

# В Е С Т Н И К ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

№ 3  
2020  
Том 20

## Редационный совет

Юрген БАЗЕДОВ

Беа ВЕРШРАЕГЕН

В.В. ВИТРЯНСКИЙ

Г.А. ГАДЖИЕВ

А.Г. ДОЛГОВ

В. ЕМ

И.С. ЗЫКИН

А.А. ИВАНОВ

А.С. КОМАРОВ

Хельмут КОЦИОЛЬ

П.В. КРАШЕНИННИКОВ

А.А. МАКОВСКИЙ (председатель)

Л.А. НОВОСЕЛОВА

Е.А. СУХАНОВ

В.В. ЧУБАРОВ

В.Ф. ЯКОВЛЕВ

## Главный редактор

Е.А. СУХАНОВ

## Зам. главного редактора

А.Е. ШЕРСТОБИТОВ

## Ответственный редактор

М.А. БАШКАТОВ

## Редакционная коллегия

Райнер ВЕДДЕ, Е.В. ВЕРШИНИНА,

Ян ДВОРЖАК, А.В. ЕГОРОВ,

О.М. КОЗЫРЬ, А.Н. КУЧЕР,

А.А. МАКОВСКАЯ, Е.А. ПАВЛОВА,

С.В. САРБАШ, С.А. СИНИЦЫН,

С.В. ТРЕТЬЯКОВ, А.М. ШИРВИНДТ

Помощник ответственного редактора Д.С. Кочергин

Выпускающий редактор О.В. Виноградова

Дизайн: А.Г. Орлова

Верстка: ИП Резниченко А.С.

Интернет-поддержка: ИП Труфанов Е.А.

Отдел подписки: mvgr@mvgr.org

Журнал «Вестник гражданского права»  
выходит три раза в полугодие.  
«Вестник гражданского права» зарегистрирован  
Федеральной службой по надзору  
за соблюдением законодательства  
в сфере массовых коммуникаций  
и охране культурного наследия.  
Рег. № ФС77-25484 от 14 августа 2006 г.

Учредители:

В. Ем, А.А. Маковский, Е.А. Суханов

Издатель: ООО «Издательский дом В. Ема»  
119454, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2.  
тел.: +7 (495) 649 18 06; www.mvgr.org

Перепечатка материалов из журнала

«Вестник гражданского права»

допускается только с согласия Издателя.

Ссылка на источник опубликования обязательна.

Издатель или Редакция не дают справок  
и консультаций и не вступают в переписку.

Рукописи не возвращаются.

Учредитель, Издатель не несут ответственности  
за содержание рекламы и объявлений.

Мнения, высказываемые в публикациях  
авторов, не обязательно отражают  
официальную точку зрения организаций,  
которые они представляют.

ISSN 1992-2043

Журнал «Вестник гражданского права»  
включен в Перечень ведущих рецензируемых  
научных журналов и изданий, в которых  
должны быть опубликованы основные  
научные результаты диссертаций  
на соискание ученой степени  
доктора и кандидата юридических наук

# CIVIL LAW

## R E V I E W

**No. 3**  
2020  
Vol. 20

### Editorial Council

Jürgen BASEDOW  
Bea VERSCHRAEGEN  
V.V. VITRIANSKY  
G.A. GADZHIEV  
A.G. DOLGOV

V. EM

I.S. ZYKIN

A.A. IVANOV

A.S. KOMAROV

Helmut KOZIOL

P.V. KRASHENINNIKOV

A.L. MAKOVSKY (chairman)

L.A. NOVOSELOVA

E.A. SUKHANOV

V.V. CHUBAROV

V.F. YAKOVLEV

### Editor-in-Chief

E.A. SUKHANOV

### Deputy Editor-in-Chief

A.E. SHERSTOBITOV

### Managing and Executive Editor

M.L. BASHKATOV

### Editorial Board

Reiner WEDDE, E.V. VERSHININA,  
Jan DVOŘÁK, A.V. EGOROV,  
O.M. KOZYR, A.N. KUCHER,  
A.A. MAKOVSKAYA, E.A. PAVLOVA,  
S.V. SARBASH, S.A. SINITSYN,  
S.V. TRETIAKOV, A.M. SHIRVINDT

Assistant to Executive Editor D.S. Kochergin  
Production Editor O.V. Vinogradova  
Design: A.G. Orlova  
Layout: A.S. Reznichenko  
Internet Support: E.A. Trufanov

Subscription Dep.: [mvgp@mvgp.org](mailto:mvgp@mvgp.org)

The Journal «Civil Law Review»  
is being published three times  
in a half of the Year.  
«Civil Law Review» is registered  
by the Federal Service for supervision  
of legislation in mass communications  
and cultural heritage protection (Russia).  
Reg. No. FS77-25484 of August 14, 2006.

