

I. Введение

1. В предлагаемом читателю третьем выпуске курса «Введение в российское право недвижимости» разбираются вопросы государственной регистрации прав на недвижимые вещи и сделок с ними. Я последовательно проанализирую значение государственной регистрации, типы регистрационных систем, принципы регистрационного режима, соотношение записи реестра и основания внесения записи, исправление реестра, оспаривание записей и ответственности регистратора.
2. Сам феномен особой фиксации результатов сделок с недвижимостью известен человечеству уже около двух с половиной тысяч лет. Так, считается, что первоначально практика сбора и хранения информации о совершенных сделках с земельными участками возникла в Месопотамии и доэллинистическом Египте. Об этом свидетельствуют находки собраний глиняных табличек и папирусов, содержащих записи о сделках с землей, в Вавилоне и долине Нила. При этом исследователи замечают, что такие хранилища документов были необходимы скорее для обеспечения сохранности информации о сделках, т.е. выполняли функцию архивов¹.
3. Первый же прообраз реестра сделок с недвижимостью появился тоже в Египте, но уже в птолемеевском. Исследователи права эллинистического Египта описывают регистрацию сделок с землей, которая осуществлялась в специальном заведении — *βιβλιοθήκη*

¹ *Ellickson Robert C., Thorland Charles D. Ancient Land Law: Mesopotamia, Egypt, Israel // 71 Chi.-Kent L. Rev. 321 (1995). P. 384–385.* Кроме того, следует также иметь в виду, что в фараоновском Египте существовала даже высокоразвитая система межевания и кадастра, которая в свою очередь стала результатом развития геометрии. По мнению исследователей, древнеегипетская система кадастра служила в первую очередь фискальным интересам (*Powelson John P. A World History of Land Tenure and Agrarian Reform. 1987. P. 18.*)

ἐγκτήσεων (*vivliothiki énkτίσεων*) и по своему существу и последствиям мало чем отличалась от французской системы регистрации сделок, принятой в некоторых романских правопорядках².

4. Несмотря на весьма развитую систему оглашения сделок с недвижимостью в эллинистическом мире, она не нашла поддержки в римском праве. Римляне, не выделяя недвижимость в имеющую самостоятельное значение категорию вещей и относя ее к так называемым манципируемым вещам (*res mancipi*), предпочли применять в отношении земли обычную процедуру манципации — торжественную процедуру передачи собственности в присутствии пяти свидетелей и особого лица — вековщика (*libripens*), проводившего символическую процедуру взвешивания брусочков меди (символизировавших деньги) и выслушивавшего формулы сделки, произносимые сторонами³. По всей видимости, неприятие римлянами эллинистической техники регистрации сделок было связано с тем, что римляне познакомились с работой *βιβλιοθήκη ἐγκτήσεων* достаточно поздно, к закату Республики — моменту, когда основные правовые институты римского права уже сложились⁴. Сама же идея признания земельных участков манципируемыми вещами и подчинения их оборота сложным обрядовым формулам была предопределена изначальным земледельческим характером быта римлян и их строгим родовым укладом, не предполагавшим быстрый и свободный оборот основного актива — сельскохозяйственной земли в Италии⁵.

² *Фрезе Б.Н.* Очерки греческо-египетского права. Ч. 1. Ярославль, 1912. С. 86 и далее.

³ *Бартошек М.* Римское право. Понятия. Термины. Определения. М., 1989. С. 211.

⁴ Что, впрочем, совершенно не помешало римлянам, завоевавшим Египет и превратившим его в одну из провинций Римской империи, полностью принять действовавшие на этой территории правовые порядки и поддерживать деятельность *βιβλιοθήκη ἐγκτήσεων*, даже обязывая собственников земельных участков в этой провинции обращаться с заявлениями (*απογραφαι*) о внесении информации о совершаемых сделках. Например, известен эдикт префекта Меттия Руфа (89 г.), римского наместника Египта, в котором он сетовал на запущенность реестра недвижимости и предписывал текущим собственникам актуализировать информацию о своей собственности (*Фрезе Б.Н.* Указ. соч. С. 89 и далее).

