

Теоретико-правовые аспекты истребования имущества из чужого незаконного владения

Трегубов Михаил Владимирович

заведующий кафедрой правоведения Северо-Западного института управления РАНХиГС, Санкт-Петербург; Российская Федерация, кандидат юридических наук; tregubov-mv@ranepa.ru

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена рассмотрению таких вопросов, как допустимость применения астрента к виндикационным искам, возможности виндикации имущества, не выраженного в материальной форме. Делается акцент на изучении перспектив виндикационных притязаний в отношении такого нового объекта экономических отношений, как криптовалюта. С использованием формально-логического, ретроспективного методов, а также метода юридических конструкций автор, во-первых, изучает проблему применения судебной неустойки по правилам ст. 308.3 ГК РФ (структурно расположенной в разделе об обязательственных правах) к вещно-правовому требованию — виндикационному иску; во-вторых, анализирует эволюцию научных воззрений на позволительность экстраполяции вещных прав на нематериальные объекты, включая те, которые существуют в виртуальной среде. Делаются выводы о том, что в доктринальном плане вопрос о правомерности присуждения астрента решением об удовлетворении виндикационного притязания не однозначен, однако судебная практика в целом рассматривает данный вопрос положительно; сейчас в российской науке ведутся активные попытки определения места цифровых объектов в поле правового регулирования, принципиальных препятствий экстраполяции сложившейся практики аналогии виндикации и на сферу оборота цифровых активов и ценностей не усматривается.

Ключевые слова: виндикационный иск, частное право, астрент, криптовалюта

Theoretical and Legal Aspects of the Reclamation of Property from Unlawful Possession

Michail V. Tregubov

Head of the Department of Law of the North-West Institute of Management — Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration, Saint Petersburg, Russian Federation, PhD in Jurisprudence; tregubov-mv@ranepa.ru

ABSTRACT

The article is devoted to the consideration of such issues as the permissibility of applying astrent to vindication claims, the possibility of vindication of property that is not expressed in material form. The focus is on studying the prospects of vindication claims in relation to such a new object of economic relations as cryptocurrency. Using formal-logical, retrospective methods, as well as the method of legal constructions, the author first studies the problem of applying a court penalty under the rules of art. 308.3 of the civil code of the Russian Federation (structurally located in the section on binding rights) to a real-law claim-vindication claim; secondly, it analyzes the evolution of scientific views on the permissibility of extrapolating real rights to intangible objects, including those that exist in a virtual environment. It is concluded that the question of the legality of awarding an astrent by a decision to satisfy a vindication claim is not clear in doctrinal terms, but judicial practice, in General, considers this issue positively; currently, Russian science is actively trying to determine the place of digital objects in the field of legal regulation. there are no fundamental obstacles to extrapolating the existing practice of the vindication analogy to the sphere of turnover of digital assets and values.

Keywords: replevin, astreint, private law, cryptocurrency

Для тех случаев, когда имущество выбывает из владения собственника, традиционным способом защиты является иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения (виндикационное притязание). Строго говоря, понятием «виндикация» Гражданский кодекс, как и Постановление Пленума Верховного суда РФ и Пленума Высшего арбитражного суда РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22, не оперирует, однако указанный термин широко используется в решениях судов разных инстанций. Виндикационный иск является классической цивилистической конструкцией, условия его предъявления достаточно исследованы современной юридической наукой, однако актуальным остается вопрос о том, насколько применима классическая римская трактовка виндикационной защиты в современных экономических реалиях. В статье не ставится цель формулирования и разрешения всех многогранных проблем, связанных с институтом истребования имущества из чужого незаконного владения, однако существует несколько неразрешенных теоретических и практических проблем, возникших относительно недавно, изучение которых представляет значительный интерес.

Допустимость применения астрента (*astreinte* — денежное взыскание, судебная неустойка) к виндикационным искам

Реципированный в 2015 г. в российское право из французской судебной практики институт астрента имеет целью усиление судебного решения, поскольку налагается он не в случае нарушения обязательства, а за неисполнение публично-правового акта суда. Таким образом, при взыскании судебной неустойки судом не решается спор о праве. Учитывая относительную новизну астрента в российском правовом поле и некоторую нестабильность судебной практики, единого четкого мнения о его правовой природе и сфере применения пока не сложилось. Одним из вопросов, встающих перед правоприменителем, является возможность применения астрента к вещным требованиям, в частности, к искам об истребовании имущества из чужого незаконного владения.

Правовое регулирование института астрента в настоящее время осуществляется ст. 308.3 ГК РФ и постановлением Пленума Верховного суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» (далее — Пленум № 7). Законодатель закрепил норму о судебной неустойке в материальном законе в разделе об обязательственных правах, связав астрент с судебным решением об удовлетворении иска о присуждении исполнения *обязательства* в натуре, противопоставив, таким образом, обязательственные права вещным. Однако Пленум № 7, разъяснив, что судебная неустойка применяется как мера ответственности за нарушение обязательств, отдельно отметил возможность применения астрента к негаторному иску (п. 28), несколько нивелировав, таким образом, определяющее значение расположения нормы о судебной неустойке в главе «Понятие обязательства», что закономерно породило дискуссии в юридическом сообществе, суть которых сводится к следующему: а) распространив применение института судебной неустойки на негаторные иски, Верховный суд РФ никоим образом не аргументировал это избирательное решение, соответственно, раз суд применил астрент к одному вещно-правовому иску, то, видимо, не существует непреодолимого барьера для использования данного механизма не только в обязательственных, но и в вещных правоотношениях; б) с другой стороны, судебная неустойка как средство побуждения к исполнению судебного акта, предусматривающего устранение нарушения права собственности, не связанного с лишением владения, прямо указана Верховным судом РФ в качестве исключения, виндикационный иск не упомянут, следовательно, к виндикационным требованиям астрент не применим.