Founders:

V. Em, A.L. Makovsky, E.A. Sukhanov

Publisher: LLC «V. Em Publishing House»  
119454, Moscow, Lobachevskogo st., 92,  
building 2.  
Phone: +7 (495) 649 18 06; [www.mvgp.org](http://www.mvgp.org)

Reprint and republication of all the materials  
of the Civil Law Review Journal are allowed  
only with the consent of the Publisher.  
The appropriate reference to the source  
of publication is obligatory.

The Publisher and the Editor's office do not  
render information and consultations and  
do not enter into correspondence.  
Manuscripts are not being returned.  
The Founders and the Publisher are not  
responsible for the content of advertisements  
and announcements.

The opinions expressed in the publications  
refer to the authors and do not necessarily  
reflect the official view of the organizations  
they represent.

ISSN 1992-2043

The Civil Law Review Journal  
is included into the official governmental  
List of leading peer-reviewed scientific  
periodicals (Russia)

## СОДЕРЖАНИЕ



### ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО (ГРАЖДАНСКОГО) ПРАВА

Субъективное частное право и «юриспруденция понятий»:  
кульминация и кризис волевой теории субъективного права

*С.В. Третьяков*

9

История, смысл и перспективы института  
персональных данных

*Н.А. Дмитрик*

43

Некоторые трудности при определении границ вины  
потерпевшего

*Г.А. Сударев*

83



### ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО В КОММЕНТАРИЯХ

Оспаривание реорганизации хозяйственных обществ

*А.А. Кузнецов*

136

Соотношение эстоппеля и доктрины законных ожиданий

*М.А. Кондрашова*

199



## ПОЛИТИКА ПРАВА

Из практики Совета при Президенте Российской Федерации  
по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства

Экспертное заключение по проекту федерального закона  
«О внесении изменения в статью 219 Бюджетного кодекса  
Российской Федерации»

217

Экспертное заключение по проекту федерального закона  
«О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской  
Федерации в части совершенствования регулирования отношений  
в области рыболовства и сохранения водных биологических ресурсов  
и аквакультуры (рыбоводства)»

222

Экспертное заключение по проекту федерального закона  
«О регулировании отношений, возникающих при заключении  
с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»  
договоров перевозки пассажиров автомобильным транспортом по заказу  
в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности,  
и о внесении изменений в отдельные законодательные акты  
Российской Федерации»

227

Экспертное заключение по проекту федерального закона  
«О внесении изменений в статью 21 Федерального закона «Об автомобильных  
дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении  
изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»»

236

Экспертное заключение по проекту федерального закона № 909895-7  
«О внесении изменений в статью 942 части второй Гражданского кодекса  
Российской Федерации»

242

Экспертное заключение по проекту федерального закона № 909899-7  
«О внесении изменения в статью 3 Закона Российской Федерации  
«Об организации страхового дела в Российской Федерации»»

**244**

Экспертное заключение по проекту поправок Правительства Российской  
Федерации к проекту федерального закона № 18549-7 «О внесении  
изменений в статью 19 Федерального закона «О рекламе» и Кодекс  
Российской Федерации об административных правонарушениях»

**247**



### **КРИТИКА И РЕЦЕНЗИИ**

Рецензия на монографию В.Г. Голубцова  
«Российская Федерация как субъект гражданского права».

М.: Статут, 2019. 272 с.

*Б.М. Гонгало*

**253**

Вещное право: в ожидании реформы  
(рецензия на книгу С.А. Сеницына «Общие положения о вещном праве:  
сравнительно-правовое исследование: монография».

М.: Инфотропик Медиа, 2019. 276 с.)

