

**Российская академия наук
Институт научной информации
по общественным наукам**

Российская академия правосудия

НЕДВИЖИМОСТЬ В РОССИИ
Правовое регулирование и судебная практика
Сборник научных трудов

Москва 2005 г.

ББК 67.404
Н 42

*Центр социальных научно-информационных
исследований ИНИОН РАН*

Отдел правоведения

Российская академия правосудия
Кафедра гражданского права

Редакционная коллегия:

*Л.И. Шевченко (отв. редактор), Е.В. Алферова,
Н.В. Крысанова, В.Н. Листовская, А.Н. Лужина (редак-
тор-составитель)*

Н 42

Недвижимость в России: Правовое регулирование и судебная практика: Сб. науч. тр. РАН ИНИОН. Центр социал. науч.-информ. исслед. Отд. правоведения; РАП. Редакт. кол.: Шевченко Л.И. (отв. ред.) и др. — М., 2005. — 240 с. ISBN 5-93916-046-8. ISBN 5-248-00241-9

Анализируются понятие недвижимости как объект гражданского права, право собственности на жилое помещение. Раскрываются особенности правового режима общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме и специфика аренды земельных участков. Исследуются проблемы судебной защиты прав членов семьи собственника жилого помещения, залога недвижимости (ипотеки), регистрационной деятельности в сфере недвижимости. Дается правовая характеристика ограничений (обременений) прав на недвижимое имущество и сервитута. Широко представлена современная судебная практика.

Адресуется научной общественности, преподавателям юридических вузов, аспирантам и студентам, судьям и юристам, специализирующимся в сфере недвижимости.

ББК 67.404

ISBN 5-93916-046-8
ISBN 5-248-00241-9

© ИНИОН РАН, 2005

© Российская академия правосудия, 2005

СОДЕРЖАНИЕ

От редакции	5
<i>Н.В. Крысанова.</i> Недвижимость как объект правового исследования и объект гражданского права: Обзор	7
<i>С.Ю. Филиппова.</i> Право собственности на жилое помещение: сравнительный анализ норм Жилищного кодекса РФ и Гражданского кодекса РФ	27
<i>Судебная практика:</i> Приобретение права собственности и иных вещных прав на недвижимое имущество	36
<i>А.Д. Сидоренко, Е.А. Чефранова.</i> Особенности правового режима общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме	53
<i>И.Л. Черкашина.</i> Судебная защита прав членов семьи собственника жилого помещения (ст. 31 Жилищного кодекса РФ)	79
<i>Судебная практика:</i> Споры по поводу общей собственности на недвижимое имущество	89
<i>А.Р. Кирсанов.</i> Регистрационная деятельность в сфере недвижимости: Понятие, содержание и принципы	101
<i>Судебная практика:</i> Защита прав на недвижимое имущество	123
<i>А.Н. Лужина.</i> Правовая характеристика ограничений (обременений) прав на недвижимое имущество по законодательству России и Франции	136
<i>А.Н. Лужина.</i> Ограничения (обременения) и сервитут как институты современного гражданского права России	149
<i>Д.Г. Клименкова.</i> Особенности аренды земельных участков по российскому законодательству	177

<i>Судебная практика: Споры, связанные с арендой и иными видами ограничений (обременений) прав на недвижимое имущество</i>	186
<i>С.В. Смирнова. Ипотека (залог недвижимости) как способ обеспечения исполнения обязательств</i>	198
<i>А.А. Саввина. Ипотека – что это такое и возможно ли ее существование в Российской Федерации?</i>	204
<i>Судебная практика: Споры об ипотеке</i>	218
<i>С.И. Герасин. Реформа вещного права в Восточных землях ФРГ как успешный пример для постсоциалистических государств</i>	225
<i>Список авторов</i>	239

От редакции

В настоящее время вопросы, связанные с оборотом недвижимости, становятся все более и более актуальными, и это находит отражение в меняющемся гражданском законодательстве. Так, с 1 марта 2005 г. вступил в действие новый Жилищный кодекс РФ, внесены существенные изменения в Федеральный закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», изменения и дополнения внесены и в Гражданский кодекс РФ, принят новый Градостроительный кодекс РФ. Стоит также отметить, что утратил силу Федеральный закон «О товариществах собственников жилья» и др. Подобная нестабильная ситуация порождает многочисленные сложные, а порой и спорные проблемы, решение которых возможно не только путем совершенствования законодательства, но и развития научных знаний в сфере правового регулирования недвижимого имущества.

В предлагаемом вниманию читателей сборнике отражены дискуссионные вопросы, касающиеся гражданско-правового понятия недвижимости как объекта гражданских прав, раскрываются особенности правового режима общей долевой собственности на недвижимое имущество, проблемы государственного признания прав на недвижимое имущество и сделок с ним (государственной регистрации). Большое внимание уделено судебной практике по делам, возникшим из отношений, связанных с недвижимым имуществом: приобретением, прекращением права собственности и иных вещных прав; арендой недвижимого имущества, в частности земельных участков. Исследуются проблемы судебной защиты прав членов семьи собственника жилого помещения, залога недвижимости (ипотеки). Дается правовая характеристика ограничений (обременений) прав на недвижимое имущество и сервитутов в гражданском праве Российской Федерации; рассматриваются сравнительно-правовые аспекты регулирования положения недвижимого имущества в России и зарубежных странах, таких как Германия и Франция.

Настоящее издание предполагает широкий читательский адрес, оно рассчитано на преподавателей юридических вузов, аспирантов, студентов, адвокатов.

Н.В. Крысанова

**НЕДВИЖИМОСТЬ КАК ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО
ИССЛЕДОВАНИЯ
И ОБЪЕКТ
ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА
Обзор**

Проблемы, порождаемые предпринимательской практикой в сфере коммерческой недвижимости, оборотом жилья, а также судебно-арбитражной практикой в этой сфере, связаны с законодательно закрепленным понятием «недвижимость» как фундаментальной гражданско-правовой категорией, которая лежит в основе всей системы права недвижимости, правового регулирования сделок с ней. Недостатки легального определения недвижимости в конечном счете сказываются на гражданском обороте. Статья 130 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) относит к недвижимым вещам (недвижимому имуществу, недвижимости) следующие объекты: земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все, что прочно связано с землей, т.е. объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе леса, многолетние насаждения, здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. В качестве объектов недвижимости указываются также жилые и нежилые помещения, дачи, садовые дома, гаражи и другие строения потребительского назначения. Кроме этого к недвижимым вещам относятся подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты. В ст. 132 ГК РФ недвижимостью признается предприятие в целом как имущественный комплекс.

Перечисленные объекты недвижимости можно сгруппировать следующим образом. Во-первых, земельные участки; во-вторых, объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно; в-третьих, движимые по своей природе вещи, подлежащие государственной регистрации, – воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты. Данные группы объектов не имеют между собой никаких общих признаков. Если к первой группе относятся объекты принципиально перемещаемые, то ко второй – объекты, перемещение которых принципиально возможно, хотя с причинением несоразмерного ущерба их назначению (леса, многолетние насаждения, здания, сооружения). Более того, при определенных условиях объекты данной группы могут стать движимым имуществом (разборка сооружения на строительные материалы). Третья группа состоит из объектов, которые принципиально являются движимыми – это их прямое функциональное назначение. В данной группе отсутствует такой общий признак двух первых групп, как связь с землей, т.е. тот признак, который позволяет отнести данные объекты к недвижимым вещам (21, с. 132, 133).

Простое сопоставление трех групп объектов недвижимого имущества не позволяет выделить общие признаки предметов, в отношении которых установлен правовой режим недвижимости. Следовательно, понятие недвижимости определено не путем установления признаков данного правового явления, а путем их перечисления, приведения примеров недвижимых вещей. Такое перечисление не может дать исчерпывающего общего определения. Отсутствие четкой дефиниции понятия «недвижимость» вызывает споры по поводу отнесения ряда объектов к данной категории, поскольку легальное определение имеет размытые границы.

Проблема приобретает остроту в связи с тем, что понятие «движимые вещи» формулируется по остаточному признаку. Установление границы понятия «недвижимость» с помощью исключения из всей совокупности объектов гражданского права движимых вещей также невозможно, поскольку понятие «движимые вещи» законодательством не определено.

С классификационной точки зрения прием, использованный законодателем для конструирования понятия «недвижимость», также является некорректным, поскольку законодательством не соблюдено единство классификационного критерия. Если в первой и третьей группах в качестве объектов недвижимости называются определенные примеры, то во второй группе недвижимость определяется через указание ее существенных признаков (связь с землей), подкрепляемое некоторыми примерами (насаждения, здания, сооружения). При этом вторая группа предметов оказывается подчиненной первой,

поскольку неразрывная связь с землей и позволяет отнести такие предметы, как леса, водоемы, здания, к недвижимым вещам.

Для всестороннего понимания понятия «недвижимость», сформулированного в ГК РФ, необходимо обратиться к отраслевому законодательству – земельному, водному, лесному, законодательству о недрах и др.

В частности, Земельный кодекс РФ (далее – ЗК РФ) устанавливает, что земельный участок – часть земной поверхности, границы которой признаны и удостоверены в установленном порядке уполномоченным государственным органом на основе данных геодезических съемок и сведений о ее правовом режиме, назначении и использовании. Земельные участки являются объектами государственного кадастрового учета. Государственный кадастровый учет – это специальная государственная регистрация, осуществляемая путем внесения в учетные формы государственного земельного кадастра сведений, позволяющих однозначно выделить объект кадастрового учета из числа других объектов. Формирование объектов учета – процесс описания индивидуализации объекта кадастрового учета, в результате которого создаются документы, подтверждающие существование объекта, и характеристики, позволяющие однозначно выделить его из других объектов. В качестве обязательного приложения к документам, необходимым для государственной регистрации в установленных законом случаях, является план земельного участка, который удостоверяется органом, ответственным за проведение кадастровых работ (территориальный орган Федеральной службы земельного кадастра РФ).

Земельное законодательство различает земельные участки в зависимости от их назначения и использования. Особое место занимают земли сельскохозяйственного назначения. К таковым относятся: земли граждан, ведущих крестьянское (фермерское) хозяйство; земельные участки для ведения личного подсобного хозяйства, садоводства, огородничества, сенокосения и выпаса скота; земли колхозов, сельскохозяйственных кооперативов, совхозов и других сельскохозяйственных предприятий, учреждений и организаций. В земельном законодательстве также выделяются земли промышленности, транспорта, связи, радиовещания, телевидения, информатики, космического обеспечения, земли обороны, природоохранного, природно-заповедного, оздоровительного, рекреационного, историко-культурного и иного назначения.

В соответствии с Законом РФ от 21.02.1992 № 2395-1 «О недрах» (с изм.) недра в границах территории Российской Федерации, включая подземное пространство и содержащиеся в недрах полезные ископаемые, энергетические и иные ресурсы, являются государственной собственностью. Вопросы владения, пользования и распоряжения недрами находятся в совместном ве-

дении Российской Федерации и субъектов РФ. Государственный фонд недр составляют используемые участки, представляющие собой геометризованные блоки недр, а также неиспользуемые части недр в пределах территории Российской Федерации и ее континентального шельфа. Участки недр не могут быть предметом купли, продажи, дарения, наследования, вклада, залога или отчуждаться в иной форме. Права пользования недрами могут переходить от одного лица к другому в той мере, в какой их оборот допускается федеральными законами.

Для обеспечения потребностей Российской Федерации в стратегических и дефицитных видах ресурсов недр, наличие которых влияет на национальную безопасность РФ, обеспечивает основы ее суверенитета, а также для выполнения обязательств по международным договорам отдельные участки недр, в том числе содержащие месторождения полезных ископаемых, могут получать статус объектов федерального значения на основании совместных решений федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов РФ.

Порядок отнесения участков недр к объектам федерального значения, условия пользования ими, а также порядок отнесения их к федеральной собственности устанавливаются федеральными законами. В соответствии с лицензией на пользование недрами для добычи полезных ископаемых, строительства и эксплуатации подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых, образования особо охраняемых геологических объектов, а также в соответствии с соглашением о разделе продукции при разведке и добыче минерального сырья, участок недр предоставляется пользователю в виде горного отвода — геометрического блока недр.

Пользователь недр, получивший горный отвод, имеет исключительное право осуществлять в его границах пользование недрами в соответствии с лицензией. Любая деятельность, связанная с использованием недрами в границах горного отвода, может осуществляться только с согласия пользователя, которому он предоставлен.

В соответствии с Водным кодексом РФ обособленные водные объекты относятся к недвижимому имуществу и являются составной частью земельного участка. Положения водного законодательства РФ применяются к обособленным водным объектам в той мере, в какой это не противоречит гражданскому законодательству. В зависимости от физико-географических, гидрорежимных и других признаков водные объекты подразделяются на:

- поверхностные водные объекты;
- внутренние морские воды;

- территориальное море Российской Федерации;
- подземные водные объекты.

Собственники, владельцы и пользователи земельных участков, примыкающих к поверхностным водным объектам, могут использовать водные объекты только для своих нужд в той мере, в какой это не нарушает права и законные интересы других лиц.

Поверхностные водные объекты – постоянное или временное сосредоточение вод на поверхности суши в формах ее рельефа, имеющее границы, объем и черты водного режима. Они подразделяются на:

- поверхностные водотоки и водохранилища на них;
- поверхностные водоемы;
- ледники и снежники.

Собственники, владельцы и пользователи земельных участков, примыкающих к поверхностным водным объектам, не должны препятствовать использованию водных объектов и их берегов для организации судоходства и иных нужд, кроме случаев, предусмотренных законодательством Российской Федерации. Водные объекты общего пользования – это объекты, находящиеся в открытом пользовании. Ограничения в их использовании допускаются, если это прямо зафиксировано в законодательстве.

Обособленные водные объекты, находящиеся в собственности граждан или юридических лиц, в установленном порядке могут использоваться как водные объекты общего пользования только при условиях регистрации данного ограничения права собственности на обособленные водные объекты в едином государственном реестре и выплаты вознаграждения собственнику. Обособленные водные объекты могут переходить от одного лица к другому в порядке, предусмотренном гражданским и земельным законодательством.

В соответствии с новым Жилищным кодексом РФ, вступившим в законную силу с 1 марта 2005 г. (далее – ЖК РФ), многоквартирный дом является сложным объектом недвижимого имущества. Часть 1 ст. 36 ЖК РФ устанавливает: собственникам помещений в многоквартирном доме принадлежит на праве общей долевой собственности помещения в данном доме, не являющиеся частями квартир и предназначенные для обслуживания более одного помещения в данном доме, в том числе межквартирные лестничные площадки, лестницы, лифты, лифтовые и иные шахты, коридоры, технические этажи, чердаки, подвалы, в которых имеются инженерные коммуникации, иное обслуживающее более одного помещения в данном доме оборудование (технические подвалы), а также крыши, ограждающие несущие и ненесущие конструкции данного дома, механическое, электрическое, санитарно-

техническое и иное оборудование, находящееся в данном доме за пределами или внутри помещений и обслуживающее более одного помещения, земельный участок, на котором расположен данный дом, с элементами озеленения и благоустройства и иные предназначенные для обслуживания, эксплуатации и благоустройства данного дома объекты, расположенные на указанном земельном участке (далее – общее имущество в многоквартирном доме). Границы и размер земельного участка, на котором расположен многоквартирный дом, определяются в соответствии с требованиями земельного законодательства и законодательства о градостроительной деятельности.

При этом земельный участок, на котором расположен многоквартирный дом, может быть обременен правом ограниченного пользования другими лицами. Не допускается запрет на установление обременения земельного участка в случае необходимости обеспечения доступа других лиц к объектам, существовавшим до дня вступления в действие ЖК РФ. Новое обременение земельного участка правом ограниченного пользования устанавливается по соглашению между лицом, требующим такого обременения земельного участка, и собственниками помещений в многоквартирном доме. Споры об установлении обременения земельного участка правом ограниченного пользования или об условиях такого обременения разрешаются в судебном порядке.

В целях совместного управления комплексом недвижимого имущества в многоквартирном доме, обеспечения эксплуатации этого комплекса, владения, пользования и в установленных законодательством пределах распоряжения общим имуществом в многоквартирном доме может быть создано товарищество собственников жилья. Товарищество собственников жилья – это некоммерческое юридическое лицо, организационно-правовая форма объединения домовладельцев. Домовладельцами являются собственники помещения в комплексе недвижимого имущества – кондоминиуме (данный термин в ЖК РФ не применяется), а также участниками долевой собственности на общее имущество.

Общее имущество – это части комплекса недвижимого имущества, предназначенные для обслуживания, использования и доступа к помещениям, тесно связанные с ними назначением и следующие их судьбе. Доля домовладельца в праве общей долевой собственности определяет его долю в объеме обязательных платежей на содержание и ремонт общего имущества, долю в других расходах, а также долю голосов на общем собрании членов товарищества собственников жилья.

Особенностью правового регулирования имущественных отношений в товариществе собственников жилья является то, что собственник жилого или

нежилого помещения не в праве отчуждать долю в праве собственности на общее имущество. Государственная регистрация права на жилое помещение в кондоминиумах одновременно является регистрацией неразрывно связанного с ним права общей долевой собственности.

Объектом недвижимого имущества в соответствии с Лесным кодексом РФ признаются участки лесного фонда. В соответствии с лесным законодательством к лесным землям относятся земли, покрытые лесной растительностью и не покрытые ею, но предназначенные для ее восстановления (выруб-ки, гари, погибшие древостои, режины, пустыри, прогалины, площади, заня-тые питомниками, несомкнувшимися лесными культурами, и иные). К нелес-ным землям относятся земли, предназначенные для нужд лесного хозяйства (занятые просеками, дорогами, сельскохозяйственными угодьями и т.п.), а также иные земли, расположенные в границах лесного фонда (занятые боло-тами, каменистыми россыпями и другие неудобные для использования зем-ли).

Границы участков лесного фонда должны быть обозначены в натуре с помощью лесохозяйственных знаков и (или) указаны в планово-картографических материалах (лесных картах).

К участкам лесного фонда применяются положения гражданского за-конодательства об объектах гражданских прав, а также положения земельного законодательства Российской Федерации о земельных участках, если иное не установлено лесным законодательством. оборот лесного фонда не допус-кается. Нахождение в обороте участков лесного фонда и не входящих в лес-ной фонд участков лесов, прав пользования ими допускается в той мере, в какой это предусмотрено лесным законодательством. Купля-продажа, залог и совершение других сделок, которые влекут или могут повлечь за собой отчу-ждение участков лесного фонда, а также участков леса, не входящих в лес-ной фонд, не допускается.

Владение, пользование и распоряжение лесным фондом и не входящи-ми в лесной фонд лесами осуществляются с учетом экологического значения лесов, их воспроизводства, длительности выращивания и иных природных свойств леса. Граждане имеют право свободно пребывать в лесном фонде и в не входящих в лесной фонд лесах, если иное не предусмотрено законодатель-ством (публичный лесной сервитут).

Участки лесного фонда предоставляются гражданам и юридическим лицам в пользование на условиях и в порядке, которые устанавливаются до-говорами аренды, безвозмездного пользования и коммерческой концессии. Право пользования участками лесного фонда, за исключением публичного

лесного сервитута, возникает с момента государственной регистрации договора; подписания протокола о результатах лесного аукциона; получения лесорубочного билета, ордера или лесного билета (право краткосрочного пользования).

Предприятие (имущественный комплекс) как объект гражданско-правового регулирования в соответствии с ГК РФ признается недвижимым имуществом, предназначенным для осуществления предпринимательской деятельности. В состав предприятия как имущественного комплекса входят виды имущества, предназначенные для его функционирования, включая: земельные участки, здания, сооружения, оборудование, сырье, продукцию, полуфабрикаты, права требования, долги, а также права на индивидуализирующие обозначения предприятия, его продукцию, работы или услуги (фирменное наименование, товарные знаки, знаки обслуживания) и другие исключительные права (6, с. 256).

Государственная регистрация прав на земельные участки и объекты недвижимого имущества, входящие в состав предприятия как имущественного комплекса, и сделок с ними проводится в учреждениях юстиции по регистрации прав в месте нахождения данных объектов. Государственная регистрация прав на предприятие как имущественный комплекс и сделок с ним в целом осуществляется в учреждении юстиции по месту регистрации предприятия как юридического лица.

Информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда РФ «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением Федерального закона от 16 февраля 2001 г. № 59-ФЗ “О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним” по делу об установлении права собственности на объект недвижимости, не завершённый строительством» разъясняет, что объект подлежит государственной регистрации только в случае, если он не является предметом действующего договора строительного подряда и при необходимости собственнику совершить с этим объектом сделку.

Например, акционерное общество обратилось в арбитражный суд с иском к Учреждению юстиции по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним (УЮРП) о признании права собственности на здание и расположенные рядом гаражи и об обязанности его осуществить регистрацию права собственности на эти объекты.

Ответчик, возражая против иска, ссылаясь на то, что регистрация права собственности за истцом не произведена по причине отсутствия акта ввода указанных объектов в эксплуатацию.

Акционерное общество утверждало, что акт рабочей и государственной приемочной комиссии не оформлен по причине отказа от его подписания органами санэпидемнадзора, поскольку объекты не подключены к магистральным сетям канализации. Однако магистральные сети в микрорайоне расположения объектов еще не построены.

Арбитражный суд первой инстанции отказал в удовлетворении исковых требований по следующим основаниям.

В соответствии с п. 1 ст. 25 Закона о государственной регистрации право на вновь создаваемый объект недвижимого имущества регистрируется на основании документов, подтверждающих факт его создания.

Поскольку акты приемки объектов в эксплуатацию не были оформлены, данные объекты являются объектами, не завершенными строительством.

Согласно п. 2 ст. 25 Закона о государственной регистрации право на не завершенный строительством объект регистрируется только в случае необходимости совершения сделки с этим объектом. Однако здание и гаражи построены акционерным обществом для собственных нужд, и на момент обращения за государственной регистрацией продажа их другим лицам не предполагалась.

Данное решение суда постановлениями апелляционной и кассационной инстанций оставлено без изменения (23, с. 269–270).

Права на объекты незавершенного строительства могут быть зарегистрированы лишь в случае необходимости совершения сделки с такими объектами. Для государственной регистрации права на объект незавершенного строительства как недвижимого имущества необходимы:

- документы, подтверждающие право пользования земельным участком;
- документы, содержащие описание земельного участка;
- правоустанавливающие документы;
- документы, содержащие описание объекта незавершенного строительства;
- документы, подтверждающие намерение совершить сделку с объектом незавершенного строительства;
- в установленных случаях — проектно-сметная документация.

Судебная практика при разрешении споров о праве собственности на объекты незавершенного строительства исходит из того, что к недвижимому имуществу их можно относить только в случае, если они не являются предметом действующего договора строительного подряда.

Формулировка закона об отнесении к недвижимости объектов, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, позволяет в качестве недвижимого имущества также назвать:

- промышленные объекты – электростанции, шахты, карьеры, торфопереработки и др.;
- буровые и эксплуатационные скважины;
- наземные трубопроводы;
- линии электропередач высокого и низкого напряжения;
- объекты коммунального хозяйства, в том числе колодцы и сети наземных коммуникаций;
- железные дороги;
- придорожные сооружения: мосты, тоннели, переезды, переправы, путепроводы, виадуки;
- объекты гидротехнического и водного транспорта: каналы, водоводы, водораспределительные устройства, плотины, причалы, молы, шлюзы, навигационные знаки;
- объекты водоснабжения: колодцы, колонки, резервуары, отстойники;
- иные здания и сооружения.

Вовлечение новых объектов в гражданский оборот делает невозможным закрытие данного перечня (12, с. 23).

Однако рассмотрение таких понятий, как участки недр, водные объекты, земельные участки и др., также не позволяет выделить общие признаки данных объектов недвижимости. В соответствии с Водным кодексом РФ водный объект – это сосредоточение вод на поверхности суши в формах ее рельефа либо в недрах, имеющее границы, объем и черты водного режима. В Лесном кодексе РФ формулировка понятия «лес» крайне размыта. Из преамбулы Лесного кодекса РФ следует, что лес – это совокупность лесной растительности, земли, животного мира и других компонентов окружающей природной среды, имеющей важное экологическое, экономическое значение.

Отраслевые определения объектов недвижимости не дают представления об общих признаках, позволяющих корректно объединить их в одно понятие. Единственный признак, объединяющий эти объекты, – их неразрывная связь с землей как пространственной территорией – находится за пределами приведенных в отраслевом законодательстве дефиниций.

Отнесение тех или объектов гражданского оборота к недвижимости часто мотивируется утверждением об их особой значимости для экономики страны, высокой стоимости и, как следствие, о необходимости повышенной

надежности правил гражданского оборота. Представляется интересной точка зрения некоторых авторов (А.Г. Князев, Ю.Н. Николаев) о том, что отнесение к недвижимому имуществу космических летательных аппаратов, самолетов основано на их уникальности и важности самих объектов (13, с. 10). Однако в юридической литературе существуют и другие точки зрения. Так, О.Ю. Некрасова полагает, что российская недвижимость обладает уникальной своеобразностью и предлагает подразделять ее на следующие виды:

- жилая недвижимость;
- коммерческая недвижимость;
- загородная недвижимость;
- инвестиционная недвижимость;
- земля.

Невозможность объединения объектов недвижимости по формальному признаку приводит некоторых авторов к выводу о том, что правовой режим недвижимости не обусловлен ее природными свойствами. В качестве объединяющих недвижимое имущество признаков и необходимости выделения недвижимости в особое юридическое понятие рассматриваются особенности организации оборота недвижимости (1, с. 28).

Дочернее ОАО «Завод строительных материалов» обратилось в Арбитражный суд Республики Хакасия с требованием о признании недействительным решения об отказе в государственной регистрации права собственности.

В обоснование иска истец указал, что в соответствии с планом приватизации стал собственником забора. В целях формирования конкурсной массы истец намеревался продать указанный забор, для чего и обратился в УЮРП с заявлением о государственной регистрации права собственности на забор. При этом истец в соответствии с требованиями ст. 17 Закона о государственной регистрации представил план объекта недвижимого имущества — выписку из технического паспорта.

УЮРП иск не признало и указало, что отказ в государственной регистрации был принят на основании абз. 8 п. 1 ст. 20 Закона о государственной регистрации, так как правоустанавливающий документ свидетельствует об отсутствии у заявителя прав на данный объект недвижимого имущества. Указанное решение мотивировано тем, что в соответствии с планом приватизации в уставный капитал АО вошел металлический забор, тогда как заявляется право собственности на забор железобетонный.

Арбитражный суд, отказывая в иске, указал, что забор (как металлический, так и железобетонный) не является объектом недвижимого имущества

ва, следовательно, право собственности на указанный объект не требует государственной регистрации (21, с. 23).

Такой объект недвижимого имущества, как недра, находится в исключительной собственности Российской Федерации, а участки недр не могут быть предметом купли-продажи, дарения, наследования, вклада, залога или отчуждения в иной мере. Данное положение приводит к бессмысленности требования о государственной регистрации прав на участки недр, поскольку данный объект изъят из гражданского оборота и никому, кроме государства, принадлежать не может.

Существуют и другие точки зрения на отнесение объекта к недвижимому имуществу как особого объекта гражданского оборота. К.И. Скловский отмечает, что «нет оснований считать причиной особого положения недвижимости в обороте ее прямую, непосредственную ценность» (22, с. 224). Основным качественным отличием, «позволяющим превратить недвижимое имущество в средство устойчивого кредита, через ипотеку, является “видимость”, т.е. устойчивость и публичный характер в данной сфере» (22, с. 225). Однако данный подход характеризует только один аспект недвижимости, а недвижимость в целом обладает рядом таких аспектов.

Невозможность обнаружения в законодательстве формальных признаков, объединяющих различные объекты недвижимости в единую, целостную

систему, приводит некоторых авторов к выводу о том, что правовой режим недвижимости не обусловлен ее природными свойствами. В качестве объединяющих недвижимое имущество признаков, позволяющих выделить «недвижимость» в особое юридическое понятие, предлагаются особенности организации оборота недвижимости (1, с. 28). Однако и в данной концепции возникают вопросы: специфика оборота драгоценных металлов, ценных бумаг, оружия предполагает отнесение данных объектов к недвижимому имуществу? Поэтому необходимо признать, что легальное определение недвижимого имущества не может отражать только специфику гражданского оборота данных объектов.

Основополагающее значение среди объектов недвижимости, по общему мнению, занимают земельные участки. Но земля становится объектом недвижимости только с определенного момента. Для того чтобы стать объектом гражданского оборота, земельный участок должен быть индивидуализирован. Индивидуализация земельного участка происходит в момент его кадастровой оценки, установления местонахождения. До этого момента правовое регулирование земельного участка относится к конституционному праву, поскольку земельный участок является составной частью территории Российской Федерации. Земельный участок как часть территории страны — публично-правового образования, составляющего территориальное верховенство, несет функцию единения территории государства. Данное обстоятельство предполагает возможность ограничения вовлечения земли в гражданский оборот.

Индивидуализация земельных участков происходит в соответствии с правилами, установленными Федеральным законом «О государственном земельном кадастре». Легальное определение земельного участка зафиксировано в ст. 1 данного Закона: «часть поверхности земли (в том числе поверхностный почвенный слой), границы которого описаны и удостоверены в установленном порядке уполномоченным государственным органом, а также все, что находится над и под поверхностью земельного участка, если иное не предусмотрено федеральными законами о недрах, об использовании воздушного транспорта и иными федеральными законами». Вместе с тем в ст. 6 ЗК РФ земельным участком признается «часть поверхности земли (в том числе почвенный слой), границы которой описаны и удостоверены в установленном порядке». Закон о государственном земельном кадастре определил, что государственному кадастровому учету подлежат все земельные участки, расположенные на территории Российской Федерации, независимо от форм собственности на землю, целевого назначения и разрешенного использования. Моментом возникновения земельного участка как объекта государственного кадастрового учета в соответствующих границах является дата внесения записи в Единый государственный реестр земель.

В соответствии со ст. 130 ГК РФ и ст. 1 Закона о государственной регистрации часть земельного участка, в случае если ее границы не описаны и не удостоверены в установленном порядке, не относится к перечню недвижимого имущества, права на которое подлежат государственной регистрации и, как следствие, не может быть объектом недвижимости.

Процедура вовлечения земельного участка в гражданский оборот проходит в два этапа:

- его индивидуализация, т.е. его кадастровая оценка;
- определение юридической судьбы данного участка путем фиксирования прав на него в реестровых книгах за определенными субъектами гражданского оборота (запись в ЕГРП на недвижимое имущество и сделок с ним).

На практике возникают споры, связанные с определением земельного участка как объекта права. Например.

1. Собственником дома и земельного участка в 590 кв. м являлся З. В 1993 г. он подарил дом в равных долях П. и К., а сам остался собственником земельного участка до своей смерти, наступившей 1 июля 1998 г. П. обратился в суд с иском к К. о разделе земельного участка. Решением городского суда от 11 февраля 1997 г. определен порядок пользования земельным участком при доме. Постановлением Президиума Московского областного суда от 21 февраля 2001 г. решение суда было отменено с указанием на то, что суд был не вправе руководствоваться ст. 37 ЗК РСФСР 1991 г. о том, что при переходе права собственности на строение переходит и право пользования земельным участком. Суд не учел, что земельный участок сторонам на праве собственности или на ином вещном праве не принадлежит, они не являлись наследниками после смерти З. Имущество последнего, в том числе и земельный участок, перешло к его наследникам. Президиум сослался на ч. 2 ст. 264 ГК РФ, согласно которой лицо, не являющееся собственником земельного участка, осуществляет принадлежащее ему права владения и пользования земельным участком на условиях и в порядке, установленных законом или договором с собственником. Соглашения между сторонами и З., а затем и с его наследниками не было.

2. На основании свидетельства о праве собственности от 29 марта 1995 г., выданного Наро-Фоминским комитетом по земельным ресурсам и землеустройству, Ш. стала собственницей земельного участка площадью 2500 кв. м, расположенного в д. Башкино Наро-Фоминского района. Ш. 23 января 1995 г. завещала

принадлежащий ей дом, расположенный на указанном земельном участке, З. После смерти Ш. государственный нотариус Наро-Фоминской ГНК 8 августа 2000 г. выдала З. свидетельство о праве на наследство на указанный дом, но постановлением от 27 февраля 2001 г. нотариус отказал З. в выдаче свидетельства о праве на наследство на земельный участок при доме по тем основаниям, что З. не является наследником по закону имущества Ш., свидетельство о праве на наследство на дом ему было выдано на основании завещания. З. обратился в суд с иском к Инспекции по налогам и сборам о признании на нем права собственности на земельный участок, указав, что согласно ст. 37 ЗК РСФСР 1991 г. при переходе права собственности на строение гражданам вместе с этим объектом переходит и право пожизненного наследуемого владения или право пользования земельным участком. Решением городского суда от 24 апреля 2001 г. требования З. удовлетворены по указанным им основаниям.

З. Е. 18 июня 1991 г. подарила принадлежащий ей дом в д. Русавкино-Романово своей дочери Д. При доме имелся земельный участок 0,16 га. На основании постановления главы администрации сельского Совета от 29 мая 1992 г. Д. в собственность безвозмездно был передан земельный участок 0,06 и 0,1 за плату. После смерти Е. по иску второй дочери Г. договор дарения решением суда от 10 ноября 1993 г. был признан недействительным, за Д. и Г. как наследниками Е. было признано право собственности на 1/2 долю дома за каждой. Г. обратилась в суд с иском к Д. и сельской администрации о признании частично недействительным свидетельства о праве собственности на земельный участок от 25 августа 1992 г., указав, что, являясь собственницей 1/2 дома, она имеет право на получение в собственность земельного участка площадью 0,06 га. Руководствуясь ст. 37 ЗК РСФСР 1991 г., городской суд своим решением от 9 февраля 2001 г. признал на Г. право собственности на земельный участок 0,06 га при доме.

