

---

# ИСТРЕБОВАНИЕ ВЕЩИ У ОПОСРЕДОВАННОГО ВЛАДЕЛЬЦА В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ ГЕРМАНИИ И РОССИИ

Александр Щербаков\*

*В настоящей статье при помощи методов сравнительного правоведения и системного анализа производится изучение новой для отечественного правового порядка конструкции двойного владения, перспективы ее внедрения в ходе реформы Гражданского кодекса РФ. Особое внимание уделяется соотношению интересов собственника, непосредственного и опосредованного владельцев для наиболее справедливого и сбалансированного с точки зрения правового положения каждого из участников анализируемых отношений. Анализируется как внешняя сторона их отношений, так и субъективный элемент, а также возможность преобразования вещных требований в обязательственные и наоборот.*

Изучение вопроса о двойном владении имеет значение не только с точки зрения истории и теории права, но и сугубо с практической точки зрения. Анализ данных конструкций может сыграть важную роль при реформировании института вещных прав в рамках Концепции развития гражданского законодательства в РФ. Это связано, в первую очередь с тем, что разработчики концепции ставят одной из своих задач – создание системы регулирования, в которой свобода усмотрения сторон ограничивается в интересах стабильности оборота и предсказуемости принадлежности правовых благ [6. С. 8], т.е. иными словами должен иметь место баланс интересов сторон.

Наличие в гражданском праве норм о двойном владении позволит защитить интересы владельца и собственника, например, опосредованный владелец при определенных условиях может быть освобожден от обязанности передать вещь собственнику, а собственник, в свою очередь, сможет истребовать вещь у непосредственного владельца.

Термин «двойное владение», подразумевающий опосредованное и непосредственное (прямое) владение, получил широкое доктринальное закрепление как в работах классиков цивилистики: Р. фон Иеринг, И.А. Покровский, Д.В. Дождев, так и у современных авторов: А.В. Коновалова, В.А. Белова.

Позиции авторов по данному вопросу во многом схожи и основываются на выделении во владении двух элементов, без которых невозможно признать двойного владения: «corpus possessionis» и «animus possessionis». Corpus possessionis – это фактическое господство лица над вещью, нахождение вещи в его власти (материальный элемент владения). Animus possessionis – это субъективный элемент во владении, подразумевающий волю, намерение владеть вещью как своей (для себя) и сохранять вещь в своем обладании.

Различное сочетание animus possessionis и corpus possessionis (при условии признания субъективного элемента во владении) порождает такие конструкции как держа-

---

\* Щербаков Александр Александрович, аспирант кафедры международного частного и гражданского права МГИМО МИД России, преподаватель кафедры правового обеспечения управленческой деятельности МГИМО МИД России.

ние, а также – опосредованное и непосредственное владение. Держание – фактическое обладание вещью без намерения владеть ею для себя, т.е. присутствует *corpus possessionis*, а *animus possessionis* – нет. Держание не нашло применения в современных правовых системах в силу своей непрактичности. По меткому замечанию И.А. Покровского, [10. С. 233] обязательное наличие одновременно *animus* и *corpus* для признания лица владельцем лишает права на защиту своего владения лиц, недееспособных либо не полностью дееспособных, т.е. волю которых право игнорирует: детей, умалишенных (институт законного представительства в данном случае неприменим в силу того, что речь идет именно о воле владельца как обязательном элементе для защиты владения, а не о представительстве и защите его интересов законными представителями).

Концепция развития гражданского законодательства, на первый взгляд, относится как к двойному владению, так и к конструкции держания негативно, отказываясь от его закрепления. В то же время некоторые формулировки в концепции дают основание усомниться в полном отказе от двойного владения. В частности абзац второй пункта 1 статьи 209 Проекта внесения изменений в ГК РФ (далее по тексту «Проект ГК РФ») [11]: «В целях защиты владения нарушенное владение не считается утраченным, если лицо в установленном порядке воспользовалось защитой владения», при этом абзац 1 этого же пункта устанавливает характер владения как фактического господства лица над вещью. Противоречие заключается в желании отказаться от субъективного элемента во владении, намерения владеть вещью (*animus possessionis*), выдвигая на первый план нахождение вещи у лица. По такой логике утрата вещи должна привести к утрате самого владения, однако законодатель делает исключение и придает значение субъективному элементу, выраженному в намерении воспользоваться защитой владения, и не считает владение утраченным при отсутствии *corpus possessionis*.