*И.А. Емелькина*

**258**



### **PERSONALIA**

Жизнь и творчество профессора Олега Николаевича Садикова:  
памяти выдающегося ученого и замечательного человека

**277**

## TABLE OF CONTENTS



### PROBLEMS OF CIVIL LAW

Subjective Rights Theory and the Conceptual Jurisprudence:  
The Rise and Fall of the Pandectist Variant of the Will Theory

*S.V. Tretyakov*

10

History, Essence and Prospects of Personal Data Protection

*N.A. Dmitrik*

44

Some Difficulties in Delimitating the Fault  
of the Injured Party

*G.A. Sudarev*

83



### CIVIL LAW IN COMMENTARIES

Nullification of Reorganization of Companies

*A.A. Kuznetsov*

136

Estoppel and the Doctrine of Legitimate Expectations  
Co-Relation

*M.A. Kondrashova*

199



**LEGAL POLICY**

Current Papers of the Council for Codification and Improvement  
of Civil Legislation Attached to the President of the Russian Federation

Expert Resolution on the Draft Bill “On Amendment to Article 219  
of the Budget Code of the Russian Federation”

*217*

Expert Resolution on the Draft Bill “On Amendments to Some Legislative Acts  
of the Russian Federation in Terms of Improving the Regulation of Relations  
in the Field of Fisheries and the Conservation of Aquatic Biological Resources  
and Aquaculture (Fish Farming)”

*222*

Expert Resolution on the Draft Bill “On the Regulation of Relations Arising  
from the Conclusion of Contracts for the Carriage of Passengers by Road for the  
Purpose of Non-Entrepreneurial Activity Using the Internet and on Amendments  
to Some Legislative Acts of the Russian Federation”

*227*

Expert Resolution on the Draft Bill “On Amendments to the Federal Law  
‘On Roads and Road Activities in the Russian Federation and on Amendments to  
Some Legislative Acts of the Russian Federation’ Regarding the Improving Legal  
Relations Arising Between Owners of Roads and Owners  
of Engineering Structures”

*236*

Expert Resolution on the Draft Bill No. 909895-7 “On Amendments  
to Article 942 of Part Two of the Civil Code of the Russian Federation”

*242*

Expert Resolution on the Draft Bill No. 909899-7 “On Amendment to Article 3  
of the Law of the Russian Federation ‘On the Organization of Insurance  
in the Russian Federation”

*244*

Expert Resolution on the Draft Amendments of the Government  
of the Russian Federation to the Draft Bill No. 18549-7 “On Amendments  
to Article 19 of the Federal Law ‘On Advertising’ and the Code of the Russian  
Federation on Administrative Offenses”

247



### CRITICS AND REVIEWS

Review of the Monograph by V.G. Golubtsov  
“The Russian Federation as a Subject of Civil Law”.

Moscow: Statut, 2019. 272 p.

*B.M. Gongalo*

253

Real Law: Waiting for Reform  
(Review of the Book by S.A. Sinitsyn “General Provisions on Real Law:  
Comparative Legal Research: Monograph”.

Moscow: Infotropic Media, 2019. 276 p.)

*I.A. Emelkina*

259



### PERSONALIA

Life and Creativity of Professor Oleg Nikolaevich Sadikov:  
In Memory of an Excellent Scientist and a Wonderful Man

277

# ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО (ГРАЖДАНСКОГО) ПРАВА

## СУБЪЕКТИВНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО И «ЮРИСПРУДЕНЦИЯ ПОНЯТИЙ»: КУЛЬМИНАЦИЯ И КРИЗИС ВОЛЕВОЙ ТЕОРИИ СУБЪЕКТИВНОГО ПРАВА

■  
С.В. ТРЕТЬЯКОВ,

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права  
юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова,  
профессор кафедры теории и истории частного права и кафедры  
международного частного права Российской школы частного права

<https://doi.org/10.24031/1992-2043-2020-20-3-9-42>

*Концепция субъективного частного права, сформулированная в рамках германской цивилистической традиции середины XIX в. и оказавшая огромное воздействие на развитие континентальной доктрины частного права, состоит из трех основных элементов. Во-первых, это произведенная Виндшайдом психологизация понятия воли. Если рассматривать волю как психологическую реальность, то и субъективные права выступают как особые предметы, к которым применимы «физикалистские» методы анализа и категоризации. Отсюда, в частности, идея о «жизненном цикле» субъективных прав – их «возникновении, изменении и прекращении». Во-вторых, центральная роль категории субъективного права в рамках германской науки пандектного права середины XIX в. обуславливается прежде всего сформулированным Иерингом специфическим пониманием в рамках методологии «юриспруденция понятий» роли абстрактных категорий науки частного права, которые рассматривались как правопорождающие факторы, а не просто лишь как способы описания частного права или социальной реальности. Таким образом, категория субъективного права все в большей степени приобретала юридико-технический характер. В-третьих, наметилась «позитивизация» категории субъективного частного права, признание приоритета объективного права.*

