На правах рукописи

**ВОЛОЧАЙ Юлия Александровна**

# ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ КОНСТРУКЦИЯ ПРИОБРЕТЕНИЯ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО ПО ДОГОВОРУ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ И ГЕРМАНИИ

Специальность 12.00.03 − гражданское право;
предпринимательское право; семейное право;
международное частное право

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Екатеринбург 2010

Диссертация выполнена на кафедре гражданского права государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Уральская государственная юридическая академия»

| | | |
|---|---|---|
| Научный руководитель | – | доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации **Красавчикова Лариса Октябриевна** |
| Официальные оппоненты | – | доктор юридических наук, профессор **Михеева Лидия Юрьевна,** кандидат юридических наук, доцент **Матанцев Илья Викторович** |
| Ведущая организация | – | государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования **«Кубанский государственный университет»** |

Защита состоится 25 июня 2010 г. в 16 часов на заседании диссертационного совета Д. 212.282.01 при Уральской государственной юридической академии по адресу: 620066, Екатеринбург, ул. Комсомольская, д. 21, зал заседаний Ученого совета.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Уральской государственной юридической академии.

Автореферат разослан «__» _____ 2010 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета
доктор юридических наук,
профессор



В. И. Леушин

# ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

**Актуальность темы исследования.** Вопросы приобретения права собственности на недвижимое имущество были актуальны всегда. Их изучению в той или иной степени посвящены труды таких классиков цивилистической мысли, как А. В. Венедиктов, Ю. С. Гамбаров, Д. И. Мейер, К. П. Победоносцев, И. А. Покровский, В. И. Синайский, Б. Б. Черепахин, Г. Ф. Шершеневич и многие другие.

Интерес к проблемам вещных прав, и, в частности, права собственности, естественным образом не угасает и в настоящее время. Их изучению посвящены монографические исследования С. С. Алексеева, М. И. Брагинского, И. В. Бекленищевой, Л. Ю. Василевской, В. В. Витрянского, С. В. Моргунова, К. И. Скловского, Е. А. Суханова, Д. О. Тузова, Л. В. Щенниковой, а также ряд диссертационных исследований[1].

Вопросы правового режима недвижимого имущества и приобретения прав на него являются предметом работ В. А. Алексеева, Б. М. Гонгало, П. В. Крашенинникова, О. Ю. Скворцова, С. А. Степанова, В. В. Чубарова.

Также было осуществлено значительное число специальных исследований, посвященных отдельным аспектам приобретения вещных прав, в том числе права собственности, на объекты недвижимого имущества[2].

Большой интерес в российской юридической науке проявляется и к проблемам государственной регистрации прав на недвижимое иму-

---

[1] *Арчинова В. И.* Способы приобретения права собственности: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Краснодар, 2003; *Лисаченко А. В.* Приобретение права собственности: дис. … канд. юрид. наук. Екатеринбург. 2002; *Останина Е. А.* Сделки с отлагательным и отменительным условием как основание приобретения вещного права: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2007; *Шибаева Ю. В.* Приобретение права собственности по договору: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Волгоград, 2003.

[2] *Епифанцев А. В.* Правовой режим недвижимого имущества в жилищной сфере: автореф. дис. …канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2007; *Жабреев В. С.* Возникновение вещных прав на недвижимое имущество: Дис. … канд. юрид. наук. Екатеринбург. 2005; *Лотникова Н. П.* Особенности правового регулирования сделок с земельными участками, находящимися в государственной или муниципальной собственности: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2007; *Писарев Г. А.* Теоретические и практические вопросы приобретения и прекращения права собственности и других вещных прав на земельный участок: автореф. дис. …канд. юрид. наук. М., 2008.

щество и сделок с ним[1]. В ряде работ проводится сравнительный анализ законодательства России и Германии в области регулирования т. н. «иммобилиарного оборота»[2] и регистрации вещных прав на недвижимое имущество[3]. Однако самостоятельного сравнительно-правового анализа договорной юридической конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество по законодательству России и Германии в цивилистической науке не проводилось.

Актуальность темы диссертационного исследования проявляется в следующем.

**Во-первых,** правоотношения по поводу приобретения права собственности на недвижимое имущество являются имущественными отношениями, опосредующими перемещение экономических благ. Недвижимость в силу своей высокой стоимости и ликвидности считается удобным средством инвестирования граждан и юридических лиц, традиционно используется в качестве предмета залога. Данные обстоятельства свидетельствуют о необходимости адекватного экономической значимости недвижимости правового регулирования, недостатки которого способны превратить «грандиозный по стоимости» фонд объектов недвижимости в «мертвый капитал и неиспользуемые активы»[4]. Совершенствование правового регулирования отношений, связанных с приобретением права собственности на недвижимое имущество, способствует вовлечению в экономический оборот объектов недвижимости как средства обеспечения различных обязательств, опосредующих товарообмен, наконец, в большей

---

[1] *Волынцева А. В.* Актуальные гражданско-правовые проблемы государственной регистрации прав на недвижимость и сделок с ней: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Томск, 2003; *Грехова Е. А.* Правовое регулирование государственной регистрации прав на земельные участки и сделки с ними в Российской Федерации: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Волгоград, 2007; *Петров Е. Ю.* Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним в гражданском обороте недвижимости: дис. … канд. юрид. наук. Екатеринбург. 2001; *Ширинская Е. Ю.* Гражданско-правовое регулирование государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в Российской Федерации: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2005.

[2] *Баранова Е. А.* Оборот недвижимости в российском и германском праве: Сравнительное исследование: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2005.

[3] *Ястребова В. В*. Регистрация вещных прав на недвижимое имущество в Российской Федерации и Федеративной Республике Германии: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2007.

[4] См. *Эрнандо де Сото.* Загадка капитала. Почему капитализм торжествует на Западе и терпит поражение во всем остальном мире / пер. с англ. – М.: ЗАО «Олимп-Бизнес», 2004. С. 23−26.

степени позволяет обеспечить защиту интересов участников иммобилиарного оборота **(экономический аспект)**.

