

САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ

На правах рукописи

Багаев Владимир Ахсарович

**ПРИОБРЕТЕНИЕ НЕДВИЖИМОГО ИМУЩЕСТВА
ПО ДАВНОСТИ ВЛАДЕНИЯ
ПО РОССИЙСКОМУ И АНГЛИЙСКОМУ ПРАВУ**

Специальность 12.00.03

Гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное
частное право

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени

кандидата юридических наук

**Санкт-Петербург
2014**

Работа выполнена на кафедре гражданского права ФГБОУ ВПО
«Санкт-Петербургский государственный университет».

- Научный руководитель:** **Иванов Антон Александрович,**
кандидат юридических наук, профессор,
Председатель Высшего Арбитражного Суда
Российской Федерации,
заведующий кафедрой гражданского права
факультета права НИУ ВШЭ
- Официальные оппоненты:** **Скловский Константин Ильич,**
доктор юридических наук, адвокат,
Адвокатская фирма «Юстина», партнер
- Латыев Александр Николаевич,**
кандидат юридических наук, доцент кафедры
предпринимательского права ФГБОУ ВО
«Уральский государственный юридический
университет»
- Ведущая организация:** **ФГНУ «Институт законодательства и
сравнительного правоведения при
Правительстве Российской Федерации»**

Защита состоится « 27 » ноября 2014 г. в 16 часов 15 минут на заседании
Совета Д 212.232.04 по защите докторских и кандидатских диссертаций при
Санкт-Петербургском государственном университете по адресу: 199026, Санкт-
Петербург, Васильевский остров, 22-я линия, д. 7, Зал заседаний Учёного совета.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке им. М. Горького
Санкт-Петербургского государственного университета по адресу: 199034, Санкт-
Петербург, Университетская наб., д. 7/9.

Эл. адрес: <http://spbu.ru/disser2/disser/Bagaev.Dissert.pdf>

Автореферат разослан « ____ » _____ 2014 г.

Учёный секретарь диссертационного совета,
кандидат юридических наук, доцент

В.С. Иваненко

Общая характеристика работы

Актуальность темы исследования. В последние годы растёт число судебных дел о приобретательной давности. Только арбитражные суды кассационной инстанции за период с начала своей деятельности по декабрь 2013 г. приняли более 1300 постановлений¹, связанных с применением ст. 234 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ). Следует ожидать увеличения числа таких споров по крайней мере по двум причинам. Во-первых, почти во всех случаях объектом давностного владения является недвижимость, приобретённая в порядке приватизации в первой половине 90-х гг. прошлого века. Минимальный 15-летний срок давностного владения такими объектами истёк относительно недавно. Можно предположить, что только часть случаев, связанных с применением норм о приобретательной давности, дошла к настоящему моменту до судов.

Во-вторых, предполагается, что в результате текущей реформы гражданского законодательства из ГК РФ будет исключён такой реквизит давностного владения, как добросовестность. Это неизбежно расширит сферу применения приобретательной давности.

Эти обстоятельства делают ценным сравнение российского института приобретательной давности с его функциональным аналогом в английском праве² — *adverse possession* (в работе переводится как «приобретательная давность»).

Английская система в силу исторических причин не относит добросовестность владельца к реквизитам приобретательной давности. Изучение правоприменительной практики в этой стране поможет спрогнозировать последствия предстоящего отказа от данного реквизита в России.

Кроме того, в 2002 г. в Англии принят Закон о регистрации прав на недвижимость (*Land Registration Act 2002*, далее — *LRA 2002*), реформировавший порядок приобретения прав по давности владения на объекты, права на которые зарегистрированы. В частности, установлено, что

¹ По данным СПС «КонсультантПлюс».

² Под английским правом понимается право Англии и Уэльса. В других частях Великобритании — Шотландии и Северной Ирландии — действуют автономные системы частного права.

юридический эффект приобретательной давности наступает не в момент истечения срока владения, а после регистрации давностного владельца в качестве нового правообладателя. Важно понять, почему было принято такое решение. Этот опыт может быть полезен и для России, поскольку в ней правоприменительная практика исходит из того, что приобретательная давность действует независимо от регистрации. Тот же подход сохранен в проекте изменений ГК РФ (п. 3 ст. 243).

Предмет исследования ограничен преимущественно недвижимым имуществом для того, чтобы обеспечить корректность сравнительно-правового анализа: английский институт *adverse possession* применяется только к данному виду вещей. Кроме того, именно недвижимость является наиболее распространённым и ценным объектом давностного владения. При этом специфические вопросы приобретательной давности в её отношении мало разработаны в российской литературе. В частности, это относится к проблеме сочетания рассматриваемого института и системы регистрации прав на недвижимость.

Предмет и цель диссертационного исследования. Предметом исследования является институт приобретательной давности в российском и английском праве. В первую очередь анализируются вопросы, связанные с приобретательной давностью на недвижимость. Применительно к российскому праву неизбежно затрагиваются также проблемы, общие для давностного владения движимым и недвижимым имуществом.