ЗК РСФСР 1991 г. устанавливал положение, согласно которому при переходе права собственности на строение, сооружение вместе с этими объектами переходит и право пользования земельным участком. При этом выдавался новый документ, удостоверяющий право на землю. Граждане должны были обращаться в органы местного самоуправления о предоставлении им земельного участка на праве пожизненного наследуемого владения или на праве постоянного (бессрочного) пользования. В контексте ст. 552 ГК РФ, при переходе права на строение право на земельный участок переходит на основании закона, а не документа. Иными словами,

имеет место подмена оснований и новая трактовка понятия земельного участка под домом.

С 28 апреля 2001 г., после вступления в силу ст. 271, 273 ГК РФ объем вещных прав на землю переходит к лицу, приобретающему дом, т.е. к новому собственнику строения. Согласно ст. 271 ГК РФ он приобретает право на часть земельного участка, необходимого для использования и функционального назначения земельного участка; по ст. 273 ГК РФ право переходит на весь земельный участок по условиям договора сторон (23, с. 155–156).

В ст. 1 ЗК РФ закреплен принцип, на котором основывается земельное законодательство, — «единство судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов», согласно которому все прочно связанные с земельными участками объекты следуют судьбе земельных участков, за исключением случаев, установленных федеральными законами. Пункт 4 ст. 35 ЗК РФ устанавливает, что отчуждение здания, строения, сооружения, находящегося на земельном участке и принадлежащего одному лицу, проводится вместе с земельным участком, за исключением следующих случаев:

- отчуждение части здания, сооружения, строения, которая не может быть выделена в натуре вместе с частью земельного участка;
- отчуждение здания, сооружения, строения, находящегося на земельном участке, изъятом из гражданского оборота на основании ст. 27 ЗК РФ;
- отчуждение здания, сооружения, строения, находящихся на ограниченном в обороте земельном участке и принадлежащем одному лицу, проводится вместе с земельным участком, если федеральным законом разрешено предоставлять такой земельный участок в собственность граждан и юридических лиц.

Не допускается отчуждение земельного участка без находящихся на нем здания, сооружения, строения в случае, если оно принадлежит одному лицу. Отчуждение доли в праве собственности на здание, строение, сооружение, находящиеся на земельном участке, принадлежащем на праве собственности нескольким лицам, влечет отчуждение доли в собственности на земельный участок, размер которой пропорционален доле в праве собственности на здание, строение, сооружение.

В то же время ГК РФ не рассматривает здание и земельный участок, на котором оно находится, как сложный объект, который должен выступать в гражданском обороте нераздельно. Например, в соответствии с п. 2 ст. 552 и ч. 1 ст. 273 ГК РФ собственник может продать здание, а на земельный участок, на котором оно находится, предоставить иное право, а не право собственности.

С необходимостью возникает вывод о том, что земельные участки активно обладают признаком недвижимости в силу неперемещаемости этих объектов, и, следовательно, необходимо наделение их особым статусом, устанавливающим специфику оборота по сравнению с движимыми вещами. Это же обстоятельство влечет необходимость наделения режимом недвижимости всех неразрывно связанных с землей объектов гражданского оборота.

В современной цивилистике ведется дискуссия о том, является ли понятие «недвижимость» юридическим или оно отражает реально существующий объект. Некоторые ученые полагают, что оно отражает фактически существующий объект и не зависит от государственной регистрации (2). Ряд юристов-цивилистов считают, что недвижимость является юридическим понятием и появляется только в результате государственной регистрации прав на нее. О.Ю. Скворцов утверждает, что в основе законодательной дефиниции недвижимости отражено фундаментальное качество таких специфических объектов, как земля (земельные участки), и неразрывно связанных с ними недвижимых вещей: принципиальная невозможность их перемещения, фиксированность местонахождения с точки зрения общества. Исключительно естественные свойства предопределяют дифференциацию движимых и недвижимых вещей и как следствие необходимость различного правового регулирования гражданского оборота, правового режима. Однако это не означает, что государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним является незначительным критерием. Вместе с тем необходимо говорить скорее о неразрывном единстве двух данных критериев, при помощи которых недвижимое имущество определяется как специфический объект гражданского оборота.

В то же время различные виды недвижимого имущества имеют разнообразные правовые режимы и разнообразные условия гражданского оборота. Это, в первую очередь, связано с тем, что при определении понятия «недвижимое имущество» законодатель соединил в нем различные виды имущества, не имеющих одинаковых объективных характеристик.

Особенно отличен по своему правовому регулированию оборот недвижимых вещей, которые являются таковыми в силу закона (морские и речные суда, воздушные суда, космические объекты). К ним невозможно применить принципы, которым подчинено регулирование недвижимых по своей природе вещей. Общим правилом регистрации земельных участков является их учет по месту нахождения. Движимые по природе объекты недвижимости не могут быть зарегистрированы по их месту нахождения, поскольку именно передвижение данных объектов является их нормальным использованием в гражданском обороте с целью извлечения потребительских свойств. Поэтому Феде-

ральный закон «О регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» не распространяет свое регулирование на регистрацию прав на воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты.

Правовую основу регистрации морских торговых судов устанавливает Кодекс торгового мореплавания РФ, в соответствии с которым регистрируются суда в одном из реестров судов Российской Федерации:

- Государственный судовой реестр;
- судовая книга;
- бербоут-чартерный реестр.

В свою очередь различия в правовом режиме судов, подлежащих регистрации в различных видах реестров, зависят от технических характеристик судов и принадлежности к государству. Регистрация в зависимости от ее вида производится разными уполномоченными органами.

Суммируя вышеизложенное, можно сделать вывод о том, что законодательная дефиниция недвижимости, включающая различные виды имущества, не имеет четко определенных границ. Именно поэтому существуют две доктрины ее определения. Одна из них основана на том, что недвижимостью является исключительно земля (и все то, что невозможно переместить), другая помимо того, что заложено в первой доктрине, предлагает использовать правовые фикции (наделение правовым режимом недвижимости движимых объектов).

Если последовательно развивать первую доктрину, то необходимо признать, что лишь земельные участки являются недвижимым имуществом, а все остальные вещи (неразрывно связанные с земельным участком) – принадлежность недвижимости. Данный подход к дефиниции может кардинально изменить направленность правового регулирования оборота недвижимости. В качестве примера можно привести принцип: земля следует правовой судьбе находящейся на ней недвижимости. Но ст. 1 ЗК РФ устанавливает иной принцип: «единство судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов, согласно которому все прочно связанные с земельными участками объекты следуют судьбе земельных участков, за исключением случаев, установленных федеральными законами».

Список литературы

1. Бабкин С.А. Основные начала организации оборота недвижимости. – М., 2001.
2. Болганова Е.С. Операции с недвижимостью: Купля-продажа, дарение, наследование, налогообложение. – Ростов-н/Д., 2002.

3. Витрянский В.В. Основные направления развития гражданского законодательства о предприятии как объекте гражданских прав // Вест. Высш. арбитраж. суда РФ. – М., 2003. – № 3.
4. Волков Г.А., Голиченков А.К., Козырь О.М. Комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации / Под ред. Голиченкова А.К. – М., 2002.
5. Воронин В.К. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним на территории Российской Федерации. – М., 2003.
6. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество: Консультационные материалы для органов местного самоуправления / Гулькевич С.А., Махов Е.В., Щербакова В.Г. и др.; Под общ. ред. Махова Е.В. – 2-е изд., перераб. и доп. – Курган, 2003.
7. Гражданское право: Учебник: В 3 т. – 4-е изд., перераб. и доп. / Валявина Е.В., Егоров Н.Д., Елисеев И.В. и др.; Отв. ред. Сергеев А.П., Толстой Ю.К. – М., 2004. – Т. 2.
8. Гришаев С.П. Вещные права на недвижимое имущество // Юрист. – М., 2003. – № 2.
9. Гришаев С.П. Правовое регулирование недвижимости // Государство и право. – М., 1999. – № 3. – С. 38–44.
10. Иконичкая И.Л. Земельное право: Учебник. – М., 2002.
11. Кирсанов А.Р. Права на недвижимое имущество и сделки с ним, подлежащие государственной регистрации. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2003.
12. Киселев А.А. Субъекты договора ипотеки, их взаимные права и обязанности // Бюллетень нотариальной практики. – М., 2003. – № 3.
13. Князев А.Г., Николаев Ю.Н. Сделки с недвижимостью. – М., 2004.
14. Козырь О.М. Недвижимость в новом Гражданском кодексе России. Гражданский кодекс России: Проблемы, теория, практика / Под ред. Маковского А.К. – М., 1998.
15. Костюк В. Правовые проблемы регулирования земельных отношений и судебная практика в условиях формирования земельного законодательства // Хозяйство и право. – М., 2000. – № 3. – С. 29–36.
16. Некрасова О.Ю. Личная недвижимость. – М.: Вольтерс Клувер, 2004. – 192 с.
17. Никишин В.В. Вещные и обязательственные права на землю в федеральном законодательстве и законодательстве субъектов РФ. – Саратов, 2003. – 150 с.
18. Оглоблина О.М. Аренда и купля-продажа недвижимости: Практ. пособие. – М., 2003. – 277 с.
19. Панов Л.А. Земельная реформа в России. Истоки и уроки: Ист. очерк. – М., 2002. – 217 с.
20. Свит Ю.П. Ограниченные вещные права на землю. – М.: Юрист, 2003. – № 2.
21. Скворцов О.Ю. Понятие недвижимости в гражданском праве // Правоведение. – СПб., 2002. – № 4.
22. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве: Учебно-практическое пособие. 2-е изд. – М., 2000.

23. Судебная защита прав на недвижимое имущество: Сборник / Отв. ред. А.Р. Кирсанов. – М.: Российская академия правосудия, 2003. – 316 с.
24. Сулов И.Ф., Шубин Н.Ю. Возрождение российского рынка земельных участков. – М., 2004. – 96 с.
25. Управление земельными ресурсами / Алпатов А.А., Безруков В.Б., Беленький В.Б. и др.; Под ред. Кошкина Л.И.; Высш. шк. приватизации и предпринимательства. – М., 2004. – 515 с.
26. Чуев А.В., Говоренкова Т.М., Сави Д.А. Регулирование отношений между собственниками строений и собственниками земли. Право застройки // Недвижимость и инвестиции. Правовое регулирование. – М., 2003. – № 3/4.

С.Ю. Филиппова

**ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ НА ЖИЛОЕ ПОМЕЩЕНИЕ:
СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ НОРМ
ЖИЛИЩНОГО КОДЕКСА РФ И ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РФ**

С 1 марта 2005 г. вступил в силу Жилищный кодекс РФ (далее – ЖК РФ), принятый Государственной Думой 22 декабря 2004 г. Большая часть норм этого акта основана на прежнем ЖК РСФСР 1983 г., и редакция нового закона в рассматриваемой области по содержанию мало в чем отличается от прежнего законодательства, за исключением отсутствия политизированности правового регулирования данной сферы общественных отношений. В то же время налицо переосмысление законодателем приоритетов в регулировании жилищных отношений и явное изменение места (вследствие усиления значения) раздела, посвященного праву собственности на жилые помещения. Ранее нормы, регулирующие отношения собственности на жилое помещение, содержались в гл. 6 (ст. 127–139 ЖК РСФСР), ст. 6, 19 Закона РФ от 24.12.1992 № 4218-1 «Об основах федеральной жилищной политики». В настоящее время они утратили силу, и действуют соответствующие нормы, помещенные в раздел 2 ЖК РФ, т.е. сразу за общими положениями, включающими основные понятия жилищного права, состава жилого фонда, требования к жилому помещению. Этим, видимо, законодатель подчеркивает важность института собственности на жилище и признает основным способом удовлетворения жилищной потребности граждан именно приобретение жилого помещения в собственность. Такой подход соответствует нормам Конституции РФ, ограничивающей применение договора социального найма только в качестве способа социальной защиты малообеспеченных и других указанных в законе категорий граждан (ч. 3 ст. 40).

Новый ЖК РФ не устанавливает способов возникновения права собственности на жилые помещения, это вытекает из содержания ст. 4, в кото-

рой к кругу отношений, регулируемых жилищным законодательством, отнесено возникновение прав владения, пользования и распоряжения жилыми помещениями государственного и муниципального жилищных фондов. В отношении же частного жилищного фонда в предметный круг жилищного законодательства включено лишь пользование жилыми помещениями. В этом состоит одна из новелл ЖК РФ – прежний ЖК РСФСР содержал главу, регулиющую вопросы приватизации жилого помещения. Однако основания возникновения права собственности определяются нормами ГК РФ. К таким основаниям относятся:

- создание (строительство) жилого помещения;
- перевод нежилого помещения в жилое;
- приобретение жилого помещения по гражданско-правовым сделкам (купля-продажа, дарение, мена, рента);
- наследование жилого помещения;
- выплата пая в строительном или жилищно-строительном кооперативе;
- приватизация жилого помещения;
- истечение срока приобретательной давности.

Статья 18 ЖК РФ устанавливает, что право собственности и иные вещные права на жилые помещения подлежат государственной регистрации. Указанная норма не явилась неожиданностью, поскольку и по действовавшему до принятия ЖК РФ законодательству право собственности на жилые помещения регистрировалось: жилые помещения отнесены законом к объектам недвижимости, права на которые подлежат государственной регистрации (ст. 1 Федерального закона от 21.07.1997 № 2122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»). В то же время ЖК РФ не содержит указания на то, что право собственности на жилые помещения возникает с момента государственной регистрации. Это справедливо и в связи с тем, что вопрос определения момента возникновения права собственности не отнесен к предмету регулирования жилищного законодательства, а прямо отнесен ст. 2 ГК РФ к предмету регулирования гражданского законодательства. Речь идет о том, что право собственности на квартиры в жилищных и жилищно-строительных кооперативах с полностью выплаченным паевым взносом возникает не с момента регистрации, а с момента выплаты пая (п. 4 ст. 218 ГК РФ), при приобретении жилого помещения по наследству право собственности возникает с момента открытия наследства (день смерти наследодателя) – п. 4 ст. 1152 ГК РФ.

Содержание права собственности на жилое помещение определяется ст. 30 ЖК РФ. В соответствии с этой нормой собственник жилого помещения осуществляет права владения, пользования и распоряжения принадлежащим ему на праве собственности жилым помещением в соответствии с его назначением и пределами его использования, которые установлены новым ЖК РФ. Указанное определение отличается от данного в ст. 288 ГК РФ и сужает возможности собственника указанием на пределы, установленные ЖК РФ. Данного ограничения в ГК РФ не было. Отличается рассматриваемая норма (ст. 30 ЖК РФ) и от нормы, описанной в ст. 6 вышеуказанного Федерального закона «Об основах федеральной жилищной политики», в которой устанавливался перечень возможных действий собственника в отношении принадлежащей ему недвижимости, при этом указывалось на недопустимость нарушения действующих норм, жилищных и иных прав и свобод других граждан, а также общественных интересов.

Совершенно справедливой представляется критика этой нормы, данная В.П. Камышанским, по мнению которого «ограничения в общественных интересах носят слишком абстрактный и неопределенный характер. В ч. 3 ст. 35 Конституции РФ и п. 2 ст. 1 ГК РФ ограничения гражданских прав допускаются с целью «защиты... законных интересов других лиц»¹. Положение нового ЖК РФ в этом смысле представляется более удачным, поскольку четко ограничивает усмотрение собственника не любыми правами, свободами и интересами, а прямо зафиксированными в ЖК РФ. При анализе его норм можно выявить следующие ограничения (пределы):

1. Недопустимость переустройства и перепланировки жилого помещения (понятие дано в ст. 25 ЖК РФ). Правовые последствия проведения переустройства, перепланировки жилого помещения собственником в нарушение порядка, установленного ЖК РФ, закреплены в пп. 1 п. 5 ст. 29 ЖК РФ. Такое жилое помещение в судебном порядке по иску органа, осуществляющего согласование перепланировки, может быть продано с торгов с выплатой собственнику вырученной суммы, за вычетом расходов на исполнение судебного решения с возложением на нового собственника обязанности по приведению жилого помещения в прежнее состояние.

2. Использование жилого помещения возможно только в соответствии с назначением — для проживания. Данная норма содержится в ст. 17 ЖК РФ и соответствует норме ст. 7 ЖК РСФСР, п. 2 ст. 288 ГК РФ. В то же время

¹ Камышанский В.П. Право собственности: пределы и ограничения. — М., 2000. — С. 277.

ограничения использования жилого помещения стали мягче, чем это было предусмотрено ранее действующим законодательством. Как известно, в течение длительного времени существовала коллизия между нормами жилищного законодательства, устанавливавшими только одно назначение жилого помещения и запрещающими использование жилого помещения для нужд производственного характера, с нормами Трудового кодекса РФ, регламентирующими надомный труд, и п. 6, 7 ст. 21 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», разрешившими использование жилого помещения для адвокатского кабинета. Новый ЖК РФ в п. 2 ст. 17 указанное противоречие разрешил. В настоящее время жилое помещение допустимо использовать для осуществления профессиональной или индивидуальной предпринимательской деятельности при условии, что это не нарушает права и законные интересы других лиц, а также требования, которым должно отвечать жилое помещение. Прямой запрет в настоящее время установлен лишь для размещения в жилом помещении промышленных производств. Правовые последствия нарушения данной обязанности содержатся в ст. 293 ГК РФ. Такое жилое помещение в судебном порядке по иску органа местного самоуправления может быть продано с публичных торгов с выплатой собственнику вырученных от продажи имущества средств.

3. Собственник обязан поддерживать жилое помещение в надлежащем состоянии, не допуская бесхозяйственного обращения с ним, соблюдать права и законные интересы соседей, правила пользования жилыми помещениями, а также правила содержания общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме (п. 4 ст. 30 ЖК РФ). Правовое последствие при нарушении данной обязанности то же — применяется ст. 293 ГК РФ, предусматривающая возможность продажи такого помещения. Думается, в этой и предыдущей ситуации возникает достаточно интересная с точки зрения теории права конструкция. Гипотеза и диспозиция правовой нормы находятся в статьях жилищного законодательства, а санкция правовой нормы находится в статьях гражданского законодательства. Вместе с тем ЖК РФ не предусматривает норму, отсылающую к гражданскому законодательству или иным нормативным актам. В этой связи отметим, что природа отношений, возникающих по поводу применения данных норм ГК РФ, неоднозначно оценивается в литературе. Так, Ю.К. Толстой считает, что муниципализация бесхозяйственно содержимых строений представляет собой санкцию за административное правонарушение, выражающееся в виновном невыполнении собственником дома возложенных на него обязанностей по обеспечению сохранно-

сти соответствующего помещения¹. Иная позиция высказана А.А. Ерошенко, по мнению которого право личной собственности является институтом гражданского права. Собственник дома имеет не только правомочия, но и несет юридические обязанности, которые заключаются в необходимости хозяйственного использования принадлежащей ему вещи. Коммунальные органы в этой ситуации не находятся с гражданином в отношениях власти и подчинения. Они являются лишь стороной гражданских правоотношений и требуют от собственника выполнения им тех обязанностей по ремонту дома, которые предусмотрены соответствующим договором². Все же помещение соответствующих норм о санкции в ГК РФ, видимо, свидетельствует о том, что законодатель считает данную санкцию гражданско-правовой, а не административной. На вопрос, почему данные нормы не помещены непосредственно в ЖК РФ, думается, можно ответить так: в качестве санкции за нарушения пределов осуществления права собственности на жилое помещение предусмотрено прекращение этой собственности, в то время как вопросы прекращения права собственности, согласно ст. 4 ЖК РФ, не отнесены к кругу жилищных отношений. Основания же прекращения права собственности на жилое помещение указаны в ст. 293 ГК РФ. Однако эта мотивировка не проясняет аналогичной ситуации: почему в ЖК РФ включены некоторые нормы о прекращении права собственности (к примеру, уже упомянутые ст. 29, 32 ЖК РФ).

4. Еще одно ограничение права собственности сохранилось, однако в измененном виде. Речь идет о необходимости получения согласия органа опеки и попечительства на отчуждение жилья при наличии среди членов семьи собственника жилого помещения несовершеннолетних лиц (п. 4 ст. 292 ГК РФ). Новая редакция данного пункта указывает на необходимость получения согласия органа опеки и попечительства лишь при отчуждении жилого помещения, в котором проживают находящиеся под опекой или попечительством члены семьи собственника данного жилого помещения либо оставшиеся без родительского попечения несовершеннолетние члены семьи собственника (о чем известно органу опеки и попечительства), если при этом затрагиваются права или охраняемые законом интересы указанных лиц. Тем самым законодатель сузил полномочия органа опеки и попечительства и больше возможностей сохранил за родителями лица. И это логично, поскольку обычно родите-

¹ Толстой Ю.К. Признание строений бесхозяйными и бесхозяйственно-содержимыми. — Л., 1958. — С. 67.

² Ерошенко А.А. Личная собственность советских граждан. — Краснодар, 1970. — С. 69.

ли лучше знают интересы своих детей. Содержание права собственности на жилое помещение раскрывается в п. 2 ст. 30 ЖК РФ, где указываются некоторые способы распоряжения жилым помещением. Здесь никаких новелл ЖК РФ не содержит. Это традиционные договоры найма, ссуды, аренды с юридическим лицом и иные законные основания. По-прежнему сохраняется право собственника вселять в жилое помещение иных лиц – членов своей семьи, при этом впервые законодательно закрепляется перечень этих лиц. Главным условием признания граждан членами семьи собственника жилого помещения является вселение собственником лица в качестве члена своей семьи. Фактически, введенное в законодательство понятие членов семьи собственника соответствует норме ст. 54 ЖК РСФСР, определявшей круг членов семьи нанимателя в договоре социального найма. Такое заимствование вызывает недоумение. В частности, не ясно, как соотносится провозглашенное п. 1 ст. 30 право собственника самостоятельно осуществлять правомочия собственника с указанием на то, что «иные лица» могут быть признаны членами семьи собственника лишь в исключительных случаях. Возникают два практических вопроса – как именно нужно фиксировать вселение лица в качестве члена семьи собственника, поскольку с этим фактом закон связывает правовые последствия, и кто, в каком порядке будет определять «исключительность» случая. Думается, что эти вопросы риторические. Очередной раз решение отдано на судебное усмотрение, т.е. законодатель не урегулировал споры, могущие возникнуть между собственником и иными лицами о признании последних членами семьи собственника. Представляется, что подобный вопрос – о лицах, проживающих в жилом помещении, уже однажды был удачно решен законодателем применительно к договору «коммерческого» найма жилого помещения. В соответствии со ст. 678, 679 ГК РФ в жилом помещении могут проживать любые лица, на вселение которых дано согласие наймодателя, при этом никаких доказательств родственной связи и исключительности случая не требуется. Такое положение более соответствует широте полномочий собственника. Особенно это актуально при условии отсутствия в законодательстве понятия «семья» и множественности позиций авторов по этому вопросу¹. Полагаем, что уместно было бы закрепить статус члена семьи собственника за любым лицом, вселенным в жилое помещение собственником в качестве такового, не разбивая этих лиц на группы по «ценности», близости к собственнику. Это вполне соответствует Римской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 8 которой провозглашает право граждан на

¹ Например: Пчелинцева Л.М. Семейное право России. – М., 2004. – С. 3–6.

уважение личной и семейной жизни. В интерпретации Европейского суда по правам человека семейная жизнь констатируется не только при наличии формальных семейных связей, но и в случае фактического сожительства¹. Обеспечение защиты и уважения этих отношений является задачей государства.

Бремя содержания имущества возложено на собственника жилого помещения в силу п. 3 ст. 30 ЖК РФ. Детально регламентирована такая часть бремени содержания жилого помещения, как внесение платы за жилое помещение и коммунальные услуги. Этому вопросу посвящен раздел 7 ЖК РФ. В соответствии со ст. 153 ЖК РФ обязанность по внесению данной платы является у собственника жилого помещения с момента возникновения права собственности на жилое помещение. Вызывает сомнения уместность употребления термина «плата за жилое помещение» применительно к жилому помещению, находящемуся в частной собственности. Исходя из анализа п. 2 ст. 154 ЖК РФ, в эту плату включается плата за содержание и ремонт жилого дома, в т.ч. общего имущества в многоквартирном доме, а также плата за коммунальные услуги. В таком контексте уместнее говорить о плате за содержание дома, а не о плате за жилое помещение, которая противоречит сущности права собственности, не предполагающего необходимости систематической платы за свое имущество какому-либо лицу, и делает трудно уловимой разницу между жилыми помещениями на праве собственности и жилыми помещениями, занимаемыми по договору найма. И еще одно замечание по этому поводу. Буквальное толкование нормы ст. 153 ЖК РФ приводит к выводу о том, что обязанность по внесению платы за жилое помещение и коммунальные услуги лежит на любом собственнике жилого помещения. В этой связи возникает вопрос о соотношении (распределении) этой обязанности между нанимателем и собственником. Любое жилое помещение находится у кого-то на праве собственности, будь то граждане, юридические лица, муниципальные образования, Российская Федерация. Все эти субъекты с позиций ЖК РФ находятся в одинаковом положении по несению обязанности оплаты. Очевидно, что при наличии одновременно на одно жилое помещение права собственности муниципального образования, прав по договору аренды у юридического лица и прав проживания у гражданина по договору найма рассматриваемая обязанность будет существовать только у одного субъекта. Вопрос, у какого, однозначно не решен. Специально оговорено, что до заселения жилого помещения эту обязанность выполняют органы государственной власти и органы местного самоуправления (п. 3. ст. 153 ЖК РФ), никаких иных пояснений не сделано.

¹ Подробнее см. Антокольская М.В. Семейное право. – М., 2004. – С. 13.

В соответствии со ст. 31 ЖК РФ вместе с собственником (солидарно) ответственность по обязательствам, вытекающим из пользования жилым помещением, несут члены семьи собственника. Если основание ответственности самого собственника очевидно — он несет бремя содержания своего имущества, то основания возникновения обязанности иных субъектов не очевидны. Следует помнить, что собственник жилого помещения может распорядиться жилым помещением, вселяя в него иных субъектов тремя основными способами: заключив договор найма жилого помещения (возмездно), договор ссуды (безвозмездного пользования), вселив лицо в качестве члена семьи. Диспозитивное правило об обязанности членов семьи собственника солидарно отвечать по обязательствам, видимо, исходит из общей презумпции возмездности гражданско-правовых договоров, придавая возмездный характер, по сути, договорным отношениям между собственником и членами его семьи. Оговоримся, что позиция о договорном характере отношений пользования жилым помещением между собственником и членами его семьи не является однозначной. В частности, по мнению В.Н. Литовкина, «это совершенно самостоятельное, хотя и производное основание возникновения именно вещных, а не обязательственных прав, отношений, связанных с объектом права собственности»¹. Не ясно, почему в равное положение с прочими субъектами не поставлены недееспособные лица. Абсолютно не понятны основания возложения обязанности по оплате за несовершеннолетних лиц не на их родителей, законных представителей, а на собственника жилого помещения, который может иметь родственную связь с этим несовершеннолетним лишь опосредованно (вселив в жилое помещение свою племянницу с ее несовершеннолетним ребенком). Представляется, что ограничение, касающееся дееспособности обязанного лица, не разумно и противоречит общей сути законодательства и, в частности, принципу равенства всех перед законом.

Нарушение обязанности по внесению платы за жилое помещение и коммунальные услуги влечет в соответствии с п. 14 ст. 155 ЖК РФ наложение ответственности в форме пени в размере 1/300 ставки рефинансирования Центрального банка РФ, действующей на момент оплаты. Эта норма стала повторением нормы, содержавшейся в абз. 2 ст. 15.5 вышеупомянутого Федерального закона «Об основах федеральной жилищной политики», и новеллой не явилась.

¹ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая (Постатейный) / Под ред. О.Н. Садикова. — М., 1998. — С. 517.

Традиционно льготным остается право собственности на жилое помещение в части несения собственником риска случайной гибели, случайного повреждения жилого помещения. Как и по прежнему законодательству, в новом ЖК РФ не действует общая норма ст. 211 ГК РФ, предусматривающая, что именно собственник несет риск случайной гибели своего имущества. При признании многоквартирного дома аварийным и подлежащим в связи с этим сносу (классический пример естественного уничтожения имущества вследствие износа) изначально требование о сносе должно быть адресовано собственникам, а в случае невыполнения собственниками данного требования (надо полагать, они никогда не станут добровольно сносить свой дом, не имея для этого ни средств, ни навыков, ни желания) жилые помещения подлежат выкупу, как если бы земельный участок под домом передавался для государственных или муниципальных нужд. Эта норма, хотя и не соответствует общим понятиям о праве собственности, вполне логично вытекает из конституционно признанного значения, придаваемого праву на жилище.

Подводя итог изложенному, отметим, что в целом, по нашему мнению, правовое регулирование отношений собственности на жилое помещение не потерпело значительных изменений и появившиеся новеллы зачастую можно отнести к редакционным уточнениям. Этот вывод не умаляет значимости ЖК РФ в новых экономических условиях жизни страны.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА:

ПРИБРЕТЕНИЕ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ И ИНЫХ ВЕЩНЫХ ПРАВ НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО¹

1. Доводы истца о том, что общество имеет право пользования земельным участком, так как является собственником спорного здания, являются несостоятельными, ибо право собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество возникает с момента государственной регистрации.

Решением арбитражного суда отказано в удовлетворении исковых требований ООО к учреждению юстиции (федеральному органу по государственной регистрации) (далее федеральный орган) о признании недействительным отказа в государственной регистрации права собственности.

Отказ в регистрации мотивирован следующим.

ООО и частный предприниматель обратились в федеральный орган с заявлениями о регистрации права долевой собственности на одноэтажный кирпичный пристрой с цокольным этажом.

Согласно ст. 218, 222 ГК РФ, ст. 25 Закона о государственной регистрации документами, подтверждающими факт и законность создания объекта недвижимого имущества, являются в том числе документы, подтверждающие право пользования земельным участком под объектом недвижимости. Как следовало из поступивших в федеральный орган документов, земельный участок, на котором возведено здание пристроя, предоставлен другому юридическому лицу – ЗАО.

¹ Судебная защита прав на недвижимое имущество / Рос. акад. правосудия; Рос. ин-т гос. регистраторов при Минюсте РФ. – М., 2003.

Судом отказ в регистрации признан законным по следующим основаниям.

Истцом не представлены доказательства отвода ему земельного участка для строительства спорного объекта недвижимости. Как видно из письма Управления архитектуры и градостроительства администрации города, земельный участок предоставлен в аренду ЗАО. Следовательно, в силу ст. 222 ГК РФ недвижимое имущество, созданное на земельном участке, не отведенном для этих целей в порядке, установленном законом и иными правовыми актами, может быть рассмотрено как самовольное строение.

Судебное решение не обжаловалось.

2. Право постоянного (бессрочного) пользования

Договор купли-продажи здания, расположенного на земельном участке, принадлежащем продавцу на праве постоянного (бессрочного) пользования, не влечет автоматического перехода вещного права на земельный участок к покупателю. Согласно п. 1 ст. 35 ЗК РФ к покупателю переходит лишь право на использование соответствующей части земельного участка, занятой зданием и необходимой для его использования, что не является тождественным понятием праву постоянного (бессрочного) пользования, как вещному праву.

С. обратился в суд с иском к Федеральному органу о понуждении к государственной регистрации перехода права собственности и признании незаконным решения об отказе в государственной регистрации права на земельный участок.

В обоснование своих требований истец заявил, что на основании договора купли-продажи он приобрел право собственности на нежилое здание. Здание расположено на земельном участке, который принадлежал бывшему владельцу указанного здания на праве постоянного (бессрочного) пользования. При обращении в федеральный орган с заявлением о регистрации права постоянного (бессрочного) пользования на земельный участок истец представил в качестве документа-основания постановление главы администрации г. Пензы, которым земельный участок был предоставлен предыдущему собственнику здания. По мнению истца, в силу п. 2 ст. 271, ст. 552 ГК РФ и п. 1 ст. 35 ЗК РФ право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком перешло к нему в связи с приобретением здания.

Представитель федерального органа иск не признал по следующим основаниям.

Истцу было отказано в государственной регистрации права постоянного (бессрочного) пользования на земельный участок на основании абз. 8 п. 1

ст. 20 Закона о государственной регистрации, поскольку правоустанавливающий документ свидетельствовал об отсутствии у заявителя прав на данный объект недвижимого имущества. Постановление главы администрации г. Пензы не содержало сведений о предоставлении С. земельного участка в постоянное (бессрочное) пользование. Другого правоустанавливающего документа на государственную регистрацию представлено не было.

Указанные истцом в обоснование своих требований нормы п. 2 ст. 271, п. 3 ст. 552 ГК РФ и п. 1 ст. 35 ЗК РФ не определяют, что в данном случае переходит именно то вещное право, которое было у продавца недвижимости. Используются термины «право пользования», «право на использование».

Эти термины не тождественны понятию права постоянного (бессрочного) пользования как вещного права. Право на использование или пользование частью земельного участка, занятого недвижимостью, на тех же условиях и в том же объеме должно рассматриваться как переход условий пользования – сохранения целевого назначения, установленных сервитутов и ограничений в пользовании и т.п. Исходя из анализа этих норм закона, «автоматического» перехода вещного права постоянного (бессрочного) пользования не происходит. Кроме того, в соответствии с п. 2 ст. 20 и п. 1 ст. 21 ЗК РФ предоставление участков гражданам на праве постоянного (бессрочного) пользования не допускается. Согласно п. 3 ст. 35 ЗК РФ собственник здания имеет право преимущественного приобретения земельного участка в собственность либо в аренду.