⁵ *Иванов Б.П.* *Res mancipii et res nec mancipii* (очерк по истории римского права). Казань, 1914. С. 124 и далее. При этом земельные участки за пределами Италии

5. В чем-то схожее развитие представлений о публичности сделок с недвижимостью и их оглашении прошло и варварское право. Право германских народов, для которых общинное владение сельскохозяйственной землей составляло основу хозяйственного быта, также знало формальную обрядовую процедуру совершения сделок с землей (*sala*⁶), в ходе которой в присутствии многочисленных свидетелей произносились юридические формулы сделок и передавались из рук в руки куски дерна с земельного участка⁷. Кроме того, при этой процедуре присутствовали мальчики, которых били для того, чтобы сам факт совершения сделки навсегда врезался им в память⁸. Однако дальше разработки более простой формальной и публичной процедуры, выросшей из мнимого судебного процесса, в ходе которого покупатель предъявлял требование к продавцу о передаче земельного участка и последний, соглашаясь с требованием истца, покидал участок (именуемой *Auflassung*), у новых народов, заселивших Европу, дело не пошло⁹.
6. Таким образом, в первой половине Средневековья оборот недвижимости хотя и являлся в целом публичным, но был основан на идее контроля со стороны суда (суда местного феодала), перед которым стороны ходатайствовали об утверждении перехода права на недвижимость. Разумеется, по мере разложения феодальной системы и уменьшения или полного исчезновения власти феодала значение этих процедур сходило на нет и они исчезли из юридического быта. Сделки с не-

всегда оборачивались по довольно простым и неформальным правилам *traditio*. В юстиниановом праве это правило было распространено на любые земельные участки (см.: *Ельяшевич В.Б.* Очерк развития форм поземельного оборота на Западе. СПб., 1913. С. 12 и далее).

⁶ Ср. с английским словом «*sale*» – продажа.

⁷ Такое символическое действие по передаче владения именуется *investitura*.

⁸ И это в общем-то логично в ситуации, когда общество не знает письменного языка (см.: *Ельяшевич В.Б.* Указ. соч. С. 12–13). Эти самые древнегерманские мальчики в некотором смысле стали предтечей современных государственных регистраторов недвижимости.

⁹ Отсюда вытекает традиция, по которой реестры недвижимости в некоторых европейских странах (например, в Германии) ведут специальные суды.

движимостью полностью деформализовались¹⁰. Любопытно, насколько это движение схоже с аналогичными процессами, происходившими в римском праве, — от торжественной *mancipatio* древнего права к обычной передаче юстинианова права (*tradition*). Очевидно также, что обширная рецепция римского права только поспособствовала этому изменению отношения к сделкам с недвижимостью.

7. Однако в период позднего Средневековья в северной части Западной Европы (в первую очередь в германских северных городах, таких как Любек, Гамбург, Ганновер) традиция проводить судебную процедуру передачи недвижимости все же сохранилась, причем не просто в виде судебного одобрения сделки, а в форме записывания сведений о сделках в особые городские книги (*Stadtbücher*). При этом значение записей в книги повысилось настолько, что они приобрели материально-правовое значение: нет записи — нет права, даже несмотря на состоявшуюся *Auflassung*. Напротив, даже при наличии *Auflassung* право не могло возникнуть без внесения в книгу записи. И это несмотря на победившие практически повсеместно в Европе неформальные практики сделок с недвижимостью. Именно эти северогерманские подходы к обороту недвижимости важны для нас, потому что они стали основой для позднейшей системы германских поземельных книг, которая в конце XX в. была заимствована и отечественным правопорядком.
8. По мере того, как уходил в прошлое феодальный уклад, земля постепенно утрачивала свое социальное значение, переставая быть основой социального статуса людей (в феодальном обществе невозможно принадлежать к высшему сословию, не будучи при этом землевладельцем; при капиталистическом укладе такое допустимо). Земля превращается в обычный товар, ее оборот значительно интенсифицируется. Кроме того, получает развитие так называемый реальный кредит, т.е. кредит, предоставляемый одними частными лицами другим частным лицам под залог недвижимости. В феодальном обществе

¹⁰ Ельяшевич В.Б. Указ. соч. С. 14–19.