Исследование проводится с целью установить сходство и различие между конструкциями приобретательной давности в двух названных правовых системах. Хотя система вещных прав на недвижимость в английском праве существенно отличается от её аналогов в континентальной Европе, подобное сравнение полезно и продуктивно в силу следующих причин.

Во-первых, к владению для давности в английском праве применяются признаки, во многом напоминающие те, которые существуют в российском

праве. В частности, владение характеризуется через элементы, традиционные для континентальной системы, — *corpus* и *animus*.

Во-вторых, в обеих системах приобретательная давность выполняет схожие функции и приводит к возникновению однотипных проблем (сочетание с системой регистрации прав на недвижимость, признаки владения, влияние на права третьих лиц и др.). Общность проблем даёт основания для заимствования их решений. Правда, с учётом своеобразности английского права речь, конечно, должна идти не о прямом заимствовании, а о преобразовании уже существующих правовых конструкций.

В-третьих, сравнение служит лучшему пониманию института давностного владения как в России, так и в Англии.

С учётом сказанного перед предпринятым в настоящей работе сравнительно-правовым исследованием стоят следующие задачи:

- 1) описать конструкцию английского института приобретательной давности (*adverse possession*);
- 2) установить её общие черты с конструкцией приобретательной давности в российском праве и их отличия;
- 3) определить, как система регистрации прав на недвижимое имущество влияет на конструкцию приобретательной давности.

Методологическая основа работы. Исследование проводилось с использованием общенаучного метода логического анализа и специально-юридических методов — системно-правового, формально-юридического и сравнительно-правового анализа.

Поскольку общепризнанные и научно обоснованные подходы к сравнению правовых ещё не сформированы³, в настоящей работе используется традиционная модель, предполагающая поочерёдное описание регулирования в каждой из стран и последующее их сравнение.

³ См. об этом: *Michaels R.* The Functional Method of Comparative Law // *Oxford Handbook of Comparative Law* / M. Riemann, R. Zimmermann (eds.). Oxford, 2008. P. 339–382; *Reitz J.C.* How to Do Comparative Law // *American Journal of Comparative Law*. 1998. № 46. P. 617–636; *Дождев Д.В.* Сравнительное право: состояние и перспективы // *Российский ежегодник сравнительного права*. № 1. СПб., 2008. С. 7–28.

Теоретическую основу диссертационного исследования составляют работы российских исследователей В.А. Алексеева, Р.С. Бевзенко, А.В. Венедиктова, Д.В. Дождева, А.А. Иванова, А.В. Коновалова, А.Н. Латыева, Л.И. Петражицкого, И.А. Покровского, А.А. Рубанова, А.Д. Рудокваса, В.А. Савельева, С.А. Сеницына, К.И. Скловского, Е.А. Суханова, Ю.К. Толстого, А.Л. Фрейтаг-Лоринговена, Б.Б. Черепяхина, И.Е. Энгельмана и др., а также английских учёных Э. Бароуза, Э. Бёрна, П. Биркса, С. Бриджа, С. Гарднера, Д. Гордли, К. Грея, С. Грей, С. Джордана, М. Диксона, М. Докрея, Д. Катрайта, Э. Кук, Б. Макфалена, У. Маттеи, Р. Мегари, О. Редли-Гарднера, Р. Симпсона, Р. Смита, Д. Стейка, У. Уэйда, Д. Фокса, Ч. Харпума и др.

Научная новизна диссертационной работы состоит в том, что она содержит первое в российской литературе исследование владения и приобретательной давности по английскому праву, а также сравнение их с аналогичными институтами российского права.

В результате проведённого исследования сделаны следующие **выводы, выносимые на защиту**.

1. Классификация систем регистрации прав на недвижимое имущество на позитивные и негативные, которую начинают использовать в российской литературе, требует уточнения. К позитивным системам относят те, в которых право возникает в результате регистрации даже без наличия для этого материально-правовых оснований. К негативным — те, которые требуют наличия указанных оснований для возникновения права при регистрации. Однако это не означает, что в позитивных системах, в отличие от негативных, запись о праве является неоспоримой. Она может быть исправлена при наличии ошибки. Поэтому при оценке степени надёжности зарегистрированных прав в позитивных системах необходимо учитывать основания для исправления реестра. Примером может быть английская регистрационная система. Она считается позитивной, но в ней от изменения реестра при ошибке защищены лишь некоторые добросовестные владельцы.

2. Наличие системы регистрации прав на недвижимое имущество требует изменения конструкции приобретательной давности в отношении данного вида имущества. Традиционная модель этого института предполагает, что право собственности на его основании приобретается автоматически в момент истечения срока приобретательной давности. Такое неформальное действие способно подорвать надёжность зарегистрированных прав, как было в Англии до 2003 г. Поэтому в отношении имущества, права на которое зарегистрированы, более подходящей является модель, при которой право собственности в силу приобретательной давности возникает с момента его государственной регистрации. Эта модель введена в 2003 г. в Англии и желательна в России.

