

Отзыв члена диссертационного совета Емелькиной Ирины Александровны на диссертацию Красновой Татьяны Сергеевны «Принудительность и автономия воли в сервитутном праве», представленной на соискание ученой степени кандидата юридических наук по научной специальности: 12.00.03 - гражданское право; семейное право; предпринимательское право; международное частное право

В последние десятилетия в нашей стране активно обсуждаются проблемы реформирования права собственности и создания самостоятельной системы ограниченных вещных прав, большое внимание уделяется и сервитутным правам. Начатый в современном российском праве процесс реформирования сервитутного права, повлек не самые лучшие результаты при конструировании данного института. В этой связи можно утверждать о том, что отечественное законодательство о сервитуте требует совершенствования, а правоприменительная практика – устранения существующих противоречий. О наличии пробелов и проблем при толковании положений об установлении и осуществлении сервитутных прав свидетельствует и то обстоятельство, что 26 апреля 2017 года Верховный суд РФ утвердил «Обзор судебной практики по делам об установлении сервитута на земельный участок», в котором содержится разрешение наиболее спорных ситуаций. В подобных условиях, очевидно, что научные работы, анализирующие сервитутные права, на сегодняшний день представляются особенно нужными.

В российской цивилистике наблюдается особый интерес исследованию методов правового регулирования гражданских правоотношений, рядом авторов предлагается пересмотреть устоявшиеся методы частного права. Поэтому необходимо подчеркнуть востребованность обращения в данной диссертации к сервитутным правам сквозь призму метода правового регулирования.

Сказанное обусловливает то, что работа Т.С.Красновой представляется весьма актуальной и своевременной.

Обращаясь к характеристике работы, следует признать логичность структурирования диссертации, включающей три главы, которые связно переходят от общего к частным вопросам. Сквозь всю диссертацию проходит основная авторская концепция, призванная показать соотношение воли и подчиненности в сервитутном праве. Работа содержит многочисленные авторские определения отдельных категорий вещного права (в частности на с. 42 содержится определение соседского права, на с. 63 – легального сервитута, и т.п.), изобилует авторскими выводами и их подробной аргументацией (например, на с. 36 – 40 автор рассматривает соотношение пределов, ограничений права собственности и субъективных вещных прав, понятие

сервитута (с.37) и др.). К достоинствам работы необходимо отнести исследование наряду с источниками на русском языке большого числа иностранных первоисточников, в основном нормативных актов и научной и учебной литературы на английском языке. Положительным аспектом работы является и богатая эмпирическая база, автором исследованы многочисленные судебные решения российских судов по спорам о сервитутных правах.

Заслуживает поддержки, а также имеют научный интерес положение на защиту № 1, в котором автор разграничивает пределы и обременения права собственности на недвижимость, положение № 4, где Т.С.Краснова полагает, что интерес выступать субъектом сервитута должен признаваться как за собственником недвижимости, так и за обладателем ограниченного вещного права, а также положение № 5, где формулируется вывод о том, что наиболее соответствующим природе сервитута способом защиты является негаторный иск, предъявляемый в защиту непосредственно сервитута.

Вместе с тем, как и любое научное исследование актуальных, новых и дискуссионных правовых конструкций, представленная диссертация содержит ряд спорных положений, некоторые тезисы диссертации представляются недостаточно аргументированными, а отдельные выводы требуют дополнительного уяснения.

Во-первых, применение сравнительно-правового метода исследования имеет явный крен в сторону изучения англо-американского права и в то же время игнорирования пандектного учения о вещном праве, в котором были сформированы признаваемые ныне в качестве важнейших элементы сервитутного права континентальных правопорядков. Аргументации подобного углубления в правопорядки, которым неизвестна категория ограниченного вещного права, базирующихся на неизвестном отечественному праву институте разделенной собственности, в работе не имеется. В связи с чем вызывают сомнения отдельные высказанные в работе авторские утверждения, касающиеся вещно-правовых аспектов германского права, основанные на анализе сугубо нескольких переведенных с английского языка источников (например, на с. 113-114 диссертации обосновывается сходство сервитута в пользу неопределённого круга лиц с германской моделью модифицированной (дуалистической) собственности, без ссылки на научные и учебные работы, а также законодательство на немецком языке). Игнорирование богатейшей научной базы формирования догмы вещного права на немецком языке привело к отдельным дискуссионным выводам.