Обращаясь к доступной судебной практике, следует отметить малое количество актов, в которых истребование имущества из чужого незаконного владения сопровождается требованием судебной неустойки, однако если заявление о присуждении астрента поступило, то в большинстве случаев суды первой инстанции удовлетворяют его по существу при разрешении виндикационного иска в пользу истца, причем какой-либо корреляции между объектом виндикации и суммой астрента не отмечено — он заявляется, по нашему мнению, произвольно, обоснование размера неустойки проводится формально, ответчиками, как правило, не оспаривается, суды не склонны снижать размер астрента по сравнению с суммой, требуемой истцом. Приведем ряд примеров: а) объект виндикации — квартира, суд взыскал судебную неустойку в размере 1 тыс. руб. за каждый день просрочки исполнения решения суда, начиная со дня вынесения решения по делу¹; б) истребуемое имущество — витрина холодильная, присужден астрент — 1 тыс. руб. за каждый день просрочки исполнения обязательства с даты истечения установленного судебным актом срока для его исполнения (10 рабочих дней с даты вступления решения суда в законную силу) до дня фактического исполнения²; в) объект виндикации — рекламные конструкции размером 1000 × 800 мм, судебная неустойка — 20 тыс. руб. 00 коп. за каждый день на случай неисполнения судебного акта³; г) объект виндикационного иска — строительный инструмент (30 наименований), решение суда — взыскать судебную неустойку в размере 100 руб. за каждый день неисполнения решения по делу, начиная со дня, следующего после истечения месячного срока с момента

¹ Решение от 28 апреля 2017 г. по делу № 2-1702/2017 [Электронный ресурс]. Пушкинский районный суд (г. Санкт-Петербург). URL: <https://sudact.ru/regular/doc/sKUzma7xvhJx/> (дата обращения: 15.11.2020).

² Решение от 29 июля 2019 г. по делу № А76-30787/2018 [Электронный ресурс]. Арбитражный суд Челябинской области (АС Челябинской области). URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/8b77d956-c694-4821-ba7e-0828e410bfa8> (дата обращения: 15.11.2020).

³ Решение от 12 декабря 2018 г. по делу № А75-14692/2018 [Электронный ресурс]. Арбитражный суд Ханты-Мансийского АО (АС Ханты-Мансийского АО). URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/67ce31cf-65ce-48d3-b691-b637296758ec> (дата обращения: 15.11.2020).

вступления решения в законную силу⁴; д) истребуемое имущество — два здания общей площадью 906,6 кв. м и 55 кв. м соответственно; астрент — 2 тыс. руб. за каждый день неисполнения вступившего в законную силу решения суда по данному делу⁵; е) при решении в пользу истца виндикационного иска об истребовании земельного участка площадью 95 кв. м из чужого незаконного владения суд счел, что «установление компенсации за ожидание исполнения в размере 100 тыс. руб. одновременно, а также 50 тыс. руб. за каждый месяц неисполнения решения суда до момента полного исполнения требований, ...не нарушая баланс интересов сторон, ведет к тому, что исполнение судебного акта для ответчика является более выгодным, чем его неисполнение»⁶. Во всех случаях сумма астрента, запрошенная истцом, судом не снижалась.

Следует отметить, что имеются единичные случаи использования судом своих дискреционных полномочий в части коррекции размера астрента при рассмотрении виндикационного иска. К примеру, по делу, рассматриваемому Арбитражным судом города Санкт-Петербурга и Ленинградской области, истец просил взыскать судебную неустойку по прогрессивной шкале — 30 тыс. руб. за каждый день неисполнения в течение первого календарного месяца, начиная с момента принятия решения, и дальнейшее увеличение размера неустойки на 10 тыс. руб. в каждом следующем месяце. Ответчик ходатайствовал об уменьшении судебной неустойки на основании ст. 333 ГК РФ и изменении порядка выплат с прогрессивной шкалы на денежную сумму, начисляемую периодически, до 30 тыс. руб. в месяц; суд, учитывая, что судебная неустойка является оценочной категорией, посчитал возможным установить прогрессивный порядок выплаты астрента, но существенно снизил размер — 5 тыс. руб. за каждый день неисполнения в течение первого календарного месяца, начиная с восьмого дня с момента вступления в законную силу решения суда, с последующим увеличением размера неустойки до 10 тыс. руб. в день за второй календарный месяц неисполнения, с последующим увеличением размера неустойки до 15 тыс. руб. в день за третий календарный месяц и дальнейшим аналогичным увеличением размера неустойки на 5 тыс. руб. в каждом следующем месяце неисполнения по день фактического исполнения судебного акта⁷. Причем ни судом, ни сторонами гражданского спора в обоснование заявленных требований и принятого решения не приводились какие-либо фактические обстоятельства дела, позволяющие судить о разумности, справедливости и обоснованности установления порядка выплат судебной неустойки и ее размера.

Суды — и арбитражные, и общей юрисдикции, — оценивая возможность применения астрента к искам о виндикации, отталкиваются от положений п. 31 Пленума № 7, где указано, что «в случае удовлетворения иска о понуждении к исполнению обязательства в натуре суд не вправе отказать в ее присуждении», однако, формально приводя в судебном решении разъяснения Пленума № 7, более глубокого анализа нормативных установлений суд не проводит, не позволяя, таким образом, уяснить, в силу чего ими допускается применение положений обязательственного права к вещному.

Ознакомление с научной литературой позволило выявить ряд предположений касательно причин складывающейся практики, допускающей использование в виндикационных спорах такого средства стимулирования исполнения судебного решения, как астрент.

1. Применяя астрент к виндикационному требованию, суд отождествляет таким образом вещно-правовой иск об истребовании имущества и обязательственный иск о понуждении должника к исполнению обязанности в натуре, хотя это противоречит доктринальным установлениям гражданского права.

2. Предполагается существование следующей логической цепочки: в силу прямого указания астрент применяется к должникам по исполнению обязательства в натуре, однако четкого запрета применения положений ст. 308.3 к исполнению в натуре по виндикационному иску в ГК РФ и Пленуме № 7 не содержится, более того, не исключена возможность применения данной статьи

⁴ Решение от 20 июня 2019 г. по делу № 2-1085/2019 [Электронный ресурс]. Верхнепышминский городской суд (Свердловская область). URL: <https://sudact.ru/regular/doc/PqmWLuCHZAbW/> (дата обращения: 15.11.2020).

