gmail.com  
RSCI SPIN-code: 5401-7806; AuthorID: 877047

#### BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Semyakin M.N., Gubareva A.V., Stepkin S.P. Entropy of property in Western and Russian legal doctrine and practice. *Pravoprименение = Law Enforcement Review*, 2021, vol. 5, no. 1, pp. 156–172. DOI: 10.52468/2542-1514.2021.5(1).156-172. (In Russ.).