такое представить невозможно, но молодой и набирающий силы капитализм требовал, во-первых, развитого и дешевого кредита и, во-вторых, надежного обеспечения¹¹. Понятно, что победившая в позднем Средневековье система неформальных сделок с недвижимостью привела к тому, что права на нее оказались непубличными, сильно запутанными и потенциально спорными. И тут наступил ренессанс публичной формы оборота недвижимости, но теперь уже в форме регистрации прав на недвижимость или сделок с ней.

9. Считается, что первой страной, принявшей систему регистрации недвижимости, максимально близкую к современным образцам, стала Шотландия (*Register of Sesines* 1617 г.)¹². После нескольких неудачных попыток (например, эдикта Кольбера 1673 г.) система регистрации сделок с недвижимостью вводится во Франции (законы 1771 и 1795 гг., причем последний был принят уже новой, революционной властью). В Германии пионером в создании регистрационной системы в сфере недвижимости стала Пруссия (1721 г.), за ней последовали и другие немецкие государства. К концу XIX в. практически все западные европейские государства восприняли системы регистрации недвижимости французского (регистрация сделок) или немецкого (регистрация прав) образца, сохранившиеся до настоящего времени практически без содержательных изменений (если не считать таковыми переход к электронной форме хранения информации о сделках и правах¹³).
10. В некотором смысле особняком держится англосаксонский правопорядок, до последнего сопротивлявшийся идее регистрации недвижимости, предпочитая старую феодальную

¹¹ См. об этом подробнее: *Vliet L. van*. The German Grundschuld // The Edinburgh Law Review. 2012. Vol. 16. Issue 2. P. 147–177.

¹² *Guthrie T.* Scottish Property Law. 2nd ed. Tottel Publishing, 2005. § 18.62.

¹³ Последние новомодные тенденции в сфере диджитализации поземельной регистрации – перевод реестров недвижимости в блокчейн (подробнее см.: *Бевзенко P.C.* Основные направления изменения законодательства о регистрации прав на недвижимое имущество в связи с внедрением технологии распределенных реестров: взгляд цивилиста // Закон. 2018. № 2. С. 126–132).

систему неформальной передачи прав на земельные участки. Однако настоящий прорыв случился в одной из английских колоний — Южной Австралии. Из-за колоссальных мошенничеств с пастбищными земельными участками на территории колонии (которые организовывались в основном лондонскими жуликами, обманывавшими доверчивых переселенцев) один из руководителей колонии — сэр Роберт Торренс разработал и провел через местную легислатуру первый в английском правовом мире Закон о введении регистрации прав на недвижимость (1858 г.)¹⁴, который ввел очень жесткую регистрационную систему, превосходящую по надежности даже немецкие образцы (которыми Торренс и его сотрудники вдохновлялись при написании Закона)¹⁵. Система Торренса оказалась удачной, она начала свое шествие по английским колониям Австралии, Новой Зеландии, Юго-Восточной Азии, Африки, штатам Канады (кроме Квебека) и даже отдельным штатам США¹⁶.

11. Дольше всех сопротивлялась метрополия — попытки ввести регистрационную систему в Англии и Уэльсе предпринимались на протяжении всего XIX в. (в том числе при активном участии сэра Роберта Торренса), однако они были безуспешны. Господствующее в литературе мнение таково: причиной провала идеи регистрации недвижимости стало мощное сопротивление юристов, практикующих в сфере оборота недвижимости (солиситеров), которые в случае введения регистрации потеряли бы свои доходы¹⁷. Кроме того, не обошлось и без сопротивле-

¹⁴ См. подробнее об этом: *Torrens R. An Essay on the Transfer of Land by Registration Under the Duplicate Method Operative in British Colonies.* London: CASSELL, PETER, GALPIN & Co., 1873.

