

О ДОБРОСОВЕСТНОСТИ В ИНСТИТУТАХ ВЕЩНОГО ПРАВА*



М.А. ЦЕРКОВНИКОВ,

кандидат юридических наук, магистр частного права, доцент Исследовательского центра частного права им. С.С. Алексеева при Президенте РФ

DOI: 10.24031/1992-2043-2017-17-2-24-30

В статье затрагиваются некоторые аспекты проявления добросовестности как ограничителя формального применения закона при рассмотрении вещно-правовых споров. Обсуждаются допустимость установления сервитута в силу давности, возможность сохранения постройки, при строительстве которой нарушена граница соседнего участка, а также необходимость учета добросовестности в спорах о самовольном строительстве.

Ключевые слова: добросовестность; вещное право; сервитут; приобретательная давность; нарушение границы участка при строительстве; самовольная постройка.

ON GOOD FAITH IN INSTITUTES OF PROPERTY LAW



M.A. TSERKOVNIKOV,

Candidate of Legal Sciences, Master of Private Law,
Associate Professor at the Alexeev Private Law Research Centre under the President
of the Russian Federation

In the article some aspects of manifestation of good faith as limiter of formal application of the law are affected by consideration of proprietary disputes. Admissibility of establish-

* Эта статья подготовлена на основе доклада на VI Международной научно-практической конференции «Гражданское право России. Итоги года», посвященной 25-летию юбилею Исследовательского центра частного права им. С.С. Алексеева при Президенте РФ, а поэтому преследует своей целью лишь постановку вопросов о проявлениях принципа добросовестности как инструмента смягчения формализма вещного права и не претендует на их подробный анализ.

ment of an easement owing to prescription, a possibility of preservation of construction at which construction the border of the neighboring site is violated, and also necessity of the accounting of good faith in disputes on unauthorized construction are discussed.

Keywords: good faith; property law; easement; acquisitive prescription; violation of border of the site at construction; unauthorized construction.

ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ

Обсуждая добросовестность в вещном праве, обычно говорят о приобретении права собственности по добросовестности (защите добросовестного приобретателя) и о реквизите добросовестности для приобретения такого права в силу давности владения (абз. 2 п. 2 ст. 223, ст. 234 и 302 ГК РФ). Этой проблематике посвящен огромный пласт литературы, а в настоящей статье хотелось бы напомнить и о других аспектах проявления добросовестности в вещном праве. Однако предварительно нужно сделать несколько оговорок, которые как раз хорошо иллюстрируются через обсуждение приобретения по добросовестности и приобретательной давности.

Здесь мы будем понимать добросовестность как инструмент смягчения формализма закона, ограничения общих абстрактных правил, которые установлены для типизированных отношений и которые иногда не срабатывают в конкретной ситуации. Иными словами, здесь мы смотрим на добросовестность как на гибкий механизм, к которому может прибегнуть правоприменитель, когда та правовая цель, ради которой установлены общие правила, не достигается. В ряде случаев применение нормы самой по себе может привести к неправомерному результату, нежелательному с точки зрения правовой системы, и добросовестность выступит тогда ориентиром для толкования закона¹.

В вещном праве вопрос стоит особо остро, поскольку речь приходится вести об ограничении или о прекращении столь важного права, как право собственности, вопреки идее правопреемства и без учета воли собственника. Так, применяя правила о приобретении по добросовестности (абз. 2 п. 2 ст. 223 и ст. 302 ГК РФ), мы по сути лишаем законного собственника вещи и отдаем ее тому, кто с точки зрения правопреемства собственником стать не должен. Мы игнорируем здесь право собственности, отказываем в защите собственнику. Конфликт общих правил и добросовестности, учет которой приводит к их игнорированию, здесь очевиден. И правоведеды многие годы пытаются объяснить, в чем причина такого положения дел. Равным образом та же проблема стоит, когда мы обращаемся

¹ См.: Ширвиндт А.М. Принцип добросовестности в ГК РФ и сравнительное правоведение // *Aequum ius. От друзей и коллег к 50-летию профессора Д.В. Дождева* / Отв. ред. А.М. Ширвиндт. М.: Статут, 2014. С. 203–242.