3. Реквизиты приобретательной давности (*adverse possession*) в английском праве включают не имеющее законного основания непрерывное владение, описываемое через элементы физического господства (*corpus*) и владельческой воли (*animus*), и истечение 12-летнего срока. В отношении зарегистрированной недвижимости действуют специальные правила: срок владения сокращён до 10 лет и для приобретения права собственности (*fee simple*) требуется регистрация. Открытость является элементом владения. Добросовестность по общему правилу не требуется.

4. Наиболее значительное отличие конструкций владения для давности по английскому и российскому праву заключается в требованиях к владельческой воле (*animus*). Во-первых, её содержание определено в Англии менее жёстко, чем в России. Лицо признаётся владельцем для давности, даже если оно готово вернуть недвижимость собственнику или платить за её использование, а также когда оно ошибочно считает себя арендатором. Во-вторых, в английской системе доказательство *animus* в большей степени зависит от физического элемента владения (*corpus*), а в российской — от основания владения. В Англии при наличии достаточного физического контроля *animus* презюмируется и поэтому практически утрачивает самостоятельное значение.

5. Добросовестное и недобросовестное владение в контексте приобретательной давности выполняют разные функции. Первое следует защищать для предотвращения ущерба для владельцев и собственников. Второе стоит признавать, чтобы стимулировать экономический оборот и более эффективное использование имущества. Это необходимо учитывать при формулировании условий приобретательной давности в законодательстве. В частности, для добросовестного владения желательно установить более короткий срок давности, чем для недобросовестного владения.

6. В Англии действует модель относительного права собственности. Давностный владелец является собственником с момента начала владения недвижимостью. Однако концепция относительной собственности последовательно в английском праве не проведена: из неё сделан ряд важных исключений. В период течения давностного срока право прекращается в результате оставления владения. Распоряжение этим правом затруднено, а в случае с зарегистрированной недвижимостью практически невозможно. Добросовестный давностный владелец может оставить за собой часть доходов от вещи, и, таким образом, его право оказывается сильнее права предшествующего собственника.

Практическая ценность сравнения российского и английского институтов давностного владения заключается в том, чтобы установить содержание иностранных норм, описать способы решения практических проблем, общих для правовых систем Англии и России, а также установить, есть ли основания для использования английских подходов в российской системе.

Апробация результатов исследования. Основные положения диссертации апробированы при её обсуждении и рецензировании на кафедре гражданского права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета. Основные выводы и предложения отражены в опубликованных работах.

Структура диссертационной работы. Диссертационное исследование состоит из введения, четырёх глав, объединяющих пятнадцать разделов, заключения и списка использованной литературы.

Содержание работы

Во **введении** обоснована возможность и актуальность сравнения конструкций приобретательной давности в английском и российском праве, дана общая характеристика используемых методов исследования.

Первая глава «Правовые основы регистрационного режима и приобретательная давность» состоит из четырёх разделов.

В **первом разделе** сформулирована общая цель главы: установить, как правила о давностном владении в Англии и России адаптированы к действующим в этих странах регистрационным системам.

Во **втором разделе**, состоящем из трёх подразделов, сопоставлены основные черты систем регистрации прав на недвижимость в двух странах. В них рассмотрено, в какой степени в двух странах проявляется каждый из следующих принципов регистрационной системы: (1) внесения, (2) формальной силы записи и (3) публичной достоверности реестра.

Предмет **первого подраздела** — принцип внесения, по которому регистрация права необходима для его возникновения.

В России указанный принцип закреплён в п. 2 ст. 8.1 ГК РФ. Законодательство, однако, не содержит исчерпывающего перечня прав, подлежащих регистрации. В нём также не перечислены случаи, когда указанные права приобретаются независимо от внесения в реестр. Последние, как правило, выводятся путём толкования (например, переход права при реорганизации юридического лица).

В Англии регистрация прав на недвижимость регулируется *LRA 2002*. В соответствии с ним регистрация обязательна для возникновения всех вещных прав по общему праву (так называемые *legal rights*), за исключением тех, которые указаны в законе (они называются *overriding interests*). Таким образом, на *legal rights* распространён принцип внесения.

Что касается вещных прав по праву справедливости (так называемые *equitable rights*), то они возникают без регистрации. Однако их действие против третьих лиц (например, приобретателей обременённого ими права

собственности) возможно только при условии внесения их в реестр с помощью специальной отметки (*notice*). В отношении некоторых *equitable rights* отметки не допускаются. Наибольшую практическую значимость в этой группе имеют права выгодоприобретателей по трасту. Их существование отражается в реестре через так называемые ограничения (*restrictions*), позволяющие «перевести» права по трасту с недвижимости на вырученные от её продажи деньги и тем самым освободить объект от обременений.

Во **втором подразделе** оценены российская и английская регистрационные системы с точки зрения того, является ли регистрация сама по себе достаточным условием для возникновения регистрируемого права. В России ответ на этот вопрос отрицательный. Регистрация не даёт права, если для этого нет материально-правовых оснований. Поэтому российская система может быть охарактеризована как негативная. В Англии, напротив, любое зарегистрированное *legal right* является существующим. Следовательно, система является позитивной.