Кроме того, согласно ст. 271 и 552 ГК РФ при отчуждении недвижимости покупатель приобретает право пользования не на весь земельный участок, а только на часть участка, на тех же условиях и в объеме, что и прежний собственник недвижимости. В п. 1 ст. 35 ЗК РФ устанавливает право на использование опять-таки части земельного участка, занятой зданием, строением, сооружением и необходимой для их использования, на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний их собственник.

Позиция федерального органа была поддержана судом, в удовлетворении иска отказано. В решении суда сделан вывод о том, что поскольку субъектный состав права постоянного (бессрочного) пользования ограничен в силу ст. 20 ЗК РФ, новому собственнику объекта недвижимости, расположенного на земельном участке, земельный участок может быть предоставлен только на ином вещном праве, предусмотренном законом.

Согласно ст. 35 ЗК РФ собственник здания, строения, сооружения, находящихся на чужом земельном участке, имеет преимущественное право по-

купки или аренды земельного участка. В данной ситуации, по мнению суда, права на земельный участок (за исключением участка, находящегося под зданием) у истца могут возникнуть либо на основании договора купли-продажи земельного участка в случае его приватизации продавцом и последующей реализации истцу, либо на основании решения органа государственной власти о предоставлении ему данного участка на соответствующем праве. С учетом того, что сам по себе договор купли-продажи здания не влечет автоматического перехода вещного права на весь земельный участок, суд сделал вывод о правомерности отказа федерального органа.

3. Приобретение права собственности на основании договора уступки права

ОАО «Белпласт» обратилось в суд с иском к Егорову о признании права собственности на квартиру. В соответствии с договором купли-продажи, заключенным между ОАО «Белпласт» и Егоровым, квартира была передана ОАО «Белпласт», однако на момент передачи квартиры не принадлежала Егорову на праве собственности, т.к. объект не был сдан в эксплуатацию.

Согласно договору долевого участия в строительстве Егоров мог уступить свое право требования передачи недвижимого имущества другому лицу, таким образом, вместо договора купли-продажи квартиры между ОАО «Белпласт» и Егоровым должен быть заключен договор уступки права требования. Суд признал право собственности за ОАО «Белпласт», обязав федеральный орган зарегистрировать указанную квартиру.

Практика показывает, что долевое участие в строительстве является одним из самых рискованных и ненадежных договоров, но несмотря на это договора на долевое участие признаны одним из наиболее распространенных способов инвестирования.

4. Право пожизненного наследуемого владения нескольких лиц на один земельный участок

Решением суда признан незаконным отказ федерального органа в регистрации права пожизненного наследуемого владения земельным участком в долях.

Федеральный орган отказал в регистрации права пожизненного наследуемого владения земельным участком, который был выделен на этом праве супругам в долях, мотивировав тем, что многосубъектность права пожизненного владения не предусмотрена законом. Доли можно выделить только в

праве собственности, принцип аналогии не может быть использован в земельных правоотношениях, поскольку земельное право основано на публично-правовых началах, а гражданское — на частно-правовых.

Суд счел отказ в регистрации незаконным, так как прямого запрета в законе на предоставление земельного участка в пожизненное наследуемое владение нескольким лицам, в том числе в долях, не содержится. Решение суда обжаловано не было.

5. Право постоянного (бессрочного) пользования. При переходе права собственности на строение передается право на использование соответствующей части земельного участка (на ту часть, которая занята строением и необходима для его использования), а не право постоянного (бессрочного) пользования.

В случае когда на государственную регистрацию права бессрочного пользования предоставляются как основания договоры передачи объектов недвижимости, расположенных на земельном участке, регистраторы вправе отказать в государственной регистрации.

Истица обратилась в Центральный районный суд г. Тольятти с иском к Мэрии г. Тольятти о признании права постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, указывая, что по договору купли-продажи она приобрела у ООО «Электроснаб» незавершенный строительством жилой дом, расположенный на земельном участке, предоставленном ООО «Электроснаб» в постоянное (бессрочное) пользование, ссылаясь на то, что в соответствии со ст. 552 ПС РФ к ней перешло право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком.

В удовлетворении требований истице было отказано.

Суд считает, что истица не доказала факт возникновения у нее права постоянного (бессрочного) пользования на земельный участок до введения в действие ЗК РФ.

С учетом анализа норм действующего законодательства суд установил, что одновременно с передачей права собственности на строение передается право на использование соответствующей части земельного участка (на ту часть земельного участка, которая занята строением и необходима для его использования), на тех же условиях и в том же объеме, что и у прежнего собственника (ст. 552 ГК РФ, ст. 35 ЗК РФ).

Таким образом, договор купли-продажи строения не является основанием для перехода от продавца к покупателю права постоянного (бессрочного) пользования земельным участком.

Суд указал также на то, что предоставление земельных участков оформляется постановлением (решением) органа местного самоуправления, которое отсутствует в данном случае в отношении истицы.

В силу ст. 8, 130, 131 ГК РФ право постоянного (бессрочного) пользования у истицы не возникло, так как оно не зарегистрировано. Следовательно, в таких случаях можно говорить о переходе права на использование соответствующей части земельного участка, но не о переходе права постоянного (бессрочного) пользования.

б. Споры, связанные с приобретением права собственности на недвижимое имущество. В силу п. 1 ст. 66, п. 3 ст. 213 ГК РФ коммерческие организации являются собственниками имущества, переданного им в качестве вкладов участниками.

В арбитражный суд Свердловской области обратилось ООО с иском о признании за ним права собственности на объект недвижимого имущества. Третьи лица на стороне истца, сославшись на передачу имущества, принадлежащего участникам на праве общей долевой собственности, в уставный капитал истца, указали на то, что право собственности истца на вновь созданное имущество возникло в силу п. 3 ст. 213 ГК РФ.

Оспаривая право собственности ответчика на строение, истец представил суду правоустанавливающие документы, из которых следует, что между ответчиком и третьим лицом на стороне истца в 1998 г. заключен договор о совместной деятельности, регулирующий отношения сторон по совместному строительству и эксплуатации строения. Согласно договору стороны обязались внести и соединить свои вклады для совместной деятельности, соотношение вкладов каждой из сторон признавалось равным — по 50%. Взносом ответчика в совместную деятельность являлось незавершенное строительство, а третьего лица на стороне истца — выполнение работ по завершению строительства.

В силу ст. 1043 ГК РФ внесенное товарищами имущество, а также произведенная в результате совместной деятельности продукция принадлежит товарищам на праве общей долевой собственности, и каждый из них вправе распоряжаться своей долей в общем имуществе. Таким образом, незавершенное строительство по упомянутому договору о совместной деятельности перешло в общую долевую собственность ответчика и третьего лица на стороне истца. Доли в праве собственности на спорный объект определены как равные.

В 1999 г. Постановлением главы администрации района было зарегистрировано ООО (истец), участниками которого с момента учреждения были ответчик и третье лицо на стороне истца. По решению участников в соответствии с

Учредительным договором в качестве вклада в уставный капитал истца дополнительно внесены принадлежащие им части объекта незавершенного строительства АЗС в размере 500000 руб. Факт передачи имущества, в частности незавершенного строительства, подтвержден протоколом № 1 общего собрания участников истца, принявшего решение об увеличении уставного капитала и оценке имущественных вкладов участников, заявлением участников ООО о внесении дополнительных вкладов в уставный капитал, актами, доказывающими передачу каждым из участников ½ части незавершенного строительства на сумму 500000 руб. в уставный капитал истца, государственной регистрацией изменений в учредительных документах истца в связи с указанным увеличением уставного капитала.

Арбитражный суд Свердловской области, изучив представленные документы и руководствуясь п. 1 ст. 66, п. 3 ст. 213 ГК РФ, признал требования истца полностью законными и обоснованными и вынес решение о признании права собственности на строение.

7. Право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком является вещным правом, которое в силу ст. 131 ГК РФ подлежит регистрации.

ООО обратилось в арбитражный суд с иском к УЮРП о признании незаконным отказа в государственной регистрации права постоянного (бессрочного) пользования земельным участком и обязанности произвести государственную регистрацию права.

Федеральный орган отказал в регистрации права, поскольку областным Законом Свердловской области № 40-ОЗ от 29.12.1995 г. «О регулировании земельных отношений на территории Свердловской области» не предусмотрена возможность предоставления земельных участков на праве постоянного (бессрочного) пользования коммерческой организации.

Решением, оставленным в силе постановлением апелляционной инстанции, исковые требования удовлетворены, так как согласно ст. 216 ГК РФ право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком является наряду с правом собственности вещным правом, которое в силу ст. 131 ГК РФ подлежит государственной регистрации в ЕГРП. Истец подтвердил законность получения в пользование земельного участка правопреемственным ООО на основании Распоряжения Совета Министров РСФСР, а в дальнейшем, в порядке правопреемства, самим обществом.

В соответствии с п. 9 ст. 3 Закона о введении в действие ЗК РФ государственные акты, свидетельства и другие документы, удостоверяющие права на землю и выданные гражданам или юридическим лицам до введения в действие Закона о государственной регистрации, имеют равную юридическую

силу с записями в ЕГРП на недвижимое имущество и сделок с ним. (Примечание: в силу ч. 2 ст. 3 Закона о введении в действие ЗК РФ право постоянно (бессрочного) пользования может быть зарегистрировано до 1 января 2006 г.)

8. Споры, связанные с приобретением права оперативного управления. Имущество, приобретенное государственным учреждением по договору или иным основаниям, поступает в оперативное управление учреждения.

Истец, государственное учреждение (далее ГУ), просит арбитражный суд признать за ним право оперативного управления на основании договора купли-продажи от 24.11.1999 г. на квартиру № 47, находящуюся по адресу: г. Богданович, ул. Гагарина, д. 36. Ответчик, производственный кооператив (далее ПК), иск не признал, указав, что договор купли-продажи от 24.11.1999 г. считается незаключенным и не порождает правовых последствий. В соответствии с п. 2 ст. 558 ГК РФ договор продажи квартиры подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации.

Право собственности на спорную квартиру у производственного кооператива возникло лишь в августе 2001 г., что подтверждается свидетельством о регистрации права, следовательно, ПК не может зарегистрировать договор купли-продажи от 24.11.2001 г., поскольку является несостоятельным (банкротом), и после регистрации указанного договора произойдет преимущественное удовлетворение требований одних кредиторов перед другими.

Истец и ответчик обращались в федеральный орган с заявлением о регистрации договора и права оперативного управления, но впоследствии от ответчика поступило заявление с просьбой не регистрировать договор.

В связи с этим государственным регистратором было вынесено решение о приостановлении государственной регистрации, а затем об отказе в государственной регистрации в соответствии со ст. 20 Закона о государственной регистрации.

При рассмотрении материалов дела установлено:

Между ПК и ГУ заключен договор № 94 от 03.12.1997 г., в соответствии с которым кооператив передает заказчику долю незавершенной строительстве однокомнатной квартиры № 46-а площадью 33,97 кв. м и четырехкомнатной квартиры № 47 площадью 68,94 кв. м, расположенных в здании по адресу: Свердловская область, г. Богданович, ул. Парковая, д. 7. Стоимость работ по завершению строительства квартир составила 257300000 руб. Кроме того, кооператив принял на себя обязательства по переоборудованию квартир в нежилые помещения.

Договором установлено, что оплата за выполненные работы производится путем зачета взаимных требований с участием ОАО и снижения задолженности кооператива за потребленную электроэнергию в сумме 300000000 руб. В декабре 1997 г. проведен взаимозачет на сумму 300000000 руб. с участием ОАО, ПК и ГУ.

В результате совершения многосторонней сделки прекратились обязательства кооператива перед ОАО по оплате за электроэнергию в сумме 300000000 руб., обязательства ГУ по оплате за строительно-монтажные работы по договору № 94 от 03.12.1997 г. перед ПК, обязательства ОАО по целевому финансированию ГУ согласно смете в сумме 300000000 руб. Смета расходов финансирования на 1997 г. по территориальному управлению представлена в материалах дела.

После сдачи объекта в эксплуатацию ответчик произвел регистрацию квартиры № 47 в Богдановичском бюро технической инвентаризации и получил регистрационное удостоверение. В ноябре 1999 г. ПК и ГУ заключили договор купли-продажи квартиры № 47, находящейся по адресу г. Богданович, ул. Гагарина, д. 36. В пункте 3 данного договора указано, что квартира продана за 284000 руб., уплаченных полностью до подписания договора. Передача квартиры осуществлена в порядке ст. 556 ГК РФ по передаточному акту.

В соответствии с п. 2 ст. 558 ГК РФ договор продажи квартиры подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации.

Истец фактически осуществлял право оперативного управления спорной квартирой с 1999 г., что подтверждается заключением договоров на оказание коммунальных услуг (представлены в материалах дела).

Однако регистрация договора купли-продажи от 24.11.1999 г. покупателем до 2001 г. произведена не была. Необходимые документы представлены для государственной регистрации в федеральный орган 24.07.2001 г.

Письмом от 09.08.2001 г. государственный регистратор прав уведомил истца о приостановлении государственной регистрации договора купли-продажи в связи с обращением конкурсного управляющего ПК о прекращении государственной регистрации по причине отсутствия подписи конкурсного управляющего на договоре купли-продажи.

Однако, по мнению суда, действия конкурсного управляющего Бобина В.А. не основаны на Законе о банкротстве, поскольку договор купли-продажи заключен до введения процедуры конкурсного производства. Договор купли-продажи квартиры от 24.11.1999 г. заключен уполномоченными лицами и за счет средств, выделенных государственному учреждению по смете. Согласно п. 2 ст. 299 ГК РФ имущество, приобретенное ГУ по договору, поступает в оперативное управление ГУ. На основании изложенного суд вынес решение от 27.03.2002 г. о признании права оперативного управления за ГУ на спорную квартиру.

Суд кассационной инстанции оставил вынесенное решение без изменения, кассационную жалобу без удовлетворения.

9. Невозможно наделить предприятие имуществом без предварительного изъятия этого имущества у другого предприятия.

Государственное унитарное предприятие (далее ГУП) обратилось в арбитражный суд Свердловской области с иском к Федеральному казенному предприятию (далее ФКП) о признании права хозяйственного ведения и истребовании имущества из чужого незаконного владения. В качестве третьих лиц к делу привлечены Министерство по управлению государственным имуществом Свердловской области, федеральный орган.

Истец просил признать право хозяйственного ведения на 17 объектов недвижимого имущества, переданных ответчику — ФКП.

Кроме того, истец просил истребовать указанное имущество у ответчика. Исковые требования заявлены со ссылкой на ст. 295, 299, 301, 305 ГК РФ.

Решением арбитражного суда Свердловской области в удовлетворении исковых требований отказано.

Законность и обоснованность принятого решения проверена апелляционной инстанцией по апелляционной жалобе истца, который с решением не согласен, просит его отменить, ссылаясь на то, что фактически переданное ответчику имущество по общей площади не соответствовало данным общей площади, указанным в распоряжении Мингосимущества России. Данное распоряжение Мингосимущества России, которым спорная недвижимость передана ответчику, также применяться не может, так как акты приема-передачи со стороны истца были подписаны неуполномоченными лицами. Распоряжение Мингосимущества России не может применяться в части указаний по передаче недвижимого имущества со ссылкой на приложение № 1, поскольку в распоряжении не определен конкретный перечень объектов с указанием их идентификационных признаков.

По мнению истца, наделить предприятие имуществом без предварительного изъятия этого имущества у другого предприятия, в данном случае без прекращения права хозяйственного ведения на спорное имущество у истца, невозможно, поскольку это противоречит действующему законодательству. Кроме того, не может быть принято во внимание распоряжение Мингосимущества России, ввиду противоречия данного распоряжения Закону о банкротстве, поскольку в силу ст. 125, 126 этого Закона с момента открытия конкурсного производства полномочия собственника имущества должника — унитарного предприятия — по управлению и распоряжению имуществом должника прекращаются.

Апелляционная инстанция арбитражного суда отменила решение суда первой инстанции и удовлетворила исковые требования в полном объеме.

10. Приобретение права собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество. Право собственности на новую вещь, изготовленную или созданную лицом для себя с соблюдением закона и иных правовых актов, приобретается этим лицом (п. 1 ст. 218 ГК РФ).

Согласно п. 1 ст. 4 ГК РФ государственной регистрации подлежат права собственности и другие вещные права на недвижимое имущество и сделки с ним в соответствии со ст. 130, 131, 132, 164 ГК РФ. Наряду с государственной регистрацией вещных прав на недвижимое имущество подлежат государственной регистрации ограничения (обременения) прав на него, в том числе сервитут, ипотека, доверительное управление, аренда.

Права на недвижимое имущество, подлежащие государственной регистрации, возникают с момента регистрации соответствующих прав на него (п. 2 ст. 8 ГК РФ).

Основания для государственной регистрации наличия, возникновения, прекращения, перехода, ограничения (обременения) прав на недвижимое имущество и сделок с ним определены п. 1 ст. 17 Закона о государственной регистрации. Отсутствие документов – оснований для проведения государственной регистрации влечет необходимость обращения в суд.

ОАО «Симбирск-спиртпром» обратилось в арбитражный суд Ульяновской области с иском к Департаменту имущественных отношений Ульяновской области о признании права собственности на недвижимое имущество.

Принимая решение об удовлетворении исковых требований истца, суд исходил из следующего. В процессе приватизации ликеро-водочного комбината «Симбирский» и спиртового комбината было учреждено АООТ «Симбирск-спирт». Работы по созданию спорного объекта велисьхозспособом в период с июля 1994 по сентябрь 1995 г. на земельном участке, предоставленном АООТ «Симбирск-спирт» в постоянное (бессрочное) пользование для размещения производства, о чем свидетельствует государственный акт на право пользования земель.

Решением внеочередного общего собрания акционеров от 10.11.2001 г. ОАО «Симбирск-спирт» было реорганизовано путем разделения на два юридических лица: ОАО «Ульяновск-спирт» и ОАО «Симбирск-спиртпром». В соответствии с п. 3 ст. 58 ГК РФ при разделении юридического лица его права и обязанности переходят к вновь возникшим юридическим лицам в соответствии с разделительным балансом. В соответствии с разделительным балансом ОАО «Симбирск-спирт» к ОАО «Симбирск-спиртпром» перешло спорное здание. Согласно п. 1 ст. 218 ГК РФ право собственности на новую вещь, изготовленную или созданную лицом для себя с соблюдением закона и иных правовых актов, приобретается этим лицом. В соответствии со ст. 218 ГК РФ собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом. ОАО «Симбирск-спиртпром» осуществляет право владения и пользования спорным объектом недвижимости. В соответствии с данными бухгалтерского учета указанный объект числится на дебете 01 счета «Основные средства» и входит в налогооблагаемую базу по уплате налога на имущество предприятия. Истец также несет иные расходы, связанные с эксплуатацией и поддержанием указанного здания в рабочем состоянии (оплата коммунальных платежей, текущий ремонт помещений и т.д.). Спорный объект недвижимости принят в эксплуатацию 18.03.2003 г. согласно акту о приемке законченного строительством объекта в эксплуатацию. В отношении земельного участка, на котором расположен спорный объект, заключен договор аренды.

11. Право собственности на самовольную постройку может быть признано только судом.

Споры, возникающие в процессе приобретения права собственности на новую вещь, изготовленную или созданную лицом для себя, имеют и другие причины. Первая – в процессе изготовления или создания лицом для себя новой вещи нарушаются законы или иные нормативно-правовые акты. Вторая – право собственности на здания, сооружения и другое вновь создаваемое недвижимое имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает с момента такой регистрации (ст. 219 ГК РФ). В рамках своих полномочий федеральный орган не допустит проведения государственной регистрации прав на вновь создаваемое недвижимое имущество, изготовленное или созданное лицом с нарушением требований действующего законодательства.

Отсюда вытекают иски физических лиц о признании права собственности на самовольно возведенные постройки.

Позиция федерального органа по данной категории дел однозначна. В соответствии с п. 1 ст. 222 ГК РФ создание объекта недвижимости с нарушением установленного законом порядка рассматривается в качестве самовольного строительства. На основании п. 3 ст. 222 ГК РФ право собственности на самовольную постройку может быть признано судом за лицом, осуществившим постройку на не принадлежащем ему земельном участке, при условии, что данный участок будет в установленном порядке предоставлен этому лицу под возведенную постройку. Право на самовольную постройку может быть признано также судом за лицом, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка.

Таким образом, существует установленный законом порядок приобретения права собственности на самовольно возведенные объекты. Судом в процессе рассмотрения дел указанной категории, дается оценка обстоятельствам, повлекшим существование постройки как самовольной. По делу назначается экспертиза, заключение которой позволяет дать ответ на вопрос: нарушает ли права и охраняемые законом интересы других лиц либо создает угрозу жизни и здоровью граждан сохранение постройки. Надо отметить, что на территории Ульяновской области не было еще ни одного случая отказа в удовлетворении исковых требований о признании права собственности на самовольно возведенные объекты.

12. Приобретение права собственности на незавершенные строительством объекты.

Исковые требования о признании права собственности на квартиру как объект недвижимого имущества не могут быть удовлетворены до ввода многоквартирного жилого дома в эксплуатацию.

Филиппов В.Ф. обратился в Ленинский районный суд г. Ульяновска с иском о признании права собственности на квартиру, расположенную в незавершенном строительстве жилого дома.

Постановлением мэра г. Ульяновска ЗАО «Завод КПД-1» разрешено проведение ПИР для строительства жилых домов на принадлежащих физическим лицам земельных участках с расположенными на них жилыми домами с принадлежностями и зелеными насаждениями с изъятием земельных участков и сносом (за счет застройщика) строений. На ЗАО «Завод КПД-1» (п. 3.1.1 указанного постановления) возложена обязанность обеспечить жильем домовладельцев, чьи дома подлежат сносу, и граждан, проживающих в этих домах согласно заключенным договорам и действующему законодательству.

Между Филипповым В.Ф. и ЗАО «Завод КПД-1» был заключен договор долевого участия в строительстве жилья № 15, по условиям которого Филиппов В.Ф. в счет оплаты долевого участия в строительстве жилья передает ЗАО «Завод КПД-1» принадлежащие ему жилой дом и земельный участок, ЗАО «Завод КПД-1» передает Филиппову В.Ф. в собственность квартиру в построенном жилом доме после сдачи его в эксплуатацию.

Исследовав собранные по делу доказательства, суд нашел исковые требования Филиппова В.Ф. подлежащими удовлетворению частично. Заключенный между Филипповым В.Ф. и ЗАО «Завод КПД-1» договор долевого участия в строительстве жилья расценен судом как договор простого товарищества, правовое положение которого регулируется гл. 55 ГК РФ. Условия договора долевого участия в строительстве жилья о том, что в счет оплаты подлежащей предоставлению квартиры дольщик (Филиппов В.Ф.) передает ЗАО «Завод КПД-1» принадлежащие ему на праве собственности жилой дом и земельный участок, по мнению суда, не противоречат ГК РФ. Согласно п. 5 договора Филиппов В.Ф. свои обязательства по оплате долевого участия должен исполнить после получения квартиры. В соответствии с п. 9 договора Филиппов В.Ф. после подписания передаточных актов на квартиру в 10-дневный срок обязуется сняться с регистрационного учета и освободить земельный участок и занимаемые им жилые помещения. Таким образом, надлежащее исполнение Филипповым В.Ф. своих обязательств по оплате долевого участия и передаче принадлежащего ему имущества зависит от исполнения своих обязательств ЗАО «Завод КПД-1», а поскольку последний от их

исполнения отказывается, Филиппов В.Ф. лишен объективной возможности исполнить свои обязательства по договору.

Доводы ответчика в той части, что снос жилого дома Филиппова В.Ф. не произведен, реальные меры по его сносу не приняты, а следовательно, истец, со своей стороны, не принял участия в строительстве жилья согласно договору, суд во внимание не принял. Из анализа договора судом сделан вывод, что снос принадлежащего Филиппову В.Ф. жилого дома должен производиться только после предоставления ему квартиры, а не до наступления этого обстоятельства.

Наличие между ЗАО «Завод КПД-1» и ЗАО «Нефрит» договора о долевом участии в строительстве, по условиям которого ЗАО «Завод КПД-1» передал ЗАО «Нефрит» спорную квартиру, и договора уступки прав требования между ЗАО «Нефрит» и ЗАО «Элис» значения, по мнению суда, не имеет и выводов суда изменить не может. При наличии договора долевого участия в строительстве жилья, заключенного между Филипповым В.Ф. и ЗАО «Завод КПД-1», последний не имел права заключать вышеуказанный договор с ЗАО «Нефрит», а заключив его в нарушение закона, обязан будет возместить убытки потерпевшей стороне.

На основании изложенного судом принято решение о признании права Филиппова В.Ф. на получение в собственность квартиры и возложении на ЗАО «Завод КПД-1» обязанности исполнить свои обязательства по передаче квартиры по договору долевого участия в строительстве жилья № 15.

В удовлетворении требований Филиппова В.Ф. о признании права собственности на квартиру отказано, поскольку жилой дом, в котором расположена спорная квартира, в эксплуатацию не введен, является незавершенным строительством объектом. В соответствии со ст. 219, 130 ГК РФ до ввода жилого дома в эксплуатацию признание за истцом права собственности на спорную квартиру невозможно¹.

13. Приобретение права собственности на основании договора. Государственная регистрация договора производится на основании заявлений сторон договора.

Григорьевы обратились в суд с исковым заявлением о признании права собственности на квартиру, указав, что 04.02.1999 г. между ними и Клименковым был заключен договор купли-продажи квартиры. Договор удостоверен

¹ В соответствии с изменениями, внесенными Федеральным законом от 29.12.2004 в ст. 130 ГК РФ, признание права собственности на спорную квартиру возможно после регистрации жилого дома как объекта незавершенного строительства.

нотариусом и зарегистрирован в БТИ. О том, что договор следовало регистрировать в федеральный орган, не знали, в то время как федеральный орган в полном объеме принял к своему ведению вопросы государственной регистрации прав на территории Ульяновской области с 01.02.1999 г. Зарегистрировать договор в установленном порядке возможности не имеют по причине смерти продавца.

При удовлетворении исковых требований суд указал следующее. Возможность зарегистрировать переход права собственности утрачена, так как для регистрации в федеральный орган должны явиться все стороны сделки. Наследники продавца иск признают, пояснив, что им известно о продаже квартиры и расчету по договору. Признание иска ответчиком не противоречит закону и не нарушает права и законные интересы других лиц.

14. Признание права собственности на объект недвижимого имущества. В силу п. 1 ст. 218 ГК РФ право собственности на новую вещь, изготовленную или созданную для себя с соблюдением закона и иных правовых актов, приобретается этим лицом.

В арбитражный суд Челябинской области с иском о признании права собственности на нежилое помещение обратился АКБ «Челинд банк». Усть-Катавским вагоностроительным заводом велось строительство детского сада. Объект строительством не был завершен. Поэтому был заключен договор делового сотрудничества между Усть-Катавским вагоностроительным заводом, ОАО «Связьинформ» и Индустриальным коммерческим банком. Стороны определили переоборудовать незаконченное строительством здание детского сада под узел связи и филиал банка. По завершению строительства здание было передано на баланс узла связи и филиалу банка. Объект был принят государственной приемочной комиссией. Комитет по управлению имуществом, возражая против заявленных требований, сослался на приемку объекта «Детский сад» в муниципальную собственность в соответствии с решением Малого Совета от 01.06.1993 г. согласно перечню объектов, передаваемых в муниципальную собственность. За истцом было признано право собственности на указанное нежилое помещение, так как в силу п. 1 ст. 218 ГК РФ право собственности на новую вещь, изготовленную или созданную для себя с соблюдением закона и иных правовых актов, приобретается этим лицом.

Постановлением апелляционной инстанции решение по делу оставлено без изменения.

А.Д. Сидоренко, Е.А. Чефранова

**ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕЖИМА
ОБЩЕЙ ДОЛЕВОЙ СОБСТВЕННОСТИ
НА ОБЩЕЕ ИМУЩЕСТВО В МНОГОКВАРТИРНОМ ДОМЕ**

Конституция РФ гарантирует право каждому иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами, а также признание и защиту собственности, ее охрану законом (ст. 8 и ч. 1 и 2 ст. 35).

Право собственности, как следует из ст. 1, 2; ч. 4 ст. 5; ч. 1, 2 ст. 17; ч. 1, 2 ст. 19; ч. 1 ст. 45; ст. 46 Конституции РФ, наряду с другими важнейшими правами гарантируется в качестве основных и неотчуждаемых прав и свобод человека и гражданина и реализуется на основе принципов неприкосновенности собственности и ее всемерной защиты.

Право собственности определяется как юридически защищенная возможность управомоченного лица осуществлять господство над вещью наиболее абсолютным образом, в максимально возможном объеме и с минимальными ограничениями. К главным отличительным признакам права собственности относится исключительный характер власти собственника над вещью, означающий, что у одной вещи не может быть более одного собственника, а также свобода и независимость собственника от третьих лиц при реализации правомочий владения, пользования и распоряжения вещью. Разумеется, в современном праве выработаны многочисленные средства, имеющие целью гармонизировать и сбалансировать отношения между сособственниками, а также между собственниками и третьими лицами, не допуская нарушения ни частного, ни публичного интереса в процессе реализации правомочий собственника. Иными словами, права собственника, оставаясь абсолютными, не являются безграничными, рамки их реализации задает закон. В отечествен-

ном законодательстве за собственником признано право по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, но так, чтобы они не противоречили закону и не нарушали права и охраняемые законом интересы других лиц (п. 2 ст. 209 ГК РФ). Права собственника реализуются на основе общеправовых принципов юридического равенства, неприкосновенности, автономии воли и недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты. В силу ч. 2 ст. 15, ч. 5 ст. 17, ч. 1 и 2 ст. 19 и ч. 1 и 3 ст. 55 Конституции РФ и исходя из общеправового принципа справедливости право собственности должно осуществляться и обеспечиваться защитой на основе соразмерности и пропорциональности, с тем чтобы был обеспечен баланс прав и законных интересов всех участников гражданского оборота – как собственников, так и третьих лиц. При этом возможные ограничения федеральным законом прав владения, пользования и распоряжения имуществом должны отвечать требованиям справедливости, быть адекватными, пропорциональными, соразмерными, носить общий и абстрактный характер, не иметь обратной силы и не затрагивать существо конституционных прав, т.е. не ограничивать пределы и применение основного содержания соответствующих конституционных норм. Сама же возможность ограничений, как и их характер, должна обуславливаться необходимостью защиты конституционно значимых ценностей, а именно: основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Общеизвестно, что вещь может принадлежать на праве собственности не одному, а двум и более лицам, и в таком случае имеет место общая собственность. Существование общей собственности до известной степени противоречит тому, что право собственности предоставляет ее субъекту исключительную, осуществляемую по своей воле и в своем интересе власть над вещью, в случае общей собственности у вещи нет полного господина, исключаяющего всех других и единолично решающего судьбу вещи¹. С одной стороны, наличие общей собственности – несомненное препятствие гражданскому обороту, а с другой – она значительно ограничивает свободу усмотрения и автономию воли каждого из участников. Право собственности неделимо само по себе, а представление о доле права лишено всякой юридической определенности. В действительности – «право одно и принадлежит нераздельно

¹ Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. – М., 1999. – С. 167.

всем субъектам, оно распространяется на всю вещь. Право каждого из собственников в отдельности имеет своим объектом только долю ценности вещи», — так понимал суть общей собственности ученый-правовед Г.Ф. Шершеневич¹. Согласно мнению другого выдающегося русского цивилиста Д.И. Мейера, «право общей собственности (condominium) — это такое право, когда несколько лиц являются субъектами права собственности на одно и то же имущество, но так, что каждому из них принадлежит право только на его идеальную долю»². Каковы бы ни были расхождения в объяснении феномена общей собственности, тем не менее как дореволюционные, так и современные ученые-юристы сходятся в том, что вещь в целом, поступающая в общую собственность, принадлежит всем сособственникам вместе, как одному лицу, в то время как объектом права собственности каждого из сособственников является некая идеальная (интеллектуальная) доля в праве собственности. Следует признать, что право общей собственности с содержательной точки зрения, а также в части гарантий его осуществления, охраны и защиты абсолютно идентично по соответствующим параметрам субъективному праву индивидуальной (исключительной) собственности. С той лишь разницей, что на стороне собственника присутствует множественность субъектов.

Гражданский оборот в целом и его участники, в частности стороны договора и любые третьи лица, испытывают определенные трудности и неудобства от того, что в случае общей собственности собственник представлен не одним лицом, а множественностью лиц. К задачам специального правового регулирования в первую очередь относится смягчение, ослабление в интересах стабильности имущественного оборота «эффекта множества собственников одной вещи» до степени создания юридической фикции единства субъекта — носителя права общей собственности. В многоквартирных домах, где в общей собственности находится общее имущество, такое единство субъекта достигается, например, посредством создания товариществ собственников жилья.

Отношения общей собственности — это, с одной стороны, отношения сособственников друг с другом, складывающиеся по поводу осуществления правомочий владения, пользования и распоряжения объектом общей собственности (внутренние отношения), а с другой — это отношения всех сособст-

¹ Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. — Тула, 2001. — С. 279.

² Мейер Д.И. Русское гражданское право. — Казань, 1864. — Т. 2. — С. 41–42.

венников, складывающиеся по поводу объекта общей собственности с любыми третьими лицами (внешние отношения).

Современному российскому законодательству известны два вида общей собственности: долевая и совместная. Возникновение последней возможно лишь в случаях, прямо предусмотренных федеральным законом (п. 3 ст. 244 ГК РФ). Общая долевая собственность на делимое имущество возникает на основании не только закона, но и договора. Что касается неделимых вещей, то общая долевая собственность на таковые возникает в силу поступления таких вещей в собственность двух или нескольких лиц (п. 4 ст. 244 ГК РФ).