Также в пользу точки зрения об отказе от формальной необходимости фактического господства над вещью говорит пункт 4 статьи 212 Проекта ГК РФ, суть которого заключается в возможности приобретения владения на основании передачи знака (символа) владения. Это говорит об абстрактном отношении к владению, т.к. вследствие передачи символа отпадает необходимость

фактического господства. Здесь имеет место определенная доля волевого элемента владеть, т.к. без него символ останется символом без приобретения владения вещью (передача на хранение ключей от автомобиля либо от квартиры не будет являться вступлением во владение без соответствующей воли обеих сторон).

Признание держания в пункте 3 статьи 210 Проекта ГК РФ («Не являются владельцами лица, которые имеют доступ к объекту владения в силу родственных или трудовых отношений с владельцем, в том числе работники юридического лица – владельца данного объекта) косвенно свидетельствует о признании намерения владеть вещью как своей собственной как части правомочия владения. Родственники либо работники, безусловно, могут иметь в своем распоряжении вещь, но они всегда осознают власть над этой вещью другого лица.

Таким образом, регулирование владения в России носит неоднозначный характер: с одной стороны, присутствует волевой элемент при владении, но с другой – четкое и ясное определение владения как фактического господства над вещью. В этой связи будет актуальным обратиться к немецкому опыту построения конструкции двойного владения.

Владением, в общем смысле этого слова, в Германии, на первый взгляд, как и в России, признается действительное (фактическое) господство лица над вещью. В основе владения лежит внешний элемент – обладание вещью, выраженное во вне: по отношению к третьим лицам. При этом речь не идет о вещном праве или какой-либо обязательственной управомоченности владельца по отношению к собственнику, т.е. владение – это правовое признание фактического отношения к вещи без учета правового основания для этих отношений. В этом сходство как с Проектом ГК РФ, так и с действующим отечественным законодательством заканчивается, поскольку в других нормах Германского гражданского уложения (далее по тексту ГГУ) принимается в расчет субъективный элемент и происходит расширительное толкование термина «фактическое господство», тем самым открывая путь для признания опосредованного и непосредственного владения.

ВГГУ признается не только фактическое господство над вещью, т.е. прямая возможность физического воздействия на вещь (непосредственное владение), но и опосредованное владение. Опосредованное владение

(§ 868 ГГУ носит одноименное название) – не прямое, «на расстоянии», без возможности физического воздействия на вещь. В подобных правоотношениях участвуют две стороны – непосредственный владелец и опосредованный. Непосредственным владельцем будет лицо, обладающее фактическим господством над вещью, чье господство берет начало от опосредованного владельца, которому впоследствии должна будет возвращена вещь, т.е. между ними складываются определенные иерархические отношения.

Основная задача института опосредованного владения – защита внешнего господства над вещью, не принимая во внимание правового основания владеть ею.

На практике нередко возникают ситуации, когда вещь собственника передается владельцем третьему лицу, тем самым преобразуя правоотношения: бывший владелец становится опосредованным (в силу передачи вещи, сохранив при этом намерение владеть ею – т.е. *animus possessionis*), а новый – непосредственным, имея как *animus possessionis*, так и *corpus possessionis*, но в отличной от полноценного владельца степени. В такой ситуации возникает вопрос наиболее эффективной защиты интересов собственника: может ли он, руководствуясь принципами абсолютной защиты права собственности и процессуальной экономии, обратиться с виндикационным требованием к владельцу. Другим более сложным способом защиты будет обращение с требованием о возврате вещи к опосредованному владельцу.

Суть спора сводится к вопросу о возможности опосредованного владельца после предъявления к нему виндикационного требования собственником (§ 985 ГГУ «Требование собственника передать вещь») уступить ему свое право истребовать вещь либо у собственника есть возможность сразу обратиться к непосредственному владельцу [3].

Проблема истребования вещи собственником у опосредованного владельца получила широкое освещение как в судебной практике, так и в научной литературе. На этот счет выделяется несколько заслуживающих внимания позиций.