Впрочем, чёткая грань между негативной и позитивной системами регистрации стирается, если обратиться к последствиям ошибочной записи в реестре в каждой из них. Это показано в **третьем подразделе**, посвящённом принципу публичной достоверности реестра.

Названный принцип призван придать бóльшую надёжность негативным системам регистрации прав на недвижимость. Согласно ему зарегистрированное лицо презюмируется обладателем права, а ошибочность реестра не должна влечь негативных последствий для лица, доверяющего его содержанию. Такой добросовестный приобретатель получает указанное в реестре право. Одновременно против него не должны действовать права, не упоминаемые в реестре, даже если запись о них была исключена ошибочно. В работе обосновано, что в российской системе с известными оговорками реализован принцип публичной достоверности.

Для английского реестра вопрос о публичной достоверности на первый взгляд не должен иметь значения: регистрация всегда создаёт право. Однако картина осложняется специальными нормами, позволяющими прекратить

зарегистрированное право в случае ошибки в реестре. Следовательно, при ошибке ставится вопрос не об условиях перехода права к приобретателю, а об условиях сохранения права зарегистрированного лица. Согласно *LRA 2002* право сохраняется у добросовестных правообладателей, если они владеют недвижимостью. Тем самым степень защищённости зарегистрированных лиц в позитивной системе и в негативной системе, в которой реализован принцип публичной достоверности, может оказаться довольно близкой.

В конце второго раздела сделан **общий вывод** о том, что указанные принципы влияют и на приобретательную давность. Во-первых, данный институт может быть подчинён принципу внесения. Во-вторых, в негативных системах давностным владельцем может оказаться и зарегистрированный правообладатель. Это возможно в случае, если он не приобрёл право сразу в силу принципа публичной достоверности реестра. Поэтому названный принцип ограничивает сферу действия приобретательной давности.

В **третьем разделе** описано действующее регулирование приобретательной давности на недвижимость в Англии и России.

В **первом подразделе** проанализирована реформа английского института приобретательной давности, произведённая *LRA 2002*, вступившим в силу в 2003 г. До этого закона для действия приобретательной давности достаточно было владеть объектом недвижимости в течение 12-летнего срока исковой давности. По его завершении право предшествующего правообладателя прекращалось автоматически. Это было применимо как к незарегистрированной, так и к зарегистрированной недвижимости. *LRA 2002* установил, что для прекращения ранее существовавшего зарегистрированного права требуется регистрация давностного владельца в качестве нового правообладателя. Таким образом, на данный институт был распространён принцип внесения.

В России регулирование менее определённое. Оно рассмотрено во **втором подразделе**. Систематическое толкование п. 1 ст. 234 и п. 2 ст. 8.1 ГК РФ приводит к выводу, что uzuкапиент приобретает право на недвижимость с момента государственной регистрации. Однако высшие суды придерживаются

иной позиции: право должно возникать в момент истечения срока давностного владения и без отражения в реестре⁴.

Оценка действующего регулирования приобретательной давности в исследуемых юрисдикциях дана в **четвёртом разделе**.

В его **первом подразделе** показано, что поводом для английской реформы приобретательной давности в 2003 г. стала чрезвычайная распространённость этого института. Она создавала угрозу для многих собственников, несмотря на отсутствие невнимательности с их стороны и регистрацию их прав. Практическим последствием реформы стало повышение надёжности и полноты поземельной книги.

Действующая российская модель, в отличие от английской, не адаптирует приобретательную давность под систему регистрации прав на недвижимость. Во **втором подразделе** проанализированы связанные с этим риски и предложены способы решения выявленной проблемы.

Показано, что допускаемое в России приобретение права собственности по давности владения без регистрации (*ipso iure*) представляет опасность для тех, кто добросовестно полагался на регистрационные данные. После упразднения в будущем реквизита добросовестности возможности для такого приобретения существенно возрастут, о чём свидетельствует английский опыт до 2003 г. В таком случае приобретательная давность может подорвать надёжность зарегистрированных прав.

Чтобы избежать этого, предлагается сделать внесение в реестр условием возникновения права собственности на недвижимость по приобретательной давности. При этом, как и в Англии, зарегистрированному собственнику может быть дана возможность предотвратить регистрацию давностного владельца в течение определённого срока (например, предъявив виндикационный иск). Если он этого не сделал, то давностный владелец может зарегистрировать своё право. К сожалению, в проекте изменений в ГК РФ содержится противоположное решение (п. 3 ст. 243 ГК РФ).

⁴ Пункты 20 и 59 Постановления 10/22.

Вторая глава «Владение недвижимостью для давности» посвящена выявлению конструкции владения для давности и описанию его реквизитов. Она включает пять разделов.

В первом разделе изложен план исследования.