⁵ Решение от 24 сентября 2020 г. по делу № А54-5246/2020 [Электронный ресурс]. Арбитражный суд Рязанской области. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/69435164-525f-427e-9073-21fb7b6c9ff5> (дата обращения: 15.11.2020).

⁶ Решение от 29 ноября 2019 г. по делу № А75-14926/2019 [Электронный ресурс]. Арбитражный суд Ханты-Мансийского АО. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/f3629119-2059-45fa-8629-62ccdf11ad27> (дата обращения: 15.11.2020).

⁷ Решение от 19 июня 2019 г. по делу № А56-120154/2018 [Электронный ресурс]. Арбитражный суд Санкт-Петербурга и Ленинградской области. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/04a1013d-05c7-4eb5-b003-02ea9bcc120b> (дата обращения: 15.11.2020).

и к вещным искам (п. 28 Пленума № 7, ст. 304 ГК РФ — негаторный иск). Обязательства в соответствии с ч. 2 ст. 307 ГК РФ возникают «из договоров и других сделок, ...а также из иных оснований, указанных в ГК РФ», к последним в соответствии с подпунктом 3 п. 1 ст. 8 ГК РФ можно отнести судебное решение, устанавливающее гражданские права и обязанности. Соответственно, если суд примет решение об изъятии и присуждении объекта виндикации, то у ответчика возникнет обязательство на основании судебного решения. А к такому обязательству возможно применение положений ст. 308.3 ГК РФ. В подобных рассуждениях, по нашему мнению, просматривается определенный логический недочет — виндикационный иск, будучи иском о присуждении имущества, подлежит исполнению в порядке, предусмотренном законодательством об исполнительном производстве, и, как неоднократно отмечалось высшими судебными инстанциями, решение суда об истребовании имущества из чужого незаконного владения недопустимо формулировать как обязанность ответчика совершить определенные действия⁸, поскольку исполнение судебного решения вместо ответчика совершается другим лицом — судебным приставом-исполнителем, что, однако, не лишает возможности ответчика добровольно передать присужденное имущество истцу. Кроме того, следует согласиться с М. А. Рожковой, по мнению которой обязанность лица исполнить судебное решение по своей правовой сущности не всегда является обязательственным правоотношением в смысле ст. 307 ГК РФ⁹.

3. Следующее предположение основывается на допущении, что виндикационный иск — это *actio in personam*, поскольку с момента нарушения абсолютного права виндиканта, права собственности, возникает виндикационное обязательство, на исполнение которого в натуре (возврат вещи) направлен иск собственника, а если есть обязательство, то и астрент применим. Не вдаваясь подробнее в оспаривание данного тезиса, который нам представляется сомнительным, отметим, что данный подход широкого распространения в цивилистике не получил.

4. Основанием астрента виндикационного притязания называется аналогия закона — действие астрента может быть распространено и на вещно-правовые иски, особенно в случаях, когда виндикант не имеет другого эффективного средства стимулирования исполнения вынесенного в его пользу судебного акта и это не затрагивает прав, свобод и законных интересов других лиц.

Представляется, что последний подход более целесообразен, поскольку законодатель, поместив норму о судебной неустойке в раздел об обязательственных правах Гражданского кодекса — источника материального права¹⁰, по общему правилу распространил ее действие лишь на обязательственные отношения, и применение астрента к виндикационному иску — вещному требованию — возможно лишь как аналогия закона, если рассматривать иски о передаче вещи (виндикацию и исполнение в натуре обязательства) как имеющие сходную гражданско-правовую сущность. Обращение к аналогии закона как способу правового регулирования в гражданском праве предусмотрено п. 1 ст. 6 ГК РФ, обусловлено гибкостью гражданско-правовых отношений и действием сверхимперативного принципа справедливости.

Попадая в поле зрения апелляционной инстанции, вопрос об астренте решается положительно. Например, Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд (г. Ростов-на-Дону) пришел к выводу о необходимости изменения предмета факультативного иска и его нормативного основания. Заявив виндикационный иск, истец, кроме того, потребовал в случае невозврата лотка (киоска) взыскания убытков в виде его стоимости в размере 45 тыс. руб., и суд первой инстанции требование удовлетворил. Апелляция указала на неправильную квалификацию судом первой инстанции данного требования, поскольку: а) по своей правовой сущности заявленное требование соответствует критериям, указанным в ст. 308.3 ГК РФ, а не ст. 393 ГК РФ; б) судебная неустойка может быть взыскана единовременно; в) сумма неустойки может быть равна стоимости виндицируемого имущества¹¹.

⁸ Об утверждении Программы повышения эффективности деятельности арбитражных судов в Российской Федерации в 1997–2000 годах и Плана мероприятий по реализации Программы повышения эффективности деятельности Арбитражных судов Российской Федерации в 1997–2000 годах [Электронный ресурс] : приказ ВАС РФ от 18.09.1997 № 14. СПС Консультант Плюс. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=do&base=ARB&n=41808#06491031580382487> (дата обращения: 15.11.2020).

⁹ Рожкова М. А. К вопросу об обязательствах и основаниях их возникновения // Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. М. : ЮРИТ-Вестник, 2001. № 6. С. 69–85.

¹⁰ Интересно, что законодатель реализовал положения об астренте в процессуальном праве лишь спустя три года после введения его в материальное право (ст. 174 АПК и 206 ГПК являются отражением материально-правовой нормы ст. 308.3 ГК). Указанные статьи следует применять в нормативном единстве — суд может воспользоваться правом наложить астрент в случае, предусмотренном ст. 308.3 ГК.

¹¹ Постановление от 14 октября 2019 г. по делу № А32-20685/2019 [Электронный ресурс]. Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд. URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/bkYtivMuNUP/> (дата обращения: 15.11.2020).