к приобретению по давности владения: как получается, что владеющий по давности становится собственником по первоначальному основанию при том, что у вещи имеется действительный собственник?

Также нужно оговориться, что вызывает определенные сомнения общепринятое разграничение добросовестности в объективном и в субъективном смыслах. Это деление представляется достаточно смутным и весьма небесспорным.

Возьмем ст. 302 ГК РФ. О какой добросовестности в ней идет речь? Описывая добросовестность приобретателя, законодатель говорит, что он «не знал и не мог знать» об отсутствии у отчуждателя права на такое отчуждение (судебная практика понимает «мог» в значении «должен был»)¹. Часто отмечают, что здесь обсуждается именно субъективная добросовестность: осведомленность конкретного приобретателя. Ее противопоставляют объективной – следованию тому поведению, которое ожидается от любого нормального участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы иных лиц (некий общий правовой или этический (?) стандарт поведения). По поводу «знал» можно с определенной натяжкой сказать, что это сугубо субъективный аспект – осведомленность конкретного лица. Но «должен был знать» – это уже обсуждение поведения конкретного приобретателя через сопоставление с тем, что ожидалось бы от любого добросовестного участника оборота. Иными словами, мы рассматриваем не только осведомленность этого приобретателя, но и то, как действовал бы на его месте любой осмотрительный участник оборота. И тогда здесь мы переходим уже к изучению «объективной добросовестности». Поэтому даже на этом самом ярком примере – приобретении по добросовестности – жесткое деление на добросовестность субъективную и объективную плохо срабатывает.

После этих оговорок представляется интересным обратиться к некоторым примерам, в которых можно увидеть проявление добросовестности в предложенном ее понимании.

ПРИОБРЕТЕНИЕ СЕРВИТУТА

Применительно к действующему российскому законодательству давно обсуждается вопрос о приобретении по добросовестности или по давности ограниченных вещных прав. И если в отношении приобретения залога по добросовестности законодатель дал положительный ответ (п. 5 ст. 335 ГК РФ), то иные ограниченные вещные права остаются под вопросом.

Один из аспектов учета добросовестности в вещном праве связан с возможностью приобретения сервитута по давности использования служащей вещи.

¹ См., например, п. 37 совместного постановления Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав».

Когда готовился Обзор практики Высшего Арбитражного Суда РФ по неподверженным исковой давности негаторным искам¹, обсуждался очень любопытный казус, в котором уже в современной России был предъявлен негаторный иск о сносе забора, возведенного еще в Российской империи.

Это нарушение существовало более 100 лет. Конечно, можно было бы выйти из ситуации, сказав, что отношения подчиняются ранее действовавшему законодательству, обратиться к нему и попытаться там найти адекватное решение. Но похожая ситуация может возникнуть и по действующему закону, например, если в отсутствие сервитута с 1990-х гг. используется соседний земельный участок. При этом десятилетиями собственник служащего участка не возражал против такого пользования, однако в итоге предъявил негаторный иск.

По действующему закону с учетом судебной практики складывается впечатление, что никакая добросовестность не поможет против такого иска. Но правильно ли это? Не стоит ли обсудить для таких уникальных случаев возможность приобретения сервитута по давности использования служащей вещи?

Равным образом не стоит забывать, что сервитут может быть оформлен, однако затем сам служащий участок виндицируют в пользу действительного собственника. Неужели добросовестный сервитутарий не имеет права сослаться на ту же ст. 302 ГК РФ в таком случае, аналогично, по сути, приобретателю вещи или залогодержателю? Ведь если бы он приобрел весь участок от несобственника целиком, то он мог бы защищаться по ст. 302 ГК РФ.