¹⁵ *Taylor G. Is the Torrens System German? // The Journal of Legal History.* Vol. 29. No. 2, August 2008. P. 253–285.

¹⁶ В большинстве штатов США по-прежнему действует архаичная система оборота недвижимости, основанная на идеях старинного общего права. Считается, что главными противниками повсеместного введения регистрационных систем в сфере оборота недвижимости являются страховые компании, зарабатывающие на страховании титула и тем самым фактически обеспечивающие финансовую защиту покупателям недвижимости (см.: *Webster W.B. Methods of Land Registration.* Wisconsin, 1914. P. 39).

¹⁷ Об этом с горечью пишет Р. Торренс в своей работе.

ния наследственной аристократии, не желавшей раскрытия в реестре информации о своей поземельной собственности. Первая регистрационная система в Англии появилась лишь в 1925 г., однако была признана неэффективной. Полноценная регистрационная система заработала в Англии и Уэльсе только в 2002 г.¹⁸

12. А что в России? Начиная с позднего Средневековья (середина XVI в.) и до конца XVII в. акты о сделках с землей в Московском царстве составлялись особыми специалистами — площадными подьячими. Сам по себе термин «площадь» означает публичный характер акта, противостоящий обычному частному или «домашнему» акту. Площадь в средневековой Руси представляла собой что-то среднее между официальным органом и нотариальной корпорацией¹⁹. Однако заключение купчей при помощи подьячего порождало лишь обязательственные отношения между сторонами сделки. Для того чтобы состоялись переход права или установление ограниченного права, требовалось внесение записи об этом в особые книги, которые вели дьяки Поместной избы, а позднее (с 1609 г.) — Поместного приказа и других вотчинных установлений (Приказ Казанского дворца, Разряд, Посольский приказ, Сибирский приказ и пр.)²⁰.
13. Поместный приказ осуществлял довольно много функций в сфере оборота недвижимости: совершал первоначальную запись о приобретении прав на поместья и вотчины, записывал все переходы прав на них, фиксировал отказ от прав на недвижимость. Дьяки и подьячие Приказа вели вотчинные книги, разбитые по территориям Московского царства. Записи в книги вносились по хронологическому принципу, к ним делались именные указатели, по которым можно было легко найти информацию о конкретных действиях с недви-

¹⁸ См.: *Cooke E.* The New Law of Land Registration. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2003. P. 1; *Idem.* Land Law. Oxford University Press, 2006. P. 40–41.

¹⁹ *Базанов И.А.* Вотчинный режим в России. Его происхождение, современное состояние и проект реформы. Томск, 1910. С. 9.

²⁰ Там же. С. 12.

жимостью. При этом моментом приобретения права на недвижимость являлся момент внесения записи в вотчинную книгу²¹.

14. Однако при Петре I эта система («вотчинной записки») была объявлена чрезмерно бюрократической и заменена так называемым крепостным нотариальным порядком. Смысл его сводился к тому, что акты (сделки с недвижимостью) составлялись у нотариуса (любого, практикующего в пределах Империи), однако право собственности на недвижимость переходило не в момент удостоверения акта — крепости (т.е. собственно сделки), а в момент его утверждения старшим нотариусом по месту нахождения недвижимости. При этом старший нотариус перед утверждением акта проверял крепостные акты по конкретной недвижимой вещи, изучая наличие у отчуждателя правомочий по распоряжению, наличие или отсутствие обременений и т.п. В случае если старший нотариус утверждал акт, он вносил запись о нем в крепостную книгу.
15. Такая система признавалась крайне неэффективной по двум причинам. Во-первых, крепостные книги не были гласными, т.е. публика не могла узнавать данные о юридическом состоянии недвижимой вещи. Во-вторых, крепостные книги велись из рук вон плохо и они очень часто не отражали истинное положение дел в отношении недвижимости²².
16. Кроме того, длительное время крепостные книги велись не по недвижимой вещи, а по собственникам, что было крайне неудобно для установления наличия у отчуждателя по нотариальному акту права распоряжаться недвижимостью. И, наконец, законодательство предусматривало специальную процедуру, завершавшую приобретение недвижимости, — ввод во владение, совершаемый нотариусом. О вводе в крепостной