**Во-вторых,** правовая регламентация отношений, связанных с приобретением права собственности на недвижимое имущество, имеет важное социально-политическое значение. По выражению германского цивилиста, автора сравнительно-правового исследования, посвященного купле-продаже недвижимости, Бернда фон Хоффманна, «Земля есть незаменимая основа удовлетворения основных человеческих потребностей (basic needs): в продукции, жилище, отдыхе, сообщении и защите»[1]. Значимость объектов недвижимости требует состояния сбалансированности между интересами государства, общества, и конкретного субъекта права: осуществление права собственности должно одновременно служить и общему благу (абз. 2 ст. 14 Основного Закона ФРГ[2]). Так, в целях защиты прав собственника недвижимого имущества государство «вмешивается» в сферу частного иммобилиарного оборота, устанавливая обязательность регистрации (Eintragung) возникновения соответствующих прав и их стеснений. Таким образом информация о принадлежности права собственности на недвижимость становится «открытой», доступной неопределенному количеству лиц, что в какой-то степени «ограничивает» неприкосновенность частной жизни собственника. Публичность становится «платой за безопасность» титула.

Конфликт «частного» и «публичного» проявляется и в юридической конструкции т. н. «добросовестного приобретения права собственности от неуправомоченного отчуждателя» («Gutgläubiger Erwerb des Eigentumsrechts vom Nichtberechtigten»): в интересах добросовестного приобретателя (а значит, оборота) допустим полный отказ от возможности истребования имущества из чужого незаконного владения; учет интересов собственника, напротив, требует неограниченной виндикации. Тем не менее, как показало сравнительное исследование законодательства России и Германии, правопорядки обоих государств «отходят» от указанных крайностей, «балансируя» между интересами собственника и оборота в целом **(социально-политический аспект)**.

---

[1] *Hoffman, B. v.* Das Recht des Grundstückskaufs. Eine rechtsvergleichende Untersuchung. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1982. S. 5.

[2] Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 // BGBl. S. 1; BGBl. I 1822.

**В-третьих,** современное российское законодательство, направленное на регулирование отношений собственности, не лишено противоречий. Так, нет необходимой четкости в нормативной конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество. Отсутствует ясность и в определении момента возникновения права собственности на недвижимость. Так, согласно п. 2 ст. 8 и п. 2 ст. 223 Гражданского кодекса Российской Федерации[1] права на имущество, подлежащие государственной регистрации, по общему правилу, *возникают* с момента внесения соответствующей записи в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним (ЕГРП). В то же время, в соответствии с п. 1 ст. 2 Федерального Закона о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним[2], последняя есть юридический акт *признания* и *подтверждения* его возникновения государством.

Кроме того, как показало сравнительно-правовое исследование, российская нормативная юридическая конструкция добросовестного приобретения права собственности по договору с неуправомоченным отчуждателем, в отличие от соответствующей германской модели, в первую очередь «рассчитана» на применение в отношении движимых вещей, поскольку содержит основные «привязки» не к факту государственной регистрации возникновения права, а к факту приобретения и утраты владения недвижимостью.

Эти и другие недостатки и противоречия в законодательстве позволяют утверждать о необходимости его дальнейшего совершенствования **(правотворческий аспект)**.

**В-четвертых,** отсутствие четкости гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору естественным образом ведет к ее неоднозначной трактовке правоприменительными органами. Так, российскими

---

[1] Часть первая Гражданского кодекса Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации (далее – СЗ РФ). 1994. № 32. Ст. 3301; 2005. № 1. Ст. 39. Далее также ГК.

[2] Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (с изм. от 5 марта, 12 апреля 2001 г., 11 апреля 2002 г., 9 июня 2003 г., 11 мая, 29 июня, 22 августа, 2 ноября, 29, 30 декабря 2004 г., 5, 31 декабря 2005 г., 17 апреля, 3, 30 июня, 18 июля, 4, 18 декабря 2006 г., 24 июля, 2, 18 октября, 8, 23 ноября 2007 г., 13 мая, 30 июня, 22, 23 июля, 22, 30 декабря 2008 г.) // СЗ РФ от 28 июля 1997 г. № 30. Ст. 3594. Далее – Закон о государственной регистрации.

судами не единообразно решается вопрос о необходимости передачи недвижимой вещи для приобретения права собственности на нее; о моменте возникновения права собственности на недвижимость. Также противоречива и квалификация российскими судами объектов недвижимости как таковых. В силу этого представляется необходимым выработать определенные рекомендации толкования и применения законодательства о недвижимом имуществе. Кроме того, нельзя не отметить тенденцию нарастания интереса российских граждан к приобретению недвижимого имущества за рубежом, и в частности, в ФРГ[1], что также подчеркивает актуальность темы диссертационного исследования **(правоприменительный аспект)**.

И, наконец, **в-пятых**, необходимо констатировать, что, несмотря на довольно большой интерес цивилистики к проблемам приобретения права собственности на недвижимое имущество, ряд вопросов еще требует своего решения. Так, малоизученными в России являются вопросы теории вещного договора и его места в гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество. Не нашли должного отражения в юридической литературе и вопросы т. н. добросовестного приобретения права собственности на недвижимость.

По выражению классика германской цивилистики Э. Рабеля, «Чтобы поставить собственное право перед зеркалом, нужно по-

---

[1] Так, по данным исследований, проведенных консультационно-аналитическим центром «Недвижимость Планеты» на основе международного Интернет-портала PRIAN.RU, путем анализа более 800 000 запросов, сделанных посетителями указанного интернет-портала в январе 2009 г., в рейтинге интереса российских граждан к рынкам зарубежной жилой недвижимости ФРГ получила пятое, а в рейтинге интереса жителей РФ к коммерческой недвижимости – первое место среди других иностранных государств. См.: *Коновалов А.* Интерес россиян к рынкам зарубежной недвижимости в январе 2009 г. Аналитический отчет // http://prian.ru/pub/13508.html [18.04.2009 г. 18:59]. См.: также *Родионова Т.* Зарубежный рынок-2008 для россиян // http://travelonplanet.ru/print:page,1,17-zarubezhnyjj-rynok-2008-dlja-rossijan.html [18.04.2009 г. 18:22].