Согласно первой позиции, собственник может виндигировать вещь только у непосредственного владельца. Против опосредованного владельца он вправе требовать уступки принадлежащего ему права истребовать вещь (§ 870 ГГУ «Передача опосредованного владения») [4].

В ее пользу говорит абсолютная сущность вещно-правовой защиты, т.е. в качестве ответчика рассматривается любое лицо, нарушившее вещное право. Вещный иск будет направлен на устранение вмешательства в сферу вещного права, в случае виндикации – владелец должен передать вещь и, соответственно, владение ею. В случае предъявления виндикации к опосредованному владельцу на него, по сути, будет возложено сразу две обязанности: сначала вернуть вещь от непосредственного владельца, а затем передать ее собственнику. Более того, положение опосредованного владельца значительно ухудшится при наличии у него обязательственно-правовой связи с непосредственным владельцем. С учетом этого, требовать возврата вещи от опосредованного владельца было бы как минимум нерационально с точки зрения процессуальной экономии, а как максимум – признание его ненадлежащим ответчиком (как следствие – отказ в иске) либо квалификация действий собственника как злоупотребление правом на иск. Злоупотребление в данном случае будет проявляться в нарушении, во-первых, принципа добросовестности (§ 242 ГГУ «Добросовестное исполнение») [7. С. 99].

Более удачной следует признать позицию, когда у собственника есть выбор между двумя способами защиты своих интересов, объединенных в одном исковом заявлении и применяемых альтернативно. Согласно первому из них, собственник может требовать вещь от опосредованного владельца. При этом не происходит дублирования названной ранее теории. Отличие заключается в порядке исполнения решения по такому требованию: оно производится по правилам § 836 ГПК ФРГ «Последствия уступки права требования», предусматривающим замену владельца собственником в отношениях с непосредственным владельцем. После замены собственник становится полноценной стороной в отношениях с непосредственным владельцем и может потребовать прекращения сложившихся отношений и последующей передачи вещи. То есть второй способ заключается в передаче опосредованным владельцем исключительно права истребовать вещь от непосредственного владельца [9. С. 164].

Особого внимания заслуживает теория ограниченной виндикации. Она предусматривает всего два условия, когда можно истребовать вещь напрямую у опосредованного владельца:

1. опосредованный владелец в момент передачи вещи непосредственному владельцу был уже недобросовестным.

2. для опосредованного владельца не представляет особой сложности вернуть вещь себе. В этой ситуации опосредованный владелец, будучи добросовестным, тем не менее, будет обязан истребовать вещь у непосредственного владельца и передать ее собственнику.

Существенным недостатком применения теории ограниченной виндикации с использованием § 989 ПГУ («Возмещение убытков, возникших с момента возбуждения производства») является невозможность достижения ее цели: освобождение собственника от необходимости предъявлять отдельно два требования, связанных с истребованием вещи. Обращение с виндикационным требованием к опосредованному владельцу, не имеющему возможности вернуть вещь, связано с затрудненным процессом доказывания вины владельца в невозможности передать вещь обратно. Недоказанность вины владельца в совокупности с невозможностью передать вещь значительно сужают право собственника на защиту, в таком случае он может потребовать только уступку права требовать вещь у непосредственного владельца. При последующем поступлении вещи во владение бывшего опосредованного владельца собственнику необходимо будет повторно обращаться в суд с требованием выдать себе вещь.

Подводя итог, хотелось бы сказать, что рационально было объединить в рамках одного требования наиболее удачные элементы каждой из вышеназванных теорий с целью максимально эффективной защиты интересов собственника. Эффективность в этом контексте следует понимать не как за-

щиту владения собственника любой ценой, а как разумное достижение цели виндикационного иска без существенного ущемления интересов опосредованного и непосредственного владельцев, что и преследует Концепция развития гражданского законодательства в РФ в качестве одной из задач при реформировании ГК РФ. Также об эффективности защиты как цели реформирования говорит отказ законодателя от формального подхода к владению как факту, что выражается в ранее названных случаях сохранения права на защиту владения при фактической утрате вещи, а также – вступление во владение вещами посредством передачи символов этих вещей (например, ключей от автомобиля, помещения). Оправданным следует признать введение норм о держании (например, для работников), тем самым предотвращая потенциальные сложности в отношениях с собственником вещи, касающиеся ее истребования. При признании работников владельцами виндицировать вещь у них было бы проблематичнее, чем у держателей.