Нельзя не отметить, что в ряде судебных решений при удовлетворении требований истца по виндикационному иску в присуждении астрента было отказано. Во всех решениях мотивировка отказа была принципиально различна. Так, Советский районный суд г. Новосибирска отказал во взыскании астрента ввиду его неприменимости к виндикационным искам, указав, что, во-первых, истец в соответствии с общими правилами искового производства должен обосновать наличие у него права на предъявление требования о взыскании судебной неустойки, во-вторых, астрент возможен, если истец обратился с иском: 1) о понуждении должника воздержаться от совершения определенных действий; 2) о понуждении к устранению нарушения права собственности, не связанного с лишением владения; 3) о понуждении к исполнению обязательства в натуре; 4) об обязанности ответчика совершать определенные действия, не связанные с передачей имущества или денежных сумм. Соответственно, применение астрента к истребованию имущества из чужого незаконного владения действующим законодательством не предусмотрено, а потому в удовлетворении требования о взыскании судебной неустойки следует отказать¹².

Арбитражный суд Свердловской области, не отрицая возможности присуждения астрента по виндикационным искам, признал обоснованным и справедливым согласие истца на осуществление демонтажа и вывоза спорного оборудования (установки по переработке резиносодержащих, пластмассовых [углеродосодержащих] отходов «Реактор-1») своими силами и за свой счет, счел необходимым возложить на ответчика обязанность по обеспечению истцу доступа к оборудованию с целью его демонтажа и вывоза, но отказал в удовлетворении требований истца о взыскании с ответчика судебной неустойки, поскольку применение судебной неустойки является правом суда, исходя из принципов гражданского права, в том числе и недопустимости извлечения выгоды из незаконного или недобросовестного поведения, а в рассматриваемой ситуации исполнение решения суда зависит от действий истца по делу¹³.

Арбитражный суд Ивановской области при рассмотрении иска об истребовании у открытого акционерного общества «Ивановский бройлер» имущества и взыскании 5,5 тыс. руб. судебной неустойки за каждый день неисполнения судебного акта установил, что ответчик признан несостоятельным, и со ссылкой на правовую позицию Верховного суда РФ, изложенную в определении от 26.11.2019 № 308-ЭС19-21590, отказал во взыскании астрента, поскольку неустойка «после признания ответчика банкротом и введения в отношении него процедуры конкурсного производства не будет выполнять стимулирующую функцию инструмента правового воздействия ввиду невозможности распоряжения ответчиком своим имуществом и неблагоприятных материальных последствий для его кредиторов»¹⁴. Иначе подошел к рассмотрению вопроса Шестой арбитражный апелляционный суд (г. Хабаровск): истец просил о взыскании неустойки в размере 20 тыс. руб. в день со дня вступления решения суда в законную силу, первая инстанция снизила сумму астрента до 1 тыс. руб. в день¹⁵. Виндикант, обжалуя принятое решение, указал, что снижение неустойки не стимулирует должника к исполнению решения суда, поскольку ответчик не исполнил вступившее в законную силу решение суда об истребовании имущества, имеется возможность привлечения к исполнению решения суда супруга ответчика, который ведет коммерческую деятельность, является учредителем коммерческих фирм с оборотом более 250 млн руб. и на основании брачного договора обязан предпринимать действия по сохранению имущества супруги. Финансовый управляющий должника просил отменить решение о наложении астрента в полном объеме, поскольку у ответчика в связи с процедурой банкротства отсутствуют финансовые средства и нет возможности распоряжаться своим имуществом, которое составляет конкурсную массу, а исполнение решения суда возможно посредством использования механизмов исполнительного производства без применения астрента. Суды апелляционной и кассационной инстанций отклонили доводы истца и финансового управляющего как несостоятельные, указав, что, во-первых, необходимость сделать более невыгодным неисполнение решения суда, чем сохранение имущества, не свидетельствует само по себе о необходимости увеличения размера неустойки, который опре-

¹² Решение от 4 февраля 2020 г. по делу № 2-2466/2019 [Электронный ресурс]. Советский районный суд г. Новосибирска (Новосибирская область). URL: <https://sudact.ru/regular/doc/BMQ90DBITNUC/> (дата обращения: 15.11.2020).

¹³ Решение от 31 декабря 2019 г. по делу № А60-48073/2019 [Электронный ресурс]. Арбитражный суд Свердловской области. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/ae190ad1-f6f2-4a1d-967c-476c4fc86ef0> (дата обращения: 15.11.2020).

¹⁴ Решение от 20 марта 2020 г. по делу № А17-7445/2019 [Электронный ресурс]. Арбитражный суд Ивановской области. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/04e58719-e21f-4993-91ea-2ec125b47c49> (дата обращения: 15.11.2020).

¹⁵ Указанное заявление поступило после удовлетворения судом виндикационного требования на стадии исполнительного производства.

делен первой инстанцией, во-вторых, решение суда о виндикации спорного земельного участка ответчиком не исполнено, объективных и независимых от него причин, препятствующих передаче спорного имущества, не имеется, в связи с чем уклонение ответчика от исполнения судебного акта является незаконным, а законодательство о несостоятельности не освобождает должника гражданина от обязанности исполнения решения суда, которым восстановлены имущественные права истца, следовательно, взыскание с ответчика судебной неустойки в указанных обстоятельствах, в целях его побуждения к своевременному исполнению присужденного обязательства в натуре, является обоснованным¹⁶.

Подводя предварительный итог, можно отметить, что решения судов, отрицающие возможность взыскания астрента в силу его неприменимости к виндикационным искам, являются, скорее, исключением из правил. В ряде случаев, допуская возможность судебной неустойки в принципе, суды отказывают в удовлетворении требования, выводя ситуативные ограничения в зависимости от обстоятельств дела.