Проведенное Международным агентством недвижимости Gordon Rock исследование предпочтений российских покупателей на рынке коммерческой недвижимости за рубежом в 1-м полугодии 2009 г. (в ценовом сегменте до 5 млн. евро) также показало, что среди россиян ФРГ является наиболее популярной страной для инвестиций в коммерческую недвижимость: Германия – 24% заявок, Чехия – 16 %, США – 12 %, Испания – 11 %, Англия – 8 %, 29 % заявок приходится на остальные страны. См.: Рейтинг инвесторов из России // http://www.miridom.ru/news/news_detail.php?ID=16060&phrase_id=6111 (14.09.2009).

ставить себя вне его»[1]. Сравнительно-правовой метод исследования позволяет изучить существующие юридические конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору в праве России и Германии, и учтя иностранный опыт, сделать собственные выводы и предложения **(доктринальный аспект)**.

**Объект исследования** составляют общественные отношения, возникающие в связи с приобретением права собственности на недвижимое имущество по договору, являющиеся предметом регулирования законодательства России и Германии.

**Предметом исследования** является гражданско-правовая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору (с собственником, и с неуправомоченным отчуждателем), и ее основные элементы.

**Цель работы** заключается в сравнительно-правовом анализе договорных гражданско-правовых конструкций приобретения права собственности на недвижимое имущество по законодательству России и Германии; выявлении их основных элементов и специфики. Для достижения поставленной цели представляется необходимым решение следующих задач:

исследовать понятие и признаки объектов недвижимого имущества по праву России и Германии, определить их соотношение;

выявить сущность и дать классификацию юридических конструкций возникновения права собственности на недвижимое имущество, определить в ней место гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору;

выявить основные элементы юридической конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору с собственником, для чего определить место и значение в ней вещного договора и государственной регистрации соответствующего права;

исследовать структуру гражданско-правовой конструкции добросовестного приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору с неуправомоченным отчуждателем;

сопоставить выявленные элементы юридических конструкций иммобилиарного права России и Германии в доктринальном, правоприменительном и нормативном аспектах, выявить их преимущества и недостатки;

---

[1] *Рабель Э.* Задачи и необходимость сравнительного правоведения / пер. с нем. под науч. ред. д.ю.н., проф. Б. М. Гонгало. – Екатеринбург: Российская школа частного права (Уральское отделение), 2000. С. 22.

наконец, сделать собственные предложения по толкованию и применению российского и германского законодательства, по совершенствованию законодательства РФ.

**Методология и теоретическая основа исследования.**

При написании данной работы были использованы логический и формально-юридический методы, методы сравнительно-правового анализа, юридического конструирования и другие методы научного исследования.

Теоретическую основу исследования составляют труды таких авторов, как С. С. Алексеев, М. И. Брагинский, И. В. Бекленищева, Л. Ю. Василевская, В. В. Витрянский, Г. А. Гаджиев, Б. М. Гонгало, В. С. Жабреев, В. Б. Исаков, П. В. Крашенинников, В. А. Лапач, А. В. Лисаченко, В. Н. Литовкин, О. Г. Ломидзе, С. В. Моргунов, Д. В. Мурзин, Е. Ю. Петров, С. В. Сарбаш, О. Ю. Скворцов, К. И. Скловский, С. А. Степанов, Е. А. Суханов, Д. О. Тузов, В. В. Чубаров, Л. В. Щенникова и др. В работе использовались также классические произведения А. В. Венедиктова, О. С. Иоффе, О. А. Красавчикова, Д. И. Мейера, К. П. Победоносцева, И. А. Покровского, Б. Б. Черепахина и т. д.

Кроме того, в основу исследования были положены и труды германских цивилистов, таких как Ф. Баур, Г. Вестерманн, Р. ф. Иеринг, К. Кромэ, Ф. К. ф. Савиньи, Ф. Эндеманн, К.-Х. Шваб, а также Й. Альпманн, Ю. Ф. Баур, Й. Бем, В. Берингер, У. Бургермайстер, Й. Эккерт, У. Эрнст, Й. Т. Фюллер, В. Фикенчер, В. Герхард, К.–Х. Гурский, Б. ф. Хоффман, Й. Хольцер, Ш. Хюгель, П. Катко, Г. Кайзер, Г. Кеблер, О. Клунцингер, Т. Коренке, Д. Ляйпольд, Д. Медикус, В. Отмэр, Д. О. Райх, Б. Ролфинг, Д. Шваб, А. Шмидт, Р. Штюрнер, Г. Й. Вилинг, Я. Вильгельм, М. Вольф, Т. Церрес и др.

**Научная новизна исследования.**

Диссертация представляет собой комплексное исследование правоотношений, связанных с приобретением права собственности на недвижимое имущество по договору. Впервые было проведено сравнительно-правовое исследование договорных гражданско-правовых конструкций приобретения права собственности на недвижимое имущество по законодательству России и Германии, сформулированы теоретические выводы и предложения по толкованию и применению российского и германского законодательства, по совершенствованию законодательства РФ в области иммобилиарного

права. Научная новизна заключается в следующих положениях и выводах, выносимых на защиту.

1. Исходя из проведенного сравнительного исследования законодательства России и Германии, гражданско-правовая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору применительно к праву РФ может быть представлена как существующая в рамках действующего правового регулирования модель, состоящая из последовательности трех основных юридико-фактических элементов: обязательственного договора, в силу которого у отчуждателя возникает обязанность передать недвижимую вещь и право собственности на нее приобретателю (а у последнего – корреспондирующее этой обязанности право); вещного договора, являющегося частью исполнения обязательства и представляющего собой соглашение о переходе соответствующего права; и наконец, государственной регистрации возникновения права собственности.

Гражданско-правовая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору согласно законодательству и доктрине ФРГ, в отличие от российской модели, построена на двух основных элементах: абстрактный вещный договор и имеющая конститутивное действие («konstitutive Wirkung») государственная регистрация права собственности (т. н. «двойной фактический состав» – «Doppeltatbestand»). Обязательственный договор в силу действия в вещном праве ФРГ принципов разделения и абстракции в структуру соответствующей юридической конструкции не входит.

2. Анализ германского и российского законодательства в сравнительно-правовом аспекте позволил выявить, что концепция вещного договора как двухсторонней распорядительной сделки о переходе права собственности на недвижимость (Einigung, Auflassung), господствующая в ФРГ, в целом, применима и к регулированию отношений по договорному приобретению недвижимости в РФ.