Рациональным было бы предоставить собственнику право требовать от опосредованного владельца уступки права истребовать вещь либо занять правовое положение опосредованного владельца в отношениях (в рамках которых вещь была передана во владение третьему лицу – непосредственному владельцу) с непосредственным, с последующим возмещением собственнику убытков, связанных с исполнением обязанностей (вместо бывшего опосредованного владельца, чье место занял собственник) перед непосредственным владельцем. С позиции данных замечаний и рекомендаций было бы оправданным применение в РФ института опосредованного владения.

### Литература:

1. Гражданский кодекс РФ // Собрание законодательства РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.
2. Гражданский кодекс ФРГ // Сайт Министерства юстиции ФРГ // <http://www.gesetze-im-internet.de>.
3. Верховный суд Германии [BGH NJW]. 1970.
4. Верховный суд Германии. Гражданская коллегия [BGHZ].
5. Концепция развития гражданского законодательства // Портал российского частного права. 2009 // <http://www.privlaw.ru>.
6. Аболонин В.О. Злоупотребление правом на иск в гражданском процессе Германии. Диссертация канд. юр. наук. Екатеринбург, 2008.
7. Вольф Э. Комментарий к Германскому гражданскому уложению. Мюнхен, 2007.
8. Гурский Г. Сборник актуальных проблем Гражданского права. Мюнхен, 2010.
9. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. Петроград, 1917.
10. Портал российского частного права // <http://www.privlaw.ru>.

## VINDICATION OF PROPERTY FROM AN INDIRECT OWNER IN CIVIL LAW OF GERMANY AND RUSSIA

In this article using the comparative law and systems analysis methods the author explores the concept of dual (direct and indirect) possession which is new for the domestic law enforcement, and the prospects for its implementation in the course of the RF Civil Code reform. Special attention is paid to achieving the fairest and most balanced correlation of the owner's interests and direct and indirect possessors' interests from the from the point of view of legal status of each of the participants of the analyzed relationships. The

article analyzes both the face of its relationships and the subjective element, and the possibility of transforming property claims into executory ones and vice versa.

Aleksandr Shcherbakov,  
Postgraduate Researcher, Department of  
International Private and Civil Law; Lecturer,  
Department of Legal Support for Administrative  
Work, MGIMO (University) under the Ministry for  
Foreign Affairs of Russia

### Ключевые слова:

владение, собственность, виндикация, гражданское право Германии, реформа вещного права в России, владение, двойное владение, держание, опосредованное владение, непосредственное владение, защита владения, конкуренция исков.

### Keywords:

possession, property, vindication, German civil law, property law reform in Russia, direct and indirect possession, holding, direct possession, indirect possession, possession defense, lawsuit rivalry.

### References:

1. Grazhdanskij kodeks RF [Civil Code of the Russian Federation] // Sobranie zakonodatel'stva RF [Collection of Laws]. 05.12.1994. № 32. St. 3301.
2. Grazhdanskij kodeks FRG [Civil Code of Germany] // <http://www.gesetze-im-internet.de>.
3. BGH NJW [Federal Court of Justice of Germany]. 1970.
4. BGHZ [the Civil Division of the Supreme Court of Germany].
5. Konceptija razvitija grazhdanskogo zakonodatel'stva [Project of implementing changes to the Civil Code of the Russian Federation] // <http://www.privlaw.ru>.
6. Abolonin V.O. Zloupotreblenie pravom na isk v grazhdanskom processe Germanii [Misuse of right to lodge a lawsuit in civil process of Germany]. Dis. kand. jur. nauk. Ekaterinburg, 2008.
7. Wolf E. Kommentar zur Bürgerliches Gesetzbuch [Legal commentary to the Civil Code]. Munich, 2007.
8. Gursky H. Die aktuelle Probleme des bürgerliches Recht [Collection of actual problems in civil law]. Munich, 2010.
9. Pokrovskij I.A. Osnovnye problemy grazhdanskogo prava [The main issues of civil law]. Petrograd, 1917.
10. Portal rossijskogo chastnogo prava [website of civil law of Russian Federation] // <http://www.privlaw.ru>.