*Ключевые слова: субъективное частное право; воля; «юриспруденция понятий»; Виндшайд; Иеринг.*

SUBJECTIVE RIGHTS THEORY  
AND THE CONCEPTUAL JURISPRUDENCE:  
THE RISE AND FALL OF THE PANDECTIST VARIANT  
OF THE WILL THEORY

■

S.V. TRETYAKOV,

PhD in Law, Associate Professor of the Department of Civil Law  
of the Faculty of Law of the Lomonosov Moscow State University,  
Professor of the Department of Theory and History of Private Law  
and the Department of Private International Law  
of the Russian School of Private Law

*The piece deals with the pandectist variant of the will theory of subjective right as it was formulated in the German private law science of the mid-19<sup>th</sup> century, predominantly by Bernhard Windscheid. I try to show that this theory basically consists of three elements. First, an empirical, namely, psychological concept of will, fashioned under the influence of the post-Hegelian revival of the natural sciences in Germany in the 1840 and 1850s. Second, the so-called “conceptual jurisprudence” contributed greatly to the preeminence of the subjective right category within the private law discourse. I try to re-evaluate the role of the “conceptual jurisprudence”, stating that it was a necessary and even indispensable tool under the circumstance of the German socio-legal development in the mid-19<sup>th</sup> century. Third, an emerging positivist trend has significantly contributed to the rethinking the subjective right concept, cutting its links to the natural law doctrine.*

*Keywords: subjective right; will; conceptual jurisprudence; Windscheid; Jhering.*

Ключевую роль в развитии учения о субъективном праве в европейской частно-правовой доктрине второй половины XIX в. сыграл выдающийся германский цивилист Б. Виндшайд. Будучи учеником Г. Пухты и унаследовав основные постулаты и методологические приемы исторической школы права, в области теории субъективного права Виндшайд действовал в русле волевой концепции в том ее варианте, который был характерен для работ Ф.К. фон Савиньи и Г. Пухты. Вместе с тем понимание юридически значимой воли субъекта как основы понятия субъективного частного права претерпело некоторые довольно существенные изменения.

Савиньи ориентировался на кантианскую версию понятия автономии субъекта, характерные черты которой можно свести к нескольким общим чертам.

Прежде всего автономия частного субъекта, свобода выбора, которой он обладает, помещается в интерсубъективный контекст. Иными словами, субъект свободен выбирать до того предела, пока его свобода выбора не ограничивает свободу выбора других субъектов. При этом существо автономии воли определяется негативно: это то, в чем субъекту нельзя препятствовать, а не то, что субъект желает. Иными словами, важно то, что нельзя делать другим лицам в отношении личности, а не то, что сам субъект может выбрать с содержательной точки зрения. Такая постановка вопроса превращает субъективное право из атрибута субъекта в отношение между субъектами.

Эти идеи получили выражение в ряде ключевых моментов учения Савиньи о субъективном частном праве. Во-первых, Савиньи полагал, что субъективное право существует в рамках правоотношения, т.е. связи субъектов. Во-вторых, из этого следует, что юридическая обязанность обладает конститутивным значением для определения субъективного права. Если в кантианском духе автономия – это всегда «свобода от», а не «свобода для», то право следует рассматривать прежде всего как притязание на чужое (негативное) поведение.

Последнего вывода Савиньи не сделал – он был сформулирован только в неокантианских концепциях субъективного права А. Тона и Г. Кельзена. Савиньи понимал субъективное право как господство воли и наделял его не только негативным (право на отрицательное поведение третьих лиц), но и позитивным содержанием (господство над вещью или над поведением), особенно применительно к субъективным вещным правам. В данном случае сказалось влияние теории субъективного права поздних схоластов и одновременно органических концепций немецкого объективного идеализма XIX в.

Еще более выпукло влияние романизма и немецкого объективного идеализма выражено в теоретических построениях Г. Пухты. В основу своего понимания субъективного права вслед за своим учителем Савиньи Пухта положил понятие господства воли. Но в отличие от Савиньи, чья концепция в значительной степени, хотя и не полностью, ориентирована на кантианский формализм воли, элемент «господства» выражен у Пухты гораздо сильнее, а понятие воли уже не исключительно негативно.