Исходя из этого, под вещным договором как элементом соответствующей гражданско-правовой конструкции предлагается понимать соглашение о переходе права собственности на недвижимое имущество. Объектом вещного договора является соответствующее вещное право. Напротив, не могут являться объектом указанного соглашения действия сторон по передаче права или вещи. В этом смысле вещный договор следует отличать от передачи вещи как юридического поступка. Форма вещного договора представляется подчиняющейся общим правилам ГК о форме сделок.

3. В противовес концепции правообразующего (конститутивного) действия государственной регистрации прав на недвижимое имущество в работе обосновывается, что право собственности на недвижимость возникает с момента, определяемого вещным договором, оставаясь при этом ограниченным в части правомочия распоряжения вплоть до государственной регистрации его возникновения, с момента которой (в силу принципа эластичности права собственности) указанное ограничение «снимается». Таким образом, государственная регистрация не создает право собственности как таковое, а лишь как часть соответствующей конструкции завершает юридический состав приобретения права собственности на недвижимое имущество, «освобождая» возникшее по вещному договору право от ряда ограничений, налагаемых на него до «оглашения» последнего в поземельной книге, и создавая презумпцию принадлежности этого права лицу, записанному в ЕГРП (Поземельной книге) в качестве собственника в силу принципа публичной достоверности ЕГРП («offene Glaube des Grundbuchs»).

Передача недвижимого имущества, как по законодательству России, так и по законодательству Германии, в гражданско-правовую конструкцию приобретения права собственности на недвижимость по договору не входит (в отличие от приобретения права собственности на движимые вещи).

4. По признаку основного конструктивного элемента (главного юридического факта) представляется возможным выделить гражданско-правовую конструкцию приобретения права собственности на недвижимое имущество *по договору с управомоченным*; и с *неуправомоченным отчуждателем* (т. н. добросовестное приобретение права собственности от неуправомоченного отчуждателя – «Gutgläubiger Erwerb des Eigentumsrechts vom Nichtberechtigten»).

5. Гражданско-правовая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору с собственником (управомоченным отчуждателем) применительно к праву РФ может быть представлена как модель, состоящая из последовательности таких юридико-фактических элементов, как: *обязательственный договор*, порождающий обязанность отчуждателя передать недвижимую вещь и право собственности на нее приобретателю (а у последнего – право, корреспондирующее этой обязанности); *государственная регистрация* обязательственного договора об отчуждении недвижимости (в случаях, предусмотрен-

ных действующим законодательством); *вещный договор* о переходе права собственности, заключаемый между приобретателем и управомоченным отчуждателем; и наконец, *государственная регистрация* перехода права собственности на недвижимое имущество в ЕГРП, снимающая ограничения в сфере распоряжения возникшим по вещному договору правом.

6. В рамках существующей в РФ модели т. н. «добросовестного приобретения» недвижимости, гражданско-правовая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество от неуправомоченного отчуждателя может быть представлена состоящей из следующих юридико-фактических элементов: *государственная регистрация* третьего лица в качестве управомоченного на дальнейшее распоряжение недвижимостью *по воле собственника*; заключение *обязательственного договора* (и его *государственная регистрация* в случаях, предусмотренных законом), а также *вещного* договора *добросовестным* приобретателем с *неуправомоченным* отчуждателем; *встречное предоставление* со стороны добросовестного приобретателя; и наконец, *государственная регистрация* права собственности, снимающая ограничения в сфере распоряжения возникшим по вещному договору правом.

7. Вещный договор, лежащий в основе добросовестного приобретения недвижимости от неуправомоченного отчуждателя, не должен иметь никаких других пороков, кроме порока неуправомоченности отчуждателя.

Добросовестность приобретателя должна иметь место на момент заключения вещного договора о переходе права собственности на недвижимое имущество, а также при подаче заявлений о регистрации этого перехода (поскольку государственная регистрация права собственности на соответствующий объект недвижимости или сделки с ним в пользу третьего лица, заявленная либо осуществленная до момента подачи указанных заявлений может, во-первых, в силу принципа гласности ЕГРП исключить добросовестность приобретателя; а во-вторых, исходя из регистрационного принципа старшинства, сделать невозможным его последующую регистрацию в качестве собственника). Соответственно, добросовестности приобретателя к моменту фактической передачи недвижимости не требуется. Кроме того, поскольку российский закон (как и германский) допускает заключение обязательственных договоров в отношении т. н. «будущих вещей», постольку требование о наличии добросовестности приоб-

ретателя к моменту заключения обязательственного договора представляется неприемлемым.

8. Для определения наличия такого установленного российским законодательством элемента гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности от неуправомоченного отчуждателя, как возмездность, необходимо учитывать лишь то встречное предоставление, которое было осуществлено до того, как приобретатель утратил свою добросовестность. В случаях, когда добросовестный приобретатель вправе исполнять обязательство по частям, вопрос о наличии встречного предоставления должен решаться судом с учетом всех обстоятельств дела. Если в случае неполного исполнения обязанности по встречному предоставлению добросовестным приобретателем суд придет к выводу о наличии возмездности, последний, как представляется, может обязать добросовестного приобретателя выплатить оставшуюся сумму (прежнему) собственнику, как если бы сделка об отчуждении имущества была заключена непосредственно с ним.

9. Исходя из предложенной применительно к праву РФ гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности на недвижимость от неуправомоченного отчуждателя, добросовестный приобретатель при указанных условиях становится собственником недвижимого имущества с момента, определяемого вещным договором, независимо от *момента* совершения встречного предоставления.

10. Анализ института предварительной регистрации по праву ФРГ («die Vormerkung») дал основание для вывода о том, что последняя в сущности является внесением в Поземельную книгу отметки об обязательственном праве (как изъятие из принципа внесения в Поземельную книгу исключительно вещных прав), т. е. аналогична государственной регистрации сделок в России. Это позволило сделать предложение о необходимости отмены обязательной государственной регистрации сделок с недвижимым имуществом и введения в качестве общего правила, которое может иметь исключения, *добровольной* государственной регистрации сделок о распоряжении *любыми* видами недвижимого имущества по желанию участвующих субъектов; а также придания государственной регистрации сделки об отчуждении недвижимости *блокирующего эффекта*, в силу которого наличие в ЕГРП записи о такой сделке должно препятствовать внесению каких-либо иных последующих записей, противоречащих

ей, вплоть до регистрации обеспечиваемого отметкой права либо до погашения последней; и *рангового действия*, которое должно заключаться в закреплении за вещным правом, к наделению которым обязуется субъект регистрируемой сделки ранга, соответствующего рангу предварительной регистрации (определяемого по моменту регистрации обязательства).

