

M.E. Bakytova

ON THE MOMENT OF EMERGENCE OF THE OWNERSHIP RIGHT DUE TO ADVERSE POSSESSION UNDER THE LAW OF KYRGYZ REPUBLIC

Malika Bakytova – a PhD student at the Department of Civil Law and Process, Kyrgyz Russian Slavic University named after the First President of Russia B.N. Yeltsin, Bishkek, (Kyrgyz Republic); **e-mail:** malikaaa61@mail.ru.

One of the problems still considered to be outstanding to date is defining the moment of acquiring the ownership right by the adverse possessor and correlating this moment with the procedure of deprivation of the legal owner title, the procedure which does not correspond to constitutional settings under the present existing legal regulation.

On the basis of the analysis method the author has defined a lawmaking (constitutive) character of court decisions on adverse possession which along with the state registration are also considered to perform a lawmaking function being elements of juridical formula in the course of acquisition of the right of ownership.

The article also offers the author's own set of actions aimed at harmonizing the institute of adverse possession. In particular it provides for making changes in both substantive law rules (the Civil Code of Kyrgyz Republic, legislation on immovable property registration) as well as to procedural legislation.

Keywords: *adverse possession; acquisition of the right for property; lawmaking (constitutive) court decisions; state registration.*

М.Е. Бакытова

К ВОПРОСУ О МОМЕНТЕ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ В СИЛУ ПРИОБРЕТАТЕЛЬНОЙ ДАВНОСТИ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

Малика Ерлановна Бакытова – аспирант кафедры гражданского права и процесса Кыргызско-Российского Славянского университета, г. Бишкек (Кыргызская Республика); **e-mail:** malikaaa61@mail.ru.

Одной из неразрешенных до настоящего времени проблем является определение момента приобретения права собственности давностным владельцем и соотнесение этого момента с процедурой лишения титула законного собственника, которая при существующей правовой регламентации не соответствует конституционным установлениям.

Используя метод анализа, автор определил правообразующий (конститутивный) характер судебных решений по делам о приобретательной давности, которые наряду с государственной регистрацией (также выполняющей своеобразную правообразующую функцию) являются элементами юридического состава при приобретении права собственности.

Также в статье предлагается разработанный автором комплекс мер для гармонизации института приобретательной давности, в соответствии с которым необходимо внести изменения как в материально-правовые нормы (Гражданский кодекс Кыргызской Республики, законодательство о регистрации недвижимого имущества), так и в процессуальное законодательство.

Ключевые слова: *приобретательная давность; приобретение права собственности; правообразующие (конститутивные) судебные решения; государственная регистрация.*

В юридической науке существуют вопросы, которые на протяжении многих лет пытались разрешить многие исследователи, но однозначный ответ на них не получен до сих пор. Так, например, вопрос о возможности существования преобразовательных исков и соответствующих им преобразовательных (конститутивных) судебных решений освещался такими научными деятелями, как М. А. Гурвич (который еще в советское время провел масштабное исследование теоретических проблем, связанных с судебным решением), С.Н. Хорунжий, С.В. Потапенко.

Характер решений по делам о приобретательной давности (в рамках искового производства) заслуживает большого внимания со стороны исследователей-цивилистов, так как имеет непосредственное отношение к моменту возникновения права собственности у давностного владельца. Как подчеркивается в одной из работ, «...закон дает нам случаи, когда суд своим решением не просто ограничивается констатацией наличия права собственности, а создает его» [8], потому и решение суда может иметь как правоподтверждающее, так и правообразующее значение. Но такую точку зрения разделяют не все цивилисты.

По мнению автора, при существующей правовой регламентации института приобретательной давности законодательством Кыргызской Республики (далее – КР) вопрос о моменте приобретения права собственности давностным владельцем вообще не может быть разрешен в полной мере, и вот почему. В рамках предположения, что решения по делам о приобретательной давности носят установительный характер, получается, что у давностного владельца на имущество (недвижимое) уже возникло право собственности до вынесения решения суда, которым только лишь констатируется наличие указанного права. Но в случае, когда имущество, на которое претендует давностный владелец, имеет собственника, получается, что этот предшествующий собственник уже каким-то образом был лишен

своего права собственности на имущество, и это произошло вопреки положениям Конституции КР [4], а именно п. 2 ст. 12, в котором говорится о том, что «собственность неприкосновенна», «никто не может быть произвольно лишен своего имущества» и «изъятие имущества помимо воли собственника допускается только по решению суда».

Если же предположить, что рассматриваемое судебное решение носит правообразующий характер, то и в этом случае наличие существования противоречия с иными законодательными нормами, а именно со ст. 265 Гражданского кодекса КР (далее – ГК КР) [1], в которой прямо предусматривается, что «право собственности на недвижимое и иное имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает у лица, приобретшего это имущество в силу приобретательной давности, с момента такой регистрации», т.е. при буквальном толковании данной нормы приходится сделать вывод, что право собственности на недвижимое имущество у давностного владельца возникает не при вынесении соответствующего судебного решения (вступлении его в силу), а в момент внесения регистрационной записи.

