

Трибушкова Ксения Михайловна

аспирант кафедры гражданского права
Кубанского государственного университета

ТЕОРИИ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ ИНСТИТУТА ВЕЩНЫХ ВЫДАЧ В НЕМЕЦКОЙ ЦИВИЛИСТИКЕ

Аннотация:

В статье анализируется комплекс теорий, объясняющих сущность вещного обременения в германской цивилистической доктрине. Освещен вопрос дифференциации ограниченных вещных прав на три группы. Делается вывод о необходимости придерживаться единства во взглядах на правовую природу института в Германии и России.

Ключевые слова:

право вещной выдачи, непосредственное господство, ограниченное вещное право, обязательство, паллиативная конструкция, право пользования, обременение, теория.

Tribushkova Kseniya Mikhailovna

PhD student, Civil Law Department,
Kuban State University

THE THEORIES OF THE LEGAL NATURE OF THE PROPERTY RENDITION IN THE GERMAN CIVIL LAW

Summary:

The article deals with the range of theories explaining the essence of real burden in the German civil doctrine. The author covers the issue of differentiation of limited proprietary rights on three groups. It is concluded that it is necessary to share the same views on the legal nature of the institution in Germany and Russia.

Keywords:

property rendition right, direct dominance, limited proprietary right, obligations, palliative construction, right to use, encumbrance, theory.

В Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации предложено масштабное реформирование положений вещного права. В связи с этим особый интерес вызывают преобразования, направленные на формирование нового, соответствующего требованиям современного гражданского оборота, подхода к системе ограниченных вещных прав, который подразумевает введение вместо однотипной системы пользования трехзвенную дифференциацию. Такое решение законодателя базируется на положительном опыте западноевропейских стран, следует традициям отечественного дореволюционного права и нацелено на эффективное развитие усовершенствованного гражданского законодательства.

Основанием для формирования комплекса новых ограниченных вещных прав является расширенное восприятие гражданско-правовой категории «непосредственного господства» над вещью. Именно оно позволяет выделить по критерию содержания помимо давно признанных российским правопорядком прав пользования еще две группы прав: реализации (синонимично праву на получение известной ценности из чужой вещи) и преимущественного приобретения.

К одной из этих классификационных групп принадлежит исследуемый нами, хорошо известный в странах континентального права институт вещной выдачи.

В отечественной цивилистической доктрине его введение вызвало обширную юридическую полемику. Причем дискуссионными оказались вопросы как о правовой природе, так и в целом о необходимости функционирования подобной конструкции в рамках ГК РФ. Считаем, что вопрос исследования сущности этого феномена в таких условиях стоит достаточно остро. Однако с учетом исключительности его германского происхождения и восприятия все-таки как продукта именно немецкой цивилистической мысли мы убеждены в необходимости первоисточника – германского учения.

Последнему свойственно теоретическое разнообразие в области понимания внутреннего естества вещного обременения (Reallast). Так, в немецкой науке институт видится как ограниченное вещное право, как обязательство и как смешанная паллиативная конструкция, включающая в себя элементы двух указанных выше типов.

Вещная концепция представляется основной и объединяет под своим началом совокупность гипотез определенного характера. Самой первой по времени своего возникновения является теория сервитута – *servitutes juris Germanici*. Далее происходит закономерная градация подходов, обусловленная отношением Reallast либо к группе прав потребления и пользования (Gebrauchs und Nutzungsrechte) – классическая вещно-правовая теория, либо к группе прав ответственности (Haftungsrechte) – теория залоговой ответственности. Кроме того, существует смешанная вещно-правовая теория, опровергающая незыблемость дифференциации и, как следствие, подтверждающая равноценное сочетание в институте свойств двух групп без признаков преобладания.

Кстати, выделение в германской доктрине таких гипотез, очевидно, построено на систематизации ограниченных вещных прав, которую предложил О. Гирке исходя из основания содержа-

ния (Inhalt). Единственное, относительно вещного обременения мы не рассматриваем обозначенную им группу преимущественных прав (Erbsrechte) и условно выделяем как допустимый вариант группу прав распоряжения [1].

Обязательственная теория такого разнообразия подходов не раскрывает, делая акцент лишь на тех компонентах, которые, с точки зрения идеологов, явно противоречат вещной природе. Последняя эклектичная концепция тоже имеет свои уникальные доводы и аргументы. В свое время она была преобладающей и признавала вещное обременение в целом частью вещного права, а обязательства по погашению отдельных задолженностей – персональным долгом собственника [2].

Начнем анализ с теории сервитута *servitutes juris Germanici*, являющейся древнейшей из предложенных. Л. Манн, негативно отзываясь об этой идее, заключал, что «романизованная юриспруденция не поняла институт и заменила вещное обременение на прокрустово ложе, следуя шаблону римского права» [3].