**Теоретическая и практическая значимость исследования.** Теоретическая значимость результатов исследования состоит в разработке юридической конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору. Использование при классификации юридических конструкций возникновения права собственности на недвижимое имущество критерия «основного конструктивного элемента» позволило выявить сходства юридических конструкций приобретения права собственности по договору с собственником, и с неуправомоченным отчуждателем, отграничить последнюю от гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности по давности владения. Теоретические выводы, сделанные в работе, могут послужить базой для дальнейших научных исследований. Практическая значимость работы заключается в предложениях по совершенствованию законодательства РФ; по толкованию норм российского и германского права. Результаты настоящего исследования могут быть использованы и в процессе преподавания курса гражданского права.

**Апробация результатов исследования.** Диссертация подготовлена на кафедре гражданского права Уральской государственной юридической академии, где проведено ее рецензирование и обсуждение. Основные положения диссертации, выносимые на защиту, были опубликованы в научных статьях, а также являлись предметом обсуждения на научно-практических конференциях. Материалы исследования были использованы в учебном процессе при проведении практических занятий по курсам «Гражданское право» и «Международное частное право» в Уральской государственной юридической академии.

**Структура работы** обусловлена предметом, целью и задачами исследования. Диссертация состоит из введения, двух глав, объединяющих пять параграфов, библиографического списка и приложения.

## ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

**Во введении** обосновывается актуальность избранной темы исследования, дается характеристика степени ее научной разработанности; устанавливаются объект и предмет исследования, его цель и задачи; определяется методологическая и практическая основа работы; формулируются положения, выносимые на защиту и отражающие научную новизну исследования; определяется его теоретическая и практическая значимость; приводятся сведения об апробации результатов диссертационного исследования и о его структуре.

Глава первая диссертации под названием **«Возникновение права собственности на недвижимое имущество по законодательству России и Германии (общая характеристика)»**, состоящая из трех параграфов, посвящена сравнительно-правовому исследованию понятия недвижимого имущества и гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности на него, а также анализу юридического акта государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним по законодательству РФ и ФРГ.

В параграфе первом − **«Понятие недвижимого имущества»** − рассматриваются основные признаки объектов недвижимости по праву РФ и ФРГ.

В германском праве под недвижимостью (земельным участком) в правовом смысле понимается пространственно-ограниченная часть земной поверхности, которая зарегистрирована в Земельном кадастре и в инвентарной описи Поземельной книги под собственным номером. Отмечается, что в целом указанное понятие соответствует понятию земельного участка в российском праве. Вместе с тем, в отличие от законодательства РФ, по праву ФРГ земельный участок и объекты, прочно с ним связанные (т. н. составные части земельного участка), обладают признаком единства. В германской цивилистике выделяют существенные, несущественные и «мнимые» составные части земельного участка («wesentliche, einfache (unwesentliche) Bestandteile und Scheinbestandteile des Grundstücks»). Помимо этого, отмечается, что по законодательству ФРГ к недвижимости (земельным участкам) приравниваются некоторые права, в частности: наследственное право застройки, право собственности на квартиру, на горнорудное предприятие; существующие права собственности на здания в землях бывшего ГДР и др. Подобное

«приравнивание» означает применение к последним предписаний о недвижимости. В диссертации обосновывается, что (при условии введения в российское законодательство понятия составной вещи) такие термины германского права, как «существенные» и «несущественные» составные части земельного участка, могут быть использованы и в российском праве, в отношении т. н. «единого объекта недвижимости» (земельный участок, включая вещи, расположенные над и под ним).

В отличие от законодательства России, в состав недвижимого имущества в Германии не входят суда и объекты кораблестроения, однако к ним отчасти применяется правовое регулирование, характерное для недвижимых вещей. В работе отмечается целесообразность внесения изменений в абз. 2 п. 1 ст. 130 ГК РФ, в соответствии с которыми подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические и иные установленные законом объекты должны признаваться движимыми вещами, на которые распространяются положения правовых норм о недвижимости.

Параграф второй − **«Общая характеристика гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество»** − посвящен изучению понятия и классификации соответствующих гражданско-правовых конструкций, а также общему описанию структуры юридической конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору в праве РФ и ФРГ.

В результате исследования научных трудов С. С. Алексеева, Р. Ф. Иеринга, Н. Н. Тарасова, А. Ф. Черданцева гражданско-правовая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество определяется как существующая в рамках действующего правового регулирования модель, состоящая из последовательности юридических фактов, необходимых и достаточных для возникновения права собственности на недвижимое имущество у его приобретателя.

Отмечается, что юридические факты либо их составы в соответствующем аспекте принято называть основаниями возникновения права собственности. Рассматриваются основные позиции российских цивилистов относительно соотношения понятий «основание» и «способ» возникновения (приобретения) права собственности. Ана-

лизируются основные подходы к классификации оснований возникновения права собственности в доктрине России и ФРГ. Обосновывается, что юридическая модель возникновения права собственности на недвижимое имущество в качестве основного конструктивного элемента может содержать любой из видов юридических фактов, а следовательно классификация юридических фактов профессора О. А. Красавчикова[1] может быть применена и в качестве методологической основы при классификации (по главному конструктивному элементу) гражданско-правовых конструкций возникновения права собственности на недвижимое имущество. С учетом названного классификационного критерия была выделена гражданско-правовая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество *по договору*, имеющая две разновидности: юридическую конструкцию приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору *с собственником*; и с *неуправомоченным отчуждателем* (т. н. добросовестное приобретение права собственности от неуправомоченного отчуждателя – «Gutgläubiger Erwerb des Eigentumsrechts vom Nichtberechtigten»). Данная классификация позволила найти сходство между приобретением права собственности на недвижимость по договору с собственником и с неуправомоченным отчуждателем, отграничив последнее от приобретения права собственности по давности владения.