Второй раздел раскрывает свойства владения, общие для всех право порядков. Во-первых, владение является юридической конструкцией. Оно не берётся из жизни, как некоторые юридические факты, а «моделируется» (Д.В. Дождев) правом как факт. Во-вторых, оно никогда не сводится к физическому держанию вещи, а понимается скорее как отношение лица к вещи. При этом в некоторых юрисдикциях (например, Франция, Австрия) большое значение придаётся воле владельца (*animus domini, animus possidendi*). Она позволяет отграничить владение от держания. В других странах (например, Германия) в определении владения акцент делается на физическом контроле над вещью. Воля же сводится к общему намерению владеть. В-третьих, владение как отношение сохраняется до наступления обстоятельств, с которыми право связывает его прекращение. Отсюда презумпция сохранения владения, закреплённая в некоторых право порядках. В-четвёртых, юридические последствия владения право может связать и с другими обстоятельствами (например, государственной регистрацией).

В третьем разделе дана характеристика владения для давности в российском праве.

Понятие владения имуществом как своим рассмотрено в **первом подразделе**. Сделан вывод, что данный реквизит должен означать самостоятельное владение, при котором владелец воспринимает свою позицию как независимую от воли третьих лиц, в том числе и воли действительного собственника. Содержание воли владельца устанавливается по основанию владения (договор и др.). В отношении бесхозяйного имущества основание установить невозможно, поэтому целесообразно ввести презумпцию владения в виде собственности.

Некоторые авторы (А.Д. Рудоквас, С.А. Сеницын) связывают владение недвижимостью с государственной регистрацией прав на неё. Только зарегистрированное лицо, по их мнению, является владельцем. Само владение в таком случае становится «книжным». Эта теория рассмотрена во **втором подразделе**. Показано, что свойства «книжного» владения совпадают с принципами внесения и публичной достоверности и поэтому данное понятие является избыточным. Кроме того, оно лишает значения фактическое владение, что может иметь негативные последствия.

Следующее свойство владения для давности — его открытость — исследовано в **третьем подразделе**. Отмечена его неопределённость, а также то, что оно является неизменным элементом владения недвижимостью. На этом основании предлагается отказаться от реквизита открытости владения для давности (по крайней мере для недвижимости), несмотря на то что в проекте изменений в ГК РФ он сохранён (п. 1 ст. 242).

Анализу непрерывности давностного владения недвижимостью посвящён **четвёртый подраздел**. Показано, что арбитражные суды не требуют представления доказательств непрерывного (ежедневного) господства над вещью. Они стремятся установить факты, позволяющие с достаточной степенью вероятности предположить, что владелец использовал недвижимость и поддерживал её в надлежащем состоянии в течение давностного срока.

В **четвёртом разделе** проанализировано владение для давности в английском праве.

Первый подраздел содержит общее описание данной конструкции. Она состоит из двух элементов: физического контроля (*corpus*) и намерения контролировать вещь «от своего имени и в свою пользу»⁵ (*animus*). Эти элементы подробно рассмотрены в следующих двух подразделах.

Во **втором подразделе** даётся характеристика физического элемента владения (*corpus*) по английскому праву. Основным принципом является то, что владелец должен вести себя так, как этого можно было бы ожидать от

⁵ *Pye v Graham* [2003] 1 AC 419 (HL), 435 (лорд Браун-Уликинсон [*Browne-Wilkinson*]).

собственника недвижимости. Этот критерий предполагает не любые возможные действия собственника, а оценку конкретных действий владельца с точки зрения того, можно ли было ожидать таких же действий от собственника.

Другой важный признак физического элемента владения (*corpus'a*) — его исключительность. Никто, кроме давностного владельца, не должен совершать владельческие действия в отношении спорной недвижимости.

Владение должно быть таким, чтобы правообладатель мог его заметить. Но это требование английские юристы рассматривают как часть доказательства *animus'a*. Считается, что из поведения владельца должна быть очевидна его воля владеть для себя. При этом он не обязан уведомлять правообладателя о своём намерении воспользоваться приобретательной давностью.

При временной передаче физического контроля над недвижимостью лицо, передавшее вещь, продолжает считаться владельцем. При этом в теории не проводится различия между владением и держанием, а также не используется конструкция двойного владения.

Третий подраздел посвящён анализу *animus'a* (владельческой воли). В работе О. Редли-Гарднера⁶ показано, что этот элемент владения проник в английскую систему из работ немецких пандектистов (в первую очередь Ф.К. фон Савиньи) в конце XIX в. Впервые его упоминает судья Линдли в деле *Littledale v Liverpool College*⁷. Но активная разработка данного понятия в судебной практике началась только во второй половине XX в.

Воля владеть рассмотрена с точки зрения её содержания и форм проявления.

Требования к содержанию *animus'a* постепенно смягчались. Поначалу считалось необходимым, чтобы владелец желал отстранить от контроля над вещью всех, включая собственника. Сейчас достаточно намерения владеть вещью «настолько, насколько это практически реализуемо, и настолько, насколько позволит юридический процесс»⁸. Лицо признаётся владельцем для

⁶ Radley-Gardner O. Civilized Squatting//Oxford Journal of Legal Studies. 2005. Vol. 25. № 4. P. 727 - 747

⁷ [1900] 1 Ch 19 (CA).

⁸ Powell v McFarlane (1977) 38 P & CR 452 (Ch), 472 (судья Слейд [Slade]).