Во-вторых, обращаясь к исследованию воли и подчиненности в сервитутном праве, наблюдается нарушение баланса при исследовании указанных подходов и увлечение аргументацией необходимости введения воли

и свободы договора в регулирование вещных прав, в том числе и при регулировании сервитутов. В этой связи сделан ряд недостаточно аргументированных выводов относительно обоснования отказа от принципа *Numerus clausus* (с. 126-127), и, наоборот, призывания к введению диспозитивного регулирования, в частности, путем усиления значения соглашения о сервитуте как обязательственно-правового регулятора сервитутных отношений.

В-третьих, в работе доминирует авторский подход, в котором явно прослеживается желание подогнать существующее, к сожалению, не всегда совершенное современное законодательное регулирование сервитутов (в том числе и публичным правом) под классическую научную доктрину.

Представленная обобщающая характеристика основана на следующих конкретных аспектах работы.

1. Вызывают вопросы отнесение ограничений права собственности на земельный участок в интересах неопределённого круга лиц (обозначенные в работе как публичные, легальные, а также индустриальные сервитуты) к категории субъективного ограниченного вещного права (с.81–117).

Следует отметить, что подобные взгляды далеко не новы в истории развития цивилистической мысли. Однако дискуссия о природе обременений права собственности в правовой доктрине континентальных правовых порядков закончилась победой здоровой мысли, согласно которой поскольку право собственности не является безграничным, собственник должен терпеть обременения, разделенные в доктрине на два типа.

Первые не дают субъективных прав в чужом имуществе (ограничения права собственности в интересах соседей (соседское право) и ограничения права собственности в публичных интересах)).

Второй тип обременений состоит в предоставлении самостоятельного ограниченного вещного права сервитута, лицу, нуждающемуся в использовании чужого земельного участка для удовлетворения потребностей собственного участка (т.е. в интересах определённого лица).

В этой связи вызывает недоумение авторский поиск научного обоснования для смешения двух различных классических правовых категорий.

2. Представляется не вполне корректным обращение к подходу, разработанному в свое время Е.А Флейшиц и Ю.К.Толстым, для авторской аргументации наличия субъективного вещного права у неопределённого круга лиц. На с. 107 работы Т.С.Краснова пишет, что «... каждый из неопределенного круга лиц наделяется субъективным вещным правом в отношении чужой недвижимости». Автор приводит слова Ю.К. Толстого, который и в качестве обязанных лиц в «классическом» абсолютном правоотношении обозначает «не все население земного шара, а только лиц, подчиненных данной правовой

системе». Между тем, Т.С.Краснова не учитывает, что в приведенной теории речь идет об анализе права собственности в особом абсолютном правоотношении, в котором неограниченное число пассивно обязанных субъектов - третьих лиц, обязано не нарушать право собственности отдельного управомоченного лица. В данном случае автор предлагает по аналогии с используемым теоретическим выводом каждого из неопределенного круга лиц наделить, напротив, не пассивной обязанностью, а субъективным вещным сервитутным правом в отношении чужой недвижимости.

Реализация представленной идеи Т.С.Красновой, предлагающей придать характер вещного сервитута ограничениям права собственности в интересах неопределённого круга лиц, повергнет к возникновению целого ряда весьма негативных последствий, усложняющих гражданский оборот. В частности, если у каждого из неопределенного круга лиц возникает субъективное вещное право сервитута, то он вправе зарегистрировать частный сервитут в чужом имуществе; число таких сервитутов нельзя будет ограничить, поскольку каждый потенциально заинтересованный в данном участке обладает субъективным вещным сервитутным правом.