При анализе гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору согласно законодательству ФРГ большое внимание уделяется изучению принципов германского вещного права: абсолютности (Absolutheitsprinzip), публичности (Publizitätsprinzip), специальности (Spezialitätsprinzip) и определенности (Bestimmtheitsprinzip), передаваемости вещных прав (Übertragbarkeit), и их ограниченного перечня − «типизации» (Typisierung). Более подробно характеризуются принцип разделения (Trennungsprinzip), означающий системное деление между обязательственной и распорядительной сделками, и принцип абстракции (Abstraktionsprinzip), основные идеи которых были заложены классиком германской цивилистики Ф. К. ф. Савиньи.

В силу того, что германский правопорядок «отделяет» обязательственную сделку от абстрактной распорядительной сделки, доктрина

[1] См. *Красавчиков О. А.* Юридические факты в советском гражданском праве // *Красавчиков О. А.* Категории науки гражданского права. Избранные труды: В 2 т. Т. 2. М.: Статут, 2005. С. 49−241 (Классика российской цивилистики).

«исключила» обязательство из юридического состава приобретения вещного права, поскольку последнее возможно приобрести не только несмотря на отсутствие каузы, но и вопреки ей. Исходя из этого, гражданско-правовая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору в доктрине ФРГ носит название «двойного фактического состава» (распоряжения) – „der Doppeltatbestand“ и состоит из следующих элементов: 1) распорядительная сделка, а именно абстрактный вещный договор о переходе права собственности на недвижимость; 2) регистрация права собственности.

В целях обоснования структуры гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору в праве РФ в диссертации анализируется понятие обязательства в нормативном и доктринальном аспектах. Аргументируется, что обязательственный договор не является основанием приобретения права собственности в тесном смысле этого слова, поскольку есть лишь часть правопорождающего юридического состава (ст. 218, 131 и 223 ГК). Отмечается, что законодательное определение обязательства (п. 1 ст. 307 ГК) не содержит указания о возникновении из последнего, кроме обязательственных, каких-либо вещных прав. Кроме того, из смысла ст. 398 ГК следует, что закон придает равную силу всем обязательствам, возникшим относительно одной и той же индивидуально-определенной вещи, т. е. признает все эти обязательства действительными, из чего следует, что вещное право непосредственно из обязательства возникнуть не может (иначе старшинство возможно было бы определять лишь по моменту заключения обязательственного договора). Анализ российской правовой доктрины, в частности, трудов таких авторов, как М. М. Агарков, В. Голевинский, О. С. Иоффе, Д. И. Мейер, И. Б. Новицкий, И. А. Покровский, Г. Ф. Шершеневич, а также М. И. Брагинский, Б. М. Гонгало, Н. Д. Егоров, Д. О. Тузов, Л. В. Щенникова и др., позволил прийти к аналогичному выводу.

Вместе с тем отмечается, что, несмотря на отсутствие сколь бы то ни было значительных споров относительно самого понятия обязательства, до сих пор в юридической литературе не сложилось единства взглядов относительно природы его исполнения[1]. В этом

[1] Весьма обстоятельный обзор мнений о природе исполнения договорного обязательства содержится в работе *Сарбаш С. В.* Исполнение договорного обязательства. − М.: Статут. 2005. С. 27−84.

аспекте особое внимание в диссертации уделяется анализу концепции вещного договора.

Вещный договор, являющийся разновидностью распорядительной сделки, в той или иной степени был предметом изучения как классиков российской цивилистики, в частности, В. И. Синайского, О. С. Иоффе, Е. А. Флейшиц, Б. Б. Черепахина, так и современных ученых. В этом смысле заслуживают внимание работы таких авторов, как И. В. Бекленищева, М. И. Брагинский, В. В. Витрянский, В. В. Ровный, Д. О. Тузов, Б. Л. Хаскельберг. Целую монографию посвятила изучению вещного договора (по германской модели) Л. Ю. Василевская.

Показано, что российское доктринальное представление о вещном договоре носит «отрывочный характер» (в основном, проблематика вещного договора рассматривается в связи с исследованием т. н. реальной модели договора дарения), не лишена противоречий, что очевидно свидетельствует о ее недостаточной разработке и необходимости дальнейшего изучения. В работе обосновывается необходимость выделения наряду с договорами обязательственного характера вещных договоров. Таким образом, видится оправданным *разделение, «препарирование[1]»* обязательства по передаче права собственности и самой передачи этого права, оформляемой соглашением о его переходе – вещным договором. При этом подчеркивается, что, несмотря на разделение правоотношения по отчуждению имущества на обязательственный и вещный договоры, последний не «абстрагируется» от обязательства - своего основания, он каузален, в отличие от германской модели абстрактного вещного договора.

Исходя из проведенного сравнительно-правового анализа положений законодательства и доктрины, в диссертации формулируется вывод о том, что *гражданско-правовая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору* применительно к праву РФ может быть представлена как *модель*, состоящая из последовательности трех основных юридико-фактических

[1] Термин см.: *Гонгало Б. М.* Учение об обеспечении обязательств (2-й завод). – М.: «Статут», 2004. С. 163. Здесь профессор Б. М. Гонгало ведет речь о природе залога, находит в нем черты как вещного, так и обязательственного правоотношений, разделяя, «препарируя» его на вещно-правовые и обязательственно-правовые элементы (а не «смешивая»). Ср. с «переплетением» в одних и тех же конструкциях вещно-правовых и обязательственно-правовых элементов: Право собственности: актуальные проблемы / отв. ред. В. Н. Литовкин, Е. А. Суханов, В. В. Чубаров. С. 175 (автор глава – профессор М. И. Брагинский).

элементов: *обязательственного договора*, в силу которого у отчуждателя возникает обязанность передать недвижимую вещь и право собственности на нее приобретателю (а у последнего – корреспондирующее этой обязанности право); *вещного договора*, являющегося частью исполнения обязательства и представляющего собой соглашение о переходе соответствующего права; и наконец, *государственной регистрации* возникновения права собственности.