давности, даже если оно готово вернуть недвижимость собственнику или платить за её использование, а также когда оно ошибочно считает себя арендатором. Однако требуемая воля отсутствует, если обладатель недвижимости подчинился требованиям собственника (например, о том, чтобы не использовать расположенное на участке строение).

Владелец должен проявить свою волю через действия. Его словам доверяют в меньшей степени. Этот акцент на действиях приводит к взаимному переплетению физического и волевого момента в конструкции владения. *Animus* фактически презюмируется, если есть исключительный контроль над вещью. Однако если действия неоднозначны, то предсказать решение суда о наличии воли бывает трудно.

В четвёртом подразделе исследуется значение основания владения для приобретательной давности. Базовый принцип: не является давностным владение, опирающееся на законный титул (*lawful title*). Описаны различные виды оснований, препятствующих давности: вещное право, соглашение с собственником, разрешение на занятие вещи, данное владельцу собственником в одностороннем порядке, права в рамках траста.

Случаи перерыва и продления давностного срока рассматриваются в **пятом подразделе**. Течение давностного срока прерывается при отказе от владения, письменном признании права собственника или восстановлении владения собственником. В то же время захват вещи третьим лицом не влечёт перерыва: срок продолжает течь теперь уже в пользу захватчика.

При предъявлении иска к владельцу давностный срок в отношениях с истцом продлевается на период рассмотрения дела. Продолжительность срока давностного владения увеличивается и в других случаях, например при сокрытии от собственника оснований для иска (до того, как собственник о них узнает), при нахождении недвижимости в трасте (до прекращения прав выгодоприобретателей), при аренде (до прекращения прав арендаторов) и др.

В шестом подразделе объясняются особенности изложенных правил применительно к зарегистрированной недвижимости. Наиболее важны две из

них. Во-первых, для сложения сроков владения требуется правопреемство. Поэтому при захвате вещи третьим лицом срок давностного владения начинает течь заново. Во-вторых, исключаются некоторые основания для перерыва и продления давностного срока. В них нет потребности в связи с тем, что истечение срока давности в отношении зарегистрированной недвижимости не приводит само по себе к прекращению права.

Завершает вторую главу **пятый раздел**, содержащий сравнение описанных ранее конструкций владения в Англии и России.

Правила определения физического элемента владения (*corpus*) более детально разработаны в английском праве. Этот опыт может пригодиться и российскому праву.

Волевой элемент удобно сопоставить с точки зрения его содержания и формы проявления. В России содержание владельческой воли определено строго: владелец должен быть полностью самостоятельным и не признавать власть третьего лица. В Англии допустимо, чтобы владелец для давности был готов вернуть вещь собственнику или платить ему за пользование ею. Такое широкое понимание *animus*'а в Англии можно объяснить тем, что он был заимствован из континентальной Европы. Там он помогал различать владение и держание. В Англии, где этого деления нет, *animus* оказался полезен как простой и понятный критерий отграничения владения от других ситуаций контроля над вещью. Неизбежно его пришлось наполнить оригинальным содержанием.

Форма проявления владельческой воли в российском праве также определена более строго. Как правило, она доказывается через титул, в то время как в английском праве смотрят на действия владельца. В будущем, при отмене реквизита добросовестности в России и распространении беститульного владения для давности, российской практике потребуется выработать более сложные критерии для установления *animus*. Английский опыт может быть полезен и здесь.

Третья глава «Добросовестность давностного владельца» посвящена выявлению роли реквизита добросовестности в двух правовых системах и его влиянию на функции института давностного владения. Она охватывает четыре раздела.

В первом разделе прослеживается развитие взглядов на добросовестность в российской доктрине и практике. Отмечается, что реквизит добросовестности зачастую блокирует применение приобретательной давности. В качестве примера приведены споры по поводу имущества, приватизированного в 1990-е гг., в которых суды регулярно отказываются применять приобретательную давность. Поэтому планируемый в проекте изменений в ГК РФ отказ от реквизита добросовестности давностного владения имеет под собой основания.

Во втором разделе рассмотрена проблема добросовестности давностного владельца в английском праве. Данный реквизит в нём отсутствует. Реформа 2002 г. придала значение добросовестности в одном случае: когда лицо владеет частью зарегистрированного соседнего участка, ошибочно считая её своей. Ошибка объясняется тем, что реестр, как правило, содержит только сведения о приблизительной границе участка. Владелец может ориентироваться в подобном случае на естественные границы, полагая их точными. Заявка такого владельца о регистрации его в качестве собственника подлежит удовлетворению, несмотря на возражение правообладателя (в иных случаях удовлетворению заявки оно бы препятствовало). Закон защищает обоснованные ожидания владельца против правообладателя, допустившего длительное использование земли посторонним.

В третьем разделе предпринята попытка определить роль добросовестности с точки зрения функций института давностного владения. Таких функций можно выделить три.

Первая — развитие экономического оборота. Оно достигается за счёт снижения расходов на проверку титула (например, при покупке или получении кредита, обеспеченного ипотекой). Сведение давностного владения только к добросовестному, как это предусмотрено российским законодательством, с этой точки зрения может быть вредным. Оно повлечёт необходимость

проверять добросовестность предшественников, чтобы обеспечить сложение давностных сроков. В итоге желаемое уменьшение издержек не произойдёт.