Нарушение границы при строительстве

В последнее время очень часто обсуждается самовольное строительство. При этом конфликт может иметь место не только в отношениях между государством (муниципалитетом) и застройщиком, когда речь идет о защите публичного интереса посредством сноса постройки, при создании которой формально или по существу был нарушен публичный порядок строительства. Самовольная постройка приводит и к частноправовому конфликту.

Классическая ситуация: при строительстве своего дома кто-либо заходит на участок соседа, например, капитальной стеной. При этом возводящее постройку лицо абсолютно уверено, что ничего не нарушило, потому что у него есть план земельного участка, составленный кадастровым инженером. А далее оказывается, что этот план неверный, а правильным является план соседа. Далее выясняется, что даже спора о границе нет: возводящее постройку лицо заблуждалось о ней, а в целом она была известна.

¹ Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15 января 2013 г. № 153 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам защиты прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения».

А теперь представим, что этот объект – многоэтажный жилой дом, который лишь на метр капитальной стеной оперся на огромный незастроенный соседний участок.

Возникает вопрос: как быть в этой ситуации, какое решение для нее в российском праве?

Вероятно, на сегодняшний день кроме сноса без всяких ограничений никакого иного решения быть не может. Собственник соседнего участка предъявит негаторный иск и будет требовать уничтожения части объекта, что может повлечь снос всей постройки (ст. 222 и 304 ГК РФ). Можно, конечно, обсуждать возможность отказа в иске на основании ст. 10 ГК РФ, но такой отказ по сути приведет к частичному изъятию земельного участка без всякого основания для этого в законе. Да и правовая проблема не получит разрешения.

Конечно, можно остановиться на старом решении: снос в любом случае. Он получил распространение, например, во французском праве¹.

Однако, обращаясь к германскому или швейцарскому законодательству, мы увидим более элегантно решение. Так, § 912 Германского гражданского уложения говорит, что если собственник земельного участка при возведении сооружения без умысла или грубой неосторожности с его стороны нарушил границу смежного участка застройкой, то сосед обязан допустить такое нарушение, за исключением случаев, когда о своем возмущении он заявил до или тотчас после нарушения границы. В качестве возмещения соседу выплачивается денежная рента. Для установления размера ренты определяющим является время нарушения границы². Близкое по смыслу правило содержится и в ст. 674 Швейцарского гражданского уложения.

Учитывая обсуждаемую реформу российского вещного права, может быть, стоит задуматься о том, чтобы учитывать добросовестность в этом конфликте и перенять названное решение германского и швейцарского права? По крайней мере, поскольку такие ситуации становятся частыми, нужно дать утвердительный ответ на вопрос о том, возможно ли в виде исключения сохранить постройку, если нарушена граница при ее создании, а собственники земельных участков не могут прийти к какому-либо соглашению.

Публичный интерес в сносе самовольной постройки (ст. 222 ГК РФ)

Приведем еще один пример, связанный с самовольным строительством.

Когда речь идет о нарушении публичного порядка при строительстве, для решения вопроса о легализации самовольной постройки (т.е. для возникнове-

¹ *Malaurie Ph., Aynès L.* Les biens. 3e éd. Paris: Defrénois, 2007. P. 126–127.

² Приводится по: Германское гражданское уложение / Пер. с нем.; науч. ред. А.Л. Маковский и др. 2-е изд. М.: Волтерс Клувер, 2006.

ния права собственности на нее в ситуации, когда, строго говоря, оно не должно было возникнуть) судебная практика давно прибегает к исследованию добросовестности лица, осуществившего постройку¹.

Однако не так давно исследование добросовестности приобрело особое значение и при рассмотрении иска о сносе такой постройки. Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ рассмотрела любопытное дело, фабула которого сводится к следующему².

Министерством обороны РФ за счет средств федерального бюджета возводилось здание детской поликлиники. При этом выяснилось, что, несмотря на ряд согласований с муниципалитетом и субъектом Российской Федерации, собственно, документ, который являлся бы разрешением на строительство в узком смысле слова, отсутствовал.