Данная модель, в отличие от германской юридической конструкции т. н. *«двойного фактического состава»*, включает в себя такой юридический факт, как *обязательство*. Тем не менее, оговаривается, что несмотря на разделение и абстрагирование обязательственного и вещного права ФРГ, обязательство, «исключенное» в германском праве из юридического состава приобретения права собственности, является каузой «отвлеченного» от нее вещного договора.

В параграфе третьем − **«Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним по законодательству России и Германии»** − рассматриваются принципы государственной регистрации, имеющие особое значение применительно к теме диссертационного исследования: публичности, публичной достоверности, гласности.

По результатам сравнительного исследования правового регулирования государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в РФ и ФРГ сформулирован ряд выводов. Так, во-первых, отмечено, что государственная регистрация права собственности создает презумпцию *существования* зарегистрированного права и *несуществования* права незарегистрированного; а также презумпцию *принадлежности* права собственности лицу, зарегистрированному в качестве собственника в ЕГРП (Поземельной книге). Во-вторых, обосновано, что в случаях, когда для определенного круга договоров об отчуждении недвижимости закон предусматривает их обязательную государственную регистрацию, юридическая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество усложняется наличием в ней юридического факта государственной регистрации сделки (договора).

Отдельное внимание уделяется изучению такого института германского права, как предварительная регистрация («die Vormerkung»), и его соотношению с государственной регистрацией сделок в России.

Глава вторая диссертации носит название **«Сравнительно-правовой анализ отдельных видов гражданско-правовых конструкций приобретения права собственности на недвижимое имущество по законодательству России и Германии»** и состоит из двух параграфов.

В параграфе первом − **«Гражданско-правовая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору с собственником»** − анализируются отдельные элементы соответствующей юридической конструкции.

Особое внимание уделяется учению о **вещном договоре (Einigung, Auflassung)** в праве ФРГ. Выявляется, что в соответствии с германской доктриной, вещный договор как элемент юридической конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество представляет собой соглашение о переходе данного права. Вещный договор является двусторонней распорядительной сделкой, которая не влечет возникновения каких-либо обязанностей, а, следовательно, имеет своим предметом *само передаваемое вещное право* – право собственности. Определяются существенные условия вещного договора, исследуется вопрос его формы, устанавливается соотношение вещного договора с обязательством. Подчеркивается, что согласно господствующей точке зрения в ФРГ, передача недвижимого имущества сделкой не является, а будучи т.н. реальным актом, в соответствующую юридическую конструкцию не входит, оставаясь при этом элементом исполнения обязательства.

Отмечается, что концепция вещного договора, разработанная германской доктриной, в целом, применима и в праве РФ. В этом ключе подвергается критике существующая в российской цивилистике концепция вещного договора как традиции (передачи вещи, сопряженной с волей сторон на переход права собственности). Обосновывается, что вещный договор представляет собой соглашение о переходе права собственности на вещь, предметом которого является собственно передаваемое по этому соглашению право, но не действия сторон по передаче данного права (или вещи). В этом смысле вещный договор следует отличать от передачи вещи как юридического поступка, не входящего в структуру гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору. Указывается, что вещной сделкой может оформляться

не только переход вещного права, но и его изменение, установление или прекращение. Субъектом вещного договора может являться любое лицо, обладающее правоспособностью и дееспособностью.

Форма вещного договора также подчиняется общим правилам ГК о форме сделок: вещный договор может быть заключен как в устной, так и в письменной форме (простой или квалифицированной). В российском праве письменная форма вещного договора может быть представлена указанием в документе на момент перехода права собственности по смыслу п. 1 ст. 223 ГК РФ. Вещный договор также может быть заключен в устной форме в соответствии с п. 3 ст. 159 ГК РФ. Помимо того, аналогия с нормой абз. 2 § 873 Германского гражданского уложения[1], согласно которому вещный договор считается обязательным при наличии обращения его сторон с заявлением в Службу поземельной книги о регистрации возникновения права собственности, дала основание предположить, что подача сторонами обязательственной сделки заявлений о регистрации перехода права собственности на недвижимое имущество в орган, ее осуществляющий, может рассматриваться как один из способов заключения вещного договора в российском праве.

В работе анализируются различные цивилистические подходы к вопросу о значении **государственной регистрации** (правообразующем; правообразующем только по общему правилу; правообразующем только в отношении всех третьих лиц, не являющихся сторонами сделки; правоподтверждающем). На основе сравнительного анализа институтов государственной регистрации в российском праве и праве ФРГ (и, в частности, исследовании такого правового явления, как «право на ожидание (вступления в право)» – «Anwartschaftsrecht») формулируется вывод о том, что государственная регистрация создает не право собственности как таковое, а презумпцию принадлежности этого права лицу, записанному в ЕГРП (Поземельной книге) в качестве собственника. В работе обосновывается, что право собственности на недвижимое имущество возникает с момента, определяемого вещным договором: государственная регистрация как часть соответствующей конструкции лишь завершает юридический состав приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору, «освобождая» возникшее по вещному договору право от

[1] Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896 // RGBl. S. 195; BGBl. I S. 1206; BGBl. I S. 1542; BGBl. I S. 1658; BGBl. I S. 2376; BGBl. I S. 3138. Далее также ГГУ.

ряда ограничений, налагаемых на него до «оглашения» последнего в поземельной книге, и только в этом аспекте можно вести речь о ее правообразующем значении.

По результатам исследования формулируется вывод о структуре гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору с собственником.

Параграф второй носит название **«Приобретение недвижимого имущества в собственность от неуправомоченного отчуждателя»** и посвящен сравнительно-правовому анализу отдельных элементов соответствующей юридической конструкции.

Специфической чертой германского вещного права, в отличие от российского, является наличие в нем «раздельного» регулирования отношений по добросовестному приобретению права собственности на движимые вещи и на вещи недвижимые. Согласно законодательству и доктрине ФРГ, юридическая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество от неуправомоченного отчуждателя состоит из следующих элементов: неправильность Поземельной книги (легитимация в качестве управомоченного на отчуждение неуправомоченного в действительности лица); отсутствие в ней зарегистрированного протеста; добросовестность приобретателя; наличие сделки, опосредующей переход права собственности на имущество от одного субъекта к другому, как в правовом, так и в экономическом смысле (т. н. «Verkehrsgeschäft»); вещный договор и регистрация.