Допустимость виндикации имущества, не выраженного в материальной форме

Термин «имущество» активно используется российским законодателем, но не определяется им дефинитивно, что порождает потребность толкования. Конституционный суд РФ, опираясь на практику Европейского суда по реализации международных актов по правам человека, придает понятию «имущество» довольно емкое содержание, включая, помимо собственно вещей, весь массив закрепленных прав, наличие у себя которых способен доказать заявитель: акции или денежные требования, основанные на договоре или деликте; основанные на нормах публичного права экономические требования в виде льготы, получаемые в соответствии с законодательством о социальном обеспечении; права требования, принадлежащие кредиторам; право бессрочного пользования или пожизненного наследуемого владения земельным участком и т. п.

Таким образом, Европейский суд по правам человека, исходя из того, что право беспрепятственного пользования имуществом гарантирует, в сущности, право собственности, постулирует, что в собственности лица может находиться любое имущество, как выраженное в материальной форме (вещи), так и представляющее собой права на вещи и права требования, если в достаточной мере установлено, что это право может быть юридически реализовано, что, как справедливо отмечают Л. Лапач и А. О. Рыбалов, приводит к различному пониманию объекта права собственности в конституционно-правовом смысле (объект — любое имущество исходя из вышеприведенного подхода) и отраслевом гражданско-правовом смысле (объектом традиционно признается вещь, главным признаком которой является материальность, входящая в состав собирательной категории «имущество»)¹⁷.

Негативно сказывается на правоприменительной практике и отождествление в законодательстве обобщенного термина «имущество» как объекта гражданских прав (ст. 128 ГК РФ) и как объекта виндикационного притязания (ст. 301 ГК РФ), поскольку в классическом понимании, хотя и не закрепленном законодательно, объектом виндикации является индивидуально-определенная, существующая в натуре вещь, принадлежащая конкретному лицу, что несколько не соответствует интерпретации понятия «имущество» в современной правовой доктрине.

Таким образом, законодатель допустил возможность существования вещного права в отношении специфических объектов — имущества, не являющегося собственно вещами, не предусмотрев при этом специального способа защиты, а практика, в свою очередь, посчитала допустимым вариантом защиты гражданских прав вещно-правовые иски, в частности, истребование имущества, что порождает различные формы квазивиндикационных требований.

Проблема виндикации имущества, которое не обладает отличительным признаком вещи — материальностью, обсуждается в научной литературе давно и регулярно. К примеру, в течение длительного времени велись ожесточенные дискуссии о допустимости виндикационных исков в отношении бездокументарных акций. Сходясь на том, что классическое применение «вещных» положений к не имеющим осязаемой формы бездокументарным ценным бумагам (по своей право-

¹⁶ Постановление № 06АП-627/2020 от 16 марта 2020 г. по делу № А73-2848/2019 [Электронный ресурс]. Шестой арбитражный апелляционный суд (г. Хабаровск). URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/b5dbc615-a896-4f06-8f84-8ddd4317c38b> (дата обращения: 15.11.2020).

¹⁷ Лапач Л. Понятие «имущество» в российском праве и в Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Российская юстиция. 2003. № 1. С. 19; Рыбалов А. О. Право собственности (комментарий к ст. 209 ГК РФ) [Электронный ресурс]. М. : М-Логос. 2017. С. 17–19. URL: <https://m-lawbooks.ru/wp-content/uploads/2017/06/027-kniga-Pravo-sobsvennosti.pdf> (дата обращения: 15.11.2020).

вой природе являющимся закрепленным имущественным правом) юридически неверно, одни исследователи говорили о невозможности предъявления виндикационных требований вообще и необходимости использования иных способов защиты нарушенного права; другие рассматривали возможность объявления их аналогами вещей (фактически — правовой фикцией) и, соответственно, «вещного» правового регулирования по общему правилу; третьи, исключая признание имущественных прав объектами права собственности, полагали целесообразным признать за такими особыми правами требования «подобный вещно-правовому „абсолютный эффект“ в силу прямого указания закона», т. е. распространить на них режим вещного права, не признавая вещами¹⁸.

Разрешая споры об истребовании ценных бумаг, суды исходят из того, что специальные правила виндикации в отношении ценных бумаг установлены законодательно: для документарных в ст. 147.1 ГК РФ, для бездокументарных в ст. 149.3 ГК РФ¹⁹, а также опираясь на постановление ВАС РФ от 29.08.2006 № 1877/06, в котором признается, что требование о восстановлении реестровой записи о принадлежности не существующих в виде осязаемых материальных объектов бездокументарных акций конкретному лицу носит виндикационный характер, и постановление ВАС РФ от 14.07.2009 № 5194/09, где разъяснено, что виндикационный иск является приемлемым способом защиты прав лица, утратившего бездокументарные акции помимо воли, и ряд других аналогичных решений судов высшей инстанции.

Особенности виндикационной защиты, как указал Арбитражный суд Дальневосточного округа, исходя из нормативных положений ст. 149.3 ГК РФ, заключаются в следующем: «Виндикационное требование формулируется как требование о возврате соответствующих ценных бумаг, а не об их истребовании (поскольку бездокументарная ценная бумага в бумажной форме не существует, хранится в виде учетной записи, то есть вещью не является); правообладатель вправе требовать те ценные бумаги, в которые конвертированы принадлежащие ему бездокументарные ценные бумаги»²⁰.

Более логичной представляется позиция Арбитражного суда Челябинской области, который в деле № А76-122/2019, ссылаясь на п. 7 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 21.04.1998 № 33, указал, что «в целях защиты прав акционеров, утративших принадлежащие им бездокументарные акции, возможно предъявление акционерами требований о восстановлении прав на утраченные ценные бумаги, которые по аналогии закона подлежат рассмотрению по правилам ст. 301, 302 ГК РФ»²¹. То есть суд четко разграничил, что бездокументарная ценная бумага вещью не является, следовательно, виндикационный иск невозможен. Однако нарушенное право подлежит защите, поэтому возможен иск о восстановлении права, к которому по аналогии с законом подлежит применить ст. 301, 302 ГК РФ. Таким образом, несмотря на то, что суды в целом положительно относятся к возможности защиты бездокументарных ценных бумаг по правилам ст. 301, 302 ГК РФ, случаи принятия решений, не допускающих подобную квазивиндикацию, не единичны, что позволяет характеризовать сложившуюся на данный момент судебную практику по спорам подобного рода как несколько неустойчивую.