Анализ действующего законодательства позволил ученым сделать обоснованный вывод о появлении особой разновидности права общей долевой собственности¹. При этом как на главный отличительный признак новой разновидности права общей долевой собственности указывается в первую очередь на отсутствие самостоятельной гражданской оборотоспособности объекта. Речь идет о праве общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме, которое предусмотрено ст. 289 ГК РФ и ст. 36, 37 ЖК РФ и которое существенно отличается от классического права общей долевой собственности, предусмотренного нормами гл. 16 ГК РФ «Общая собственность». Существование прав на общее имущество в многоквартирном доме ни фактически, ни юридически немислимо вне их связи с правом собственности на находящееся в многоквартирном доме помещение (квартиру, а иногда и комнату или же нежилое помещение, имеющее самостоятельное целевое назначение, т.е. пригодное для самостоятельного использования, а не призванное обслуживать квартиру).

Отношения общей долевой собственности на имущество общего пользования, складывающиеся в многоквартирных домах, т.е. в строениях, состоящих из двух и более изолированных (обособленных) жилых или нежилых помещений, являющихся самостоятельными объектами прав, весьма непросты и специфичны. Их специфика проявляется уже на стадии возникновения общей долевой собственности на имущество общего пользования. Основанием возникновения общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме является прямое указание закона. В ст. 289 ГК РФ установлено, что собственнику квартиры в многоквартирном доме наряду с принадлежащим ему помещением, занимаемым под квартиру, принадлежит также доля в праве собственности на общее имущество дома. П.В. Крашенинников справедливо подчеркивает: «Объединение имущества,

¹ Крашенинников п. В. Жилищное право. – М, 2000. – С. 174.

не относящегося к жилью, в многоквартирных домах, но находящегося в собственности различных лиц, происходит не по воле субъекта, а в силу предусмотренных законом юридических фактов... Лицо направляет свою волю на возникновение права собственности на конкретное жилище, но, поскольку существование его в многоквартирном доме невозможно без вспомогательных элементов, одновременно с приобретением права собственности на жилое помещение у него возникает право общей собственности на общее имущество»¹. ЖК РФ расширил субъектный состав собственников имущества общего пользования в многоквартирном доме указанием на то, что общее имущество в многоквартирном доме находится в общей собственности собственников помещений в многоквартирном доме, а не только собственников квартир (см. п. 1 ст. 36 ЖК РФ). Несомненно, такое решение следует приветствовать как справедливое и отвечающее отношениям, складывающимся в реальной действительности.

Помимо основания возникновения права общей собственности на общее имущество многоквартирного дома имеются особенности правового режима общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме. Так, доля в праве на общее имущество лишена оборотоспособности. Собственник не вправе отчуждать свою долю в праве собственности на общее имущество жилого дома, а также совершать иные действия, влекущие передачу этой доли, отдельно от права собственности на принадлежащую ему квартиру или иное помещение (п. 2 ст. 290 ГК РФ, п. 4 ст. 37 ЖК РФ). Доля собственника помещения в многоквартирном доме в праве общей собственности на общее имущество многоквартирного дома следует судьбе права собственности на квартиру или иное помещение, являющееся самостоятельным объектом прав.

Не распространяются на объекты общего имущества в многоквартирном доме и другие правила, предусматривающие порядок распоряжения долей в праве общей собственности, а именно предусмотренное п. 2 ст. 250 ГК РФ преимущественное право покупки к доле в общем имуществе непременно. Еще одной отличительной чертой осуществления права общей долевой собственности на общее имущество многоквартирного дома является то, что в этом случае участник долевой собственности не имеет права требовать предоставления в его владение и пользование части общего имущества, соразмерной его

¹ Крашенинников п. В. Жилищное право. – М, 2000. – С. 172–173.

доле, т.е. правило п. 2 ст. 247 ГК РФ не может быть применено¹. Такое изъятие вполне объяснимо, поскольку применение данной нормы на практике привело бы к ограничению доступа других собственников к пользованию общим имуществом, например такими объектами, как пожарная лестница и т.п.

В отличие от общего правила, допускающего при соблюдении определенных условий выдел доли по требованию собственника, выдел доли в праве собственности на общее имущество многоквартирного дома невозможен. Собственник лишен в отношении такого общего имущества не только права требовать выдела его в натуре, но и требовать выкупа принадлежащей ему доли другими собственниками, как то предусмотрено ст. 252 ГК РФ. Норма п. 4 ст. 37 ЖК РФ прямо запрещает собственнику помещения в многоквартирном доме выдел в натуре доли в праве собственности на общее имущество многоквартирного дома. Отсутствие права на выдел доли в натуре с очевидностью влечет за собой и невозможность требовать выплаты стоимости доли, т.е. денежной компенсации.

До сих пор мы рассматривали особенности осуществления правомочий собственника в отношении принадлежащей ему доли в праве на общее имущество, однако не менее интересные особенности обнаруживаются при анализе правового регулирования осуществления правомочий владения, пользования и распоряжения по отношению к общему имуществу в целом. Общее имущество в многоквартирном доме не подлежит выделу в натуре, разделу и (или) отчуждению — такая норма сформулирована в пп. 1 п. 4 ст. 37 ЖК РФ. Полагаем, что законодатель излишне ригористичен, ибо в п. 2 ст. 36 ЖК РФ предусмотрена возможность распоряжаться общим имуществом многоквартирного дома в пределах, установленных Кодексом и гражданским законодательством. В частности, распоряжение частью общего имущества допускается в случае реконструкции, переустройства и перепланировки помещений (п. 2 ст. 40 ЖК РФ). Кроме того, к компетенции общего собрания собственников в многоквартирном доме отнесено принятие решений о сдаче в аренду, залоге или передаче иных прав на общее имущество в многоквартирном доме (п. 2 ст. 36, пп. 12 п. 2 ст. 145 ЖК РФ), что, разумеется, предполагает возможность распоряжения общим имуществом. Нужно отметить, что Федеральный закон

¹ Фогель В.А. Особенности осуществления права общей долевой собственности на общее имущество многоквартирного дома // Юрист. — М., 2002. — № 12. — С. 25.

«О товариществах собственников жилья»¹ (далее Закон о ТСЖ) содержал более удачную норму, которая допускала возможность распоряжения общим имуществом в многоквартирном доме при условии, что таковое не связано с нарушением охраняемых законом прав и интересов домовладельцев (п. 4 ст. 8).

По общему правилу распоряжение имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляется по соглашению всех ее участников (п. 1 ст. 246 ГК РФ), а владение и пользование имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляются по соглашению всех ее участников, а при не достижении согласия – в порядке, устанавливаемом судом (п. 1 ст. 247 ГК РФ). Очевидно, что консенсус как способ согласования действий при определении порядка владения, пользования, а также (разумеется, в допустимых пределах) распоряжения общим имуществом в многоквартирном доме практически неприменим. ЖК РФ восполняет существовавший пробел и предусматривает порядок осуществления сособственниками правомочий владения, пользования и в допустимых пределах распоряжения общим имуществом многоквартирного дома. Такими правомочиями ЖК РФ наделяет общее собрание собственников помещений и общее собрание членов ТСЖ, что, разумеется, не одно и то же. Любые решения на общем собрании собственников помещений принимаются простым большинством голосов.

Из изложенного можно сделать обоснованный вывод о том, что правовой режим общего имущества в многоквартирном доме отличается от правового режима общей долевой собственности на другие объекты настолько, что есть все основания для выделения общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме в самостоятельную разновидность общей долевой собственности, которая в целях отражения наиболее специфической из присущих ей особенностей может быть названа общей неделимой долевой собственностью. Уместно констатировать, что действительность в очередной раз оказалась богаче, чем ее отражение в законодательстве. Полагаем, что указание на эту разновидность общей долевой собственности должно содержаться в гл. 16 ГК РФ там же, на наш взгляд, следовало бы в общем виде сформулировать, какие из общих положений об общей долевой собственности к данной разновидности неприменимы.

¹ Ввиду принятия нового ЖК РФ, регулирующий институт товарищества собственников жилья, указанный Закон «О товариществах собственников жилья» с 1 марта 2005 г. утратил силу. Это повлекло внесение соответствующих изменений в другие нормативные правовые акты.

Нами выделены следующие отличительные признаки, характеризующие общую неделимую долевую собственность:

- основанием возникновения является прямое указание закона;
- оборотоспособность общего имущества в целом ограничена, а доля в праве общей собственности на общее имущество самостоятельной оборотоспособности лишена полностью;
- раздел и выдел в натуре доли в праве собственности на общее имущество невозможен;
- преимущественное право покупки доли в праве на общее имущество многоквартирного дома отсутствует;
- распоряжение общим имуществом многоквартирного жилого дома ограничено законом;
- правомочия по владению, пользованию и распоряжению общим имуществом осуществляются по решению общего собрания, которое считается принятым, если за него проголосовали более половины присутствующих собственников помещений.

Перечисленные особенности правового режима общей неделимой долевой собственности продиктованы спецификой объекта – общего имущества многоквартирного дома, и по существу сводятся к ограничению прав отдельного сосособственника в целях обеспечения прав и законных интересов всех участников общей собственности и третьих лиц. Поскольку ограничения прав предусмотрены федеральным законом и обусловлены защитой прав и законных интересов других лиц и, на наш взгляд, могут быть расценены как адекватные и соразмерные, то их следует признать в целом соответствующими Конституции РФ. Вместе с тем нельзя не отметить, что впервые предусмотренный в законе о ТСЖ, а затем развитый в нормах ЖК РФ порядок осуществления правомочий владения, пользования и в установленных пределах распоряжения общим имуществом в многоквартирном доме посредством принятия решения простым большинством голосов присутствующих на общем собрании собственников помещений или членов ТСЖ допускает возможность принятия решений всего лишь обладателями 25/100 долей плюс одной доли, то есть без участия и учета мнения и, как следствие, без учета интересов сосособственников, обладающих в совокупности абсолютным большинством долей участия в праве общей собственности на общее имущество. Количество голосов, которым обладает собственник помещения в многоквартирном доме на общем собрании, пропорционально доле его участия, которая в свою очередь пропорциональна размеру принадлежащего на праве собственности помещения в многоквартирном доме. Такое положение, с нашей

точки зрения, являлось несправедливым и нуждалось в изменении. В действующем ЖК РФ в п. 4 ст. 146 установлено правило, согласно которому по особо важным вопросам, отнесенным к компетенции общего собрания ТСЖ, решения принимаются не менее чем 2/3 голосов от общего числа голосов членов товарищества. К таким вопросам отнесены, например, решения о сдаче в аренду и передаче иных прав на общее имущество в многоквартирном доме (п. 12 ст. 145 ЖК РФ).

Охарактеризованный выше специальный правовой режим, согласно указанию закона, распространяется на общее имущество в многоквартирном доме. На вопрос, какое именно имущество относится к общему имуществу в многоквартирном доме, ответ дает законодательство. Гражданский кодекс относит к общему имуществу общие помещения дома, несущие конструкции дома, механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование за пределами или внутри квартиры, обслуживающее более одной квартиры. Перечень общего имущества, содержащийся в ст. 36 ЖК РФ, несколько отличается и включает обслуживающие более одного помещения в данном доме межквартирные лестничные площадки, лестницы, лифты, лифтовые и иные шахты, коридоры, технические этажи, чердаки, подвалы, в которых имеются инженерные коммуникации, иное обслуживающее более одного помещения в данном доме оборудование (технические подвалы), а также крыши, ограждающие, несущие и ненесущие конструкции данного дома, механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование, находящееся в данном доме за пределами или внутри помещений и обслуживающее более одного помещения, земельный участок, на котором расположен данный дом, с элементами озеленения и благоустройства и иные предназначенные для обслуживания, эксплуатации и благоустройства данного дома объекты, расположенные на указанном земельном участке. Очевидно, что исчерпывающий перечень объектов общего имущества дать невозможно, о чем, собственно, и свидетельствуют вышеперечисленные нормы, дающие примерные и различающиеся между собой перечни общего имущества. Однако в законодательстве достаточно четко сформулирован принцип отнесения объектов к общему имуществу: критерием является назначение имущества. Если объект предназначен для обслуживания интересов более одного собственника, то он признается общим имуществом, независимо от того, находится ли он внутри квартиры или за ее пределами.

Нетрудно увидеть, что в состав общего имущества многоквартирного дома входят неоднородные по своей сути объекты. Это, с одной стороны, оборудование и инженерные сооружения, а с другой — вспомогательные (под-

собные) и иные помещения. Кроме того, в состав объектов общей собственности в многоквартирном доме входит земельный участок, о чем недвусмысленно говорится в п. 1 ст. 36 ЖК РФ, а также иные объекты, расположенные на соответствующем земельном участке.

Объекты в составе общего имущества многоквартирного дома различаются по своему назначению: одни предназначены для нормальной эксплуатации и обслуживания как самого дома, так и помещений в нем, тогда как другие служат благоустройству как помещений в доме, так и дома в целом. Оборудование и некоторые вспомогательные помещения общего пользования предназначены исключительно для нормальной эксплуатации и обслуживания квартир (помещений). Такое общее имущество непригодно для самостоятельного использования, его предназначением является исключительно обслуживание главной вещи, поскольку оно – не что иное, как принадлежность главной вещи (ст. 135 ГК РФ), каковой признается квартира или иное помещение, имеющее самостоятельное целевое назначение. К объектам права общей долевой собственности, предназначенным для нормальной эксплуатации и обслуживания, могут быть отнесены, кроме перечисленных в ЖК РФ механического, электрического, санитарно-технического и иного оборудования, межквартирных лестничных клеток, лифтовых и иных шахт, коридоров, подвалов и технических этажей, также другие вспомогательные помещения общего пользования: холлы, галереи, вестибюли, тамбуры, чердаки, вентиляционные и мусоросборочные камеры. Такие вспомогательные помещения общего пользования, как колясочные, дворничские, консьержные и т.п.¹, непосредственно на эксплуатацию и обслуживание дома влияния не оказывают, но, несомненно, повышают комфортность проживания в нем и могут быть отнесены к объектам благоустройства. При определенных условиях назначение таких помещений может быть изменено без ущерба для нормальной эксплуатации и обслуживания многоквартирного дома. Неслучайно подобные объекты по соглашению домовладельцев могут быть переданы в пользование

¹ В г. Москве принят и действует Закон г. Москвы от 9 ноября 1994 г. № 19-87 «О перечне объектов общего пользования в жилых зданиях, являющихся общим имуществом собственников помещений». В Законе дан перечень объектов и их описание. К числу объектов общего пользования этим законодательным актом отнесены: балкон, используемый двумя и более собственниками, вестибюль, веранда, внеквартирное инженерное оборудование, галерея, коридор, крыши, лестничные площадки, лифтовый холл, лифты, лифтовые и иные шахты, несущие и ограждающие, не несущие конструкции, подъезд, придомовая территория, тамбур, технический этаж, чердак, эксплуатируемая крыша. К объектам, в отношении которых допускается отчуждение, закон относит дворничские, колясочные, велосипедные, консьержные, погреб.

какому-нибудь лицу или лицам, возможны и иные способы отчуждения, в том числе сдача в аренду, если это не связано с нарушением охраняемых законом прав и интересов домовладельцев (п. 4 ст. 38 ЖК РФ). Такая возможность предусматривается также и упоминавшимся законом города Москвы.

Наряду с перечисленными в общей собственности могут находиться и другие объекты благоустройства, в том числе конструктивно с домом не связанные и на нормальную эксплуатацию и обслуживание ни отдельных помещений в доме, ни дома в целом влияния не оказывающие, например бассейны, детские и спортивные площадки, крытые автостоянки. Подобные объекты имеют самостоятельное целевое назначение, в соответствии с которым могут эксплуатироваться независимо от многоквартирного дома.

Кроме того, в общей долевой собственности собственников помещений в многоквартирном доме могут находиться земельные участки, на которых расположены многоквартирные дома и иные части недвижимого имущества. Такие участки вполне могут с соблюдением соответствующих процедур обременяться залогом, сервитутом или отчуждаться иным способом.

Как видим, характер и назначение общего имущества в многоквартирном доме различны. В составе общего имущества в многоквартирном доме присутствуют объекты, не оказывающие влияния на нормальную эксплуатацию и обслуживание дома и предназначенные для удовлетворения иных потребностей собственников¹ (например, рекреационных). В целом, в зависимости от целевого назначения все объекты, входящие в состав общего имущества многоквартирного дома, можно разделить на три группы. К первой группе относятся объекты, в отношении которых любые способы отчуждения абсолютно недопустимы. Невозможно, в том числе, присоединение данных объектов или их частей к помещениям в результате производства реконструкции, переустройства и перепланировки последних. Такое общее имущество ни при каких условиях не может быть передано в пользование иным лицам, поскольку таковое безусловно повлекло бы за собой нарушение прав и законных интересов собственников помещений. Сказанное относится к оборудованию, а также помещениям общего пользования, обеспечивающим безопасную эксплуатацию и надлежащее обслуживание. Следовательно, объекты, включаемые в первую группу, начисто лишены оборотоспособности. Во вторую группу могут быть включены некоторые объекты, обеспечивающие нормальное обслуживание помещений и дома в целом или его части, например одной сек-

¹ Фогель В. А. Особенности осуществления права общей долевой собственности на общее имущество многоквартирного дома // Юрист. – М., 2002. – № 12. – С. 24.

ции, а также отдельные объекты благоустройства в составе многоквартирного дома, не имеющие самостоятельного целевого назначения и ни при каких условиях не могущие быть выделенными в натуре и сформированными в качестве самостоятельных объектов права собственности, но которые тем не менее по соглашению собственников помещений могут быть переданы в пользование и аренду. Таким образом, объекты, включаемые во вторую группу, обладают весьма ограниченной оборотоспособностью. В третью группу входят объекты благоустройства, имеющие самостоятельное целевое назначение, в соответствии с которым они могут быть использованы отдельно от многоквартирного дома. Эти объекты могут быть конструктивно связаны с домом, быть его частью или же являться отдельно стоящими зданиями или сооружениями, расположенными на соответствующем земельном участке. Объекты, входящие в последнюю группу (спортивные залы, автостоянки и т.п.), по нашему мнению, с соблюдением соответствующих процедур могли бы быть выделены из состава общего имущества в многоквартирном доме с образованием самостоятельного объекта права. Такие объекты могут быть включены в гражданский оборот и участвовать в нем, так же как другие помещения в многоквартирном доме.

Между тем в законодательстве такой дифференциации не проводится. В ГК РФ специальной нормы на этот счет не содержится, а ЖК РФ, с одной стороны, как отмечалось, запрещает выдел в натуре, раздел и отчуждение общего имущества (п. 4 ст. 37), а с другой – предусматривает возможность присоединения части общего имущества к помещениям в результате их реконструкции, переустройства и перепланировки (п. 2 ст. 45), а также допускает принятие общим собранием ТСЖ решений о сдаче в аренду, залог или передаче иных прав на общее имущество в многоквартирном доме (пп.12 п. 2 ст. 145), что по меньшей мере свидетельствует о непоследовательности и расхождении отдельных положений.

В целом, по нашему мнению, ограничение прав собственников на распоряжение общим имуществом в многоквартирном доме не может быть расценено как отвечающее требованиям Конституции и ГК РФ. Так, п. 2 ст. 55 Конституции РФ допускает ограничение прав и свобод человека и гражданина только на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. То же закреплено и в п. 2 ст. 1 ГК РФ применительно к гражданским правам, среди которых право собственности на первом месте. В соответствии с п. 2 ст. 209 ГК РФ собственник вправе по своему

усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом. Если отчуждение объекта общего имущества, имеющего самостоятельное целевое назначение, в собственность другим лицам не затрагивает охраняемые законом права и интересы домовладельцев, то такое правомочие, по нашему мнению, должно быть признано за его сосособственниками, поскольку ограничение права распоряжаться имуществом в данном случае не может рассматриваться как законное, адекватное, соразмерное и справедливое. Другое дело, что как состав объектов общего имущества, в отношении которых возможно отчуждение, так и процедура принятия сосособственниками решения об отчуждении объекта общей собственности должны быть строго, четко и детально регламентированы. Законом установлено, что доля в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме (доля участия) по общему правилу пропорциональна размеру принадлежащего на праве собственности помещения в многоквартирном доме.

Объекты инфраструктуры, элементы благоустройства, современное оборудование и т.п., находящиеся в общей собственности, повышают комфортность и привлекательность каждого из основных объектов, а следовательно, и их стоимость. Нетрудно понять, что и размер эксплуатационных расходов, приходящихся на каждого из сосособственников, увеличивается. В соответствии с п. 1 ст. 39 ЖК РФ, собственники помещений в многоквартирном доме несут бремя расходов на содержание и ремонт общего имущества многоквартирного дома. Доля обязательных платежей за содержание и ремонт общего имущества многоквартирного дома определяется долей участия.

Доля в ценности общего имущества оказывает влияние на степень интереса в использовании и обеспечении сохранности общего имущества. Эта степень интереса частично определяет и степень несения затрат по содержанию общего имущества. Как справедливо подчеркивает Д. Савельев, в основе деления права общей собственности в кондоминиуме на доли лежит степень интереса домовладельцев¹. Вместе с тем она может быть неодинакова по от-

¹ Савельев Д. Долевая собственность в кондоминиуме // Рос. юстиция. – М., 2000. – № 10.

ношению к различным объектам общего имущества, предназначенного для обслуживания всех помещений в многоквартирном доме (например, крыши), и общего имущества, обслуживающего только часть помещений, входящих в состав кондоминиума (например, колясочной, которой оборудована только одна из секций дома).

Остаются неурегулированными и вопросы, возникающие в связи с развитием комплекса недвижимого имущества. К примеру, кто-то из домовладельцев, не имея интереса к устройству на крыше солярия, тренажерного зала в подвальных помещениях или крытой автомобильной стоянки во дворе, отказывается от участия в несении в соответствующих расходах. Как это обстоятельство после создания объекта должно повлиять и повлияет ли вообще на размер доли такого домовладельца в общем имуществе?

Заслуживает внимания высказанное в литературе предложение, которое сводится к тому, что общее имущество в многоквартирном доме должно находиться в общей собственности только тех домовладельцев, для обслуживания помещений которых оно предназначено, которые имеют к нему доступ¹. Хотелось бы, исходя из предложенного нами деления общего имущества на три группы объектов, внести некоторое уточнение: общее имущество, отнесенное к объектам второй и третьей группы, могло бы находиться в общей долевой собственности только тех собственников помещений, которые имеют к ним доступ в силу конструктивных особенностей многоквартирного дома или же принимали участие в создании дополнительных объектов благоустройства.

Применительно к отношениям общей собственности на общее имущество в комплексах, подвергшихся реконструкции с возведением пристроек или надстроек, очевидно, что доли в праве общей собственности подлежат пересмотру, но остается неясным, каким именно образом. Ведь при прочих равных условиях домовладельцы, чьи квартиры находятся во вновь возведенных частях здания, не понесли расходов на создание большей или значительной части объектов права общей собственности. Влияние разнородности главных вещей в составе комплекса недвижимого имущества на подсчет доли в праве на общее имущество — вот еще одна проблема. Основным объектом прав может выступать не только квартира и нежилое помещение, используемое по самостоятельному целевому назначению (магазин, салон, офис и т.п.),

¹ Филимонов С.Л. Анализ порядка регистрации кондоминиумов и доли в праве на общее имущество // ЖКХ. — М., 2004. — № 7. — Ч. 1. — С. 23.

но и, например, машиноместо в подземном гараже¹. Каким образом исчислять в таком случае размер доли участников общей собственности, не имеющих квартир в доме и, соответственно, доступа к пользованию общим имуществом, их обслуживающим? Можно, конечно, как это сделано в п. 2 ст. 40 ЖК РФ, отдать решение этого вопроса исключительно на усмотрение общего собрания домовладельцев, принимающего решение в соответствии с установленной законом процедурой, или иного законного соглашения участников долевой собственности на общее имущество, но разумнее было бы сформулировать диспозитивные нормы, предусмотрев в законе допустимые пределы усмотрения.

В ЖК РФ положительно разрешен очень важный вопрос приобретения доли в праве общей собственности на общее имущество при приобретении помещения в многоквартирном доме. В соответствии с нормой ст. 42 ЖК РФ при приобретении в собственность помещений во вновь построенном многоквартирном доме к приобретателю переходит доля в праве собственности на общее имущество в многоквартирном доме, включающее земельный участок, на котором расположен дом. Санкция за нарушение этой нормы весьма суровая — условия договора, которыми переход права собственности на помещение во вновь построенном многоквартирном доме не сопровождается переходом доли в праве общей собственности на общее имущество в доме, являются ничтожными. Закрепление в законе подобного правила требует соответствующих технических и юридических решений начиная уже со стадии проектирования многоквартирных домов. Согласно п. 3 ст. 37 ЖК РФ настоящее правило распространяется на все случаи приобретения помещений в многоквартирном доме.

С сожалением приходится констатировать, что вопросы определения размера доли в праве собственности на общее имущество многоквартирного дома, а также юридического оформления и закрепления права на долю в праве общей собственности на общее имущество многоквартирного дома пока еще далеки от удовлетворительного решения. Между тем от решения этих вопросов зависит не только распределение расходов на содержание дома, но и распределение рисков, размер налогового бремени, а также и залоговая стоимость квартиры. В соответствии со ст. 249 ГК РФ каждый участник долевой собственности обязан соразмерно со своей долей участвовать в уплате

¹ В соответствии с Законом от 15 марта 1953 г. «О приобретении права собственности на жилые помещения», действующим в Германии, места для стоянки автомобилей считаются замкнутым пространством, если они отчетливо маркированы и маркировка носит постоянный характер. Такие машиноместа признаются самостоятельными объектами индивидуальной собственности и не входят в состав общей собственности квартировладельцев.

налогов, сборов и иных платежей по общему имуществу, а также в издержках по его содержанию. Согласно ст. 39 ЖК РФ собственники помещений в многоквартирном доме несут бремя расходов на содержание общего имущества в многоквартирном доме. Доля обязательных расходов на содержание общего имущества в многоквартирном доме, бремя которых несет собственник помещения в таком доме, определяется долей в праве общей собственности на общее имущество в таком доме указанного собственника. С собственников взимается также плата за текущий ремонт общего имущества жилого дома в соответствии с установленными нормативами. На основании ст. 75 Федерального закона «Об ипотеке (залоге) недвижимости» при ипотеке квартиры в многоквартирном жилом доме, части которого в соответствии с п. 1 ст. 290 ГК РФ находятся в общей долевой собственности залогодателя и других лиц, заложенной считается наряду с жилым помещением соответствующая доля в праве общей собственности на жилой дом. Однако указанными аспектами дело не исчерпывается: без установления правил определения и правового закрепления размера доли в праве общей собственности на имущество общего пользования и, как следствие, определения ее стоимости невозможно дальнейшее развитие комплексов недвижимого имущества, снижается мотивация к производству улучшений посредством осуществления пристроек, перепланировок, надстроек, создания объектов инфраструктуры и т.п.

На наш взгляд, уже на стадии проектирования многоквартирного дома должно определяться общее имущество дома и указываться его назначение (в том числе для обслуживания только части помещений ввиду ограниченного доступа) и его площадь, которая представляет собой разность между общей площадью многоквартирного дома и общей площадью помещений (жилых и нежилых); затем на стадии ввода в эксплуатацию с учетом данных технического и кадастрового учета первоначальные сведения подлежат уточнению и закреплению в документах технического и кадастрового учета; впоследствии данные технического и кадастрового учета ложатся в основу условий договора о приобретении в собственность помещений во вновь построенном доме в части, касающейся доли в праве собственности на общее имущество в многоквартирном доме, включающее земельный участок, на котором расположен дом. При государственной регистрации права домовладельца на помещение (жилое или нежилое) в ЕГРП и выдаваемое свидетельство о праве вносятся соответствующие сведения о доле в праве в общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме с указанием размера доли в праве общей собственности, принадлежащей данному домовладельцу. Позднее, на стадии управления и развития объекта недвижимости может иметь место пе-

пераспределение – уменьшение или увеличение долей в праве общей долевой собственности на общее имущество, которое, разумеется, должно производиться с соблюдением установленных законодательством процедур. Таким образом, определение и закрепление размера доли в праве собственности на общее имущество должны происходить на всех стадиях процесса воспроизводства недвижимости. Что касается многоквартирных домов в сложившейся застройке населенных пунктов, то обязанность проведения работ по техническому и кадастровому учету с определением состава общего имущества многоквартирного дома, включающего земельный участок, а также с определением доли участия каждого из собственников помещений, с учетом отсутствия заинтересованности большинства домовладельцев в проведении технического и кадастрового учета и регистрации права общей долевой собственности на общее имущество многоквартирного дома, следовало бы возложить на органы местного самоуправления с отнесением расходов на собственников.

Не оспаривая вывод ученых и юристов-практиков о том, что доля в праве собственности на общее имущество многоквартирного дома не подлежит отдельной государственной регистрации, поскольку автоматически переходит вместе с правом собственности на отдельное помещение¹, который основывается на указании, содержащемся в п. 2 ст. 23 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», согласно которому государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним в кондоминиумах одновременно является государственной регистрацией неразрывно связанного с ним права общей долевой собственности на общее имущество, и не ставя под сомнение одновременное с приобретением права собственности на помещение возникновение или переход права собственности на долю в общем имуществе дома, мы тем не менее считаем, что как состав общего имущества, так и размер доли в праве общей долевой собственности на общее имущество должны быть доведены до сведения будущего собственника уже на стадии заключения договора, размер доли в праве на общее имущество должен быть отражен в содержании договора, а затем адекватно закреплён в ЕГРП и документально подтверждён посредством выдачи соответствующего свидетельства о государственной регистрации права собственности на долю в общем имуществе многоквартирного дома. Такой подход основывается как на положениях ГК РФ, так и на нормах нового ЖК РФ. Иначе окажутся невыполнимыми положения нового ЖК РФ о несении собственниками бремени по содержанию и ремонту общего имущества дома (п. 2 ст. 39 ЖК РФ), а также положения, регламентирующие порядок управления многоквартирным домом, поскольку доля обязательных платежей

¹ Сделки с недвижимостью: Оформление без нотариуса. – М., 2000. – С. 70.

за содержание и ремонт общего имущества многоквартирного дома в общем объеме других расходов, а также доля голосов на общем собрании собственников помещений в многоквартирном доме или членов товарищества собственников жилья определяется их долей участия.

В настоящее время действует Инструкция о порядке государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в кондоминиумах (утверждена приказом Министерства юстиции РФ от 27.06.2003 г. № 152 в ред. приказа Минюста РФ от 19.11.2003 № 295) (далее – инструкция). В этом нормативном акте большое внимание уделено вопросам государственной регистрации права общей долевой собственности на объекты недвижимого имущества, являющиеся общим имуществом в кондоминиуме¹. Хотя право общей долевой собственности на имущество, составляющее общее имущество в многоквартирном доме, согласно Инструкции, отдельно (пообъектно) не регистрируется, однако наряду с записями о правах домовладельцев на помещения (жилые и нежилые) в многоквартирном доме в реестре отражается и общее имущество дома, производится запись, отражающая назначение имущества, и указывается его площадь, которая представляет собой разность между общей площадью многоквартирного дома и общей площадью помещений (жилых и нежилых), принадлежащих домовладельцам и не находящихся в их общей долевой собственности. Кроме того, Инструкцией предусматривается, что при государственной регистрации права домовладельца на помещение (жилое или нежилое) в особых отметках регистратора (подраздела П-1 Единого государственного реестра) прав вносятся сведения о доле в праве в общей долевой собственности на общее имущество в кондоминиуме с указанием размера доли в праве общей собственности, принадлежащей данному домовладельцу. Вместе с тем государственная регистрация права общей долевой собственности на объект недвижимого имущества, являющийся общим имуществом домовладельцев, продолжает оставаться необязательной. Государственная регистрация права общей долевой собственности на общее имущество является обязательной лишь в случаях, когда данный объект передается в пользование (например, в аренду) какому-нибудь лицу или лицам или является предметом иных сделок, на основании которых право общей долевой собственности ограничивается (например, соглашения о сервитуте); при возведении нового объекта недвижимого имущества, на который у домовладельцев возникает право общей долевой собственности; при создании кондоминиума. Соотнесение жизненных реалий с положе-

¹ Новый ЖК РФ от понятия «кондоминиум» отказался, заменив его понятием «многоквартирный дом».

ниями Инструкции приводит к неутешительному выводу о том, что зарегистрировать право общей долевой собственности на общее имущество кондоминиума чрезвычайно непросто. Инструкция требует не только представления большого числа документов, но и ставит проведение государственной регистрации права каждого в зависимость от воли всех домовладельцев, что само по себе является практически непреодолимым препятствием, ибо непредставление любым из домовладельцев необходимых документов или полномочий на их подачу в учреждение юстиции по регистрации прав блокирует процесс полностью. Обращает на себя внимание и «техническая» деталь: «сведения об остальных участниках общей долевой собственности указываются на оборотной стороне свидетельства о государственной регистрации права». Простое перечисление персональных данных домовладельцев в кондоминиуме, представляющем собой комплекс многоэтажных жилых домов, способно занять несколько страниц, не говоря уже об остальных необходимых сведениях. Очевидно, что порядок, предусмотренный Инструкцией, нежизнеспособен и нуждается в совершенствовании.

Анализ действующего порядка технического учета объектов градостроительной деятельности, а также требований, предъявляемых законодательством к составу и порядку представления сведений об объекте, правообладателе и возникающем праве, вносимых в ЕГРП, убеждает в необходимости разработки и внедрения комплексной системы мер, направленных на совершенствование и унификацию документации и процедур на всех стадиях создания, технического и кадастрового учета и регистрации прав на объект недвижимого имущества, в целях всемерного обеспечения прав и законных интересов правообладателей.