Это, вероятнее всего, связано с тем, что Пухта в большей степени ориентировался на понимание воли Г. Гегелем и Ф. Шеллингом. Понимание воли субъекта в немецком классическом идеализме подразумевает акцент на самореализации индивида, на раскрытии его творческого потенциала. Подчеркивается именно позитивный аспект автономии воли, а не исключительно негативный элемент свободы от внешних ограничений. По этой причине воля становится ключевым фактором саморазвития личности, движущей силой эволюции личности и общества, а не просто системой взаимных «сдержек и противовесов», как это имеет место в рамках кантианского понимания свободы воли.

Это непосредственно отражается и на понимании субъективного частного права. Аспект правоотношения отходит на второй план, а элемент самого субъек-

тивного права как господства воли, напротив, вновь акцентируется. По существу именно от Пухты идет получившая развитие в континентальной цивилистике идея о том, что институты частного права группируются по видам юридического господства над различными объектами, т.е. по типам субъективных частных прав. А на верху этой пирамиды типов и видов юридического господства находится абстрактное понятие субъективного частного права как господства воли управомоченного.

Очевидно, что подобное понимание структуры частного права может опираться только на специфическое понимание автономии воли как активного самоопределения личности. Только в таком случае возможно абстрагировать субъективное право от системы социальных связей, в которой оно существует, и не только придать ему самодовлеющее значение, но и квалифицировать его в качестве основной категории цивилистики. Ведь и Савиньи отмечал, что субъективное право есть «абстракция» от понятия правоотношения. Но в случае Савиньи эта «абстракция» была результатом *аналитической* операции, осуществляемой теоретиком, а не описанием объективной реальности. Применительно же к концепции Пухты, напротив, можно констатировать, что субъективное право становится центральной категорией частного права, а не просто теории последнего<sup>1</sup>. Воля в таком «сильном» его понимании обладает метафизическими и онтологическими свойствами, качеством фундаментального элемента человеческой природы, которое может быть положена в основу частнопрововых отношений. Именно из индивидуального стремления к самореализации Гегель выводит и господство над вещами, и отношения с другими лицами<sup>2</sup>. Соответственно, понятие субъективного права как господства воли должно в рамках этой логики стать центральной категорией, отправным пунктом и базовой абстракцией цивилистики.

Кантианское и гегельянское понимание частной автономии и индивидуальной воли фундирует всю концепцию субъективного частного права. Вне этого философского контекста невозможно понять причины, по которым именно понятие господства воли стало доминирующим для классической цивилистики XIX в. Подобно тому как морально-теологические дискуссии XIV и XVI вв. сформировали предпосылки возникновения самого учения о субъективном праве, философские споры XIX в. в значительной степени предопределили знакомый нам «дизайн» частнопрововых институтов, в рамках которого их классификация производится по типам юридического господства субъекта над объектами, т.е. по разновидностям субъективных частных прав.

При этом необходимо обратить внимание на одно чрезвычайно важное обстоятельство, касающееся понимания роли и функций воли в рамках классических частнопрововых концепций. Историческая школа права – и в варианте, пред-

<sup>1</sup> У Савиньи эту системообразующую роль играла скорее категория правоотношения.

<sup>2</sup> *Brudner A. The Unity of the Common Law. 2<sup>nd</sup> ed. Oxford: Oxford University Press, 2013.*

ставленном Савиньи, и в варианте Пухты – опиралась на философское, метафизическое понимание свободы воли и господства воли. Достоинства такого рода теоретического симбиоза очевидны. Именно он позволил сформулировать крайне полезную для понимания частного права абстракцию субъективного права и зафиксировать фундаментальный характер автономии воли для частнопрововых институтов. Грубо говоря, если бы не было средневековых теологических споров относительно свободы воли, то не существовало бы и понятия права как способности или власти субъекта. А не будь этико-юридической концепции Канта и посткантианского объективного идеализма, не было бы и понятия правоотношения. Равным образом без концепции воли индивида в гегелевской философии права понятие субъективного права вряд ли получило бы статус центральной абстракции континентальной цивилистики.