Аналогичным образом обстоит дело и с истребованием доли (в праве, в уставном капитале). В постановлении ВАС РФ от 17.11.2009 № 11458/09 отмечено, что истребование долей в уставном капитале общества из незаконного владения общества, учитывая материально-правовую квалификацию, правомерно рассматривать как виндикационное требование применительно к ст. 301, 302 ГК РФ. Виндцировать долю в праве, согласно классическим положениям, невозможно, поскольку доля — явление, скорее, юридическое, а не физическое, вещью не является, однако законодатель признает такой вид имущества, значит, при нарушении права его обладателю должна быть обеспечена защита, к примеру, в виде иска о восстановлении права на долю с применением по аналогии правил ст. 301, 302 ГК РФ, на что, собственно, и указал Президиум ВАС РФ в Постановлении от 9 февраля 2010 г. № 13944/09. Аналогичная позиция обозначена и в п. 42 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 29.04.2010 № 10/22 «О некоторых вопросах,

¹⁸ См., например: Рыбалов А. О. Право собственности (комментарий к ст. 209 ГК РФ) [Электронный ресурс]. М. : М-Логос. 2017. 96 с. URL: <https://m-lawbooks.ru/wp-content/uploads/2017/06/027-kniga-Pravosobsvennosti.pdf> (дата обращения: 15.11.2020); Суханов Е. А. Вещное право: научно-познавательный очерк. М. : Статут. 2017. 559 с.; Селивановский А. С. Правовое регулирование рынка ценных бумаг : учебник. М. : Изд. дом Высшей школы экономики. 2014. 580 с.

¹⁹ Постановление от 20 марта 2020 г. по делу № А59-7663/2018 [Электронный ресурс]. Арбитражный суд Дальневосточного округа. URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/h5vBge1Ap8m5/> (дата обращения: 15.11.2020).

²⁰ См. там же.

²¹ Решение от 11 июня 2019 г. по делу № А76-122/2019 [Электронный ресурс]. Арбитражный суд Челябинской области. URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/udEhP7bect5o/> (дата обращения: 15.11.2020).

возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав».

Некоторые изменения в вопросе защиты долей участия были внесены введенным в 2014 г. институтом восстановления корпоративного контроля. Правила требования истца о возврате доли в уставном капитале, закрепленные в п. 3 ст. 65.2 ГК РФ, неоднократно и справедливо критиковались учеными-цивилями, начиная с того, что неясно, какой смысл вложил законодатель в понятие «доля участия» (права участника корпорации, вне зависимости от способа их закрепления — акция или доля, либо только ООО), до использования в тексте нормы громоздких, нечетких юридических конструкций, таких как: «если это приведет к несправедливому лишению» либо «крайне негативные социальные и другие публично значимые последствия».

В классической модели ограниченной виндикации, реализованной в ст. 302 ГК, индивидуально-определенное имущество, ненадлежаще и незаконно оказавшееся во владении неуполномоченного лица, подлежит возврату при соблюдении определенных правил, направленных на защиту добросовестного приобретателя. Норма о виндикации документарных ценных бумаг (ст. 147.1 ГК РФ), являясь специальной нормой, находится в дисъюнктивной связи со ст. 301-303 ГК РФ и содержит: а) указание на то, что истцом может выступать законный владелец; б) запрет на виндикацию предъявительских ценных бумаг, а также ордерных и именных, удостоверяющих денежное требование; в) положение о том, что приобретение ценной бумаги добросовестным лицом не исцеляет порок ее выбытия для недобросовестного приобретателя. В отношении бездокументарных бумаг (ст. 149.3 ГК РФ) применяется квазивиндикация: допускается «размытие» и преобразование объекта виндикации — возврат такого же количества соответствующих ценных бумаг, т. е. не тех, утраченных, а аналогичных (п. 1); истребование тех ценных бумаг, в которые были конвертированы ценные бумаги, списанные со счета (п. 2); приобретение ответчиком таких же ценных бумаг на организованных торгах либо возмещение всех необходимых для их приобретения расходов (п. 3). И наконец, восстановление корпоративного контроля (п. 3 ст. 65.2 ГК РФ) — позиционируемый как отличный от виндикации способ защиты, не ограниченный возмездностью и добросовестностью приобретения акций (долей), при условии выплаты конечному приобретателю справедливой компенсации. Однако указанная норма по своей сути представляет вариацию *Lösungsrecht* — института, применяемого в странах, цивилистическая доктрина которых строится на неограниченной виндикации и кауальности, являющегося оригинальным компромиссом между конфликтующими интересами собственника и добросовестного покупателя. *Lösungsrecht* предоставляет владельцу (собственнику) возможность неограниченно истребовать имущество у приобретателя при условии возмещения последнему уплаченной им покупной цены, в российском варианте — ограниченную условием выбытия помимо воли. Логика и мотивы законодателя, дифференцировавшего походы при истребовании долей участия, где должна выплачиваться «справедливая компенсация», и бездокументарных и документарных ценных бумаг, где указанная компенсация не предполагается, не совсем ясны. Учитывая изложенное, следует согласиться с позицией А. В. Егорова, который отметил, что по сравнению с виндикацией восстановление корпоративного контроля представляет собой менее удобный и менее справедливый для истца способ защиты, следовательно, прибегать к восстановлению корпоративного контроля станут только те истцы, которые по каким-то причинам проиграли виндикационные иски²².

Таким образом, можно констатировать, что в настоящее время гражданский закон предусматривает несколько механизмов виндикации и квазивиндикации, дифференцируемых в зависимости от истребуемого объекта гражданских прав, что на практике приводит к реализации права на восстановление имущественных интересов по виндикационной модели даже в тех случаях, когда классическая теория против этого возражает.