Подобное неограниченное число сервитутов будет обладать свойством следования, а приобретатель обремененного сервитутом земельного участка в каждом случае, должен учитывать содержание того или иного обременения.

Вряд ли такая практика будет способствовать стабильности гражданского оборота, а также защите прав и интересов добросовестных приобретателей.

3. Требуется дополнительной аргументации положение на защиту номер № 3, где по мнению автора «Более востребованной является конструкция ограничения права собственности, которая в силу закона дает всем известную по содержанию возможность использовать чужое имущество вне субъективного сервитута. Между тем правовыми средствами удовлетворения интересов неопределенного круга лиц либо определенной категории лиц ограничено пользоваться чужой недвижимостью должны выступать не императивно установленные пределы права собственности, а диспозитивно/диспозитивно-императивно установленные обременения права собственности. Тем самым понятию «публичный сервитут» будет придан смысл, соответствующий его природе».

Подчеркнем, что на с.96 и др. диссертации автор придает публичному сервитуту смысл субъективного вещного права на чужую вещь и рассматривает как сервитутный тип обременения права собственности.

Ссылаясь в обосновании своего вывода на зарубежный опыт, Т.С. Краснова приводит примеры подобных сервитутов, но в основном из англо-американского права.

Между тем, обращаясь к континентальным правовым порядкам (в частности, Германии и Австрии и др.), которым известна конструкция *Legalservituten*, автор оставил без внимания тот факт, что под легальными сервитутами доктрина, законодательство и судебная практика указанных стран понимают публично-правовые ограничения права собственности в общественном интересе, а не самостоятельные вещные права (Koziol H., Welser R. *Grundriss des bürgerlichen Rechts*. В.1. Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht, Wien, 2006. S. 423.)

4. Недостаточно обоснованным является выносимое на защиту положение № 4, в котором Т.С.Краснова утверждает о том, что «Исходя не только из формы собственности на служащий объект недвижимости (частная/публичная), порядка установления сервитута (диспозитивный/диспозитивно-императивный), но и круга сервитуариев (конкретное лицо (лица)/определенная категория лиц/неопределенный круг лиц), в диссертации предложена обновленная типология сервитутов». Данная обновленная типология сервитутов представлена на с. 81-117 работы, где автор выделяет индустриальные, коммунальные, публичные, легальные и иные сервитуты.

Поскольку выше были отмечены теоретические и практические препятствия признания сервитутов в интересах неопределённого круга лиц, то, соответственно, представленная в работе система сервитутов в виде публичного, легального и индустриального сервитута как субъективного вещного права идет в разрез с научной доктриной и внесет противоречия в практику правоприменения.

5. Авторское утверждение на с.144 о том, что «правовая природа вещных выдач считается спорной» применительно к современной правовой доктрине требует дополнительного обоснования. Автором не приводятся четких доводов в пользу отказа от вещно-правовой природы вещных обременений, а дискуссию приводит без глубокого анализа вещных обременений в зарубежной и российской доктрине.

Действительно, правовая природа вещных обременений была спорной и активно дискутировалась, но, главным образом еще в начале девятнадцатого столетия. Весьма скрупулезный разбор разных точек зрения проведен в работе немецкого ученого Duncker'a 1837 года (Duncker L. *Die Lehre von Reallasten: In ihren Grundzügen*. Marburg: Elwert, 1837. S. 12-17), где определена вещная природа вещных обременений (Reallasten), которая и была заложена в основу при формировании гражданских уложений Германии и Швейцарии, а затем – большого числа иных европейских стран. В авторитетных зарубежных учебниках по вещному праву и комментариях к Гражданским уложениям не высказываются сомнения относительно вещно-правовой природы вещного обременения (например, *Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit*

Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 3/ Sachenrecht. ErbbauRG, §§ 1018-1112 (Erbbaurecht, Dienstbarkeiten, Vorkaufsrecht, Reallasten) / Neubearbeitung, 2009. S. 216–217).