Приобретение права собственности на недвижимое имущество от неуправомоченного отчуждателя по праву РФ, базируясь на общей юридической конструкции приобретения права собственности на недвижимость по договору, не может не включать в себя такие элементы, как обязательственный и вещный договоры, а также юридический акт государственной регистрации. При этом в германской доктрине и правоприменительной практике установлено дополнительное требование, характеризующее сделку об отчуждении недвижимости: считается, что т. н. добросовестное приобретение недвижимого имущество возможно только при наличии т. н. «Verkehrsgeschäft», под которой понимается обычная сделка в общем торговом обороте, когда отчуждатель и приобретатель вещи являются разными лицами, как в правовом, так и в экономическом смысле, поскольку при «тождественности» с экономической точки зрения

(«wirtschaftlicher Identität») неуправомоченного отчуждателя и приобретателя (т.е. когда последние лишь в юридическом смысле являются разными лицами, как например, юридическое лицо и его единственный участник) защита приобретателя по § 892 ГГУ отпадает. Отмечается, что критерий «тождественности с экономической точки зрения» отчасти используется и в российской правоприменительной практике, но как признак, позволяющий установить добросовестность (либо недобросовестность) приобретателя.

Применительно к российскому праву обосновывается, что понятие **возмездности** приобретения должно охватывать собой не только наличие самого возмездного обязательства, но и его исполнения в части осуществления платежа; аргументируется невозможность учета встречного предоставления, совершенного приобретателем после утраты им добросовестности; формулируются предложения по квалификации возмездности приобретения в случае неполного исполнения обязательства по оплате товара. Отмечается, что в отличие от законодательства Российской Федерации, добросовестный приобретатель недвижимого имущества по праву ФРГ может стать его собственником и по безвозмездным договорам, однако это не лишает (прежнего) собственника возможности предъявления к добросовестному приобретателю в подобном случае кондикционного иска.

При анализе понятия **добросовестности** в праве России и ФРГ, особое внимание уделяется исследованию таких элементов германской гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности от неуправомоченного отчуждателя, как неправильность Поземельной книги и отсутствие зарегистрированных предварительной регистрации и (или) протеста. Отмечается, что в отличие от понятия добросовестности, закрепленного в п. 1 ст. 302 ГК РФ, для квалификации приобретателя в качестве недобросовестного в праве ФРГ требуется лишь установление его позитивного знания (positive Kenntnis) о неуправомоченности отчуждателя (и соответственно, неправильности Поземельной книги). Вместе с тем, указывается, что и в германском праве грубая неосторожность приобретателя может иметь определенное значение, поскольку в силу сложившихся представлений в судопроизводстве и доктрине ФРГ, во-первых, «существенные сомнения» относительно достоверности содержания Поземельной книги могут исключить добросовестность приобретателя; а во-вторых, т. н. «тождественность

с экономической точки зрения» («wirtschaftlicher Identität») неуправомоченного отчуждателя и приобретателя, препятствующая добросовестному приобретению недвижимости, в сущности означает, что приобретатель, если не знает, то по крайней мере, должен (может) знать о неуправомоченности отчуждателя. При этом подчеркивается, что для квалификации добросовестности приобретателя по законодательству России и Германии во внимание должны приниматься не только данные Поземельной книги (ЕГРП), но и иные обстоятельства, свидетельствующие о наличии у приобретателя сведений о неуправомоченности отчуждателя.

Детально исследуется вопрос определения момента, к которому приобретатель согласно праву РФ и ФРГ должен оставаться добросовестным.

В работе дается негативная оценка существующей в российской доктрине презумпции добросовестности приобретателя. Отмечается, что добрая совесть приобретателя недвижимости легко может быть, по общему правилу, обоснована ссылкой на публичную достоверность ЕГРП (Поземельной книги).

Применительно к юридической конструкции приобретения права собственности на недвижимость от неуправомоченного отчуждателя по праву РФ предлагается учитывать **волю** собственника *не на передачу* недвижимого имущества, а на *регистрацию* перехода права собственности, поскольку только посредством внешней легитимации в ЕГРП третьего лица – впоследствии неуправомоченного отчуждателя − может быть создана реальная возможность т. н. добросовестного приобретения недвижимости. Отмечается, что в отличие от законодательства России, по германскому праву наличие либо отсутствие воли собственника при отчуждении недвижимости для добросовестного приобретения последней значения не имеет.

Обосновывается, что добросовестный приобретатель при указанных условиях становится собственником недвижимого имущества с момента, определяемого вещным договором.

В результате проведенного сравнительно-правового исследования в работе формулируется вывод о структуре гражданско-правовой конструкции приобретения права собственности на недвижимое имущество по договору с неуправомоченным отчуждателем по праву РФ.

***По теме диссертации опубликованы следующие работы:***

**Статьи,**
**опубликованные в ведущих рецензируемых журналах**
**и изданиях, указанных в перечне ВАК**

1. *Волочай Ю. А.* Понятие недвижимого имущества по законодательству России и Германии // Российский юридический журнал. 2009. № 1. С. 161−169. − 0,9 п. л.

**Статьи, опубликованные в иных научных изданиях**

2. *Волочай Ю. А.* Значение государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним // Адаптация российского права к условиям мирового кризиса: материалы региональной научно-практической конференции (13 мая 2009 г.) − Екатеринбург: Уральский гуманитарный институт, 2009. − Т. 1. С. 18−22. − 0,34 п. л.

3. *Волочай Ю. А.* Гражданско-правовая конструкция приобретения права собственности на недвижимое имущество // Международные юридические чтения: материалы ежегодной научно-практической конференции (Омск, 22 мая 2009 г.). − Омск: Омский юридический институт, 2009. − Ч. II. С. 174−179. − 0,3 п. л.

Подписано в печать 06.04.10.
Бумага писчая. Печать офсетная.
Усл. печ. л. 1,50. Уч.-изд. л. 1,50.
Тираж 100 экз. Заказ № 38

Отдел дизайна и полиграфии
Издательского дома
«Уральская государственная юридическая академия».
620066, Екатеринбург, ул. Комсомольская, 23

ИЗДАТЕЛЬСКИЙ ДОМ
"Уральская государственная юридическая академия"