Дискуссия о возможностях виндикационного иска как эффективного способа защиты имущественных прав обострилась с появлением таких новых объектов экономических отношений, как «цифровые активы и ценности». Созданная чуть более десяти лет тому назад технология «блокчейн» привела к внедрению в торговый оборот криптовалюты (разновидности цифровых денег) и токенов (эквивалент акции), потребовав от государства отыскания способов их публично-правового и частноправового регулирования. Сейчас происходит процесс поиска и фиксации тех объективных характеристик и элементов, которые позволили бы заложить основу законодательной регламентации правоотношений, связанных с цифровой средой. Несомненно, есть определенная специфика, обусловленная цифровой формой, но сущностно гражданские права не меняются. Поскольку

²² Егоров А. В. Восстановление корпоративного контроля. Плюсы и минусы новой конструкции ГК РФ // Арбитражная практика. 2015. № 7. С. 84–91.

римскому праву ничего не было известно об указанных цифровых элементах гражданского оборота, то ни о какой системности и преемственности правового и доктринального регулирования говорить не приходится, возникает необходимость выработки правового режима, оптимального для регулирования криптовалют и иных цифровых активов в российском правовом поле, без опоры на римское наследие и оглядки на зарубежные конструкции.

В настоящее время наблюдаются попытки встроить «цифровые активы» в имеющиеся правовые механизмы, в связи с чем возникает множество вопросов: является ли криптовалюта видом имущества, учитывая, что термин «имущество» собирателен и многозначен, перечень объектов гражданских прав, закрепленный в ст. 128 ГК РФ не исчерпывающий; синонимичны ли понятия «криптовалюта» и «цифровая валюта»; каковы особенности правового режима такого имущества, факт существования которого неразрывно связан с использованием технологии «блокчейн», представляющей собой информационную систему на основе распределенного реестра; следует ли сформировать для цифровых активов новый правовой режим и в этом случае определить, какой именно, либо распространить на них режим вещного права?

Для уяснения возможности защиты криптовалют в рамках имеющегося нормативного регулирования значительный интерес представляет дело по иску товарищества с ограниченной ответственностью «КРАУДВИЗ». Суть иска: истец (ТОО «КРАУДВИЗ») инициировал ICO (Initial Coin Offering — цифровой процесс публичного привлечения финансирования в бизнес-проект в обмен на предоставление собственных токенов), осуществлялась продажа токенов на виртуальной платформе ответчика — ICO Adm.in (ООО «КРИПТОН»); ответчик в период с октября 2017 г. по февраль 2018 г. получил криптовалюту за счет токенов, выпущенных истцом, располагая ключом, позволяющим распорядиться криптовалютой, заблокировал платформу ICO ТОО «КРАУДВИЗ», неправомерно удерживая принадлежащую истцу криптовалюту. Исковые требования были сформулированы следующим образом: «Обязать обеспечить перевод ETN1922,903438 на цифровой кошелек истца для ETN...» То есть истец в качестве способа защиты выбрал фактически иск виндикационного характера, обосновывая это тем, что криптовалюта — цифровой актив, обладающий индивидуализирующими признаками, и действуя аналогично тому, как защищают свои права участники рынка ценных бумаг. Арбитражный суд г. Москвы в иске отказал, сделав следующие выводы: а) криптовалюта — иное имущество, а именно имущественные права; б) истцом не представлено доказательств того, что криптовалюта конкретных типов в определенном количестве принадлежит либо принадлежала истцу, а также того, что предмет спора перешел в распоряжение ответчиков; в) рассматриваемый иск является спором о наличии цифрового права, в связи с чем защита права путем возврата имущества в натуре не может быть осуществлена ввиду особенностей самого спорного имущества. Апелляция решение оставила без изменения, указав, что: а) операции с криптовалютой не защищены законами России; б) понятие и правовой статус криптовалюты действующим законодательством не определены, поэтому нет возможности применить к криптовалютам нормы, регулирующие сходные отношения по аналогии; в) невозможно однозначно определить, к какой категории относится криптовалюта («имущество», «актив», «суррогат», «информация»), но суд первой инстанции верно определил криптовалюту как иное имущество; г) законодательству не известен такой способ защиты права, как обязательство обеспечить возврат криптовалюты на цифровые кошельки контрибьюторов пропорционально размеру вклада каждого контрибьютора, а иск об истребовании из чужого незаконного владения флешек с доступом к криптокошельку (передать пароль) истец не заявил²³.

Специфика данного спора в том, что предмет иска находится внутри информационной системы и выбыл из владения первоначального обладателя пароля (собственника) без ведома или против его воли именно в виртуальной среде. Возможно ли виндизировать (прямо или по аналогии) имущество, находящееся в виртуальной форме? Проблема в том, что правовая природа предмета спора не определена законодательно, в связи с чем складывается парадоксальная ситуация — суд относит криптовалюту к иному имуществу (имущественному праву), признавая за ней материальную ценность, но отказывает в защите, поскольку не находит для этого основания в материальном праве, не видя возможности применения даже аналогии. Природа права доступа (пароля) к «имущественному праву» — криптовалюте и возможные способы его защиты также являются предметом дискуссии. Науче еще предстоит выработать решение относительно взаимосвязи и соотношения дефиниций «криптовалюта», «цифровая валюта», «цифровой актив», «цифровые права», поскольку понятием «криптовалюта» законодатель не оперирует вообще. Под циф-

²³ См. документы по судебному делу № А40-164942/2019 [Электронный ресурс]. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/db741b81-cf91-4880-99b3-140e4b4e15c1> (дата обращения: 15.11.2020).

ровыми финансовыми активами законом о Цифровых финансовых активах (ЦФА), вступающим в силу с 1 января 2021 г., предлагается понимать несколько разновидностей цифровых прав: а) денежные требования; б) права по эмиссионным ценным бумагам; в) права участия в капитале непубличного АО; г) право требовать передачи эмиссионных ценных бумаг, при этом цифровая валюта к числу цифровых финансовых активов, цифровому праву либо имуществу законом в принятой редакции прямо не отнесена (хотя в первоначальном варианте предлагался термин «криптовалюта», которая классифицировалась как вид имущества в электронной форме) и рассматривается как «совокупность электронных данных, содержащихся в информационной системе». Цифровые же права, как верно отметила М. А. Рожкова, «по сути превратились в обозначение зафиксированных в электронной (цифровой) форме имущественных прав, которые отвечают двум признакам: во-первых, они должны быть прямо названы в качестве цифровых в законе; во-вторых, они должны приобретаться, осуществляться и отчуждаться на информационной платформе, отвечающей установленным законом признакам»²⁴.