Вторая функция приобретательной давности — предотвращение ущерба. Он возникает в результате изъятия вещи у владельца и участия в судебных процессах (в виде издержек на его ведение). Для данной функции приобретательной давности дифференциация добросовестного и недобросовестного владения имеет большее значение. Ущерб наиболее чувствителен для добросовестных участников оборота. Для недобросовестных владельцев ущерб возможен после более длительного периода владения, когда имущество уже «срастается» с их хозяйством.

Наконец, третья функция приобретательной давности заключается в повышении эффективности использования ресурсов. Примерами может быть занятие пустующих домов в Англии или освоение западных территорий США. Для достижения данной цели подходит только недобросовестное владение, ведь сознательно полагаться на закон о приобретательной давности смогут только лица, знающие об отсутствии у них прав на объект.

Четвёртый раздел содержит выводы. Во-первых, добросовестное и недобросовестное владение в контексте приобретательной давности выполняют разные функции. Первое следует защищать для предотвращения ущерба, причиняемого владельцу и собственнику. Второе стоит признавать, чтобы стимулировать экономический оборот и более эффективное использование имущества. Для добросовестного владения желательно установить более короткий срок давности, чем для недобросовестного владения.

В этой связи негативно оценено планируемое увеличение давностного срока до 30 лет в случае выбытия имущества из владения собственника не по его воле, при котором не проводится различие между добросовестными и недобросовестными владельцами. Эта мера существенно увеличит издержки при приобретении недвижимости (на юридическую проверку титулов и длительное страхование от риска изъятия вещи у зарегистрированного собственника), что произведёт негативный экономический эффект.

Четвёртая глава «Действие приобретательной давности» состоит из двух разделов.

В **первом разделе** сравнивается правовое положение давностных владельцев до истечения срока приобретательной давности в Англии и России.

Первый подраздел посвящён критериям сравнения. Правовое положение давностных владельцев должно быть оценено по имеющимся у них возможностям защитить свое владение, распорядиться вещью и использовать её. Выводы будут сопоставлены с традиционным взглядом на давностных владельцев в каждой из стран. Так, в Англии принято считать, что с начала владения давностный приобретатель является собственником (обладает наиболее полным вещным правом на недвижимость по общему праву — *fee simple absolute in possession*). Одновременно продолжает существовать более сильное право собственности третьего лица (зарегистрированное или незарегистрированное).

В этом проявляется принятая в Англии модель относительного права собственности. В России, напротив, многие отказывают давностному владельцу в наличии какого-либо права на вещь до истечения срока приобретательной давности.

Второй подраздел посвящён защите давностного владельца. В Англии давностный владелец, как и любой правообладатель, может защищать своё владение деликтными исками и иском о восстановлении владения. Есть, однако, одно дело, которое ограничивает возможности давностного владельца⁹. В нём право на защиту признано утраченным в связи с фактическим отказом от владения. Между тем в Англии утрата права собственности в связи с оставлением вещи невозможна.

Российское право даёт давностному владельцу специальный иск для защиты своего положения (п. 2 ст. 234 ГК РФ). Этот иск является родственным Публицианову иску римского права. Однако на практике это средство защиты почти не используется. Вероятно, это связано с тем, что для возврата вещи

⁹ *Mount Carmel Investments Ltd v Peter Thurlow Ltd* [1988] 1 WLR 1078 (CA).

давностные владельцы могут прибегнуть к виндикационному иску. Своё право они могут обосновать либо (ошибочной) регистрацией, либо титулом приобретения (для недвижимости, приобретённой ранее введения системы регистрации прав на недвижимость). Также возможно предъявление давностным владельцем исков о признании своего права и о признании отсутствующим права третьего лица.

Если давностный владелец зарегистрирован или был зарегистрирован как собственник, ответчику недостаточно будет сослаться на то, что вещь принадлежит третьему лицу. Ему надо доказать своё право на спорный объект, иначе у него не будет интереса в оспаривании ранее зарегистрированного права истца. Здесь проявляется важное структурное сходство российского права с системой относительных прав в Англии. В последней также запрещается ссылаться в свою защиту на права третьих лиц (*jus tertii*).

В третьем подразделе рассматриваются возможности давностных владельцев распорядиться вещью.

Английское право допускает передачу права давностного владельца как на основании сделки, так и в порядке наследования. Однако при распоряжении правом давностный владелец столкнётся с рядом трудностей. Во-первых, в случае с незарегистрированной недвижимостью он не сможет доказать «хорошее основание» (*good root*) своего права, которым является документ о приобретении вещи им или его правопродшественником не менее 15 лет назад. Во-вторых, покупатель не сможет выполнить требование *LRA 2002* о необходимости первичной регистрации приобретённого права. Регистрирующие органы допускают её лишь по истечении 12-летнего периода владения. В-третьих, давностный владелец не сможет распорядиться недвижимостью, если право собственности на неё зарегистрировало третье лицо. Он сможет только передать своё право по праву справедливости (*equitable right*). Всё это делает возможность распоряжения правом давностного владельца довольно призрачной.