В условиях широчайшего распространения практики заключения между гражданами и организациями договоров долевого участия в жилищном строительстве и иных договоров, имеющих целью приобретение жилья и нежилых помещений в собственность после их возведения, важно уже на стадии заключения таких договоров требовать от производителей и продавцов соблюдения закона РФ «О защите прав потребителей» (ст. 10) в части исполнения возложенной на них обязанности по своевременному предоставлению потребителю необходимой и достоверной информации о товаре, обеспечивающей возможность осуществления правильного выбора¹.

¹ Верховный Суд РФ неоднократно высказывался в пользу применения к договорам долевого участия в строительстве и сходным договорам, заключаемым гражданами-потребителями с организациями, законодательства о защите прав потребителей. См.: Обобщение практики рассмотрения судами Российской Федерации дел по спорам между гражданами и организациями,

В случаях приобретения оконченных строительством и принятых в эксплуатацию объектов недвижимости документом, содержащим подробное описание объекта, является технический паспорт (выписка из него) или паспорт домовладения. В настоящее время для целей государственной регистрации прав представляются планы объектов недвижимости (выписки из технических паспортов), удостоверенные государственным органом учета объектов недвижимого имущества, содержащие сведения, подлежащие внесению в первый подраздел первого раздела ЕГРП. Однако объекты градостроительной деятельности, подлежащие техническому учету, и объекты гражданских прав отнюдь не всегда совпадают. Например, в здании смешанного типа – многоквартирном доме со встроено-пристроенными нежилыми помещениями – объектами имущественных прав являются жилые и нежилые помещения, а также принадлежащее собственникам помещений на праве общей долевой собственности общее имущество многоквартирного дома. Не случайно многоквартирный дом признается в качестве объекта эксплуатации, но не в качестве объекта вещных прав¹. В этом-то и состоит суть вопроса, причина, по которой в ЕГРП зачастую отсутствуют сведения о многоквартирном доме, но наличествуют записи о квартирах и иных самостоятельных объектах имущественных прав. Одним из следствий такого положения дел является отсутствие сведений о составе общего имущества, субъектах права собственности на такое имущество и размере доли каждого из них в праве общей собственности. В результате собственник квартиры становится сособственником чего-то неопределенного, права на которое отдельно не регистрируются, но автоматически переходят к новому собственнику в соответствии с правилом, предусматривающим следование принадлежности судьбе главной вещи (ст. 135 ГК РФ). Разумеется, вместе с правами переходят и обязанности, которые должны быть определены четко и быть соразмерны доле участия каждого из собственников. Излишне говорить, что отсутствие сведений о составе общего имущества дома, субъектах права собственности на него, а также сведений о размере доли в праве на общее имущество многоквартирного дома как в договоре, так и в свидетельстве о государственной регистрации права собственно-

привлекающими денежные средства граждан для строительства многоквартирных жилых домов.

См.: Бюлл. Верховного суда

РФ. – М., 2003. – № 2. Такое же мнение высказано и в специальной литературе. См.: Долевое строительство и права потребителей // Экономика и жизнь – М., 1997. – № 17. – С. 47: Свириной Ю. Инвестор или потребитель? // Рос. юстиция. – 1997. – № 3. – С. 36–37.

¹ Пискунова М.Г. О делимости недвижимых вещей // Недвижимость и инвестиции. – М., 2003. – № 1–2. – С. 104–105.

сти на главную вещь оборачивается произволом монополистов от ЖКХ и не только. Последние получают возможность в одностороннем порядке принимать решения, связанные с использованием чердаков, крыш, подвалов и т.д. В последние годы с развитием сотовой связи распространилась практика установки антенн на крышах жилых домов без согласования с собственниками. В Казани, например, все четыре действующих в Татарстане оператора сотовой связи практикуют установку антенн без заключения договоров с собственниками, и ситуация обострилась настолько, что защитой прав собственников жилья занялась правозащитная организация «Защита ваших прав».

Нередко собственникам приходится искать защиту от подобных действий в суде. Так, определением Судебной коллегии Верховного суда РФ от 12.03.1996 г. были удовлетворены требования Иванова о признании незаконным разрешения на возведение надстройки в доме, в котором Иванов имел квартиру на праве собственности. В определении указывалось: «На основании ст. 290 ГК РФ (1995 г.) Иванову на праве собственности принадлежит не только квартира, но и доля в праве собственности на общее имущество, распоряжение которым принадлежит ему наравне с другими собственниками дома — жильцами, приватизировавшими жилые помещения, и муниципалитетом. Следовательно, Правительство Москвы не вправе было давать разрешение на возведение надстройки в случае обоснованных на этот счет возражений Иванова и других собственников дома... Примечательно, что в судебных инстанциях города собственник не нашел защиты от произвола городских же властей.

Не менее показателен и другой пример. Мэром Санкт-Петербурга 19.02.1996 г. было принято распоряжение № 128-р «О реконструкции чердаков и мансард, находящихся в государственной собственности Санкт-Петербурга, на инвестиционных условиях», согласно которому договор с инвестором подлежал согласованию с собственниками общих помещений, несущих конструкций дома и внутриквартирного оборудования (п. 2.2). Заметим, что не собственники, а именно городские власти наделялись правом заключать договоры на реконструкцию чердаков и мансард. Однако позднее такое правило, до некоторой степени учитывавшее интересы собственников квартир, показалось избыточным, и позднее, 11 декабря 1998 г. губернатором Санкт-Петербурга было издано распоряжение № 1244-р «О внесении изменений в распоряжение мэра Санкт-Петербурга от 19.02.96 № 128-р», по которому из упомянутого распоряжения мэра Санкт-Петербурга был исключен п. 2.2, предусматривающий согласование договора на реконструкцию чердаков и мансард с собственниками общих помещений, несущих конструкций и внеквартирного

оборудования. Указанное распоряжение губернатора Санкт-Петербурга обжаловали собственники жилых помещений в многоквартирных домах. Истцы потребовали признания недействительным п. 1.2 названного распоряжения, ссылаясь при этом на то, что их право на владение и пользование имуществом, находящимся в долевой собственности, в том числе и на общие помещения, несущие конструкции и внеквартирное оборудование граждан (подвалы и т.п.), будет нарушено. Заявители полагали, что реконструкция чердачных помещений и оборудование (строительство) мансард без согласования с ними существенно ухудшит

их жилищные условия, создаст препятствия в пользовании находящимися в их собственности квартирами. Решением Санкт-Петербургского городского суда от 13 сентября 2000 г. требования заявителей были удовлетворены. Ответчик обжаловал решение в кассационном порядке. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ решение Санкт-Петербургского городского суда подлежащим оставила без изменения, указав, что чердаки многоквартирных домов относятся к общему имуществу дома и как объект инвестиций не могут быть переданы в собственность инвестору отдельно от права собственности на квартиры, расположенные в этом доме. Доводы кассационной жалобы о том, что заявителям, обратившимся в суд, на праве собственности в силу договоров приватизации принадлежит только квартира, но не доля в праве на общее имущество, являются несостоятельными. Указанные выводы кассационной инстанции были признаны правильными и надзорной инстанцией. Судебная коллегия по гражданским делам в своем определении отметила, что по смыслу действующего гражданского и жилищного законодательства Российской Федерации жилые помещения (квартиры), находящиеся в многоквартирных домах, относятся к сложным вещам, т.е. составлены из главной вещи (самой квартиры), непосредственно удовлетворяющей жилищные потребности граждан, а также других общих помещений дома, находящихся в общем пользовании (лестницы, лифты, подвалы, коридоры, чердаки, крыши и т.п.) и предназначенных для обслуживания и обеспечения главной вещи (квартиры) и связанных с ней общим назначением. В силу ст. 134 ГК РФ, если разнородные вещи образуют единое целое, предполагающее использование их по общему назначению, они рассматриваются как одна вещь (сложная вещь). Действие сделки, заключенной по поводу сложной вещи, распространяется на все ее составные части, если договором не предусмотрено иное. Согласно ст. 135 ГК РФ вещь, предназначенная для обслуживания другой, главной вещи и связанная с ней общим назначением (принадлежность), следует судьбе главной вещи, если договором не предусмотрено иное. ГК РФ предусматривает специальную регламентацию некоторых отношений, возникающих при пользовании жилыми помещениями, находящимися в многоквартирных домах. В силу ст. 289 ГК РФ собственнику квартиры в многоквартирном доме наряду с принадлежащим ему помещением, занимаемым под квартиру, принадлежит также доля в праве собственности на общее имущество дома. В соответствии со ст. 290 ГК РФ собственникам квартир в многоквартирном доме принадлежат

на

праве

общей долевой собственности общие помещения дома, несущие конструкции дома, механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование за пределами или внутри квартиры, обслуживающее более одной квартиры. В силу п. 2 ст. 290 ГК РФ собственник квартиры не вправе отчуждать свою долю в праве собственности на общее имущество жилого дома, а также совершать иные действия, влекущие передачу этой доли отдельно от права собственности на квартиру.

С учетом изложенного суд правильно пришел к выводу о том, что чердаки относятся к общему имуществу дома и как объект инвестиций не могут передаваться в собственность инвестору отдельно от права собственности на квартиры, расположенные в этом доме. При таких обстоятельствах суд обоснованно удовлетворил заявленные требования, признав недействительными и не порождающими правовых последствий со дня издания обжалуемые пункты названных распоряжений губернатора Санкт-Петербурга¹.

Верховный Суд РФ в своем определении среди прочего подчеркнул, что действующее законодательство допускает возможность не указывать в правоустанавливающем документе принадлежности к главной вещи, если иное специально не предусмотрено договором (ст. 135 ГК РФ). Представляется, что наши предложения вполне согласуются с законом, поскольку мы вовсе не настаиваем на перечислении принадлежностей, но размер доли в праве собственности на общее имущество многоквартирного дома необходимо указывать.

По нашему мнению, технический паспорт должен составляться не только на многоквартирный дом в целом как объект технического учета, но и на каждое жилое и нежилое помещение дома, являющееся самостоятельным объектом права. Технический паспорт должен стать главным источником сведений об объекте недвижимости. Технический паспорт рассматривается нами как документ установленной формы, содержащий все необходимые сведения о параметрах помещения как самостоятельного объекта права, о составе и размере доли в общем имуществе многоквартирного дома, приходящейся на указанный объект, а также информацию о потребительских качествах объекта, нормах и особенностях эксплуатации, рекомендации по технике безопас-

¹ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2000 г. Дело № 78-ГОО-61. Документ размещен в системе «Консультант Плюс».

ности¹. Такой документ должен рассматриваться в качестве необходимого, хранящегося у собственника и передаваемого вместе с объектом прав технического паспорта, без наличия которого включение объекта в гражданский оборот невозможно. Технический паспорт обязательно должен прилагаться к договору, составляя его неотъемлемую часть. Обязанность продавца по передаче технического паспорта должна быть предусмотрена в самом законе, что допускается п. 2 ст. 456 ГК РФ. При таком подходе передача недвижимости осуществлялась бы посредством передачи подлинника технического паспорта с соответствующей отметкой, а не по подписываемому сторонами передаточному акту или другому документу, как это предусмотрено ст. 556 ГК РФ в ее нынешней, на наш взгляд, весьма неудачной редакции. Такое нововведение позволило бы исключить многие имеющие распространение недоразумения. Однако этому должна предшествовать большая по объему и сложности работа. К сожалению, в действующем федеральном законодательстве не определен правовой статус паспорта домовладения, о котором шла речь в ст. 14 Закона о ТСЖ, и технических паспортов на здания (строения), жилые помещения (квартиры), порядок составления которых применительно к жилому фонду регламентирован Положением о государственном учете жилищного фонда в Российской Федерации, утвержденным постановлением Правительства РФ от 13 октября 1997 г. № 1301; Инструкцией о проведении учета жилищного фонда, утвержденной приказом Министерства РФ по земельной политике, строительству и жилищно-коммунальному хозяйству от 4 августа 1998 г. № 37; не раскрыты функции этих документов, их сходства и отличия, четко не определен порядок составления и обращения. В условиях недостаточности и противоречивости правового регулирования вопроса на федеральном уровне субъекты Федерации принимают региональные законодательные акты, направленные на более детальное урегулирование вопросов технического учета вообще и паспортизации в частности. Так, правительство Москвы приняло целый ряд нормативных правовых актов, направленных на паспортизацию жилищного фонда города. Постановлением Правительства от 10 февраля 1998 г. № 117 была утверждена Целевая комплексная программа паспортизации жилищного фонда Москвы (действующая ныне в ред. постановлений Правительства Москвы от 20.07.1999 № 672, от 19.06.2001 № 574-ПП). В

¹ Подробнее см. Ликефет А.Л., Сидоренко А.Д. Паспортизация и проектно-технологическое обеспечение эксплуатации жилых зданий и помещений. М., 2003. С. 19–41.

Программе определено, что паспорт (на жилое здание, квартиру) представляет собой документ, включающий комплекс учетных, технических, социально-экономических, экологических параметров и показателей потребительского качества, а также правила, условия, требования по эксплуатации и прочие сведения о жилье. По статусу паспорт является документом информационно-технического сопровождения сделок (обязательств) с жильем, обязательным при вводе в эксплуатацию, предоставлении внаем, в аренду, при продаже, мене, залоге и других операциях. Сложившаяся ситуация с правовым регулированием технического учета, инвентаризации и паспортизации объектов градостроительства ненормальна и должна быть разрешена уже в ближайшем будущем посредством принятия федерального закона. На необходимость скорейшего принятия федерального закона, регулирующего вопросы государственного технического учета и технической инвентаризации в Российской Федерации объектов градостроительной деятельности, указывается в документах Правительства РФ¹.

Хотелось бы надеяться, что поставленные нами вопросы найдут законодательное решение, которое позволит надежно защитить права и охраняемые законом интересы участников оборота недвижимости.

¹ Итоги заседания Правительства России от 12 и от 19 февраля 2004 г. См.: Правовая информационная система «Гарант».

И. Л. Черкашина

**СУДЕБНАЯ ЗАЩИТА ПРАВ ЧЛЕНОВ СЕМЬИ
СОБСТВЕННИКА ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ
(ст. 31 Жилищного кодекса РФ)**

Новый ЖК РФ на первых порах будет создавать правоприменителям, в частности судьям, множество трудноразрешимых проблем.

Представляется, что даже опытный судья будет испытывать затруднения в применении некоторых положений ЖК РФ, так много новелл в нем содержится. Например, суд должен применить новый способ защиты жилищных прав, возложив на собственника жилого помещения обязанность по обеспечению бывшего члена своей семьи другим жилым помещением.

Согласно ст. 40 Конституции РФ каждый имеет право на жилище. Никто не может быть произвольно лишен жилища. Пункт 3 ст. 55 Конституции РФ предусматривает, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Поскольку Конституция РФ предусматривает гарантии защиты права собственности на жилище, а также является гарантом конституционного права граждан на жилище, то главным в этой связи представляется критерий, обеспечивающий возможность гражданину проживать в жилом помещении. При этом Конституция РФ допускает ограничение прав граждан, в том числе собственности на жилище, но не содержит положений, допускающих лишение права на жилище. Однако новый ЖК РФ допускает выселение гражданина без предоставления другого жилого помещения (ст. 31 ЖК), что противоречит Конституции РФ.

Эта норма порождает серьезные последствия как для собственника жилого помещения, так и для граждан, проживающих с ним, если они перестали быть членами его семьи.

Статья 31 ЖК РФ регулирует права и обязанности граждан, проживающих совместно с собственником в принадлежащем ему жилом помещении. Воспроизведем ее полностью.

Статья 31

1. К членам семьи собственника жилого помещения относятся проживающие совместно с данным собственником в принадлежащем ему жилом помещении его супруг, а также дети и родители данного собственника. Другие родственники, нетрудоспособные иждивенцы и в исключительных случаях иные граждане могут быть признаны членами семьи собственника, если они вселены собственником в качестве членов своей семьи.

2. Члены семьи собственника жилого помещения имеют право пользования данным жилым помещением наравне с его собственником, если иное не установлено соглашением между собственником и членами его семьи. Члены семьи собственника жилого помещения обязаны использовать данное жилое помещение по назначению, обеспечивать его сохранность.

3. Дееспособные члены семьи собственника жилого помещения несут солидарную с собственником ответственность по обязательствам, вытекающим из пользования данным жилым помещением, если иное не установлено соглашением между собственником и членами его семьи.

4. В случае прекращения семейных отношений с собственником жилого помещения право пользования данным жилым помещением за бывшим членом семьи собственника этого жилого помещения не сохраняется, если иное не установлено соглашением между собственником и бывшим членом его семьи. Если у бывшего члена семьи собственника жилого помещения отсутствуют основания приобретения или осуществления права пользования иным жилым помещением, а также если имущественное положение бывшего члена семьи собственника жилого помещения и другие заслуживающие внимания обстоятельства не позволяют ему обеспечить себя иным жилым помещением, право пользования жилым помещением, принадлежащим указанному собственнику, может быть сохранено за бывшим членом его семьи на определенный срок на основании решения суда. При этом суд вправе обязать собственника

жилого

помещения обеспечить иным жилым помещением бывшего супруга и других членов его семьи, в пользу которых собственник исполняет алиментные обязательства, по их требованию.

5. По истечении срока пользования жилым помещением, установленным решением суда, принятым с учетом положений части 4 настоящей статьи, соответствующее право пользования жилым помещением бывшего члена семьи собственника прекращается, если иное не установлено соглашением между собственником и данным бывшим членом его семьи. До истечения указанного срока право пользования жилым помещением бывшего члена семьи собственника прекращается одновременно с прекращением права собственности на данное жилое помещение этого собственника или, если отпали обстоятельства, послужившие основанием для сохранения такого права, на основании решения суда.

6. Бывший член семьи собственника, пользующийся жилым помещением на основании решения суда, принятого с учетом положений части 4 настоящей статьи, имеет права, несет обязанности и ответственность, предусмотренные частями 2–4 настоящей статьи.

7. Гражданин, пользующийся жилым помещением на основании соглашения с собственником данного помещения, имеет права, несет обязанности и ответственность в соответствии с условиями такого соглашения.

В ст. 69 ЖК РФ к членам семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма отнесены проживающие совместно с ним его супруг, а также дети и родители данного нанимателя.

Обращает на себя внимание, что законодатель четко изложил норму, определеннее очертил перечень членов семьи собственника по сравнению с прежним перечнем, содержащемся в ст. 53 ЖК РСФСР, где к членам семьи нанимателя были отнесены «супруг нанимателя, их дети и родители».

В судебной практике применения ЖК РСФСР встречалось толкование этого перечня в части детей и родителей как родственников не только нанимателя, но и его супруга. ЖК РФ в этой связи имеет в виду только родителей собственника и нанимателя, а также его детей. Родители и дети супруга в этот перечень не входят.

Подобный подход повлияет на количество пользователей жилым помещением и снимет иное толкование правовой нормы.

Если обратиться к п. 4 ст. 31 ЖК РФ, то становится очевидной тяжеловесность этой части нормы, необходимость дополнительного толкования оценочных понятий, в нее включенных.

Что означает перестать быть членом семьи собственника жилого помещения? Что заложено законодателем в формулировку «прекращение семейных отношений с собственником жилого помещения» — расторжение брака, фактический распад семьи без регистрации формальностей, длительное непроживание, выбытие на постоянное место жительства в другой дом, смерть? Полагаем, что в результате любого из перечисленных оснований можно говорить о прекращении семейных отношений с собственником жилого помещения. Главным критерием здесь будет отношение к предмету спора — жилому помещению, которым бывший член семьи собственника перестал пользоваться. Невыполнение обязанностей по содержанию, оплате, охране, сохранности своего имущества, находящегося в жилище, будет тому подтверждением. При этом следует учесть, что в список лиц, переставших быть членами семьи собственника, и которых надо обеспечивать иным жилым помещением, входят не все, а только определенный контингент пользователей — связанных с собственником алиментными обязательствами.

«Право пользования данным жилым помещением за бывшим членом семьи собственника этого жилого помещения не сохраняется». Серьезные последствия в этом правовом положении будет представлять точка отсчета «несохранения» такого права. С ним перекликается п. 5 ст. 31 ЖК РФ, предусматривающий, что по истечении срока пользования жилым помещением соответствующее право пользования жилым помещением бывшего члена семьи собственника прекращается. В вопросе расторжения брака и смерти есть определенность, позволяющая установить момент прекращения права. В других вариантах необходимо исследовать судебную практику установления такой точки отсчета. Это существенно, поскольку возникает необходимость определиться с правовым положением лица, занимающего жилое помещение собственника без законных оснований.

«Если иное не установлено соглашением между собственником и бывшим членом его семьи». Каким по форме оно должно быть — устным или письменным? Очевидно, что письменным, поскольку регулирует права на жилое помещение. По аналогии, например, со ст. 674 ГК РФ, предусматривающей заключение договора найма жилого помещения в письменной форме. Однако судебной практике известен

подход, именуемый устным соглашением, подтверждающий факт заключения такого «соглашения». Соглашение сторон не должно противоречить закону. Судебной практике применения ЖК РСФСР известны случаи, когда бывшие члены семьи неуплату алиментов на несовершеннолетних детей ставили условием регулирования их взаимоотношений в конкретном жилом помещении. И во внесудебном порядке выполняли такие «соглашения».

«Отсутствие оснований приобретения или осуществления права пользования иным жилым помещением» — положение закона, требующее от сторон доказательств в суде невозможности переехать в другое жилое помещение на момент выбытия из перечня членов семьи собственника (или нанимателя). При этом правоприменителю необходимо обращать внимание на предлагаемый способ будущего приобретения права на другое жилище. Здесь имеется в виду особенность, предусмотренная для бывших членов семьи собственника приватизированного жилого помещения, когда при приватизации данного жилья указанные лица проживали совместно с собственником и имели с ним равное право пользования занимаемого жилища. В силу данного обстоятельства утратить право пользования таким жилым помещением на основании п. 4 ст. 31 ЖК РФ они не могут.

При подготовке подобных споров к судебному разбирательству судьям необходимо обращаться к ст. 19 Федерального закона от 29.12.2004 г. № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации», которая предусматривает, что «действие положений части 4 статьи 31 Жилищного кодекса Российской Федерации не распространяется на бывших членов семьи собственника приватизированного жилого помещения при условии, что в момент приватизации данного жилого помещения указанные лица имели равные права пользования этим помещением с лицом, его приватизировавшим, если иное не установлено законом или договором».

Представляется также, что для выявления в суде обстоятельств отсутствия у бывшего члена семьи собственника оснований приобретения или осуществления права пользования иным жилым помещением судье необходимо будет выяснить весь перечень оснований для получения жилого помещения по договору социального найма (ст. 49–55 ЖК РФ), иметь сведения о возможности получения бюджетных средств на приобретение и строительство жилья, предоставления земельного участка для строительства жилого дома и т.д.

«Осуществление права пользования иным жилым помещением» — предполагает выявление правовых положений, определяющих, как будет пользоваться другим жилищем бывший член семьи собственника — на постоянной или времен-

ной основе. Это серьезный аспект жилищных правоотношений спорящих сторон, если иметь в виду необходимость обеспечения каждому права на жилище, предусмотренного ст. 40 Конституции РФ и, соответственно, возможности его реализовать

Требование законодателя проверять и учитывать *«имущественное положение бывшего члена семьи собственника жилого помещения»* предусматривает знание заинтересованной стороной, а в суде предоставление доказательств источников существования ответчика, информации о размере и стабильности заработка бывшего члена своей семьи, наличии и стоимости его имущества, полученного или предстоящего в близкой перспективе наследства, выигрыша в лотерею, возможности другим путем реализовать свое право на жилище вне спорного жилого помещения и т.д. Реально ли это для стороны по делу без участия суда? Следует иметь в виду также, что каким бы ни было имущественное положение бывшего члена семьи собственника, только наличие свободного жилого помещения может обеспечить право на выселение. Даже если у него есть имущество, которое можно продать для приобретения жилья, это обстоятельство не может быть гарантией обеспечения такого гражданина другим жилым помещением, поскольку его отказ отчуждать свое имущество будет правомочным.

«И другие заслуживающие внимания обстоятельства» — какие? Пока отсутствует судебная практика по данному вопросу, представляется, что здесь подразумеваются как обременяющие собственника, так и способствующие освобождению от бремени обстоятельства: хроническое заболевание бывшего члена семьи, инвалидность, сиротство, отсутствие средств к существованию у лица, прибывшего из мест лишения свободы; или связанные с профессиональной деятельностью — бывший член семьи строитель, работающий, имеющий стабильный и высокий заработок, имеющий право на льготы, дающие возможность реализации права на иное жилище, располагающий имуществом, продажа, мена, ипотека или сдача в аренду которого может способствовать решению жилищного вопроса, и т.д.

«Обстоятельства, не позволяющие обеспечить себя иным жилым помещением». Здесь вопросы вызывают два аспекта: кто решает, что «не позволяет», препятствует обеспечению бывшего члена семьи собственника другим жильем — собственник, бывший член семьи, суд? А что законодатель вложил в понятие «иное» жилое помещение? Если решается вопрос о предоставлении жилья, то каким оно должно быть: по норме, установленной субъектом Российской Федерации, по размеру общежития? Вопросы благоустройства — просто предназначенное и пригодное к проживанию, или должны учитывать-

ся интересы бывшего члена семьи собственника, например, если это инвалид-колясочник, которому необходимы специальные условия – этаж, планировка; отдельная комната, если выселяемый страдает тяжелой формой хронического заболевания, и т.д.?

«Сохранение права пользования жилым помещением за бывшим членом семьи собственника на определенный срок» указывает на необходимость выработки критериев подхода при определении сроков пользования жилым помещением лица, выбывшего из перечня членов семьи собственника. Очевидно, что собственник не должен быть обременен проблемами бывшего члена семьи на всю оставшуюся жизнь. В то же время следует признать своевременным изъятие из проекта ЖК РФ от 2004 г. предложение не более года оставлять в спорном жилище подлежащих выселению лиц. Однако отсутствие срока свидетельствует о том, что данный вопрос передан в ведение судов. Представляется, что максимально такой срок не должен превышать трех лет. При этом очевидно, что у такого срока должна быть дата, либо следует указывать событие, с которым окончание срока связывается.

«На основании решения суда» – формулировка законодателя, обязывающая судью излагать резолютивную часть решения так, чтобы указания в нем, перенесенные в исполнительный лист, могли быть реализованы приставом-исполнителем. О чем должно быть написано в этой части решения, если закон определил невозможность сохранения права пользования жилым помещением бывшим членом семьи собственника и если суду дано право обязать собственника обеспечить такое лицо другим жилищем? Очевидно, что текст решения должен содержать два аспекта: а) о невозможности сохранения права пользования жилищем собственником бывшего члена его семьи с такого-то числа; б) о разрешении жилищного вопроса этого лица за счет собственника. Если законодатель указывает на такую возможность реализации права только при наличии требования заинтересованных лиц, то данное обстоятельство свидетельствует о необходимости предъявления встречного иска. Следовательно, это всегда – судебный порядок. Соглашение сторон во внесудебном порядке устранил необходимость решать указанные вопросы.

Далее. Означает ли указание на необходимость «*обеспечить иным жилым помещением бывшего супруга и других членов его семьи*» только предоставление жилого помещения как такового? Буквальное толкование этой нормы не допускает других вариантов. А ведь возможны варианты: выплатить соответствующую сумму; предоставить имущество, реализация которого позволит решить жилищный вопрос выселяемого, и тому подобные действия, предусмотренные законом.

Вызывает вопросы перечень лиц, определенных законодателем в качестве тех, «*в пользу которых собственник исполняет алиментные обязательства*». Формулировка «*исполняет*» означает, что алименты уже выплачиваются. Или здесь использован элемент аналогии, чтобы исключить из перечня остальных лиц?

Обращение к разделу 5 об алиментных обязательствах членов семьи в Семейном кодексе Российской Федерации (СК РФ) позволит увидеть, кому собственник по закону обязан платить алименты: детям, как на содержание несовершеннолетних, так и совершеннолетним, братьям и сестрам, дедушкам и бабушкам, внукам, воспитанникам, фактическим воспитателям, пасынкам и падчерицам, обоим родителям, бывшему супругу; ст. 98 СК РФ содержит формулировку об алиментах «на других членов семьи». Именно в этой ситуации становится очевидной важность порядка приобретения определенного статуса пользователя жилым помещением, когда законодатель предлагает (при определенных условиях) близких родственников *относить* к этой категории, а других родственников, нетрудоспособных иждивенцев, а в исключительных случаях иных граждан — *признавать* членами семьи нанимателя или собственника жилого помещения (ст. 53 ЖК РСФСР, ст. 31, 69 ЖК РФ).

Указание законодателя на право суда возложить обязанность на собственника обеспечить другим жильем «*по требованию*» бывшего члена его семьи означает обязательное предъявление иска в суде, который может быть как первоначальным, так и встречным.

«*Право пользования жилым помещением бывшего члена семьи собственника прекращается, если иное не установлено соглашением между собственником и данным бывшим членом его семьи*». Условия, которые позволяют не прекращать дальнейшее пользование спорным жилищем, должны быть представлены суду. Из этого следует, что любые внесудебные соглашения о порядке пользования жилым помещением собственника должны быть оформлены письменно. В них, так же как в судебном решении, должна быть четко указана дата истечения срока пользования жилым помещением. К этому с

очевидностью призывает формулировка в законе *«до истечения указанного срока»*.

Если вышеперечисленный комментарий и вопросы к абзацам и понятиям статьи хоть отдаленно походили на попытку если не защитить основательно, то хоть отсрочить выселение, то следующее положение закона напрямую открывает путь к пресечению даже попыток сохранить право на жилище.

«До истечения указанного срока право пользования жилым помещением бывшего члена семьи собственника прекращается одновременно с прекращением права собственности на данное жилое помещение этого собственника» – гласит закон. А как же быть с конституционным правом на жилище бывшего члена семьи собственника, если у него нет другого жилья? Именно судебной практике известны примеры недобросовестного пользования правами с целью освободить свое жилище от нежелательных лиц. В этой связи возможно обращение к ст. 10 ГК РФ, предусматривающей не допускать действий граждан и юридических лиц, осуществляемых исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Правоприменителям в этой ситуации надлежит учитывать, что в случаях, когда закон ставит защиту гражданских прав в зависимость от того, осуществлялись ли эти права разумно и добросовестно, разумность действий и добросовестность участников гражданских правоотношений предполагаются (п. 3 ст. 10 ГК РФ). Это обстоятельство подлежит тщательной проверке в судебном заседании.

«Если отпали обстоятельства, послужившие основанием для сохранения такого права, на основании решения суда». Эта часть нормы также ускоряет утрату права пользования жилищем бывшего члена семьи собственника жилого помещения. Происходит это в судебном порядке. Здесь очевидно противоречие: если состоялось судебное решение, в котором для проживающего уже определен и указан срок сохранения права пользования, а новое решение должно внести коррективы, так как *«отпали обстоятельства, послужившие основанием для сохранения такого права»*. ГПК РФ содержит определенный перечень статей, предусматривающих возможность отмены судебного решения судом, его принявшим, куда не входят указанные в ст. 31 ЖК РФ основания.

Суммируя изложенное, приходится констатировать, что при подготовке дела к слушанию правоприменителям придется глубоко изучить новеллы ЖК РФ, правильно толковать их положения, ответить на постав-

ленные вопросы, и на те, что еще возникнут в практике применения данной статьи.

Представляется, что, узнав о проблемах бывшего члена семьи собственника жилого помещения и порядке их правового регулирования в ЖК РФ, стороны скорее придут к соглашению вне суда.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА:

СПОРЫ ПО ПОВОДУ ОБЩЕЙ СОБСТВЕННОСТИ НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО¹

1. Совершенная одним из участников совместной собственности сделка, связанная с распоряжением общим имуществом, может быть признана недействительной по требованию остальных участников по мотивам отсутствия у участника, совершившего сделку, необходимых полномочий только в случае, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об этом.

Прокурор обратился в районный суд в интересах Рахматовой О.Г. с иском к Рахматову Г.Н. о признании недействительным договора дарения жилого дома и хозяйственных построек. Истец требовал признать недействительным указанный договор в связи со следующим.

Рахматова О.Г. с 1969 г. состояла в зарегистрированном браке с Рахматовым Г.Н., в 2000 г. брак между ними был расторгнут, при этом раздел совместно нажитого имущества, в том числе жилого дома с хозяйственными постройками, не производился. В 2002 г. Рахматов Г.Н. скончался, но до момента смерти в 2001 г. без уведомления и нотариально заверенного согласия бывшей супруги подарил указанный дом своему сыну Рахматову Н.Г. Данная сделка была нотариально удостоверена, а договор дарения и переход права собственности на указанный объект недвижимого имущества были зарегистрированы в федеральный орган.

Рассмотрев материалы дела, выслушав объяснения участвовавших в деле лиц, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что исковые требова-

¹ Судебная защита прав на недвижимое имущество // Сост. Горшелов В.В., Кирсанов А.Р. – М.: Рос. акад. правосудия; Рос. ин-т гос. регистраторов при Минюсте РФ, 2003.

ния не подлежат удовлетворению в связи с тем, что Рахматова О.Г. пропустила годичный срок исковой давности для обращения в суд о признании оспоримой сделки недействительной.

На вынесенное решение была подана кассационная жалоба. По результатам ее рассмотрения суд кассационной инстанции обжалуемое решение отменил и направил дело на новое рассмотрение в тот же суд.

При повторном рассмотрении суд первой инстанции установил, что сам по себе факт расторжения брака не прекращает совместной собственности на нажитое в браке имущество, вследствие чего владение, пользование, распоряжение имуществом бывших супругов осуществляется по правилам ст. 253 ГК РФ, согласно которой распоряжение имуществом, находящимся в совместной собственности, осуществляется по согласию всех участников, которое предполагается независимо от того, кем из участников совершается сделка по распоряжению имуществом. При этом Рахматов Н.Г. знал о необходимости истребования согласия бывшей супруги на дарение данного жилого дома с хозяйственными постройками, однако в федеральный орган такое согласие им представлено не было.