Итак, в завершение исследования вопроса полагаем возможным сделать следующие выводы.

Во-первых, следует признать устоявшейся практику применения астрента к виндикационным требованиям, хотя в доктринальном плане вопрос о правомерности присуждения астрента решением об удовлетворении виндикационного притязания не однозначен.

Во-вторых, введение в гражданский оборот новых форм нематериального имущества происходит постоянно, и этот процесс вряд ли когда-нибудь будет завершен. Активное развитие наряду с реальным цифрового (виртуального) сектора экономики приводит к тому, что классическое понимание виндикации как вещно-правового способа защиты существующей в натуре индивидуально-определенной вещи не в полной мере удовлетворяет потребности хозяйствующих субъектов, приводит к противоречиям между потребностями экономики и консервативной законодательной системой. Сейчас в российской науке ведутся активные попытки определения места цифровых объектов в поле правового регулирования. Применение вещно-правовых способов защиты по отношению к имущественным правам по общему правилу не допускается, однако гражданско-правовое регулирование призвано обеспечивать стабильность отношений в статике и предсказуемость в динамике, поэтому, заполняя правовые лакуны, правоприменители обоснованно и успешно применяли положения об истребовании имущества из чужого незаконного владения в отношении бездокументарных ценных бумаг, долей в праве по аналогии, ввиду отсутствия иного более эффективного способа защиты права. В связи с этим не видим принципиальных препятствий в экстраполяции сложившейся практики аналогии виндикации и на сферу оборота цифровых активов и ценностей.

Специфичная правовая природа объектов гражданских прав (не-вещей), таких как ценные бумаги (документарные и бездокументарные, являющиеся, по сути, зафиксированным имущественным правом требования), доли в праве, «цифровые активы и ценности», обуславливает необходимость выработки определенных правил и рекомендаций с целью адаптации виндикационных механизмов к случаям их истребования у незаконных обладателей либо создания принципиально новых юридических конструкций, что потребует углубленных гражданско-правовых разработок.

Литература

1. *Егоров А. В.* Восстановление корпоративного контроля. Плюсы и минусы новой конструкции ГК РФ // Арбитражная практика. 2015. № 7. С. 84–91.
2. *Лапач Л.* Понятие «имущество» в российском праве и в Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Российская юстиция. 2003. № 1. С. 18–20.
3. *Рожкова М. А.* К вопросу об обязательствах и основаниях их возникновения // Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. М. : ЮРИТ-Вестник, 2001. № 6. С. 69–85.
4. *Рожкова М. А.* Цифровые права: публично-правовая концепция и понятие в российском гражданском праве // Хозяйство и право. 2020. № 10. С. 3–12.
5. *Рыбалов А. О.* Право собственности (комментарий к ст. 209 ГК РФ) [Электронный ресурс]. М. : М-Логос. 2017. 96 с. URL: <https://m-lawbooks.ru/wp-content/uploads/2017/06/027-kniga-Pravo-sobsvennosti.pdf> (дата обращения: 15.11.2020).
6. *Селивановский А. С.* Правовое регулирование рынка ценных бумаг : учебник. М. : Изд. дом Высшей школы экономики. 2014. 580 с.
7. *Суханов Е. А.* Вещное право: научно-познавательный очерк. М. : Статут. 2017. 559 с.

²⁴ *Рожкова М. А.* Цифровые права: публично-правовая концепция и понятие в российском гражданском праве // Хозяйство и право. 2020. № 10. С. 6.

References

1. Egorov, A. V. Restoring Corporate Control. Pros and Cons of the New Design of the Civil Code of the Russian Federation [Vosstanovlenie korporativnogo kontrolya. Plyusy i minusy novoi konstruktsii GK RF] // Arbitration practice [Arbitrazhnaya praktika]. 2015. No. 7. Pp. 84–91.
2. Lapach, L. The Concept of “Property” in Russian Law and in the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms [Ponyatie «imushchestvo» v rossiiskom prave i v Konventsii o zashchite prav cheloveka i osnovnykh svobod] // Russian Justice [Rossiiskaya yustitsiya]. 2003. No. 1. Pp. 18–20.
3. Rozhkova, M. A. On the Issue of Obligations and the Grounds for Their Occurrence [K voprosu ob obyazatel'stvakh i osnovaniyakh ikh vozniknoveniya] // Bulletin of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation [Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossiiskoi Federatsii]. M. : YURIT-Bulletin [YURIT-Vestnik], 2001. No. 6. Pp. 69–85.
4. Rozhkova, M. A. Digital Rights: Public Law Concept and Concept in Russian Civil Law [Tsifrovye prava: publichno-pravovaya kontseptsiya i ponyatie v rossiiskom grazhdanskom prave] // Economy and Law [Khozyaistvo i pravo]. 2020. No. 10. Pp. 3–12.
5. Rybalov, A. O. Ownership (Commentary to Art. 209 of the Civil Code of the Russian Federation) [Pravo sobstvennosti (kommentarii k st. 209 GK RF)] [Electronic edition]. M. : M-Logos. 2017. 96 p. URL: <https://m-lawbooks.ru/wp-content/uploads/2017/06/027-kniga-Pravo-sobstvennosti.pdf> (дата обращения: 15.11.2020).
6. Selivanovsky, A. S. Legal Regulation of the Securities Market: Textbook [Pravovoe regulirovanie rynka tsennykh bumag: uchebnik]. Moscow : Ed. House of the Higher School of Economics. 2014. 580 p.
7. Sukhanov, E. A. Property Law: a Scientific and Educational Essay [Veshchnoe pravo: nauchno-poznavatel'nyi ocherk]. M. : Statute [Statut]. 2017. 559 p.