В России распространено мнение об отсутствии у давностного владельца права на объект владения и, следовательно, возможности распорядиться им. Это следует из того, что у него нет права на вещь. Данный тезис требует уточнения.

С одной стороны, арбитражные суды признают действительность сделок в отношении будущей вещи. Допустимо распространение этого подхода и на других несобственников, в том числе давностных владельцев. С другой стороны, новые правила об ограничении оспаривания сделок их недобросовестными участниками (п. 3 и 5 ст. 166 ГК РФ) не позволяют им оспаривать сделки с давностным владельцем. Кроме того, не исключается возникновение ограниченных прав на вещь в пользу их добросовестных приобретателей. Подобное решение уже принималось Президиумом ВАС РФ в отношении ипотеки¹⁰.

Важным практическим последствием отчуждения объекта давностного владения является сложение для целей приобретательной давности сроков владения предшествующего и последующего владельца. Это допускается как в России, так и в Англии.

В четвёртом подразделе рассматривается право владельцев на плоды и доходы от имущества.

При логическом развитии господствующих в обеих странах теорий правом на плоды и доходы от имущества должен обладать истинный собственник вещи. Однако это не всегда так. В Англии собственник не может изъять у добросовестного владельца все полученные им доходы от недвижимости. Это допустимо только в отношении некоторых недобросовестных владельцев. В России этот вопрос регулируется правилами о расчётах при виндикации. По ним право собственности на плоды и доходы от вещи приобретают добросовестные владельцы.

Таким образом, как российская, так и английская правовые системы ставят добросовестных владельцев в привилегированное положение и дают им

¹⁰ Постановление Президиума ВАС РФ от 26.07.2011 № 2763/11.

преимущество даже перед предшествующим собственником (в Англии) или истинным собственником (в России).

Выводы содержатся в **пятом подразделе**.

Хотя английское право признаёт давностного владельца собственником с момента начала владения, эта концепция не реализована в английском праве с логической последовательностью. Из неё сделан ряд существенных исключений. В период течения давностного срока право прекращается в результате оставления владения. Распоряжение этим правом затруднено, а в случае с зарегистрированной недвижимостью практически невозможно. Добросовестный давностный владелец может оставить за собой часть доходов от вещи, и, таким образом, его право оказывается сильнее права предшествующего собственника.

Российское право имеет другой недостаток. Оно не позволяет определить положение давностного владельца исходя из единой принципиальной основы. Такой основой могло бы стать ограниченное вещное право давностного владельца на вещь. Однако его возможная конструкция требует более детальной проработки.

Во **втором разделе** раскрывается правовой эффект приобретательной давности.

Первый подраздел посвящён праву, приобретаемому давностным владельцем. В России это право собственности, не связанное с правом собственности предшественника.

В Англии положение сложнее. Во-первых, различаются правовой режим незарегистрированной и зарегистрированной недвижимости. В первом случае владелец приобретает самостоятельное право собственности с начала владения. Истечение срока имеет лишь отрицательный эффект — прекращение ранее существовавшего права третьего лица. Во втором случае (если недвижимость зарегистрирована) успешный давностный владелец вносится в реестр как правопреемник собственника.

Во-вторых, необходимо учитывать специальные правила для переданной в аренду (*lease*) недвижимости. Если аренда не зарегистрирована, то после истечения давностного срока она прекращается. Для зарегистрированной аренды иные правила — давностный владелец регистрируется как правопреемник арендатора.

Во **втором подразделе** обобщаются правила, определяющие порядок приобретения права давностным владельцем. Подробно они рассмотрены в первой главе.

В **третьем подразделе** рассматривается действие приобретательной давности на права третьих лиц. В России, в отличие от Англии, этот вопрос не решён. Необходимо регулирование данной проблемы в законодательстве. Возможные варианты: сохранение всех вещных прав третьих лиц (как в Англии), или только тех прав, о которых владелец знал, или только зарегистрированных прав.

У проблемы правопреемства есть ещё одна важная сторона. Необходимо определить судьбу прав, действующих в пользу давностного владельца. В Англии, к примеру, сохраняются сервитуты.

В **Заключении** подведены итоги исследования, даны рекомендации по использованию его результатов и указаны направления дальнейшей разработки темы.

По теме диссертации в рецензируемых изданиях, рекомендованных ВАК Минобрнауки России, опубликованы следующие работы:

1) Багаев В.А. Приобретательная давность как первоначальный способ приобретения права собственности // Вестник ВАС РФ. 2010. № 1. С. 73–93;

2) Багаев В.А. Значение добросовестности владения для приобретательной давности // Закон. 2013. № 12. С. 163–174;

3) Багаев В.А. Правовое положение давностного владельца в английском и российском праве // Вестник ВАС РФ. 2014. № 1. С. 4–29;

4) Багаев В.А. Приобретательная давность на недвижимое имущество и регистрация прав на него // Вестник гражданского права. 2014. № 1. С. 7–30.