²¹ *Базанов И.А.* Вотчинный режим в России. Его происхождение, современное состояние и проект реформы. 27.

²² *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. М., 1911. С. 207. Собственно, лучшим доказательством этого является сюжет повести А.С. Пушкина «Дубровский».

книге делалась специальная отметка. Описанная процедура была крайне сложной и никак не обеспечивала ни доверие публики к распорядительным актам, ни надлежащую правовую экспертизу, которую ожидали от нотариусов, ни бесповоротность приобретаемых таким порядком прав²³.

17. Россия проходила путь от разложения феодального строя к капитализму медленнее стран Западной Европы. В России капитализм начал набирать обороты во второй половине XIX в. Именно вторая половина XIX в. в России ознаменовалась крупнейшими законодательными инициативами: Крестьянская реформа, судебные уставы, разработка проекта первого российского гражданского кодекса — Гражданского уложения Российской империи. Однако параллельно с разработкой проекта гражданской кодификации рабочая группа, ответственная за создание в России гражданского законодательства, начала работу над законодательством о вотчинной регистрации (регистрации прав на недвижимость).
18. Необходимость этой работы была связана с тем, что, по господствовавшему в тогдашнем юридическом сообществе мнению, существовавший порядок приобретения и укрепления прав на недвижимое имущество составлял «одну из слабых сторон наших действующих законов»²⁴. Надежная система фиксации прав на недвижимое имущество помимо защиты интересов собственников недвижимости способствует и защите кредитного оборота, так как самый распространенный способ обеспечения долгосрочного кредита — это залог недвижимости (ипотека), фиксация которого в поземельной книге повышает его прочность²⁵.

²³ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1911. С. 207.

²⁴ Проект Вотчинного устава с объяснительной к нему запиской. Том первый. СПб., 1893. С. 3 (далее — Объяснения, т. 1).

²⁵ На тот факт, что необходимость создания поземельной регистрации была инициирована не в последнюю очередь кредитными учреждениями, указывает и то, что первоначальный проект системы вотчинной регистрации назывался Положением об обеспечении договоров и обязательств ипотечным порядком (*Фрейтаг-Лоринговен А.Л.* Материальное право проекта Вотчинного устава. Т. 1. Юрьев, 1914. С. 17).

19. Согласно принятой в то время методике подготовки законопроектов (заимствованной, очевидно, из Германии) были сформулированы и утверждены императором Главные основания предполагаемого порядка укрепления прав на недвижимое имущество (1882 г.)²⁶. Затем Редакционная комиссия сформулировала недостатки действующего порядка укрепления прав на недвижимое имущество²⁷. И, наконец, затем последовала публикация самого проекта, содержащего обширный вводный комментарий, а также подробные постатейные объяснения к каждой статье проекта, причем в качестве справочного материала к каждой статье проекта приводились нормы иностранных законодательных актов, регулирующих схожие вопросы²⁸. Впоследствии были изданы стенографический отчет особого совещания по проекту Вотчинного устава²⁹, а также журнал заседаний Комиссии Государственного Совета, в которой обсуждался проект Устава³⁰. Перечисленные публикации свидетельствуют о глубочайшей проработке правовых вопросов в ходе нормотворческого процесса, которая на фоне сегодняшнего невнятного, поспешного, непродуманного и эклектичного законодательного процесса представляется чем-то фантастическим.
20. Проект Вотчинного устава вызвал серьезный отклик в юридической литературе. Ему посвящались многочисленные публикации в периодике; существует несколько прекрасных монографий, посвященных вопросам правового ре-

²⁶ Тезисное изложение основных идей предстоящей реформы, состоявшее из 58 пунктов (см.: Объяснения, т. 1. С. 7–17).