Кроме того, были установлены обстоятельства, согласно которым Рахматова О.Г. обратилась за защитой своих нарушенных прав в пределах сроков исковой давности. Рассмотрев указанные обстоятельства, суд удовлетворил иски требования прокурора, признав договор дарения и государственную регистрацию недействительными.

Данное решение было обжаловано ответчиком в кассационном порядке, однако суд кассационной инстанции решение оставил в силе, а жалобу — без удовлетворения.

В федеральный орган Рахматовым Г.Н. в заявлении семейное положение указано — разведен, и также было представлено заявление о том, что он не может представить согласие бывшей супруги Рахматовой О.Г. на отчуждение жилого дома по причине отсутствия сведений о месте ее проживания. При таких обстоятельствах сделка являлась оспоримой.

2. Совместная собственность на недвижимость.

Ломов Г.Ф. обратился в суд с заявлением об установлении факта владения на праве собственности жилым домом. Судом было принято решение об установлении факта владения на праве совместной собственности жилым домом Ломовым Г.Ф., его женой Н.Ф. и его дочерью Ломовой Т.Д. Прокуратурой Белгородской области по ходатайству данное решение было опротестовано в порядке надзора.

Постановлением Президиума Белгородского областного суда на основании того, что законом не предусмотрено образование общей совместной собственности супругов и детей, изменена резолютивная часть решения, установлен факт владения жилым домом Ломовым Г.Ф., его женой Н.Ф. и его дочерью Ломовой Т.Д. на праве общей долевой собственности в равных долях.

3. Собственность супругов.

Николаев С.Н., Пьянов В.Н. 16.04.2002 г. обратились в федеральный орган за регистрацией права совместной собственности на $\frac{1}{2}$ часть квартиры. В качестве правоустанавливающего документа было представлено определение районного суда г. Белгорода от 27.12.2001 г., в котором признается право совместной собственности за Пьяновым и Николаевым на объект недвижимости — $\frac{1}{2}$ часть квартиры.

Регистратор в соответствии со ст. 20 Закона о государственной регистрации вынес решение отказать в регистрации права совместной собственности Пьянова и Николаева на объект недвижимости — $\frac{1}{2}$ часть квартиры в связи с тем, что документы, представленные на государственную регистрацию права (определение Свердловского районного суда), по содержанию не соответствуют требованиям действующего законодательства. Согласно ст. 244 ГК РФ общая собственность на имущество является долевой за исключением случаев, когда законом предусмотрено образование совместной собственности на это имущество.

ГК РФ указывает на возникновение совместной собственности в случаях: совместная собственность имущества супругов (ст. 256) и совместная собственность членов крестьянского (фермерского) хозяйства (ст. 257). Возникновение совместной собственности допускается и в случаях, предусмотренных, помимо ГК РФ, в других законах, например ст. 33 СК РФ, Федеральный закон «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» № 66-ФЗ.

Часть вышеуказанной квартиры передана им в совместную собственность по определению районного суда об изменении способа исполнения судебного решения, что не соответствует требованиям гражданского законодательства. Отказ в государственной регистрации был обжалован в районный суд. Суд 01.08.2002 г. вынес решение в удовлетворении жалобы Пьянову и Николаеву отказать. Истцы подали кассационную жалобу.

Федеральный орган направил ходатайство о принесении протеста в порядке надзора на судебное определение. Президиум областного суда

03.04.2003 г. постановил определение районного суда от 27.12.2001 г. отменить, дело направить на новое рассмотрение. На новом судебном рассмотрении 09.11.2002 г. суд своим определением в удовлетворении заявленных требований Пьянова и Николаева отказал. Истцы повторно подали кассационную жалобу.

Судебная коллегия по гражданским делам областного суда 10.06.2003 г. оставила кассационную жалобу без удовлетворения, определение суда без изменения.

4. Собственность супругов.

Бабкина А.А. обратилась в УЮРП для регистрации $\frac{1}{4}$ доли в праве собственности на квартиру по договору дарения, согласно которому Бабкина А.Н., владеец квартиры, дарит Бапкиной А.А. $\frac{1}{4}$ доли в праве собственности.

Федеральный орган отказал в регистрации на основании ст. 244 ГК РФ, т.к. наличие у одного лица права собственности не означает наличие долей в праве, из которых он может произвести отчуждение какой либо доли.

Данный отказ был обжалован в суд. Судом было вынесено решение об удовлетворении жалобы. В мотивировочной части решения указано, что ссылка на ст. 244 ГК РФ является неосновательной; так как квартира приобреталась во время брака, то согласно ст. 256 ГК РФ она является общей собственностью супругов.

Кроме того, супругом дано согласие на отчуждение $\frac{1}{4}$ доли своей дочери. Согласно ст. 244 ГК РФ имущество может находиться в общей собственности с определением доли каждого (долевая собственность) из собственников или без определения долей (совместная собственность). Вопрос о выделе доли — это право каждого из участников совместной собственности, поэтому доводы представителя о том, что доли супругов сначала должны быть определены, а затем уже собственник может распоряжаться ими, не обоснованны.

Данное решение было обжаловано федеральным органом в кассационную инстанцию. Суд кассационной инстанции оставил решение без изменения, кассационную жалобу без удовлетворения.

5. Долевая собственность на жилые помещения.

Жигалова обратилась в федеральный орган за регистрацией права собственности на квартиру, предоставив в качестве правоустанавливающего документа договор приватизации квартиры, в котором указан состав семьи Жигаловой (два человека) без поименного перечисления каждого, кроме того

один из членов семьи – мать Жигаловой к моменту обращения в федеральный орган по регистрации умерла.

Заявительнице было предложено установить право собственности на ½ долю в праве квартиры ее матери в порядке наследования, после чего обратиться за регистрацией права собственности на всю квартиру. Федеральный суд Восточного округа вынес решение Жигаловой в удовлетворении жалобы отказать.

При подаче Жигаловой кассационной жалобы судебная коллегия по гражданским делам, исследовав все обстоятельства дела, принимая во внимание то, что в договоре приватизации в качестве субъекта указан лишь наниматель жилого помещения и не поименованы совместно проживающие члены его семьи, не определены доли каждого из них, учитывая то, что закрепляется право на имущество только за одним, указанным в договоре лицом, что влечет за собой нарушение прав остальных членов семьи и наследников, непоименованных в договоре лиц, выносит определение в удовлетворении кассационной жалобы отказать.

6. Долевая собственность на земельные участки.

Решением суда отказано в иске гражданам, имеющим на праве долевой собственности земли сельскохозяйственного назначения в ТОО, к администрации района о выделении долей в натуре, так как иск предъявлен к ненадлежащему ответчику.

Истцы (всего 91 человек), имеющие на праве долевой собственности земельные участки в ТОО, просили обязать администрацию района вынести решение о выделении им земельных участков в натуре. Вопросы выделения земель не относятся к компетенции администрации района, в связи с чем в этой части в иске было отказано.

В связи с дополнительными исковыми требованиями судом вынесено решение обязать районный комитет по земельным ресурсам и землеустройству при обращении истцов с соответствующими заявлениями и при предоставлении правоустанавливающих документов изготовить и выдать истцам документы о выделении земельных паев с определением границ, местонахождения и площади.

7. Судом признан обоснованным отказ федерального органа государственной регистрации права частной собственности на подвальное помещение в многоквартирном доме, так как эти помещения являются общей собственностью всех собственников квартир.

Воинкова и ЧП Баскаль заключили договор долевого участия в строительстве жилья, по условиям которого по окончании строительства дольщику

должны быть предоставлены квартира и встроенные нежилые помещения в подвале дома. Права на квартиру были зарегистрированы, в государственной регистрации права собственности на подвальное помещение в многоквартирном жилом доме Воинковой было отказано.

В соответствии со ст. 290 ГК РФ собственникам квартир в многоквартирном жилом доме принадлежат на праве общей долевой собственности общие помещения дома, несущие конструкции дома, механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование за пределами или внутри квартиры, обслуживающее более одной квартиры. Собственник квартиры не вправе отчуждать свою долю в праве собственности на общее имущество жилого дома, а также совершать иные действия, влекущие передачу этой доли отдельно от права собственности на квартиру.

Подвальное помещение является местом общего пользования. Воинкова имеет право лишь на определение ее доли в общей долевой собственности.

8. Т. обратился с иском к своей супруге и К. о признании договора купли-продажи недействительным и применении последствий недействительности сделки.

Как следует из материалов дела, ответчица продала квартиру, приобретенную в период брака с истцом на совместные средства, своей матери. Истец утверждал, что квартира продана без его согласия, однако на регистрацию договора было предоставлено его письменное нотариально удостоверенное согласие, данное за 3 года до сделки.

Суд первой инстанции, руководствуясь ст. 174 ГК РФ о сделке с превышением полномочий, исковые требования удовлетворил, применив к письменному нотариально удостоверенному согласию истца по аналогии закона нормы законодательства, относящиеся к доверенности: если срок в доверенности не указан, то она сохраняет силу в течение года с момента совершения. При этом суд посчитал, что обстоятельства в семье истца и рыночные цены на квартиры с момента дачи им согласия на продажу существенно изменились. Согласно п. 3 ст. 253 ГК РФ для признания недействительной сделки, совершенной одним из участников совместной собственности, по мотивам превышения им полномочий необходимо доказать, что другая сторона знала или должна была знать об этом. Суд пришел к выводу, что мать ответчицы не могла не знать об отсутствии согласия на сделку супруга дочери.

Кассационной инстанцией решение оставлено без изменения. Поданная ответчицей надзорная жалоба послужила основанием для отмены решения суда первой инстанции и определения кассационной инстанции, дело было передано на новое рассмотрение.

При повторном рассмотрении суд отказал в удовлетворении иска, приняв во внимание то обстоятельство, что истцом дача письменного нотариального согласия на сделку не оспаривалась. Кроме того, истец свое согласие из нотариальной конторы не отозвал, каким-либо образом об его отмене не извещил. Судом учтено, что ст. 35 СК РФ не ограничивает срок действия согласия на продажу, и, следовательно, на момент совершения сделки оно имело силу.

9. Участник долевого строительства имеет право требовать от Заказчика передачи построенного на его инвестиции объекта недвижимого имущества (ст. 6 Федерального закона «Об инвестиционной деятельности в РФ, осуществляемой в форме капитальных вложений» от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ).

Значительное число регистрационных действий федерального органа составляет регистрация прав на объекты, созданные в порядке долевого участия в строительстве. Отсутствие специальных норм, регулирующих порядок заключения договоров долевого участия в строительстве, влечет немало вопросов при исполнении таких договоров, а также при проведении государственной регистрации прав участников долевого строительства.

Так, в федеральный орган обратилась Назарова В.Ф. за государственной регистрацией права собственности на квартиру, представив в качестве правоустанавливающего документа договор долевого участия в строительстве, заключенный с ООО «Кросс», являющимся инвестором строительства. Учитывая, что в соответствии с п. 1 ст. 223 ГК РФ право собственности у приобретателя вещи по договору может возникнуть только с момента ее передачи, заявителем на государственную регистрацию был представлен акт приема-передачи квартиры, также подписанный ООО «Кросс».

Государственная регистрация была приостановлена, в том числе и в связи с подписанием акта приема-передачи неуполномоченным лицом.

Согласно ст. 218 ГК РФ право собственности на новую вещь, созданную лицом с соблюдением требований действующего законодательства, приобретает это лицо. То есть Заказчик строительства по окончании строительства имел право на оформление квартир, расположенных во вновь возведенном доме, в свою собственность. Однако если строительство ведется за счет инвестиционных вложений, указанное право Заказчика

ограничено в соответствии со ст. 24 ЖК РФ правами требования Инвесторов строительства по передаче результатов инвестиционных вложений в их собственность.

Таким образом, передать объекты недвижимости, созданные за счет инвестиционных вложений, в собственность Инвесторов по окончании строительства обязан Заказчик строительства.

В соответствии с документами, подтверждающими факт создания жилого дома, а также право пользования земельным участком для создания данного объекта недвижимости, Заказчиком строительства жилого дома являлось ОАО «Самарское такси». Назаровой В.Ф. было предложено представить на государственную регистрацию акт приема-передачи, подписанный с ОАО «Самарское такси».

ОАО «Самарское такси» отказалось подписывать с Назаровой В.Ф. акт приема-передачи, мотивируя тем, что передало функции на финансирование строительства ООО «Кросс». В силу этого последний заключал договоры долевого участия в строительстве с дольщиками и подписал с ними акты приема-передачи квартир.

Назарова В.Ф. обратилась в суд с жалобой на действия ОАО «Самарское такси». Решением федерального суда Советского района г. Самары жалоба была признана обоснованной, и ОАО «Самарское такси» было обязано подписать акт приема-передачи. Суд при принятии решения основывался на том, что передача функций от ОАО «Самарское такси» к ООО «Кросс» в части финансирования строительства не означает передачу функций Заказчика строительства. Заказчиком строительства являлось ОАО «Самарское такси», в связи с чем оно обязано в настоящее время передать построенный объект Инвестору по акту приема-передачи. Определением Самарского областного суда решение первой инстанции оставлено в силе.

Иные Инвесторы строительства данного жилого дома также были вынуждены обращаться в суд с жалобами на действия ОАО «Самарское такси». По всем делам данной категории были вынесены аналогичные решения, обязывающие Заказчика подписать акт приема-передачи с Инвесторами.

Таким образом, при проведении государственной регистрации прав на объекты недвижимости, созданные в порядке долевого участия в строительстве, регистратор прав правомерно требует представления акта приема-передачи, подписанного Инвестором с Заказчиком строительства.

10. Требования истца о признании общей долевой собственности на объект недвижимости не могут быть удовлетворены судом, поскольку из

договора невозможно установить, какое именно имущество было внесено в качестве вклада в совместную деятельность.

Арбитражный суд Свердловской области рассмотрел в судебном заседании дело по иску федерального государственного унитарного предприятия (далее ФГУП) к ОАО о признании права долевой собственности на нежилое помещение, являющееся частью производственного комплекса, переданное по договору о совместной деятельности № 666 от 22.04.1994 г. К участию в деле в качестве третьего лица привлечен федеральный орган.

Ответчик искимые требования не признал, поскольку считает, что не является собственником указанного объекта недвижимости. Ответчик полагает, что у истца не возникало право общей долевой собственности на нежилое помещение, так как в действительности никакое нежилое помещение ответчиком в качестве вклада в совместную деятельность по указанному договору не передавалось.

При рассмотрении материалов дела судом установлено, что между истцом и АОЗТ (правопредшественником ответчика) 22.04.1994 г. заключен договор № 666 о совместной деятельности. Целью совместной деятельности по договору является производство пищевых продуктов на уровне мировых стандартов, в том числе детского питания и кондитерских изделий, и последующая реализация продукции.

В 2002 г. АОЗТ (правопредшественник ответчика) было присоединено к ОАО (ответчику), которое стало полным правопреемником АОЗТ «Фирма Конфи» по всем его обязательствам, в том числе и по договору о совместной деятельности № 666 от 22.04.1994 г., что подтверждается представленным в материалы дела актом приемки-передачи обязательств по договорам о совместной деятельности и иных финансовых вложений. Договор о совместной деятельности относится к группе гражданских общецелевых обязательств. Поэтому его квалифицирующими признаками является соединение вкладов и совместная деятельность для достижения общей цели. Для достижения целей совместной деятельности ответчик обязался внести в качестве вклада в совместную деятельность нежилое помещение, а также денежные средства.

Договор о совместной деятельности, по которому одна из сторон обязуется в качестве вклада передать недвижимое имущество, не требует государственной регистрации. Однако, если одна из сторон по такому договору уклоняется от государственной регистрации возникновения общей долевой собственности сторон на это имущество, суд вправе по требованию другой стороны принять решение о государственной регистрации перехода недвижимого имущества в общую долевую собственность.

Согласно п. 1 ст. 1043 ГК РФ внесенное товарищами имущество, которым они обладали на праве собственности, признается их общей долевой собственностью, если иное не установлено законом или договором о совместной деятельности либо не вытекает из существа обязательства.

Арбитражный суд счел, что исковые требования заявлены правомерно и подлежат удовлетворению в соответствии со ст. 244, 1043 ГК РФ. Суд признал право долевой собственности ФГУП и ОАО на нежилое помещение.

В апелляционной жалобе ОАО просило вышеизложенное решение суда отменить, так как договор № 666 от 22.04.1994 г. является незаключенным, поскольку между сторонами не достигнуто соглашение по существенному условию договора о совместной деятельности – о вкладах участников простого товарищества, в договоре не определено, какое именно помещение должно быть внесено в качестве вклада в совместную деятельность. Кроме того, заявитель жалобы считает, что истец не представил надлежащих доказательств передачи в качестве своего вклада нежилого помещения, указанного в решении суда первой инстанции, которое не является отдельным объектом недвижимости, в связи с чем право общей долевой собственности на данное помещение не может быть зарегистрировано в УЮРП.

Судом установлено, что договор о совместной деятельности в части (в отношении обязательства ответчика внести имущество в виде нежилого помещения) является незаключенным. В соответствии со ст. 432, 1042 ГК РФ условие, определяющее вклад участника совместной деятельности, является существенным. В данном случае вкладом ответчика указано недвижимое имущество, однако какие-либо характеристики этого объекта, сведения о его месторасположении не приведены, что не позволяет определенно установить имущество, подлежащее передаче в качестве вклада.

Из материалов дела, в том числе выписки из ЕГРП, заключения о технической возможности выдела в составе объекта недвижимости самостоятельного объекта права Областного государственного центра технической инвентаризации и регистрации недвижимости следует, что ответчик владеет на праве собственности отдельно стоящим строением с пристроем по адресу,

указанному истцом в исковом заявлении; отдельное, обособленное помещение по указанному адресу отсутствует. Такой признак, как расположение на указанной площади линии детского питания итальянской фирмы, не является идентифицирующим признаком, поскольку не указан в договоре, кроме того, не свидетельствует об обособленном, самостоятельном характере объекта.

Таким образом, поскольку невозможно установить, какое именно нежилое помещение должен был внести ответчик в качестве вклада в совместную деятельность, договор № 666 от 22.04.1994 г. в этой части следует признать незаключенным, в связи с чем требование истца о признании права общей долевой собственности не может быть удовлетворено.

Более того, при таких обстоятельствах решение о признании такого права неисполнимо, поскольку объект права общей долевой собственности не существует в натуре, право на него не может быть зарегистрировано.

Истец является ФГУП, согласно ст. 113 ГК РФ имущество ФГУП находится в государственной собственности и принадлежит ему на праве хозяйственного ведения или оперативного управления. Субъектом права собственности унитарное предприятие быть не может, в связи с чем требования истца о признании за ним права общей долевой собственности не соответствуют гражданскому законодательству и удовлетворению не подлежат.

С учетом изложенного, апелляционная жалоба ответчика подлежит удовлетворению, исковые требования — отклонению, решение суда первой инстанции подлежит отмене.

11. Запрет на совершение сделок между супругами законом не установлен.

Ленинским районным судом рассмотрено дело по жалобе Петруновой В.Н. на отказ федерального органа в проведении государственной регистрации нотариально удостоверенного договора купли-продажи квартиры, заключенного между ней и ее законным супругом, и права собственности.

Сообщение об отказе в государственной регистрации было вынесено на основании абз. 3 п. 1 ст. 20 Закона о государственной регистрации. В обоснование своей позиции федеральный орган приводит следующие доводы. Законным режимом имущества супругов является, согласно ст. 33, 34 СК РФ, режим их совместной собственности, который действует, если брачным договором не установлено иное. Имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью независимо от того, на имя кого из супругов оно приобретено либо кем из них внесены денежные средства. Следовательно, квартира, в отношении которой совершена сделка, находилась в общей совместной собственности супругов Петруновых и после заключения договора вновь переходит в их общую совместную собственность. При за-

ключении сделки стороны выражают волю приобрести определенные права и обязанности и стремятся к этому. В данном же случае стороны совершают действия, внешне напоминая сделку, но не вызывающие тех правовых последствий, которые вытекают из ее содержания, поскольку стороны желали создать только видимость этих отношений для третьих лиц, на самом же деле никаких изменений не происходит: имущество, которое должно быть передано по сделке, фактически не передается, деньги не уплачиваются и т.п. Цель заключения указанного договора несколько иная, чем получаемый правовой результат, действительность такой сделки вызывает сомнение. Таким образом, по результатам данной сделки никаких правовых последствий не наступает, и сделка является мнимой. В соответствии с п. 1 ст. 170 ГК РФ мнимая сделка, то есть сделка, совершенная лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия, ничтожна. Ничтожная сделка не влечет юридических последствий.

Признав отказ незаконным, суд указал, что договор купли-продажи квартиры заключен в письменной форме и удостоверен нотариусом, а значит, по форме соответствует требованиям действующего законодательства. Что касается содержания договора, суд также нашел его соответствующим законодательству, поскольку законом не установлен запрет на совершение сделок между супругами.

А.Р. Кирсанов

**РЕГИСТРАЦИОННАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ
В СФЕРЕ НЕДВИЖИМОСТИ:
ПОНЯТИЕ, СОДЕРЖАНИЕ И ПРИНЦИПЫ**

Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним — уже не новый институт в современном российском праве. Со времени принятия первой части ГК РФ (в 1994 г.), установившего необходимость такой регистрации, а затем и Федерального закона от 21.07.1997 г. №122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (далее — Закон о регистрации), определившего порядок и основания отказа в регистрации, он является предметом исследования ученых-цивилистов, рассматривающих его и связанные с ним проблемы, как правило, с позиций гражданского права.

В правоведении накопился значительный научный материал, посвященный различным аспектам государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, который нуждается в теоретическом обобщении с целью дальнейшего совершенствования не только законодательства о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, но и правоприменительной практики.

Эффективное осуществление своей деятельности органами государственной регистрации прав на недвижимость обеспечивает охрану прав и законных интересов граждан и юридических лиц, способствует всемерному укреплению законности и правопорядка, является одним из условий успеха структурных и функциональных изменений, происходящих сегодня в государственном управлении.

Рассмотрение деятельности органов в системе государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним как вида юридиче-

ской деятельности позволит, на наш взгляд, по-новому подойти к пониманию ее общетеоретических проблем. Юридическая деятельность является прерогативой государственных органов. Не случайно сегодня одна из центральных тем правоведения — это проблема юридической деятельности.

Исследование юридической деятельности по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним (регистрационной деятельности в сфере недвижимости) начнем с анализа общественных отношений, регулируемых законодательством о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Закон о регистрации выделяет из этих отношений лишь те общественные отношения, участниками которых являются, с одной стороны, собственники недвижимого имущества и обладатели иных подлежащих государственной регистрации прав на него, с другой — органы, осуществляющие государственную регистрацию (ст. 5). Эти отношения действительно возникают при обращении заинтересованных лиц в учреждение юстиции по государственной регистрации прав. Если же рассматривать всю совокупность общественных отношений, регулируемых законодательством о государственной регистрации, то вывод о том, что названные отношения не являются одномерными, очевиден. Действительно, при более внимательном рассмотрении общественных отношений, регулируемых законодательством о государственной регистрации, обнаруживаем следующее.

При регистрации сделок с недвижимостью в такие отношения вовлечены не только правообладатели и органы государственной регистрации, но и иные лица. В первую очередь речь идет о стороне сделки, именуемой, например, покупателем, арендатором, одаряемым. Перечисленные лица в момент государственной регистрации сделки не являются правообладателями, но они — полноправные участники общественных отношений, регулируемых законодательством о государственной регистрации. Являются участниками рассматриваемых общественных отношений и третьи лица, чьи интересы затрагиваются при государственной регистрации, например участники долевой собственности при продаже одним из собственников своей доли в праве собственности. Дальнейший анализ общественных отношений, регулируемых законодательством Российской Федерации о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, показывает, что эти общественные отношения являются двухуровневыми. Выделим их.

Первый уровень общественных отношений — это отношения между сторонами в сделке, например между покупателем и продавцом жилого помещения. Содержание правоотношения, возникающего между ними после подписания договора, составляет обязанность сторон зарегистрировать сделку.

При уклонении одной из сторон от государственной регистрации сделки суд вправе по требованию другой стороны вынести решение о регистрации сделки. После регистрации договора содержание правоотношения в рассматриваемом случае составляет обязанность продавца передать жилое помещение в собственность покупателя и обязанность покупателя принять и оплатить это жилое помещение. Эти отношения являются гражданско-правовыми. Они носят частный характер и регулируются нормами материального права.

Второй уровень общественных отношений, регулируемых законодательством о государственной регистрации, составляют отношения между органом государственной регистрации и заявителями. В качестве заявителей могут выступать: правообладатели; стороны договора; уполномоченные правообладателем или стороной договора лица при наличии надлежащим образом оформленной доверенности; лица, в отношении которых приняты акты государственного органа, являющиеся основанием возникновения права; лица, в пользу которых установлен сервитут. Эти правоотношения носят характер публичных административно-правовых отношений. Они регулируются, главным образом, нормами процессуального права. (Закон о регистрации, по сути, – свод правил, регулирующих процедуру государственной регистрации.) Целью обращения заинтересованных лиц в органы по регистрации прав является признание или подтверждение государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимость.

Мы уже обращали внимание на то, что правоотношения, возникающие между органом государственной регистрации и заявителями, носят характер публичных отношений и подчинены нормам, регулирующим процесс рассмотрения учреждением юстиции по регистрации прав заявлений заинтересованных лиц. Следовательно, орган по регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним является субъектом юридической деятельности. Юридическую деятельность органов в системе государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним (или регистрационную деятельность) можно определить как *урегулированную нормами специального правового института деятельность государственных органов, осуществляющих регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, направленную на признание и подтверждение возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимость, установленную, во-первых, в интересах государства и, во-вторых, в целях защиты имущественных прав физических и юридических лиц.* Следует уточнить, что юридическую деятельность в системе государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним осуществляют Федеральная регистрационная служба и ее территориальные

органы. Понятие регистрационной деятельности используется нами для обозначения юридической деятельности этих учреждений. Юридическая деятельность органов в системе государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним (регистрационная деятельность) является одним из видов юридической деятельности, т.е. первое понятие соотносится со вторым как вид и род.

Следует отметить, что объективные связи между понятиями «регистрационная деятельность», «юридическая деятельность» и «социальная деятельность» выражают такие философские категории, как единичное, особенное, всеобщее. Так же, как и эти философские категории, рассматриваемые нами категории теории права формируются в ходе развития практически-познавательной деятельности и характеризуют ступени их познания. Теоретический анализ и реконструкция с помощью понятий этих связей важны не только для теории, но и для практики. Последняя, имея дело с единичными объектами в специфических условиях, направляется знанием всеобщих законов, действующих в отношении этих объектов как тенденция, и учитывает особенности, определяемые конкретными условиями.

Регистрационная деятельность выполняет все основные функции юридической деятельности – экономическую, политическую, социальную, идеологическую. В соответствии с общепринятой классификацией юридической деятельности в зависимости от операций регистрационную деятельность следует отнести к регистрационно-разрешительной деятельности. Вместе с тем нельзя не отметить, что регистрационная деятельность выполняет и превентивную функцию, так как направлена на профилактику правонарушений в сфере недвижимости. По характеру производимых изменений в правовой сфере это, безусловно, правообразующая деятельность, так как государственная регистрация порождает возникновение субъективных имущественных прав.

Мы уже отмечали, что юридическая деятельность имеет процессуальную форму. Регистрационный процесс, в свою очередь, есть урегули-

рованная нормами специального процессуального института деятельность учреждений юстиции по регистрации прав, направленная на признание и подтверждение возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимость.

Государственная регистрация возможна: 1) по заявлению заинтересованного лица, например при регистрации сделок с недвижимостью; 2) в силу должностных полномочий государственного регистратора прав (без такого заявления), например при регистрации арестов или ипотеки, возникающей в силу закона. Соответственно, основанием для возбуждения регистрационного процесса являются: 1) подача заинтересованным лицом заявления (и других необходимых для государственной регистрации документов) о государственной регистрации прав на недвижимое имущество, сделок с ним или обременений (ограничений) зарегистрированных прав; 2) поступление в учреждение юстиции по регистрации прав документов, являющихся основанием для государственной регистрации в силу должностных полномочий регистратора прав, например решения суда о наложении ареста на недвижимое имущество. Такая информация должна быть: 1) достоверной; 2) достаточной для идентификации объекта недвижимости.

Регистрационный процесс заключается в последовательном прохождении нескольких стадий. В связи с тем, что Закон о регистрации не разбивает процедуру государственной регистрации на явно выраженные стадии, имеют место разные подходы к их определению. Так, В.Н. Аргунов, рассматривая стадии государственной регистрации, не называет соответствующие действия процессом, а использует термин «производство»: начинается производство с принятия документов, необходимых для государственной регистрации и отвечающих требованиям Закона, их регистрации и правовой экспертизы. Рассмотрение дела по существу заключается в проверке законности сделки и в установлении отсутствия противоречий между заявляемыми правами и уже зарегистрированными правами на данный объект и других оснований для отказа для или приостановления государственной регистрации прав. Заканчивается производство по регистрации прав внесением записей в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним¹. В.А. Алексеев уже применяет термин «процесс». По его мнению, рассматриваемый «процесс состоит из приема представленных заявителем документов, их правового анализа с точки зрения установления оснований для регистрации либо отказа в регистрации, принятия решения, отражения этого решения

¹ Федеральный закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним». — М.: Городец, 1997. — С. 9.

в формах, установленных законом, и выдачи документов заявителю с уведомлением о принятом решении»¹.

По нашему мнению, основанному на анализе норм Закона о регистрации, регистрационный процесс заключается в последовательном прохождении следующих стадий: 1) стадия приема документов; 2) стадия правовой экспертизы; 3) стадия совершения акта государственной регистрации; 4) стадия предоставления информации. Отдельно следует выделить стадию обжалования отказов в государственной регистрации. В отношении этой стадии следует оговориться: строго говоря, она проходит не только вне учреждения юстиции по регистрации прав, но и вне системы государственной регистрации, и тем не менее она заслуживает отдельного внимания.

Рассмотрим содержание названных стадий.

Стадия приема документов, во время которой происходит прием и регистрация заявлений и документов, необходимых для государственной регистрации. Регистрационный процесс после этой стадии переходит в стадию правовой экспертизы в случае принятия документов на государственную регистрацию либо в стадию обжалования в случае необоснованного отказа в приеме документов. Закон предусматривает следующие основания для отказа в приеме документов. Не подлежат приему на государственную регистрацию прав: 1) документы, имеющие подчистки либо приписки, зачеркнутые слова и иные не оговоренные в них исправления; 2) документы, исполненные карандашом; 3) документы с серьезными повреждениями, не позволяющими однозначно истолковать их содержание (п. 3 ст. 18 Закона о регистрации). На наш взгляд, следовало бы предусмотреть в законе необходимость выдачи органом по регистрации прав мотивированного отказа в приеме документов по ходатайству заявителя.

Стадия правовой экспертизы, во время которой:

- проверяется действительность поданных заявителем документов;
- проверяются имеющиеся в Едином государственном реестре прав записи по конкретному объекту недвижимого имущества о правах, сделках, ограничениях (обременениях);
- проверяется наличие документов, свидетельствующих о наложении арестов и иных запрещений, препятствующих государственной регистрации;
- выявляется соответствие представленных на государственную регистрацию документов законодательству Российской Федерации;
- проводится проверка законности сделки;

¹ Алексеев В.А. Регистрация прав на недвижимость. – М.: Проспект, 2001. – С. 24.

- проверяется соблюдение прав и законных интересов третьих лиц;
- проверяется соблюдение публично-правовых интересов;
- устанавливается отсутствие противоречий между заявляемыми и уже зарегистрированными правами на объект недвижимого имущества;
- выявляются другие основания для приостановления или отказа в государственной регистрации.

Регистрационный процесс во время рассматриваемой стадии может быть приостановлен (не более чем на месяц) по инициативе регистратора прав при его сомнении в наличии оснований для государственной регистрации в целях подтверждения подлинности представленных документов (п. 2 ст. 19 Закона о регистрации). Регистрационный процесс может быть приостановлен (не более чем на три месяца) и по мотивированному заявлению правообладателя или уполномоченного им лица. В таком заявлении указываются причины, послужившие его основанием, и срок, необходимый для приостановления (п. 3 ст. 19 Закона о регистрации). В порядке, установленном законодательством, государственная регистрация может быть приостановлена на основании определения или решения суда (п. 4 ст. 19 Закона о регистрации).

Регистрационный процесс после стадии правовой экспертизы переходит в стадию совершения акта государственной регистрации в случае отсутствия оснований для приостановления или отказа в государственной регистрации либо в стадию обжалования в случае необоснованного приостановления или необоснованного отказа в государственной регистрации.

Стадия совершения акта государственной регистрации, во время которой производится внесение записей в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним и совершение надписей на правоустанавливающих документах.

Стадия предоставления информации включает:

- выдачу документов, подтверждающих государственную регистрацию прав (п. 3 ст. 9 Закона о регистрации), в том числе свидетельств о государственной регистрации прав и документов, выражающих содержание сделки, имеющих специальную регистрационную надпись;
- выдачу мотивированного отказа в приеме документов (п. 2 ст. 17 Закона о регистрации);
- письменное уведомление заявителя о приостановлении государственной регистрации прав (п. 2 ст. 19 Закона о регистрации);
- направление заявителю сообщения о причине отказа в государственной регистрации (п. 3 ст. 20 Закона о регистрации);

– предоставление информации о зарегистрированных правах на объекты недвижимого имущества (п. 3 ст. 9 Закона о регистрации).