Однако у такого «нагруженного» философскими коннотациями понятия автономии воли существуют и существенные недостатки. Основной из них заключается в том, что частнопрововое понятие автономии воли оказывается жестко привязанным к соответствующей теологической доктрине или философской концепции. С утратой доверия к соответствующему типу философии падает и престиж основанного на нем понимания автономии воли. Еще одно обстоятельство, тесно связанное с предыдущим, касается нейтральности и автономии самого частного права. Самостоятельная дисциплина должна иметь автономную систему категорий, которая обосновывается изнутри самой дисциплины, а не требует внешних референтов. Внешний референт не контролируется изнутри дисциплины и не может даже полноценно рефлексироваться ее представителями. Поэтому закономерно стремление представителей соответствующей дисциплины максимально замкнуть систему ее категорий на внутренние референты, которые легко опознаются и рационализируются. Наконец, довольно важным обстоятельством является стремление максимально деполитизировать и деидеологизировать частное право. Чрезмерная идеологизация переводит спор об оптимальной модели (правового) регулирования в спор о ценностях. Это крайне нежелательно, учитывая практическую направленность цивилистики. Спор о ценностях бесконечен и часто не имеет решения в принципе. Потому если видеть его за каждым вопросом правоприменения, то это осложнит и даже сделает невыполнимой задачу нахождения оптимального правового решения. По указанной причине цивилисты предпочитают по возможности абстрагироваться от споров о ценностях.

Между тем прямая зависимость фундаментальных понятий частного права от определенных философских теорий и систем лишает теорию частного права иммунитета против споров о ценностях. Сторонники альтернативных философских воззрений будут постоянно обвинять своих оппонентов в том, что их взгляды производны от «неправильной» философии. Данное препятствие само по себе не является непреодолимым, но довольно существенно осложняет выполнение собственных задач частного права и частнопрововой теории. По этой причине

цивилисты предпочитают абстрагироваться от философских и этических предпосылок собственных теорий и концентрироваться на «технологических» аспектах поиска оптимальных моделей регулирования, правоприменительных решений и корректных теоретических описаний таких моделей и решений.

Получается известный диалектический парадокс, что, вероятно, даже уместно, поскольку дело касается Гегеля. С одной стороны, основополагающая абстракция континентальной цивилистики не могла возникнуть вне теологического, этического и философского «сопровождения». С другой стороны, появившись в рамках конкретных теологических и философских теорий, логика формирования автономной дисциплины требует избавиться от прямых и непосредственных ассоциаций с этими метаюридическими концепциями. Приведенные рассуждения являются, на мой взгляд, ключом к пониманию концепции субъективного частного права Б. Виндшайда.

На уровне терминологии и определений, особенно в первых изданиях учебника пандектного права Виндшайда, его взгляды мало чем отличаются от формулировок Савиньи и Пухты. Субъективное право представляет собой господство воли и власть<sup>1</sup>. Совершенно в духе кантианской правовой и этической доктрины функцию субъективного права Виндшайд видел в том, что с его помощью разграничиваются сферы индивидуальной автономии и свободы разных субъектов, а также определяется мера (юридического) господства управомоченного субъекта<sup>2</sup>.

Тем не менее можно констатировать некоторый семантический сдвиг в интерпретации самого понятия юридически значимой воли. Понятие воли прагматизируется, приближается к эмпирическому пониманию автономии воли самими участниками экономического оборота. В частности, Виндшайд, вероятно, следует считать автором определения субъективного права через модальность «дозволенности», которое впоследствии приобрело большую популярность, в том числе и в отечественной цивилистической традиции<sup>3</sup>. Речь идет о хорошо известном понятии «*Wollendürfen*», которое буквально переводится с немецкого как «дозволенность воли», что по существу и означает разрешенную законом возможность<sup>4</sup>.

Важно отметить, что Виндшайд прямо пишет, что ключевым элементом является не сама реальная воля, а то, что она «дозволена» правом порядком, т.е. предоставлена законом, вытекает из нормы права. Это уже довольно серьезный пересмотр кантианского и гегельянского понимания воли и основанного на них понимания субъективного права Савиньи и Пухтой. Отношение между индивидуальной волей и правом порядком как бы переворачивается. Если у Канта и осо-

<sup>1</sup> *Windscheid B. Lehrbuch des Pandektenrechts. 4. Aufl. Bd. I. Düsseldorf: J. Buddeus, 1875. S. 91–92.*

<sup>2</sup> *Ibid. S. 67.*

<sup>3</sup> *Ем В.С. Категория обязанности в советском гражданском праве (вопросы теории): дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981.*

<sup>4</sup> *Windscheid B. Lehrbuch des Pandektenrechts. 4. Aufl. Bd. I. S. 91–92.*