²⁷ Объяснения, т. 1. С. 8–32.

²⁸ См.: Объяснения, т. 1. СПб., 1893; т. 2. СПб., 1893; Проект учреждения вотчинных установлений с объяснительной к нему запиской. СПб., 1893; Проект положений о порядке взыскания с недвижимых имений в местностях, где введен в действие Вотчинный устав, и объяснительная к сему проекту записка. СПб., 1893.

²⁹ Стенографический отчет особого совещания по проектам вотчинного устава в Санкт-Петербурге в ноябре и декабре 1898 года. СПб., 1899.

³⁰ Журнал Высочайше учрежденной особой при Государственном Совете Комиссии для предварительного обсуждения проектов учреждения вотчинных установлений и вотчинного устава. СПб., 1906.

жима недвижимости в том виде, в каком они были решены в проекте³¹.

21. К сожалению, Ветчинному уставу (равно как и проекту Гражданского уложения) не было суждено стать законом в связи с известными событиями 1917 г. В советский период деление имущества на движимое и недвижимое было вовсе отменено, поэтому проект Ветчинного устава (в отличие от проекта Гражданского уложения, который оказал серьезное влияние на разработчиков ГК РСФСР 1922 г.) оказался совершенно забыт. Возрождение понятия недвижимого имущества и обращение к идее государственной регистрации недвижимости в нашей стране состоялось лишь после падения СССР и принятия нового Гражданского кодекса 1994 г.
22. Таким образом, современные правовые взгляды на регистрацию недвижимости имеют относительно недолгую (по сравнению с другими частноправовыми институтами — вещными правами, обязательствами, наследованием и пр.) юридическую историю — чуть более 300 лет. В нашей же стране регистрация прав на недвижимое имущество была фактически впервые создана лишь в самом конце XX в. и существует всего чуть более четверти века. Это обстоятельство делает исследование правовых проблем регистрации недвижимости увлекательным занятием для исследователя. Для практикующего же российского юриста регистрационный режим до настоящего времени является в некотором смысле *terra incognita*. Я надеюсь, что предлагаемая читателю книга поможет закрыть «белые пятна» на нашей частноправовой «карте».
23. Кроме того, я хотел бы обратить внимание читателей на следующее обстоятельство. Главная нормативная база для предлагаемого выпуска — это положения ст. 8.1 ГК РФ о государственной регистрации прав на имущество. Как я покажу ниже, эти нормы имеют действие не только в отношении государственной регистрации недвижимости, но и в отношении

³¹ См. указатель литературы: Поворинский А.Ф. Систематический указатель русской литературы по гражданскому праву. СПб., 1904. С. 697–703.

других объектов частных прав – долей в уставных капиталах ООО и интеллектуальных прав. В связи с этим я, комментируя нормы ст. 8.1 Кодекса применительно к недвижимости, буду иногда сопровождать свои рассуждения отсылками к двум другим регистрационным системам (в сфере корпоративных и в сфере интеллектуальных прав). В целом же, конечно, хотелось бы, чтобы из этих сравнений впоследствии выросло общее частноправовое учение о регистрации (в германском праве его называют регистрационным правом – *Registerrecht*)³².

³² Отчасти первые шаги к этому уже сделаны (см.: *Бевзенко Р.С.* Торговая регистрация и торговые реестры: история и теория // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. № 6. С. 68–91; *Чупрунов И.С.* К вопросу о принципах ведения корпоративных реестров // Цивилистика. 2020. № 6. С. 34–88).