Стадия обжалования. Отказ в государственной регистрации прав может быть обжалован заинтересованным лицом с суд, арбитражный суд (п. 3 ст. 20 Закона о регистрации). В соответствии с ГПК РФ и Законом РФ от 14.12. 1995 г. № 197 «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» заинтересованное лицо вправе обжаловать в судебном порядке не только отказ в государственной регистрации, но и отказ в приеме документов, а также приостановление государственной регистрации. Следует обратить внимание, что Законом о регистрации не установлен срок для обжалования, поэтому представляет интерес предложение В.В. Михольской об установлении такого срока¹.

Следует обратить внимание на невозможность обжалований действий учреждений юстиции по регистрации прав и их должностных лиц (регистраторов прав) в Минюст России и его территориальные органы. Законом о регистрации не предусмотрена возможность отмены или изменения Минюстом России решения, принятого на любой из стадий регистрационного процесса органом, осуществляющим государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним (ст. 9, 10 Закона о регистрации). Это вполне объяснимо, так как Минюст России, являющийся федеральным органом исполнительной власти в системе государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, не вправе самостоятельно осуществлять регистрационную деятельность. Отметим в связи с изложенным, что жалобы граждан, направляемые ими в Минюст России, не имеют процессуального значения. Правовосстановительную функцию в системе государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним выполняют органы правосудия.

Указав стадии регистрационного процесса, перейдем к анализу принципов осуществления регистрационной деятельности. Под принципами в теории права понимают основные начала правового регулирования, закрепленные в правовых нормах. Так, В.Н. Храпа-нюк определяет принципы права как «основные исходные положения, юридически закрепляющие объективные закономерности общественной жизни»². Отметим в качестве недостатка

¹ Михольская В.В. Административно-правовые аспекты государственной регистрации недвижимости: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002. – С.14.

² Теория государства и права / Под ред. Стрекозова В.Г. – М.: Отечество, 1993. – С.163.

юридической техники Закона о регистрации отсутствие нормативного закрепления основных принципов государственной регистрации. На основании систематического анализа норм Закона о регистрации можно сделать вывод о том, что регулирование рассматриваемых правоотношений основано на шести основных принципах: 1) принцип законности; 2) принцип гласности; 3) принцип достоверности записей в ЕГРП; 4) принцип приоритета ранее зарегистрированных прав; 5) принцип двойной регистрации; 6) принцип единства. Первые два принципа являются общими, остальные – специальными. Рассмотрим их более подробно.

Принцип законности. Законность является основой регистрационной деятельности, осуществляемой учреждениями юстиции. В качестве основных элементов законности можно выделить:

1) наличие законов, регулирующих соответствующие общественные отношения. Современное законодательство о государственной регистрации состоит из Конституции РФ, ГК РФ, Закона о регистрации, других федеральных законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации. Следует отметить, что законодательство о государственной регистрации прав находится в ведении Российской Федерации (п. 1 ст. 3 Закона о регистрации). Принимаемые правительственные, ведомственные и локальные акты не должны противоречить ГК РФ и Закону о регистрации;

2) обеспечение прав граждан и законных интересов юридических лиц в процессе осуществления регистрационной деятельности. Гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. (п. 2 ст. 1 ГК РФ);

3) соблюдение закона всеми участниками регистрационного процесса.

Принцип законности регулирования общественных отношений, возникающих при государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, предполагает, с одной стороны, законность действий граждан и юридических лиц, направленных на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, и, с другой стороны, законность деятельности органов государственной регистрации.

Принцип гласности. В соответствии с этим принципом любое лицо, предъявившее удостоверение личности и заявление в письменной форме, вправе получить информацию о сведениях, содержащихся в ЕГРП, о любом объекте недвижимости (п. 1 ст. 7 Закона о регистрации). Анализ опыта работы регистрирующих органов в дореволюционной России и некоторых зарубежных странах

приводит к выводу о целесообразности ограничения доступа к информации, содержащейся в ЕГРП. На наш взгляд, не простое любопытство, а лишь *обоснованный интерес* может быть основанием для получения соответствующих сведений. В условиях, когда Россия встала на путь борьбы с преступностью в сфере недвижимости, такой подход представляется оправданным.

Принцип достоверности записей в ЕГРП. В соответствии с этим принципом информация, содержащаяся в реестре, признается достоверной. Зарегистрированное право на недвижимое имущество или зарегистрированная сделка с ним могут быть оспорены только в судебном порядке (п. 1 ст. 2 Закона о регистрации).

Принцип приоритета ранее зарегистрированных прав. Этот принцип тесно связан с предыдущим. При проведении государственной регистрации проверяется отсутствие противоречий между заявляемыми правами и уже зарегистрированными или ранее заявленными правами на данный объект недвижимого имущества (п. 3. ст. 9 Закона о регистрации). Наличие таких противоречий является основанием для отказа в государственной регистрации (п. 1 ст. 13 Закона о регистрации), так как записи в реестре признаются достоверными.

Принцип двойной регистрации. Этот принцип заложен не только в содержание Закона о регистрации, но и в его название — «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним». Появление этого принципа обусловило сочетание в российской системе государственной регистрации элементов двух известных систем: системы регистрации прав и системы регистрации сделок. В соответствии с принципом двойной регистрации при совершении подлежащей государственной регистрации сделки, например при купле-продаже квартиры, регистрации подлежат и договор (в подразделе III–4 ЕГРП), и переход права собственности к покупателю (в подразделе II ЕГРП). Это не единственный случай двойной регистрации. Так, например, при заключении договора об ипотеке государственной регистрации подлежат: 1) договор в подразделе III–4 ЕГРП; 2) обременение ипотекой в подразделе III–2 ЕГРП. При заключении договора аренды государственной регистрации подлежат: 1) договор в подразделе III–4 ЕГРП; 2) возникающее на основании договора обременение в подразделе III–1 ЕГРП.

Анализируя принцип двойной регистрации, согласимся с А.А. Лазаревским в том, что «Россия сегодня является единственной страной, где декларирована “совмещенная” система регистрации и прав и сде-

лок»¹, и с А.В. Дмитриевым, обоснованно указывающим на смешение элементов двух мировых регистрационных систем².

Обратим внимание на то, что в правоприменительной практике в большинстве случаев (официальных сведений нет; по опросам, проведенным нами среди слушателей курсов по подготовке государственных регистраторов прав, такие случаи составляют до 95% всех регистрационных действий, связанных с продажей жилых помещений) заинтересованные лица, обращаясь в учреждение юстиции по регистрации прав, просят одновременно зарегистрировать и договор, и переход права. Сложившаяся практика приводит некоторых исследователей к неверным выводам. Так, например В.А. Алексеев считает, что «документы, оформляющие сделки... не являются объектом регистрации, а выступают как единственное средство получения регистрирующим органом информации об этих сделках...»³.

Нельзя согласиться и с утверждением А.В. Дмитриева⁴, признающим «отсутствие однозначности в том, что регистрируется: правовой титул или сделка». Обратим внимание на закрепленные в законодательстве положения: договор, подлежащий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации (п. 3 ст. 433 ГК РФ), а право собственности у приобретателя по договору возникает с момента регистрации права (п. 2 ст. 223 ГК РФ). Учитывая названные положения гражданского законодательства, не согласимся и с П.В. Крашенинковым, утверждающим, что «право собственности у приобретателя жилого помещения возникает с момента государственной регистрации сделки»⁵, так как в случае продажи жилого помещения государственной регистрации подлежат и договор, и переход права собственности.

Рассуждения о принципе двойной регистрации приводят нас к тому, чтобы согласиться с Г.А. Волковым⁶ и Н.А. Сыроедовым¹, предлагающими

¹ Системы регистрации прав на недвижимое имущество: Опыт зарубежных стран / Под ред. Лазаревского А.А. — М.: Ин-т экономики города, 2000. — С. 6.

² Дмитриев А.В. Правовые основы государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним: Особенности регистрации прав на земельные участки в г. Москве. — М.: АНДА, 2001. — С. 77.

³ Алексеев В.А. Регистрация прав на недвижимость. — М.: Проспект, 2001. — С. 63.

⁴ Дмитриев А.В. Указ. соч. — С. 78.

⁵ Крашенинников П. В. Сделки с жилыми помещениями: Комментарий гражданского и жилищного законодательства и практика его применения. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Статут, 2000. — С. 10.

⁶ Государство и право. — М., 1998. — № 2. — С. 44.

внести и в ГК РФ, и в Закон о регистрации соответствующие изменения, связанные с отказом от «двойной» регистрации. Поскольку требования о государственной регистрации устанавливаются гражданским законодательством (материальным правом), вызывает сомнение предложение В.С. Бурова и О.Г. Ломидзе об изменении только Закона о регистрации (процессуального) с целью дополнения его новыми статьями, касающимися регистрации отдельных сделок с недвижимостью².

Принцип единства. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним производится в субъектах Российской Федерации единственным органом по единой системе записей в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

После изучения правовых основ регистрационной деятельности в Российской Федерации остановимся на вопросе о роли государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в правовом регулировании имущественных отношений. Построенная по аналогии с германской, российская система регистрации имеет существенное отличие. Внесение записей в Поземельную книгу в Германии является лишь официальным отображением правовой информации. Там это, по сути, техническая функция, которую выполняют специальные работники земельного суда, не имеющие не только высшего юридического образования, но и высшего образования вообще. Государственная регистрация в Российской Федерации, как и в Германии, носит правообразующий характер. Но, в отличие от Германии, в России на учреждение юстиции возложена обязанность проведения правовой экспертизы документов и проверки законности сделки (п. 1 ст. 13 Закона о регистрации).

Подчеркивая важность государственной регистрации прав на недвижимость, П.В. Крашенинников указывает, что «государственная регистрация имеет не техническое, а юридическое (правообразующее) значение»³. Поэтому в регистрационном процессе важнейшее значение имеет стадия правовой экспертизы, а квалификационные требования к регистратору прав включают требование наличия высшего юридического образования. В этой связи представляется интересным воспоминание П.В. Крашенинникова о ходе подготовке нового Гражданского кодекса Российской Федерации: «Еще при подготовке Гражданского кодекса

¹ Государство и право. — М., 1998. — № 8. — С. 94–96.

² См. Комментарий к Федеральному закону «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» / Буров В.С., Грачев И.Д., Емельянов М.В. и др. — М.: НОРМА-ИНФРА, 1999. — С. 495–502.

³ Постатейный комментарий к Федеральному закону «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» / Под общ. ред. Крашенинникова П.В. — 2-е изд., испр. и доп. — М.: Спарк, 2000. — С. 53.

статьи, касающиеся государственной регистрации прав и проведения ее именно учреждениями юстиции, стали предметом острой дискуссии. На заседании Комитета по законодательству Государственной Думы, когда возник этот вопрос, выступил член комитета А.И. Лукьянов, заявивший, что регистрация такого рода – это правовая, а не техническая работа, и ее должны вести юристы»¹.

Сравнивая далее роль регистрации недвижимости в Германии и роль государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в Российской Федерации, мы убедимся в том, что в Германии регистрация недвижимости есть формальное отражение происходящих в обществе отношений по поводу недвижимого имущества, а деятельность по регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в Российской Федерации – это регулятор имущественных отношений. В этой связи становятся актуальными проблемы, связанные с реализацией норм законодательства о государственной регистрации. Согласимся с Л.Г. Фридгантом² в том, что требуют решения проблемы, связанные с понятиями, содержащимися в ст. 9, 13, 19 Закона о регистрации: «правовая экспертиза документов», «проверка законности сделки», «проверка действительности документов», «сомнения в наличии оснований для государственной регистрации».

Не менее важным представляется вопрос о месте государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в системе современного российского права. Государственная регистрация является одним из основных институтов гражданского права, но ограничивается ли этим ее место в системе права? Соглашаясь с А.В. Кузнецовым и Г. Германом в том, что «этот правовой институт обладает известной самостоятельностью и выходит за рамки гражданского права»³, продолжим рассуждения о роли и месте государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в системе современного права. Вряд ли можно согласиться с утверждением В.В. Михольской о том, что государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним является институтом административного права⁴. Проведенное нами исследование правовых основ регистрационной дея-

¹ Министерство юстиции за сто лет, 1802–1902 / Вступ. ст. Крашенинникова П.В. – М.: Спарк, 2001. – С. 15.

² Вопросы учета недвижимого имущества и регистрации прав на него / Под ред. Фридганта Л.Г. – М.: Ин-т экономики города, 2000. – С. 7.

³ Кузнецов А.В., Герман Г. Научно-практический комментарий к Федеральному закону «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним». – М.: Эко-Нива, 1998. – С. 18.

⁴ Михольская В.В. Указ. соч. – С. 14.

тельности позволяет сделать вывод о том, что государственная регистрация прав — это комплексный институт, объективное исследование которого возможно только с позиции теории государства и права.

Современное российское законодательство о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним представляет собой объективно обособившуюся внутри системы российского права совокупность взаимосвязанных между собой норм.

Следуя общепринятым в теории права подходам¹, исследуем правовые начала регулирования юридической деятельности учреждений юстиции по государственной регистрации прав.

Во-первых, следует обратить внимание на то, что отношения, возникающие в процессе осуществления регистрационной деятельности учреждениями юстиции, отличаются от отношений, регулируемых гражданским правом. Соответственно, в отличие от основного метода гражданского права — диспозитивно-разрешительного, общественные отношения, возникающие в процессе регистрации, регулируются *методом императивных предписаний*. Императивными являются нормы гражданского права, устанавливающие необходимость государственной регистрации. Так, в соответствии с п. 2 ст. 8 ГК РФ права на имущество, подлежащие государственной регистрации, возникают с момента регистрации; регистрации подлежат: право собственности, право оперативного управления, право хозяйственного ведения, право пожизненного наследуемого владения, право постоянного пользования и иные права в случаях, установленных законом (п. 1 ст. 131 ГК РФ); договор, подлежащий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации (п. 3 ст. 433 ГК РФ). Закон о регистрации, в свою очередь, содержит нормы, диспозиция которых также, за некоторыми исключениями, содержит императивные предписания.

С одной стороны, государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним — институт гражданского права. Этот институт гражданского права содержит совокупность норм, определяющих момент возникновения и прекращения отдельных видов прав на недвижимое имущество. С другой стороны — это специальный процессуальный институт, который включает в себя совокупности норм, регулирующих отдельные отношения, возникающие в процессе создания и деятельности органов, осуществляющих государственную регистрацию: государственная регистрация, регистрационный

¹ См. например: Теория государства и права: Учеб. для вузов / Под ред. Рассолова М.М. и др. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2001. — С. 256.

орган по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним; регистратор прав на недвижимое имущество и сделок с ним; федеральный орган исполнительной власти в системе государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним; признание ранее возникших прав, правоустанавливающий документ; ЕГРП на недвижимое имущество и сделок с ним; основания для государственной регистрации прав; основания для приостановления государственной регистрации; основания для отказа в государственной регистрации и др.

Наличие комплексных образований (или правовых подразделений) признает правовая теория¹. Так, например, Н.И. Матузов отмечает, что «в литературе выделяются комплексные отрасли: хозяйственное право, природоохранительное (экологическое), военное, торговое, прокурорско-надзорное и другие, соединяющие в себе разнородные нормы и институты, регулирующие сложные, “конгломератные” отношения. Кроме того, в настоящее время формируются новейшие правовые отрасли, вызванные развитием современного научно-технического прогресса: космическое право, атомное, компьютерное и др.»². В рассматриваемом случае мы имеем дело с комплексным институтом.

Рассмотрим вопрос об источниках права, регулирующих юридическую деятельность органов в системе государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Соответствующий законодательный массив включает в себя совокупность норм, регулирующих отношения между заявителями и органами государственной регистрации в процессе осуществления последними регистрационной деятельности. Законодательство Российской Федерации о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, как отмечалось выше, состоит из ГК РФ, Закона о регистрации и иных нормативных правовых актов Российской Федерации. В рассматриваемом законодательстве можно выделить основные (первоначальные) и конкретизирующие (производные) нормы.

Основные (первоначальные) нормы о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним содержат части первая и вторая ГК РФ. Возникновение вещных и некоторых обязательственных прав законодатель связывает с моментом государственной регистрации. Право собственности и иные вещные права, по общему правилу, возникают с момен-

¹ См. например: Алексеев С.С. Частное право: Науч.-публ. очерк. – М.: Статут, 1999. – С. 26.

² Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Матузова Н.И., Малько А.В. – 2-е изд. перераб и доп. – М.: Юрист, 2001. – С.410.

та государственной регистрации, а обязательственные права — право залога или право аренды — с момента регистрации документов, являющихся основанием их возникновения, т.е. с момента регистрации соответствующих договоров.

Конкретизирующие (производные) нормы, устанавливающие порядок государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в соответствии с *бланкетной нормой* п. 6 ст. 131 ГК РФ, содержатся в Законе о регистрации и иных нормативных правовых актах Российской Федерации. Основания отказа в регистрации устанавливаются исключительно Законом о регистрации.

Источником права являются также постановления Правительства РФ. Основные из них:

1. Постановление Правительства РФ от 18.02.1998 № 219 (в ред. постановления Правительства РФ от 23.12.1999 № 1429) «Об утверждении Правил ведения Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним».

2. Постановление Правительства РФ от 09.04.2001 № 273 «Об утверждении Федеральной программы поэтапного развития системы государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним».

3. Постановление Правительства РФ от 31.08.2000 № 648 «Вопросы государственной регистрации прав на недвижимое имущество, находящееся в федеральной собственности» (с изм. и доп. от 11.06; 31.10.2002 г.).

Важное место в системе источников права занимают инструкции, утвержденные приказами Министерством юстиции РФ и других федеральных ведомств. Таким образом, мы имеем дело с правотворческой деятельностью федерального органа исполнительной власти в системе государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Следует отметить, что источниками права являются не все ведомственные акты, а лишь такие, которые зарегистрированы Минюстом России и опубликованы. Государственной регистрации подлежат нормативные акты министерств и ведомств Российской Федерации, затрагивающие права и законные интересы граждан или носящие межведомственный характер. Государственная регистрация ведомственных нормативных актов министерств и ведомств Российской Федерации в соответствии с Указом Президента РФ от 13.10.2004 № 1313 осуществляется Министерством юстиции РФ, которое ведет Реестр государственной регистрации ведомственных нормативных актов. Постановлением Правительства РФ от 13.08.1997 № 1009 установлен порядок государственной регистрации ведомственных нормативных правовых актов. После регистра-

ции Минюстом России и публикации в установленном порядке ведомственные нормативные акты подлежат применению к межведомственным отношениям и являются источником права. К таким источникам относятся:

– Правила ведения книг учета документов и дел правоустанавливающих документов при государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, утвержденные приказом Минюста России от 24.12.2001 № 343;

– Инструкция о государственной регистрации прав и сделок с объектами недвижимого имущества, расположенными на территории нескольких регистрационных округов, утвержденная приказом Минюста России, Гостроя России, Федеральной службы земельного кадастра России от 03.07.2000 № 193/17/2/169;

– Инструкция о порядке заполнения и выдачи свидетельств о государственной регистрации прав, сообщений об отказах в государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним и информация о зарегистрированных правах, утвержденная приказом Минюста РФ от 18.09. 2003 г. № 226;

– Инструкция о порядке государственной регистрации договоров купли-продажи и перехода права собственности на жилые помещения, утвержденная приказом Минюста России от 06.08.2001 № 233;

– Инструкция о порядке государственной регистрации договоров аренды, безвозмездного пользования, концессии участков лесного фонда (леса) и прав на участки лесного фонда, утвержденная приказом Минюста России от 23.01.2002 № 18;

– Инструкция о порядке государственной регистрации договора мены и (или) перехода прав на объекты недвижимого имущества, находящиеся на территориях различных регистрационных округов, утвержденная приказом Минюста России от 01.07.2002 № 183.

Перечисленные нормативные правовые акты не содержат исчерпывающего перечня документов, необходимых для государственной регистрации. Следует обратить внимание на то, что Закон о регистрации запрещает требовать у заявителя дополнительные документы, за исключением указанных в Законе о регистрации, если предоставленные документы отвечают требованиям Закона о регистрации и иное не установлено законодательством Российской Федерации (п. 2 ст. 17 Закона о регистрации). Установленный Законом о регистрации порядок государственной регистрации, предусматривающий правовую экспертизу документов, представляемых на государственную регистрацию, и проверку законности сделок (п. 1 ст. 13 Закона о регистрации), вызвал на практике необходимость проверки органами по государственной регистрации (учреждениями юстиции) и иных документов, необходимых в соответствии с законодательством Российской Федерации для совершения сделок с недвижимостью.

Учитывая изложенное, к источникам права следует отнести федеральные законы, указы президента и постановления правительства, содержащие нормы о возникновении прав на недвижимое имущество и совершении с ним сделок. Полный перечень таких источников привести невозможно. Нормы, устанавливающие правила совершения сделок с недвижимостью и особенности приобретения прав на отдельные объекты недвижимости, содержатся, например, в Водном, Лесном, Градостроительном и Жилищном кодексах РФ,

законодательстве об инвестиционной деятельности, о семье и браке, а также в других нормативных правовых актах.

Следует обратить внимание на то, что в качестве источников права, регулирующего юридическую деятельность органов в системе государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, могут выступать только акты федеральных государственных органов, так как законодательство о государственной регистрации находится в ведении Российской Федерации. Субъекты РФ вправе принимать лишь правовые акты о поэтапном создании органов, осуществляющих государственную регистрацию (п. 2. ст. 3 Закона о регистрации), и о плате за регистрацию и предоставление информации о зарегистрированных правах на недвижимое имущество и сделках с ним (п. 2 ст. 11 Закона о регистрации).

Обобщение судебной практики имеет важное значение для формирования единообразной правоприменительной практики. Вместе с тем в отличие от англо-американской правовой системы российская правовая система не признает в качестве источников права судебный прецедент, поэтому руководящие разъяснения высших судебных органов могут содержать толкование действующих правовых норм, но не устанавливать новые нормы права.

Анализ института государственной регистрации прав показывает, что:

- общественные отношения, возникающие в процессе осуществления регистрационной деятельности, — это отношения власти-подчинения;
- учреждение юстиции по регистрации прав не вступает с заявителями в имущественные отношения, их отношения исключительно процессуальные;
- государственная регистрация прав на недвижимость — это комплексный институт современного российского права.

Регулирование регистрационной деятельности относится к предмету нескольких отраслей российского права. Прежде всего, регистрационную деятельность регламентирует конституционное право. Конституция РФ, во-первых, в ст. 2 предусматривает такую обязанность государства, как признание, соблюдение и защита прав; во-вторых, в ч. 2 ст. 8 обязывает государственные органы равным образом защищать частную, государственную и муниципальную собственность. Прямое действие имеет норма ч. 3 ст. 15 Конституции РФ о том, что любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения. В соответствии с ч. 2 ст. 24 Конституции РФ органы государственной власти и органы местного самоуправления обязаны обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом. Наконец, ст. 46

Конституции РФ устанавливает право на обжалование в суд решений и действий органов государственной власти и должностных лиц.

Регулирование регистрационной деятельности регламентируется и административным правом. Порядок создания и структура учреждения юстиции как государственного органа являются предметом административно-правового регулирования и относятся к совместному ведению Российской Федерации и субъекта РФ.

Как было показано выше, регистрационная деятельность представляет собой процесс. Это обуславливает взаимосвязь государственной регистрации с процессуальным правом. Обратим внимание на то, что завершающая стадия регистрационного процесса иногда проходит в порядке судебного производства. Регистрационный процесс может перейти в стадию обжалования после любой из рассмотренных его стадий – в случае отказа в приеме заявления, приостановления государственной регистрации, отказа в государственной регистрации. Регистрационный процесс может быть начат без заявления правообладателя, например в случае наложения судом ареста на недвижимое имущество. На основании решения или определения суда государственная регистрация может быть приостановлена.

Наши рассуждения о правовых началах юридической деятельности органов в системе государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним можно продолжить, выделив *общую и особенную части* законодательства Российской Федерации о государственной регистрации прав. Его общую часть составляют нормы законодательства о государственной регистрации, применяемые при регулировании соответствующих отношений независимо от характера совершаемых участниками гражданского оборота действий и содержания заявлений, подаваемых ими в учреждение юстиции по регистрации прав. К общей части относятся совокупности норм, регулирующих процесс создания и деятельности органов, осуществляющих государственную регистрацию: формирование регистрационного округа, создание учреждения юстиции по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним; назначение и освобождение от должности регистратора

прав	на	недвижимое
------	----	------------

имущество и сделок с ним; порядок признания ранее возникших прав, порядок ведения ЕГРП на недвижимое имущество и сделок с ним; основания для государственной регистрации прав; основания для приостановления государственной регистрации; основания для отказа в государственной регистрации.

Особенную часть законодательства о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним составляют нормы, применяемые при регистрации отдельных видов прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Особенную часть рассматриваемого законодательства составляют совокупности норм, регулирующих, например, государственную регистрацию прав на предприятие как имущественный комплекс, государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним в condominiumах, государственную регистрацию права на вновь создаваемый объект недвижимости, государственную регистрацию права аренды недвижимого имущества, государственную регистрацию ипотеки и др.

Подытоживая вышесказанное о правовых началах регулирования юридической деятельности органов государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, отметим, что «государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним»:

- является видом юридической деятельности;
- представляет собой комплексный институт российского права;
- регулируется объективно обособившейся внутри системы российского права совокупностью взаимосвязанных между собой норм;
- является предметом изучения как область научного знания;
- может быть включена как учебная дисциплина (спецкурс) в программу подготовки специалистов юриспруденции.

Правовой институт — категория научная, это итог научных исследований. Отметим, что в научных кругах нет единого мнения не только об институтах, но и об отраслях права, входящих в современную систему российского права. Так, например, И.Ф. Казьмин и В.М. Сырых выделяют в системе права Российской Федерации одиннадцать отраслей¹, А.В. Малько называет тринадцать основных отраслей права и пять формирующихся². Н.И. Мазутов приводит общую характеристику двенадцати отраслей российского права³.

¹ Общая теория права: Учебник для юрид. вузов / Под общ. ред. Пиголкина А.С. — 2-е изд., испр. и доп. — М.: Изд-во МГТУ им Н.Э. Баумана, 1995. — С. 187.

² Малько А.В. Теория государства и права в вопросах и ответах: Учеб.-метод. пособие. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Юрист, 1999. — С. 154–155.

³ Теория государства и права: Курс лекций / Под. ред. Матузова Н.И., Малько А.В. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Юрист, 2001. — С. 406–411.

Такое положение неудивительно. Правовая теория развивается вслед за появлением и стремительным становлением в современной России регулируемых правом новых общественных отношений. Правоприменительная практика в сфере государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним формируется быстрее, чем теория. Потребности органов по регистрации прав обусловили, в первую очередь, научно-практическое изучение конкретных проблем, возникающих при государственной регистрации, таких как регистрация прав на жилые помещения, земельные участки, предприятия как имущественные комплексы, регистрация прав на объекты недвижимости в кондоминиумах, регистрация ипотеки и др. Складывающаяся судебная практика лишь отражает все пробелы законодательства о государственной регистрации.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА:

ЗАЩИТА ПРАВ НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО¹

1. Если иск о признании сделки недействительной и применении последствий недействительности в форме возврата переданного покупателю имущества заявлен собственником к добросовестному приобретателю, в удовлетворении исковых требований в порядке ст. 167 ГК РФ должно быть отказано. Требования о возврате имущества из незаконного чужого владения могут быть удовлетворены только при наличии определенных условий, предусмотренных ст. 302 ГК РФ.

Советским районным судом г. Улан-Удэ было рассмотрено дело по иску Мамедовых о признании договора купли-продажи недействительным и применении последствий недействительности в виде истребования имущества из чужого незаконного владения. В ходе судебного разбирательства установлено, что на момент подписания договора купли-продажи квартиры действие доверенности, в силу полномочий по которой совершал сделку представитель продавца, прекращено в связи со смертью представляемого — собственника квартиры. Таким образом, договор был заключен с нарушением норм закона, имущество приобретено у лица, которое не вправе было его отчуждать. Советским районным судом г. Улан-Удэ требования истцов удовлетворены, квартира истребована из чужого незаконного владения, прекращена запись о праве собственности в ЕГРП.

Верховным судом Республики Бурятия в кассационной инстанции данное решение отменено, при этом в кассационном определении указано, что иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения и требования о применении последствий ничтожной сделки имеют разные основания и

¹ Судебная защита прав на недвижимое имущество / Рос. акад. правосудия; Рос. ин-т гос. регистраторов при Минюсте РФ. — М., 2003.

предмет доказывания, истребование имущества у добросовестного приобретателя допускается только при наличии определенных условий, предусмотренных ч. 1 ст. 302 ГК РФ, которые не были установлены судом. Дело было направлено на новое рассмотрение.

При новом рассмотрении истцу было предложено уточнить исковые требования, поскольку требования о применении последствий недействительности сделки и виндикационный иск об истребовании имущества являются разными способами защиты нарушенного права и не могут быть применены одновременно. Истцом были уточнены требования к ответчику, он просил применить последствия недействительности сделки. Суд в мотивировочной части решения, ссылаясь на ст. 168 ГК РФ, пришел к выводу, что сделка недействительна, поскольку не соответствует требованиям закона. Но, принимая во внимание положения постановления КС РФ по делу о проверке конституционности положений п. 1 и 2 ст. 167 ГК РФ от 21.04.2003 г. и учитывая, что покупатель является добросовестным приобретателем, суд отказал в удовлетворении исковых требований о применении последствий недействительности сделки. В резолютивной части решения судьба записей о договоре купли-продажи и праве собственности покупателя по договору не решена. В связи с этим остался открытым вопрос о действиях федерального органа в случае обращения покупателя с заявлением о регистрации сделки об отчуждении и перехода права собственности на данную квартиру, принимая во внимание положения ст. 167 ГК РФ о том, что недействительная сделка не влечет юридических последствий за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью и с тем, что она недействительна с момента ее совершения.

При рассмотрении кассационной жалобы на данное решение федерального органа, истца, возражая относительно жалобы и отмены решения суда, просили изменить мотивировочную часть решения, исключив вывод о недействительности сделки. В обоснование возражения было указано, что ст. 168 ГК РФ предусматривает три вида последствий несоответствия сделки требованиям закона и иных правовых актов: 1) ничтожность; 2) оспоримость; 3) иные последствия нарушения. Статья 302 ГК РФ ограничивает возможность истребования имущества у добросовестного приобретателя по возмездным сделкам, для этого необходимо наличие определенного условия: выбытие имущества из владения собственника помимо его воли. При отсутствии такого обстоятельства, данное имущество не может быть истребовано у добросовестного приобретателя. В ходе судебного разбирательства по делу Мамедовых было установлено наличие воли собственника на отчуждение квартиры, истцами также был подтвержден факт оплаты имущества по договору. По

мнению федерального органа, ст. 302 ГК РФ при таких обстоятельствах предусматривает «иное» последствие нарушения норм закона, а именно действительность сделки и, соответственно, наступление ее правовых последствий, в том числе возникновение права собственности у добросовестного приобретателя. (Другие примеры «иных» последствий нарушения норм закона при совершении сделки: несоблюдение простой письменной формы сделки – ст. 162 ГК РФ, отсутствие обстоятельств, необходимых для признания оспоримой сделки недействительной, например предусмотренное ст. 173 ГК РФ: «другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о ее незаконности»). Таким образом, вывод суда о недействительности договора купли-продажи нарушает права и законные интересы добросовестного приобретателя.

Верховный суд Республики Бурятия не принял во внимание просьбу федерального органа, ссылаясь на пределы рассмотрения дела в суде кассационной инстанции и отсутствие кассационной жалобы федерального органа по регистрации прав на территории Республики Бурятия.

2. Гражданским законодательством не предусмотрено такого способа защиты нарушенного права, как признание недействительной государственной регистрации права.

ООО «Востсибнефтепродукт» обратилось в арбитражный суд Республики Бурятия с иском к федеральному органу о признании недействительной государственной регистрации права собственности ассоциации «ЖДС и К» на незавершенное строительством здание автозаправочной станции. Определением суда ассоциация «ЖДС и К» привлечена к участию в деле в качестве ответчика. Решением суда первой инстанции в удовлетворении исковых требований отказано, в порядке апелляционного производства дело не рассматривалось. Истец с принятым решением не согласился и обратился в Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа с кассационной жалобой. В суде кассационной инстанции нарушений норм материального и процессуального права не установлено. Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа не нашел оснований для отмены обжалуемого судебного акта исходя из следующего.

Согласно п. 1 ст. 131 ГК РФ государственной регистрации в ЕГРП подлежат право собственности и другие вещные права на недвижимые вещи, ограничения этих прав, их возникновение, переход или прекращение.

Право собственности ассоциации «ЖДС и К» на объект незавершенного строительства зарегистрировано в федеральном органе, о чем в ЕГРП сделана запись о регистрации и выдано свидетельство.

В соответствии со ст. 2 Закона о государственной регистрации государственная регистрация является юридическим актом признания и подтвержде-

ния государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое имущество в соответствии с ГК РФ и является единственным доказательством существования зарегистрированного права. По смыслу названной статьи закона, в судебном порядке может быть оспорено зарегистрированное право, а не государственная регистрация.

Защита гражданских прав осуществляется как способами, перечисленными в ст. 12 ГК РФ, так и иными способами, предусмотренными законом. Однако действующим гражданским законодательством, в том числе и Законом о государственной регистрации, не предусмотрено такого способа защиты права, как признание недействительной государственной регистрации (в данном случае – государственной регистрации права собственности).

При таких обстоятельствах Арбитражный суд первой инстанции правомерно отказал в удовлетворении исковых требований ООО «Востсибнефтепродукт», указав в обжалуемом судебном акте, что истец избрал ненадлежащий способ защиты. При этом дано разъяснение, что отказ в удовлетворении иска не создает препятствий для защиты нарушенных прав в установленном законом порядке.