Но тогда с учетом изложенного нам придется признать также тот факт, что государственная регистрация не просто удостоверяет право, а именно создает его. А такой вывод будет противоречить Закону КР о государственной регистрации недвижимого имущества и сделок с ним [3], который гласит, что «право собственности на недвижимое имущество *возникает у лица*, которое приобрело это имущество в силу приобретательской (в Гражданском кодексе используется термин не «приобретательская», а «приобретательная» давность – прим. автора) давности, и регистрируется на основании документа, выданного соответствующим компетентным органом» (ст. 47). Кроме того, ст. 7 указанного Закона КР определяет государственную регистрацию (регистрационную запись) в качестве *доказательства* существования права, что позволяет сделать вывод о том, что само его возникновение

не обуславливается совершением регистрационной записи, последняя лишь подтверждает факт существования права. Ст. 30 того же Закона указывает, что «право на недвижимое имущество <...> вступает в юридическую силу после регистрации соответствующих правоустанавливающих и правоудостоверяющих документов». Данную норму также можно считать аргументом в пользу придания государственной регистрации только удостоверяющего значения, так как из приведенной нормы явствует, что само право до проведения регистрации уже существовало. Иное дело – формулировка, которая при этом используется.

Автор считает спорным применение в данном контексте термина «юридическая сила». Может быть осуществлена судебная защита субъективного права, также могут быть реализованы правомочия абсолютного права, но нельзя говорить о вступлении права в юридическую силу, которой обладают правовые акты и решения суда. Трудно сказать, что имел в виду законодатель такой формулировкой: предоставление защиты данного права государством, возможность распоряжения имуществом? Как указано в одной из работ, «всякий акт, принятый с соблюдением правил, предписываемых законом для его постановления, обладает законной силой, и она в данном случае означает не что иное, как юридическую силу акта. Такой юридической силой обладает и решение суда» [10]. В общем смысле действие юридической силы не имеет прямого отношения к субъективному вещному праву, это правовое состояние следования статусу издавшего данный акт субъекта.

Автору очевидно, что законодательство нуждается в гармонизации. Чтобы привести в логическое соответствие нормы, касающиеся приобретательной давности и определяющие момент, в который давностный владелец приобретает право собственности в силу приобретательной давности, необходимо внести ряд изменений в действующее законодательство.

Прежде всего, необходимо указать в п. 1. ст. 265 ГК КР, что право собственности у давностного владельца возникает

«...при вынесении соответствующих судебных актов в установленном законом порядке. В отношении недвижимого имущества – после прохождения процедуры государственной регистрации», что подчеркнет необходимость наличия всех оставляющих юридического состава для возникновения права собственности на недвижимое имущество, а также необходимость наличия судебного решения для возникновения права собственности на движимые вещи.

В рамках искового производства должны рассматриваться иски о возникновении права собственности в силу приобретательной давности у давностного владельца и лишения титула предыдущего собственника, а не иски о признании права, так как до вынесения решения суда права собственности у давностного владельца еще не существует, ведь есть титульный собственник, не лишенный права собственности, об отношении которого к имуществу, оставшемуся вне его фактического господства, ничего неизвестно; положительные судебные решения по указанным искам должны восприниматься в качестве конститутивных. Если же говорить о приобретении права собственности при давностном владении движимым имуществом, то следует заметить, что при существующей формулировке п. 1 ст. 265 ГК КР должен трактоваться таким образом, что для приобретения права собственности на движимую вещь достаточно лишь соблюдения указанных в нем условий давностного владения. Но тогда опять возникает ситуация, когда собственник вещи лишается имущества вопреки конституционным установлениям, о которых говорилось выше.

Так как для приобретения права собственности необходимо вынесение именно *судебного* акта (судебного решения), то тогда следует внести изменения и в ст. 47 Закона КР о государственной регистрации недвижимого имущества и сделок с ним, заменив выражение в ст. 47 «...возникает у лица, которое приобрело это имущество в силу приобретательской давности, и регистрируется на основании документа, выданного соответствующим компе-

тентным органом» на «внесение регистрационной записи на основании судебного акта является завершающим фактом в юридическом составе, необходимым для возникновения права собственности на недвижимое имущество в силу приобретательной давности». Заметим, что в ст. 47 говорится о «компетентном органе», что, при отсутствии до 2012 года в ст. 265 ГК КР п. 5, гласящего, что «признание права собственности на имущество в силу приобретательной давности осуществляется судом», не позволяло однозначно определить, какие органы правомочны рассматривать дела о признании права собственности. И тому являются подтверждением проанализированные нами судебные акты [5; 6].