Рассматривая вещную выдачу как один из видов сервитутов, ученые подчеркивают следующее. Суть анализируемой модели заключалась в том, что собственник обремененного земельного участка обязывался к активным действиям (*facere*), подразумевающим совершение выплат в пользу уполномоченного лица. Положения конструкции шли вразрез с устоявшимся правилом, согласно которому *servitus in faciendo consistere non potest*, т. е. сервитут не мог состоять в *facere* собственника служащей вещи.

Однако римское право знало исключение из максимы – им выступала нестандартная конструкция *servitus operis ferendi*, дающая лицу право опереть свою постройку на постройку другого (речь идет, например, о стене или колонне). В таких обстоятельствах собственник сооружения, служившего опорой, должен был сам, своими активными действиями поддерживать его в достойном состоянии. Это исключение активно функционировало в римском праве, очевидно исходя из соображений соблюдения интересов собственника, не желающего допускать посторонних лиц на свою территорию [4]. Сторонники гипотезы *servitutes juris Germanici* стали воспринимать вещное обременение как разновидность такого нестандартного римского сервитута, состоящего в предоставлении права действия.

По прошествии времени была доказана неубедительность этой теории и, как результат, отвергнуты известные постулаты. С появлением Германского гражданского уложения возникло уже самостоятельное ограниченное вещное право (*jura in re aliena*) – вещное обременение (Reallast). Оно попало в кодификацию под влиянием вещно-правовой теории пользования, центральной идеей которой является возможность пользования потребительскими качествами чужой вещи. Ее сторонник Вольф писал так: «Рассматривать вещное обременение в правовом аспекте допустимо исключительно как ориентированное на отдельные выплаты, гарантирующие право использования».

О. Гирке мыслил аналогичным образом, заключая, что сущность вещного обременения сосредоточена в «праве пользования» потребительской стоимостью участка, направленном на регулярные выплаты, которые обеспечивались бы средствами и силами собственника. Эти выплаты обязательны для него и представляют собой «вещно-правовую задолженность». Последнюю, кстати, не следует путать с личным обязательством (ученый был сторонником теории «о вещном долге»). В конце концов О. Гирке подводит итог: «Вещное обременение, таким образом, представляет собой право пользования, гарантированное ответственностью за предмет» [5].

Впрочем, несогласных с такой интерпретацией оказалось много. Не отрицая вещной природы этого института, немецкие ученые начали настаивать на преобладании в конструкции иного компонента.

Г. Вестерман, К.-Х. Гурски, Д. Эйкман утверждают, что признать институт Reallast правом пользования можно лишь косвенно или условно. Пользовательский характер здесь проявляется, когда речь идет о необходимости производства платежей. Однако если допустить факт, что собственник получает средства, необходимые для оплаты, при помощи управления хозяйством земельного участка, то есть имеет место натурализация, то, по мнению ученых, в случае если оплата перестанет производиться, наступит определенный диссонанс. Ведь обладатель вещного обременения тем не менее не будет иметь права собственноручно собрать эту продукцию, а значит, пользование для него будет не актуально. Reallast даст ему исключительно вещное право требования или же предоставленное самим собственником полномочие на распоряжение вещью при наличии определенных обстоятельств [6].

Выходит, что центральной идеей института в рамках рассматриваемой гипотезы является право подчинить вещь власти управомоченного таким образом, что последний получит удовлетворение требований за ее счет. Соответственно, вещное обременение в описанном понимании принадлежит к группе прав ответственности, представляющей для обладателя ограниченного вещного права возможность требовать изъятия и конфискации вещи и ее последующей продажи в процессе конкурсного производства. (Сторонники данного подхода – Крюкманн, Бабеус, фон Тур.)

Считается, что первым о таком характере Reallast заговорил Кохлер. Он описывал вещное обременение как *obligationcs in rem scriptae*. В этом смысле институт как раз являлся сходной с залогом формой материальной ответственности за участок.

В настоящее время Дж.Т. Фуллер классифицирует регулярные выплаты как материальную ответственность за недвижимую вещь, а сам земельный участок видит объектом материальной ответственности [7].

В научной литературе представлена точка зрения, согласно которой Reallast не может быть причислен однозначно ни к одному, ни к другому типу ограниченных вещных прав, так как обладает признаками двух групп. Обнаружить такой подход к теоретическому пониманию можно в ранних сочинениях Г. Вестермана [8].

Как было указано ранее, некоторые специалисты усматривают в немецкой модели Reallast противоположную предыдущим вещным «обязательственно-правовую» природу. В этом случае вещное обременение представляет собой обязательство. Однако, по убеждениям Ф.К. Савиньи, оно не типично, носит в некотором роде искусственный характер и основано на каком-либо общем свойстве, совместном с самыми разнообразными индивидуумами [9].

П. Ортман, в свою очередь, считал, что главный антивещный аргумент состоит в активном (направленном на *facere*) характере вещно-правовой обязанности, которая достаточно остро противоречит абсолютной природе вещного права, в одинаковой степени направленного против всех третьих лиц без различия между ними [10].