Более того, право государственной собственности на землю, на которой строился объект, оказалось неразграниченным (непонятно, в федеральной собственности, собственности субъекта Российской Федерации или муниципалитета находится земельный участок).

Муниципалитет, орган которого выдает разрешения на строительство и управляет неразграниченными землями, предъявил иск о сносе недостроенного здания поликлиники как самовольной постройки.

Согласно судебным экспертизам и всей документации поликлиника соответствовала градостроительным и строительным нормам. Публично-правовая претензия муниципалитета, таким образом, являлась чисто формальной: нет разрешения на строительство. Впрочем, была и частноправовая претензия: отсутствие права на землю.

Судебная коллегия Верховного Суда РФ в своем определении по сути указала, что институт самовольной постройки существует для защиты определенных публичных и частных интересов.

Поликлиника строится в публичных интересах – для целей здравоохранения. Соответственно необходимо соотнести, какой интерес превалирует: публичный интерес в том, чтобы застройщик получал необходимое формальное разрешение, или публичный интерес в детской поликлинике, которая соответствует строительным и градостроительным нормам и правилам.

Что же касается частноправового аспекта, то управление неразграниченными землями возложено на муниципалитет не только в его интересах, но и в интересах публично-правовых образований иных уровней. А раз так, то можно усмотреть упречность поведения муниципалитета, предъявившего такой иск

¹ Ср. п. 9 Обзора судебной практики по некоторым вопросам применения арбитражными судами статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации, утв. информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ 9 декабря 2010 г. № 143.

² Определение Верховного Суда РФ от 10 марта 2016 г. № 308-ЭС15-15458 по делу № А32-22681/2014.

против публично-правового образования, которое может претендовать на спорный участок.

Соответственно Судебная коллегия Верховного Суда РФ указала на то, что строгий формализм ст. 222 ГК РФ не может сработать в этом случае и есть основания для обсуждения применения ст. 10 ГК РФ, которая дает возможность суду отказать в защите, если истец злоупотребляет своим правом.

Эти примеры, касающиеся ограниченных вещных прав и самовольного строительства новых объектов недвижимости, показывают, что в вещном праве помимо приобретения права собственности по добросовестности или по давности владения существуют и иные ситуации, правовое разрешение которых может потребовать использования этого инструмента. Вопросы, отраженные в этой статье, лишь малая их доля.

Мы не призываем огульно использовать добросовестность вопреки строгой букве закона, особенно в вещном праве. Делать это надо безусловно с осторожностью. Вероятно, однако, очень часто следует задумываться о том, чтобы принятое в соответствии с буквой закона решение соответствовало его духу и было правовым, и не ограничивать действие правил о добросовестности лишь сферой обязательственного права или общеизвестными сферами ее применения в вещном праве.

REFERENCES

Germanskoe grazhdanskoe ulozhenie [German Civil Code] (in Russian) / Transl. from German; ed. by A.L. Makovsky et al. 2nd ed. Moscow, 2006.

Malaurie Ph., Aynès L. Les biens. 3e éd. Paris: Defrénois, 2007.

Shirvindt A.M. Printsip dobrosovestnosti v GK RF i sravnitel'noe pravovedenie [The Principle of Good Faith in the Civil Code of the Russian Federation and Comparative Jurisprudence] (in Russian) // *Aequum ius. Ot druzej i kolleg k 50-letiyu professora D.V. Dozhdeva* [Aequum ius. From Friends and Colleagues to the 50th Anniversary of Professor D.V. Dozhdev] / Ed. by A.M. Shirvindt. Moscow, 2014. P. 203–242.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Tserkovnikov M.A. (Moscow) – Candidate of Legal Sciences, Master of Private Law, Associate Professor at the Alexeev Private Law Research Centre under the President of the Russian Federation (103132, Moscow, 8 Ilyinka St., Bldg. 2; e-mail: mikhail.tserkovnikov@gmail.com).