В диссертации немецкого ученого K.Preissmann, посвященной анализу вещных обременений (Die Reallast als Sicherungsmittel heute: Anwendungsbereich und Probleme. Bonn: Univ, Diss., 1995), показано значение и сфера применения вещных обременений в современной Германии и других правовых порядках. В зарубежных континентальных правовых порядках проводят границу между сервитутом и вещным обременением, известным как Reallast — в немецком и австрийском праве и Grundlast — в швейцарском. Вещные выдачи, как и институт вещного права был известен законодательству Российской Империи.

В этой связи анализируемые в диссертации обязательственные институты англо-американского права «*qualitative obligations*» и «*obligatio propter rem*», никогда не известные российской доктрине и законодательству, вряд ли будут адекватной заменой для вещных обременений.

6. Не представляется возможным поддержать выносимое на защиту положение № 7 «Как правило, при установлении сервитута возникает ряд правоотношений: одно вещное и несколько обязательственных. Поскольку указанные правоотношения тесно переплетены, они должны сохраняться при смене субъектов сервитута. Об ином относительно обязательственных правоотношений все заинтересованные лица должны договориться отдельно. Такой добровольно-принудительный режим обязательственных правоотношений в сервитутном праве позволяет охарактеризовать их в качестве вещных обязательств – аналогов иностранных конструкций, в связи с чем в тексте диссертации автор переводит внимание на институт англо-американского права «*qualitative obligations*» и «*obligatio propter rem*»».

Нельзя не отметить, что на проблему обязательственных элементов в вещном праве давно обратили внимание и в зарубежной доктрине, прежде всего в германской, причем германские ученые ее же и разрешили, не отвергая при этом существования дихотомии прав на вещные и обязательственные. Германская юриспруденция исходит из того, что вещные права, например, сервитут или право застройки как абсолютные права действует в отношении неопределенного круга лиц, тогда как отношения между сервитутодателем и сервитутарием, обладающие относительной природой, имеют значение лишь на стадии установления вещного права. Права и обязанности, оговоренные в соглашении, после их регистрации в Поземельной книге приобретают обязательный характер, но в дальнейшем они будут рассматриваться не как содержание обязательства между сервитутодателем и сервитутарием, а как содержание вещного права, занесенное в Поземельную книгу.

Высказанные замечания не влияют на общую оценку работы как оригинального, самостоятельного исследования, содержащего глубокий анализ теоретических и практических проблем сервитутного права. Вышеизложенное позволяет сделать вывод о том, что большинство научных положений, представленных в диссертации, имеют высокую степень обоснованности и достоверности, обладают новизной.

Вместе с тем, ряд научных положений, выводов и рекомендаций сформулированных в диссертации, требует дополнительной аргументации (с учетом высказанных замечаний), которую автор может представить при публичной защите.

С учетом изложенного, можно констатировать, что диссертация Красновой Татьяны Сергеевны «Принудительность и автономия воли в сервитутном праве» является самостоятельной научно-квалификационной работой, по своему содержанию соответствует научной специальности 12.00.03, в которой на основании выполненных автором исследований содержится решение важных для науки гражданского права задач.

Представленная диссертация Красновой Татьяны Сергеевны «Принудительность и автономия воли в сервитутном праве» на соискание ученой степени кандидата юридических наук по научной специальности: 12.00.03 - гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право соответствует требованиям и критериям, установленным приказом от 1 сентября 2016 года № 6821/1 «О порядке присуждения ученых степеней в Санкт-Петербургском государственном университете» (пунктом 11 Порядка). Ее автор - Краснова Татьяна Сергеевна по результатам публичной защиты заслуживает присвоения ей ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 - гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право.

Член диссертационного совета,
заведующая кафедрой гражданского права
и процесса ФГБОУ ВО НИУ
«Мордовский государственный
университет им.Н.П.Огарева», доцент

 Емелькина И.А.

 