Последняя – паллиативная теория (идеологи: Лехман, Хек) базируется на синтезе выработанных еще пандектной системой признаков «вещности» и идущих с ними вразрез элементов обязательственной природы. Согласно этим воззрениям теория именуется как «вещно-обязательственная» и, соответственно, рассматривает Reallast как обязательственно-вещное право, или как вещно-защищенное обязательство [11].

Однако ключевой проблемой гипотезы является тот факт, что подобный смешанный тип не способствует стабилизации отношений и является критически оппозиционным по отношению к исторически сформированной и положительно зарекомендовавшей себя в германской доктрине и законодательстве дифференциации имущественных прав.

Анализ подходов к пониманию сущности конструкции Reallast в немецкой догматике наглядно продемонстрировал, насколько многополярен и уникален этот институт. Результатом научных дискуссий по поводу его правовой природы стало пять самостоятельных теорий, каждая из которых видит центральную идею, заключенную в вещном обременении, по-своему.

С нашей точки зрения, вещная выдача является ограниченным вещным правом, которое принадлежит к группе прав ответственности. Все-таки определение Reallast в прошлом столетии как прав использования (*Nutzungsrechte*) соответствовало именно тому периоду, поскольку повинности выплачивались из обремененного земельного участка в основном натуральными продуктами, производимыми на нем [12]. Однако сейчас подобная натурализация встречается достаточно редко. Современному праву известны другие формы выплат, состоящие, например, в денежном эквиваленте или в виде разного рода услуг. Думается, что в настоящее время институт должен функционировать в качестве средства обеспечения платежей, услуг, натуральных выплат и других обязанностей и давать возможность реализовать соответствующую вещь в том случае, если выплаты со стороны собственника не будут совершены.

Соответственно, восприятие конструкции отечественным правом должно исходить из этих же соображений. Тем более что заложенный в Концепции развития гражданского законодательства РФ модернизированный базис демонстрирует желание разработчиков возродить классическую дифференциацию ограниченных вещных прав. Относительно этой классификации институт вещной выдачи наряду с залогом войдет в группу прав, называемых Е.А. Сухановым «правами на получение известной ценности из чужой вещи» [13], или же, как синонимично обозначает их И.А. Емелькина, в «группу прав на реализацию».

Ссылки:

1. Цит. по: Емелькина И.А. Система ограниченных вещных прав на земельный участок : монография. М., 2011.
2. Nipperdey H.C. Das deutsche Privatrecht in der Mitte des 20. Jahrhunderts: Festschrift für Heinrich Lehmann zum 80. Geburtstag. 1956. S. 354.
3. Mann L. Untersuchungen über den Begriff der Reallasten im gemeinen Recht. Dessau, 1872. S. 43.
4. Дернбург Г. Пандекты : в 3 т. Т. 1, ч. 2: Вещное право / под ред. А.Ф. Мейндорфа. СПб., 1905. С. 187–189.
5. Nipperdey H.C. Op. cit. S. 384.
6. Westermann H., Gursky K.-H., Eickmann D. Sachenrecht: ein Lehrbuch. Heidelberg, 1998. S. 872.
7. Füller J.T. Eigenständiges Sachenrecht? Tübingen, 2006. S. 74–75.
8. Westermann H., Gursky K.-H., Eickmann D. Op. cit. S. 872.
9. Савиньи Ф.К. Обязательственное право. М., 1887. С. 129.
10. Oertmann P. Zur Struktur der subjektiven Privatrechte // Archiv für die civilistische Praxis. N. F. B. II. H. 2. 1925. S. 145.
11. Nipperdey H.C. Op. cit. S. 386.
12. Емелькина И.А. Указ. соч.
13. Гражданское право : в 2 т. Т. 2 / отв. ред. Е.А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2006. С. 146.

References:

- Emelkina, IA 2011, *The system of limited property rights to land*, monograph, Moscow, (in Russian).
- Füller, JT 2006, *Eigenständiges Sachenrecht?*, Tübingen, S. 74–75, (in German).
- Maindorf, AF (ed.) & Dernburg, G 1905, *Pandects*, in 3 vols., vol. 1, part 2: Property law, St.-Petersburg, pp. 187-189, (in Russian).
- Mann, L 1872, *Untersuchungen über den Begriff der Reallasten im gemeinen Recht*, Dessau, S. 43, (in German).
- Nipperdey, HC 1956, *Das deutsche Privatrecht in der Mitte des 20. Jahrhunderts: Festschrift für Heinrich Lehmann zum 80. Geburtstag*, S. 354, (in German).
- Oertmann, P 1925, 'Zur Struktur der subjektiven Privatrechte', *Archiv für die civilistische Praxis*, N. F. B. II, H. 2, S. 145, (in German).
- Savigny, FK 1887, *Law of obligation*, Moscow, p. 129, (in Russian).
- Sukhanov, EA (ed.) 2006, *Civil law*, in 2 vols., vol. 2, 2nd ed., Moscow, p. 146, (in Russian).
- Westermann, H, Gursky, K-H & Eickmann, D 1998, *Sachenrecht: ein Lehrbuch*, Heidelberg, S. 872, (in German).