В п. 141 Правил государственной регистрации прав и обременений (ограничений) прав на недвижимое имущество и сделок с ним [7] указано, что «для регистрации права собственности на основании приобретательной давности представляется решение суда о признании за фактическим владельцем права собственности», а такая формулировка совершенно не предусматривает случаи осуществления регистрации на основании судебного акта, вынесенного в рамках особого производства. В связи с этим предлагается указанную выше формулировку заменить на следующую: «для регистрации права собственности в силу приобретательной давности представляется соответствующий судебный акт».

В результате действия принципа неделимости права бывший собственник имущества должен потерять свое право собственности на это имущество в тот момент, когда право собственности на объект владения приобретает давностным владельцем. Такое положение необходимо закрепить в действующем ГПК КР [2], что будет способствовать тому, что институт давностного владения, влекущего приобретение титула собственности без согласия бывшего собственника, не считался бы противоречащим Конституции.

В действительности, чтобы ситуация (касающаяся возникновения и перехода прав, связанных не только с приобрета-

тельной давностью) не была абсурдной с точки зрения логики, необходимо пересмотреть саму концепцию государственной регистрации и регистрационных процедур. В настоящее время законодательство идет по такому пути, что фактически происходит регистрация прав, которые, в соответствии с тем же законодательством, только должны возникнуть после такой регистрации [9]. Что тогда, в таком случае, регистрируется?

Автор считает, что необходимые для регистрации недвижимого имущества правоустанавливающие документы следовало бы считать правоустанавливающими документами первого порядка, сделав соответствующее указание в законе, а акт регистрации в таком случае – завершающим фактом в юридическом составе приобретения права собственности на недвижимое имущество. В таком случае, безусловно, регистрации права были бы свойственны черты не только правоподтверждающего характера, но и правоустанавливающего.

Указанные преобразования окажут положительное влияние на все законодательство КР в целом: иные законодательные нормы, гласящие о возникновении права собственности у лица только после государственной регистрации (например, ст.ст. 252, 255 ГК КР) также обрели бы логическое единство и гармоничную связь с законодательством о государственной регистрации, а противоречия различных нормативных актов в рамках вопроса о моменте возникновения права собственности были бы устранены.

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Кыргызской Республики от 8 мая 1996 г. № 15 // Официальный сайт Министерства Юстиции Кыргызской Республики. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/4> (дата обращения: 16.05.2016).

2. Гражданский процессуальный кодекс Кыргызской Республики от 29 декабря 1999 года № 146 // Общественное объединение «Нотариальная палата»: [сайт]. URL: <http://www.not-palata.kg/index.php/rus/zakonodatelstvo/кодексы-кыргызской->

республики/25-гражданский-процессуальный-кодекс-кр (дата обращения: 16.05.2016).

3. Закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» от 22 декабря 1998 года № 153 // Официальный сайт государственной регистрационной службы при Правительстве Кыргызской Республики. URL: <http://grs.gov.kg/kg/documents/laws/10-ZAKON-KYRGYZSKOI-RIeSPUBLIKI-O-ghosudarstviennoi-r/> (дата обращения: 16.05.2016).

4. Конституция Кыргызской Республики от 27 июня 2010 г. // Официальный сайт Правительства Кыргызской Республики. URL: http://www.gov.kg/?page_id=263&lang=ru (дата обращения: 16.05.2016).

5. Постановление судебной коллегии по административным и экономическим делам Верховного суда Кыргызской Республики от 20 июня 2008 года. Дело № АД-152/06-МЧ, надзорное производство № 07-127/08АД.

6. Постановление судебной коллегии по административным и экономическим делам Верховного суда Кыргызской Республики от 22 января 2008 года. Дело № АД-000053/07.МЧ, надзорное производст-

во № 07-000462/07АД.

7. Правила государственной регистрации прав и обременений (ограничений) прав на недвижимое имущество и сделок с ним от 15 февраля 2011 года № 49 // Официальный сайт Министерства Юстиции Кыргызской Республики. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/94056> (дата обращения: 16.05.2016).

8. *Потапенко С.В., Зарубин А.В., Потапенко Н.С.* Иск о признании права собственности на недвижимость как способ защиты права собственности // Кубанское агентство судебной информации: [сайт]. URL: <http://pro-sud-123.ru/tribune/isk-o-priznanii-prava-sobstvennosti-na-nedvizhimost-kak-sposob-zashchity-prava-sobstvennosti/> (дата обращения: 16.05.2016).

9. *Фудашкин В.А.* Проблемы регистрации права собственности на объекты незавершенного строительства // Вестник Кыргызско-Российского Славянского университета. 2015. Т. 15. № 2. С. 164–167.

10. *Хорунжий С.Н.* Преобразовательные иски и конститутивные решения суда // Правовой Центр «Правый Берег»: [сайт]. URL: <http://www.center-bereg.ru/b12451.html> (дата обращения: 16.05.2016).