3. Неисполнение обязательств по договору одной из сторон является основанием для расторжения договора в судебном порядке по заявлению другой стороны договора.

29.05.2003 г. Ленским районным судом рассмотрено дело по иску Садыковой Е.Н. к Коробчану О.М. о расторжении договора купли-продажи квартиры и о взыскании денежной суммы, уплаченной по сделке. Изучив материалы дела, суд установил, что согласно договору купли-продажи от 7 июля 2002 г. семья Коробчану продала Садыковой Е.Н., Садыкову Н.И., Садыкову Д.Н., Самодурову М.В. квартиру. Однако переход прав собственности на указанную квартиру не был зарегистрирован, так как Садыков Н.И., Садыков Д.Н. скончались. Члены семьи Коробчану квартиру не освободили, хотя сумма по договору покупателями выплачена. Ответчики иск признали и согласились с расторжением договора купли-продажи и возвратом уплаченной им суммы денег. В связи с тем, что ответчики не исполнили обязательства по договору об освобождении квартиры, суд решил договор купли-продажи, заключенный между сторонами, расторгнуть. Обязать федеральный орган зарегистрировать расторжение договора и право собственности Коробчану О.М. на квартиру, являющуюся предметом договора.

4. В период приближающегося банкротства Совет директоров ОАО начал отчуждать имущество общества путем создания трех дочерних предприятий. На основании решений Совета директоров общества также были заключены 5 договоров аренды нежилых помещений и оборудования с

правом выкупа, и в том числе с частным предпринимателем. При таких обстоятельствах суд правомерно все вышеуказанные сделки признал взаимосвязанными, то есть имеющими общую цель и последствия в виде банкротства предприятия, и неправомерными.

ОАО обратилось в арбитражный суд с иском к частному предпринимателю (ЧП) о признании сделки недействительной (ничтожной), применении последствий недействительности сделки и признании недействительной государственной регистрации договора аренды нежилых помещений.

В иске указано, что между истцом и ответчиком заключены договора аренды нежилых помещений с правом выкупа сроком до 10 лет, предметом которых являлось имущество истца, балансовая стоимость которого составляло более 50% активов ОАО. Решение о передаче нежилых помещений, принадлежащих истцу, в аренду с правом выкупа принято Советом директоров ОАО, в то время как согласно ст. 79 Закона об акционерных обществах решение о заключении такой сделки должно быть принято общим собранием акционеров.

Решением арбитражного суда исковые требования ОАО к ЧП о признании сделки недействительной (ничтожной), применении последствий недействительности сделки и признании недействительной государственной регистрации договора аренды нежилых помещений удовлетворены.

Судом установлено, что согласно решению арбитражного суда ОАО признано несостоятельным (банкротом) и в отношении него открыто конкурсное производство.

При проведении конкурсного производства арбитражным (конкурсным) управляющим установлено, что в 2000 г. ОАО были учреждены три дочерних ООО. В качестве вклада в уставный капитал было внесено

имущество ОАО, балансовая стоимость которого составляла 3 370 201 руб. Затем в июле 2000 г. между ОАО и ЧП был заключен договор аренды нежилых помещений сроком до 10 лет с правом выкупа. Сделка была зарегистрирована в ЕГРП в федеральном органе. Всего в 2000 г. отчуждено имущество ОАО общей балансовой стоимостью более 50% балансовой стоимости активов АО. В совокупности указанные сделки об отчуждении имущества в соответствии со ст. 78 Закона об акционерных обществах являются крупной сделкой. Статьей 79 указанного закона предусмотрено, что решение о совершении крупной сделки, предметом которой является имущество, стоимость которого составляет свыше 50% балансовой стоимости активов АО на дату принятия решения о совершении такой сделки, должно приниматься общим собранием акционеров.

Как следует из материалов дела, решение Советом директоров ОАО принималось в преддверии банкротства АО и в пределах 6-месячного срока до открытия конкурсного производства. Следовательно, указанные действия, в том числе по заключению договора аренды с ЧП, являются неправомерными, поскольку ведут к сокрытию имущества должника и нарушают интересы кредиторов.

5. Несмотря на отсутствие разрешения органов опеки и попечительства на совершение договора купли-продажи юридически значимым обстоятельством является наличие или отсутствие нарушения прав лиц, в том числе несовершеннолетних, имеющих право проживать в спорной квартире, совершаемой сделкой.

Прокурор Ленинского района г. Чебоксары обратился с иском в суд в интересах Николаевой Н.Г. и ее несовершеннолетнего ребенка Николаевой К.Ю. к ОАО «Работница», Челябинской Ю.П., Челябинскому В.М. о признании договора купли-продажи недействительным, применении последствий недействительности сделки.

Николаева Н.Г., являясь работником вышеуказанного юридического лица, проживала в спорной квартире со своей дочерью с 1996 г. по 2000 г. по договору найма. В феврале 2000 г. квартира была продана предприятием Челябинской Ю.П. и Челябинскому В.М., сделка и переход права общей долевой собственности были зарегистрированы федеральным органом. При заключении договора купли-продажи согласие органов опеки и попечительства, как этого требует ст. 292 ГК РФ, не было получено, так как представленные в федеральный орган документы не содержали сведений о проживании в квартире несовершеннолетней.

В ходе рассмотрения дела в судебном заседании ОАО «Работница» заявило встречный иск к Николаевой Н.Г. о расторжении (признании расторгнутым) договора найма жилого помещения (1-го койко-места). В обоснование данного требования ОАО «Работница» указывало обстоятельства, имевшие место уже после продажи квартиры и перехода права собственности.

Судом было установлено, что на момент заключения договора купли-продажи квартиры истица и ее несовершеннолетняя дочь имели право проживания в спорном жилом помещении. Следовательно, условие о наличии права пользования указанными лицами спорной комнатой должно было быть включено в договор купли-продажи в соответствии со ст. 558 ГК РФ.

Суд отказал в удовлетворении иска прокурору о признании сделки недействительной, указав на то, что в соответствии со ст. 675 ГК РФ переход права собственности на занимаемое по договору найма жилое помещение не влечет расторжения или изменения договора найма жилого помещения, новый собственник становится наймодателем на условиях ранее заключенного договора найма, в связи с чем права истицы и несовершеннолетней на проживание в квартире не нарушаются.

Вынесено решение о вселении Николаевой Н.Г. с несовершеннолетней дочерью Николаевой К.Ю. в спорное жилое помещение. Судебной коллегией по гражданским делам Верховного суда Чувашской Республики решение суда I инстанции оставлено в силе. Судом сделан вывод о том, что в соответствии с ч. 3 ст. 17 Конституции РФ осуществление права истицы на проживание и занятие одного койко-места в комнате не должно нарушать права собственности на квартиру, приобретенное добросовестным владельцем.

б. Неисполнение лицом, действовавшим по доверенности, обязанности передать доверителю деньги, полученные в результате сделки, совершенной во исполнение поручения, не является основанием для признания сделки недействительной, как совершенной в соответствии с волеизъявлением и по письменному поручению доверителя, а является основанием для предъявления финансовых претензий к поверенному.

Перемена собственника жилого помещения не ограничивает право лица, зарегистрированного в данном жилом помещении, пользоваться этим помещением, поскольку оно сохраняет тот же объем прав, что и при прежнем собственнике.

Константинов, Сафонкины обратились в суд с иском к Антонову, Иванову о признании сделки недействительной и применении последствий недействительности ничтожной сделки.

Исковые требования мотивированы тем, что Антонов, действуя за Константинова по доверенности, продал квартиру Иванову по договору купли-продажи, однако вырученные за квартиру деньги Константинову, являвшемуся собственником данной квартиры, не передал.

Кроме того, при совершении сделки были нарушены права проживающих в квартире супругов Сафонкиных и их несовершеннолетнего сына Сафонкина М.Е., поскольку в соответствии со ст. 292 ГК РФ не было получено согласие органов опеки и попечительства.

Ответчик, возражая против иска, пояснил, что квартира была продана на основании нотариально удостоверенной доверенности, предоставляющей право продажи квартиры за цену и на условиях по его усмотрению, а деньги были переданы Константинову Г.А. до подписания договора купли-продажи.

Суд отказал в удовлетворении исковых требований, исходя из следующего.

В материалах никаких подтверждений по уплате денег по договору купли-продажи нет.

Однако довод истца о том, что он не получал денег от поверенного, который в силу ст. 974 ГК РФ обязан лично исполнять данное ему поручение, передавать доверителю все полученное по сделке, совершенной во исполнение поручения, не является основанием для признания сделки недействительной, а служит основанием для предъявления финансовых претензий к поверенному, так как сделка совершена Антоновым В.С. в соответствии с волеизъявлением и по письменному поручению доверителя. Указанная сделка совершена поверенным в полном соответствии с условиями, отраженными в доверенности, подписанной истцом Константиновым.

Кроме того, в ходе судебного разбирательства было установлено, что у истцов имеется квартира, не являющаяся предметом спора, в которой проживают несовершеннолетний Сафонкин М.Е. и его родители.

Довод истцов о том, что несовершеннолетний проживал в спорной квартире, автоматически не свидетельствует о нарушении его жилищных прав, так как в силу ст. 20 ГК РФ местом жительства несовершеннолетних, не достигших 14 лет, признается место жительства его законных представителей — родителей. Поскольку судом установлено, что мать несовершеннолетнего не признана утратившей право пользования указанным жилым помещением (не являющимся предметом судебного спора), то и несовершеннолетний Сафонкин М.Е. приобрел право пользования этой квартирой, поскольку право на жилое помещение производно от родителей. На основании вышеизложенного жилищные права истцов, в том числе

несовершеннолетнего, при заключении договора купли-продажи спорной квартиры нарушены не были.

Кроме того, жилищные права супруга Сафонкина также не были ущемлены в соответствии со следующим.

Согласно условиям указанного договора купли-продажи спорной квартиры супруг Сафонкин должен был сняться с регистрационного учета в предусмотренный договором срок и с этого момента утратить право пользования квартирой. Однако Сафонкин пояснил, что указанный договор им не подписан, так как он не является стороной сделки, следовательно, такого обязательства он на себя не брал и в силу ст. 309 ГК РФ не обязан его исполнять. Таким образом, Сафонкин не утратил права пользования данной квартирой, так как в соответствии ст. 292 ГК РФ переход права собственности на квартиру к другому лицу не является основанием для прекращения права пользования жилым помещением членами семьи прежнего собственника.

Суд кассационной инстанции решение суда первой инстанции оставил без изменения.

Комментарий. Представленная в федеральный орган выписка из лицевого счета на спорную квартиру не содержала сведений о проживании в ней несовершеннолетнего ребенка.

7. В соответствии со ст. 294 и 295 ГК РФ МУП вправе с согласия собственника продавать принадлежащее ему на праве хозяйственного ведения недвижимое имущество. При этом получение письменного согласия собственника имущества после даты заключения договора купли-продажи не является основанием для признания сделки недействительной в силу ее ничтожности и притворности.

ООО ВТФ «Альгер-Импэкс» обратилось в суд с иском о применении последствий недействительности ничтожной сделки по договору купли-продажи нежилых зданий и сооружений, заключенному между МУП «Управление ЖКХ и благоустройства» и ООО «Выбор».

Исковые требования мотивированы тем, что нежилые здания и сооружения были переданы истцу по договору аренды, решение о расторжении которого главой администрации не принято. Истец также указал, что договор купли-продажи является недействительным в силу его ничтожности, так как заключен без согласия собственника, а также в силу его притворности, поскольку данная сделка совершена с целью прикрыть другую сделку по приватизации объектов недвижимого имущества.

Арбитражным судом первой инстанции в удовлетворении исковых требований было отказано. Постановлениями апелляционной и кассационной инстанций решение суда оставлено без изменения.

Судебные инстанции исходили из следующего.

Арендные отношения между ООО «ВТФ Альтер-Импэкс» и Чебоксарским городским комитетом по управлению имуществом прекратились в соответствии со ст. 610 ГК РФ, согласно которой каждая из сторон вправе в любое время отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону за 3 месяца. В связи с вышеизложенным суд сделал вывод о том, что по истечении указанного срока дальнейшее пользование указанными зданиями со стороны истца являлось незаконным и самовольным.

Впоследствии распоряжением главы администрации было решено передать в хозяйственное ведение на баланс МУП «Управление ЖКХ и благоустройства» спорные нежилые помещения, в связи с чем после регистрации своего права МУП «Управление ЖКХ и благоустройства» могло распоряжаться имуществом по своему усмотрению с согласия собственника, то есть Администрации г. Чебоксары.

28.03.2003 г. МУП «Управление ЖКХ и благоустройства» заключило с ООО «Выбор» договор купли-продажи, получив 31.03.2003 г. согласие собственника на отчуждение данного объекта недвижимого имущества.

На указанные правоотношения не могли распространяться нормы Закона о приватизации, поскольку данный закон не регулирует отношения, возникающие при отчуждении государственными и муниципальными унитарными предприятиями, государственными муниципальными учреждениями имущества, закрепленного за ними в хозяйственном ведении или оперативном управлении.

Следовательно, заключенный позднее договор купли-продажи спорных объектов недвижимого имущества с ООО «Выбор» соответствует указанным нормам законодательства, в связи с этим основания для признания его недействительным отсутствуют.

8. Судом было отказано в удовлетворении исковых требований о признании договора купли-продажи муниципального предприятия недействительным, так как избранный способ приватизации не противоречил законодательству о приватизации.

В арбитражный суд с иском о признании недействительности сделки приватизации имущественного комплекса и государственной регистрации права собственности к Администрации Красночетайского района, ЗАО «Медведково», обратилась прокуратура Чувашской Республики.

Договор купли-продажи был заключен по результатам проведенного аукциона. По мнению прокурора, при приватизации муниципального имущества был нарушен способ приватизации, т.к. если размер уставного капитала, определяемый в соответствии со ст. 11 Закона о приватизации, превышает минимальный размер уставного капитала ОАО, установленный законодательством РФ, приватизация возможна только путем преобразования в АО открытого типа.

Судом в удовлетворении исковых требований было отказано, т.к. при повторной оценке муниципального имущества с учетом амортизации основных средств реальная стоимость чистых активов птицефабрики не превысила минимальный размер уставного капитала АО, следовательно, МУП птицефабрика не подлежала акционированию. Таким образом, избранный способ приватизации не противоречил законодательству о приватизации, сам аукцион также был проведен с соблюдением требований законодательства.

ЗАО «Егорьевское» обратилось в арбитражный суд с иском к администрации района и к федеральному органу о признании незаключенным договора аренды земельного участка из земель сельхозназначения, зарегистрированного федеральным органом. При этом истец пояснил, что 05.08.2001 г. между администрацией района (арендодатель) и истцом заключен договор аренды земель сельхозназначения, пунктом 1.2 которого стороны установили, что договор заключен сроком на 1 год и вступает в силу с момента его регистрации в федеральном органе. В обоснование заявленных требований истец сослался на то, что государственная регистрация договора проведена по заявлению арендодателя после окончания установленного договором срока его действия.

Решением арбитражного суда в удовлетворении исковых требований отказано. Постановлением апелляционной инстанции арбитражного суда указанное решение оставлено без изменения, апелляционная жалоба истца — без удовлетворения.

В судебном решении указано, что в соответствии со ст. 131 и п. 2 ст. 609 ГК РФ, а также п. 2 ст. 26 ЗК РФ договор аренды должен пройти процедуру государственной регистрации. Пункт 3 ст. 433 ГК РФ устанавливает, что моментом заключения договора, подлежащего государственной регистрации, является момент его государственной регистрации, что и было определено сторонами в п. 1.2 рассматриваемого договора. Принимая во внимание, что договор от 05.08.2001 г. прошел государственную регистрацию в федеральном органе 06.11.2002 г., что соответствует приведенным выше нормам закона, суд не может согласиться с доводами

истца о его ничтожности в силу п. 1 ст. 165 ГК РФ, а следовательно, иски о признании договора недействительным не обоснованы и не подлежат удовлетворению.

Судом апелляционной инстанции указано, что доводы истца о незаключении договора ввиду отсутствия регистрации в течение срока действия договора несостоятельны, поскольку из содержания п. 1.2 договора следует о намерении сторон установить срок действия договора с момента его регистрации. Законодательством не установлены сроки, в течение которых надлежит обратиться за государственной регистрацией, в связи с чем доводы истца о ничтожности договора в связи с регистрацией договора по истечении его срока несостоятельны.

Описанные судебные акты весьма значительны для правоприменительной практики. В процессе регистрационной деятельности не раз возникали вопросы о порядке определения срока договора аренды в том случае, если за его регистрацией сторона (стороны) обратились спустя определенный период времени с момента его подписания. В настоящее время имеются основания утверждать, что срок действия договора аренды начинает течь с момента его государственной регистрации вне зависимости от срока, истекшего с момента подписания договора до момента обращения за его государственной регистрацией.

9. Если дополнительное соглашение не зарегистрировано в установленном законом порядке, первоначальный договор аренды считается возобновленным на неопределенный срок.

ООО обратилось в арбитражный суд с иском АО об обязанности зарегистрировать договор аренды недвижимого имущества.

Арбитражный суд первой инстанции требования истца удовлетворил в полном объеме.

АО не согласилось с принятым решением и подало апелляционную жалобу. Постановлением апелляционной инстанции решение арбитражного суда первой инстанции отменено и принято новое решение, исходя из следующего.

Стороны заключили 01.08.2000 г. договор аренды нежилых помещений на срок менее года (до 01.07.2001 г.).

Сторонами 15.03.2001 г. было подписано дополнительное соглашение к договору аренды от 01.08.2000 г., согласно которому, если ни одна из сторон за 90 дней до окончания срока договора не заявит о желании прекратить его действие, он считается продленным на новый срок с 01.07.2001 по 30.06.2006 г. и подлежит государственной регистрации.

По истечении срока договора аренды арендатор продолжал пользоваться арендованными помещениями, что свидетельствовало о продлении данного договора на условиях дополнительного соглашения от 15.03.2001 г.

Таким образом, соглашение от 15.03.2001 г. по своей сути является соглашением о заключении нового договора на срок более одного года на условиях договора от 01.08.2000 г.

В соответствии с п. 2 ст. 651 ГК РФ договор аренды здания или сооружения, заключенный на срок не менее года, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации. Поскольку указанный договор не был зарегистрирован в ЕГРП федеральным органом в установленном законом порядке, он является незаключенным.

При таких обстоятельствах договор аренды от 01.08.2000 г. считается возобновленным на неопределенный срок (ст. 610, п. 2 ст. 621 ГК РФ), который не подлежит государственной регистрации.

Суд кассационной инстанции оставил данное постановление апелляционной инстанции без изменения, а кассационную жалобу без удовлетворения.

А.Н. Лужина

**ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОГРАНИЧЕНИЙ
(ОБРЕМЕНЕНИЙ) ПРАВ НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО
ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И ФРАНЦИИ**

В качестве объекта для сравнительно-правовой характеристики ограничений (обременений) Франция выбрана не случайно. Она относится к континентальной системе права. Принципы регулирования недвижимого имущества и совершения сделок с ним, имеющие корни в римском праве, наилучшим образом отражены в законодательстве именно этой страны. Например, второе название ограничений (обременений) во французском праве – *servitudes* (сервитуты). Поэтому интересно сопоставить «молодой» российский правовой институт ограничений (обременений) с классическим французским. Подобное сравнение позволит выявить более рельефно основные признаки, присущие ограничениям (обременениям) как самостоятельному правовому институту, их значение как оснований возникновения, изменения и прекращения вещных прав на недвижимое имущество, рассмотреть принципы, лежащие в основе классификации ограничений (обременений) по видам.

Декларацией прав и свобод человека и гражданина от 26 августа 1789 г. основной целью государственной (политической) власти признается защита и сохранение таких священных и неприкосновенных прав, как право на свободу, право собственности и право на сопротивление угнетению.

Статья 544 Гражданского кодекса Франции (далее – ГК Франции) рассматривает право собственности на недвижимое имущество как наиболее полное вещное право, которое позволяет владельцу самостоятельно определять судьбу вещи в рамках, предусмотренных законом. Право собственности

включает в себя все возможные правомочия, которые могут существовать на вещь¹.

В ст. 637 ГК Франции дается общая характеристика ограничений (обременений) как конститутивных элементов права собственности, представляющих интересы различных лиц, предоставляя им соответствующее реальное право на вещь². Ограничения (обременения) во Франции представляют собой по форме лимиты права собственности на недвижимое имущество, по своему назначению – основания к возникновению вещных прав (юридические факты).

Исходя из сакрального существа права собственности, все существующие виды ограничений (обременений) не только должны быть закреплены в действующем законодательстве, но и само их существование должно быть обосновано объективными причинами. Например, они могут быть установлены в интересах общества, государства или отдельной личности. Подобное требование содержится в ст. 1 Протокола № 1 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод: «Каждое физическое или юридическое лицо имеет право беспрепятственно пользоваться своим имуществом. Никто не может быть лишен своего имущества, кроме как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права». Из этого определения следует, что все возможные виды ограничений (обременений) должны быть предусмотрены в действующих законодательных актах. Например, в ГК Франции предусмотрены следующие виды ограничений (обременений), или сервитутов: земельные сервитуты; эмфитевзис; суперфиций; строительная аренда; залог имущества; узуфрукты. Сервитуты могут быть установлены также и нормами административного права, например градостроительными требованиями, предусматривающими высоту строений, ширину стен, расстояние между жилыми зданиями в городах и сельских поселениях и др. Если для установления градостроительных сервитутов достаточно прямого применения закона, то для использования ограничений (обременений), предусмотренных нормами гражданского права, необходимо непосредственное основание.

Непосредственным основанием к установлению ограничений (обременений) могут служить и судебное решение, и гражданско-правовые договоры.

¹ La propriété conféré tous les pouvoirs sur une chose Courbe P. Droit civil. Les biens. – P.: Dalloz, 2001. – P. 100.

² Les éléments constitutifs de la propriété d'un immeuble appartiennent à des personnes différentes. Demembrement qui donne naissance a des droits reels, portent directement sur la chose. P. Courbe. Droit civil. Les biens. – P.: Dalloz, 2001. – P. 91.

Например, в силу судебного решения могут быть установлены такие ограничения (обременения), как обеспечение выплат судебных издержек или заработной платы¹.

Чаще всего договорные конструкции используются для установления ограничений (обременений) в интересах конкретного лица, например личные сервитуты (ст. 640 ГК Франции). Но в том случае, если в ходе реализации договора возникает новый вид ограничения (обременения), он будет рассматриваться как результат соглашения сторон, но не как законные ограничения (обременения).

Если говорить об условиях, которые могут послужить предпосылками к установлению того или иного ограничения (обременения), то они проистекают из территориального расположения того или иного объекта недвижимого имущества. Неразрывная связь с землей недвижимости, находящейся в собственности, обязывает ее собственника ограничивать себя в осуществлении своих полномочий в полном объеме в интересах конкретного лица или неограниченного круга лиц, если подобная возможность предусмотрена действующим законодательством.

Таким образом, ограничения (обременения) в соответствии с требованиями французского законодательства являются конститутивными (существенными) атрибутами права собственности на недвижимое имущество, которые возникают только в случаях, прямо установленных в законе, на основании судебного решения или соглашения сторон, и наконец, предпосылками к установлению сервитутов является территориальное расположение «служебной недвижимости».

Определение ограничений (обременений) в гражданском законодательстве Российской Федерации дано в ст. 1 Федерального закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (далее — Закон о регистрации). Под ограничениями (обременениями) понимается наличие установленных законом или уполномоченными органами в предусмотренном законом порядке условий, запретов, стесняющих правообладателя при осуществлении права собственности либо иных вещных прав на конкретный объект недвижимого имущества (сервитута, ипотеки, доверительного управления, аренды, ареста имущества и других). Из этого определения можно вывести следующие составляющие рассматриваемого понятия: 1) наличие определенных условий и запретов, цель которых заключается в ограничении и (или) обременении права собст-

¹ Les servitudes peuvent avoir une origine légale ou conventionnelle. Le juge peut également en créer. Atias C. Droit civil. Les biens. — P.: Litec 1999. — P. 360.

венника или иного правообладателя; 2) наличие законодательного закрепления или решения уполномоченного органа. Рассмотрим каждую составляющую.

Условия могут быть представлены как обстоятельства, устанавливающие определенные взаимные правомочия по использованию недвижимой вещи собственником (правообладателем) и пользователем (выгодоприобретателем). Запрещения – это невозможность полностью или частично пользоваться принадлежащими правомочиями собственника или иного владельца недвижимой вещи. Рассмотрим соотношение условий и запретов на примере договора аренды зданий и сооружений. Статья 650 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), устанавливает, что арендатору передается здание и/или сооружение во временное владение и пользование или во временное пользование.

В данном случае под условиями понимается: с одной стороны, возможность арендатора в рамках договора пользоваться определенными вещными правами в отношении контрентного недвижимого имущества (фактическое использование под определенные цели, возможность сдавать в субаренду или перенаем и др.). С другой стороны, добровольные действия арендодателя по ограничению на определенный срок или бессрочно своих правомочий по пользованию и владению недвижимым имуществом и обременению своего правомочия по распоряжению. То есть арендодатель, сохраняя свое право на передачу имущества третьему лицу, совершая сделки купли-продажи, мены, дарения, обременяется обязанностью сохранять права арендатора по владению и/или пользованию этим имуществом (п. 1. ст. 617 ГК РФ). На практике это может выразиться в снижении покупной цены на отчуждаемый объект, усложнении процедуры оформления перехода прав на реализуемый объект недвижимого имущества, в увеличении срока поиска контрагента по сделке и т.д. Запрещения в данном случае можно представить как отсутствие права арендодателя сдавать тот же объект недвижимости другому арендатору на тех же условиях без согласия арендатора по действующему договору аренды.

Вторая составляющая ограничений (обременений) – наличие законодательного закрепления или решения уполномоченного органа. Законодательное закрепление в данном случае рассматривается как закрепление

возможных видов ограничений (обременений) в законодательных актах. В силу законодательного закрепления ограничения (обременения) устанавливаются при заключении договоров, предусмотренных действующим законодательством. Например, аренда зданий и сооружений (§ 4 гл. 34 ГК РФ), залог недвижимого имущества – ипотека (§ 3 гл. 23 ГК РФ, ФЗ от 16 июля 1998 г. «Об ипотеке (залоге недвижимости)»), доверительное управление (гл. 53 ГК РФ) и др.

Перечень уполномоченных органов, которые вправе принимать решения, устанавливающие ограничения (обременения), не закреплен в действующем законодательстве. Поэтому можно предположить, что подобные решения могут быть приняты любыми органами, в полномочия которых входят правомочия по владению, пользованию и распоряжению недвижимым имуществом, либо органы, чьи решения в рамках их компетенции обязательны к исполнению иными лицами. Например, суд общей юрисдикции при вынесении определения об аресте спорного имущества по ходатайству истца для обеспечения его сохранности (ст. 140 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации); Федеральное агентство по управлению федеральным имуществом, действующее на основании Постановления Правительства Российской Федерации от 27 ноября 2004 г. № 691, вправе согласовывать проекты договоров аренды находящихся в государственной собственности земельных участков, которые предоставляются в установленном порядке федеральному государственному унитарному предприятию или на которых расположены объекты недвижимого имущества, находящиеся в федеральной собственности или находившиеся в федеральной собственности до приватизации, а также земельных участков, арендная плата за которые поступает в федеральный бюджет (п. 5.35 вышеуказанного Постановления).

Итак, ограничения (обременения) в российском законодательстве представляют собой условия и запрещения, установленные в силу закона или уполномоченными органами, отягощающие или ущемляющие вещные права собственника или иного титульного владельца.

Подытоживая вышесказанное, попытаемся выявить сходные черты в определении ограничений (обременений) прав на недвижимое имущество по законодательству России и Франции. Во-первых, в основе данной дефиниции лежит установление дополнительных границ вещных прав – лимитов вещных прав. Во-вторых, ограничения (обременения) устанавливаются в силу закона. Но во Франции это императивное требование, тогда как в России ограничения (обременения) могут быть установлены не в силу закона, а на основании решения уполномоченного органа. Но в данном случае в российском законо-

дательстве содержится определенное противоречие, выраженное в следующем: согласно ст. 1 Закона о регистрации ограничения устанавливаются в силу закона или уполномоченным органом. Если давать буквальное толкование данного утверждения, то можно сделать вывод, что уполномоченные органы могут устанавливать ограничения (обременения), не предусмотренные законом. Но этот постулат не может быть справедливым по следующим основаниям: во-первых, п. 3 ст. 55 Конституции РФ устанавливает: «Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства». Это же правило закреплено в аб. 2 п. 2 ст. 1 ГК РФ. Исходя из этого уполномоченные органы могут устанавливать только те виды ограничений (обременений), которые предусмотрены в действующем федеральном законодательстве. Поэтому упоминание в качестве оснований к установлению ограничений (обременений) решения уполномоченного органа является дополнительным и не совсем уместным уточнением. На мой взгляд, в данном случае можно было ограничиться только словосочетанием «установленные законом» — подобным образом этот вопрос урегулирован в законодательстве Франции. Если же в результате принятия решения уполномоченного органа возникает новый вид ограничения (обременения), то он будет недействительным в силу противоречия нормам Конституции РФ.

Еще один момент, на который стоит обратить внимание, — это субъектный состав. И в России, и во Франции «пользователями благ», предоставляемых ограничениями (обременениями), могут быть одно лицо, несколько лиц или неопределенное количество лиц. В то же время положение владельца недвижимого имущества, на которое установлено ограничение (обременение), урегулировано по-разному. Во Франции им может быть только собственник недвижимого имущества (ст. 637 ГК Франции), а в России — правообладатель (как собственник, так и обладатель иных вещных прав). Например, арендатор может сдавать имущество, переданное ему во временное владение и/или пользование, в субаренду (п. 2 ст. 615). Таким образом, арендатор обременяет свои правомочия по владению и пользованию недвижимым имуществом правомочиями субарендатора. Такое положение обусловлено исторически, например, в советский период круг субъектов вещных прав на недвижимое имущество был ограничен и большинство составляли государственные организации, в том числе межколхозные, государственно-колхозные, государственно-кооперативные, обладающие ограниченным вещным правом — оперативным управлением (ст.

93.1 ГК РСФСР 1964 г.). Поэтому для того, чтобы имуществом можно было распоряжаться как объектом гражданского оборота, пользователи-несобственники получили право обременять недвижимое имущество правами третьих лиц. Например, ст. 193 ГК РСФСР устанавливала возможность лиц, обладающих правом оперативного управления, сдать свое имущество в залог.

Во Франции правовое положение ограничений (обременений) только как атрибутов права собственности на недвижимое имущество обусловлено историческими предпосылками развития феодального государства. На протяжении многих лет право собственности существовало в двух ипостасях: абсолютное – право сеньора по управлению имуществом, ему принадлежащим, и право согласования, принадлежащее вассалу, который непосредственно пользовался недвижимым имуществом сеньора. (*D'un côté le domaine eminent reconnu au seigneur de l'autre le domaine utile accordé à l'exploitant (tenancier)*). Таким образом, вассал, хотя фактически пользовался недвижимостью, но в отличие от сеньора не участвовал в определении ее юридической судьбы, т.е. не мог самостоятельно сдавать ее в аренду, передавать третьим лицам и т.д. В рамках своего права он удостоверял решение сеньора по распоряжению имуществом, пользователем которого он являлся. Право собственности сеньора было почти безгранично, и только оно могло быть ограничено вещными правами иных лиц. Управление собственностью на недвижимое имущество было всегда очень централизовано, сосредоточено в одних руках. И на сегодняшний день собственник самостоятелен в принятии решений по управлению имуществом, а пользователь не может повлиять на его решения, поскольку его права непосредственно связаны не с волей собственника, а с недвижимостью.

Юридическая роль ограничений (обременений) во Франции может быть рассмотрена как основания к возникновению вещных прав. В соответствии со ст. 36 Закона от 1 июля 1924 г. во Франции на недвижимое имущество предусмотрены только вещные права («*Les seules droits réels*

immobiliers sont ceux que prévoit la loi française»¹. Ограничения (обременения) являются основанием к установлению вещных прав, принадлежащих несобственникам (*droits réels demembres de la propriété*), и производных дополнительных вещных прав (*droits réels accessoires*).

Вещные права, принадлежащие несобственникам, являются правами, которые, с одной стороны, предоставляют возможность рамочного использования объекта недвижимости, а с другой стороны – ограничивают правомочия собственника по владению, пользованию и распоряжению недвижимым имуществом.

Так, например, арендатор по долгосрочному договору аренды (*le bail emphyteotique ou emphyteose*), который может быть заключен на срок от 18 до 99 лет, приобретает право залога на недвижимое имущество, переданное ему в пользование. Правомочие пользования, принадлежащее арендатору, позволяет ему извлекать полезные свойства из переданной ему вещи, право на передачу (уступку права аренды в отношении всего имущества или в отношении отдельной его части), а также препятствовать арендодателю свободно распоряжаться имуществом, находящимся в его собственности. Режим настоящего договора предусмотрен законом от 25 июня 1902 г. и ст. 451 Земельного Кодекса Франции.

Производные, дополнительные вещные права (*droits réels accessoires*) – это гарантии выполнения собственником недвижимого имущества определенных действий в пользу третьего лица. Например, при ипотеке залог недвижимого имущества налагается в качестве обеспечения исполнения собственником-должником денежных обязательств кредитора (ст. 2114 ГК Франции) («*Ils sont l'accessoire de creances, dont ils garantissent le paiement*»)². Эти права являются дополнительными по своему происхождению, т.к. гарантируют оплату. Также к этой группе могут быть отнесены возникающие на основании судебных предписаний права на выполнение за счет недвижимого имущества определенных обязанностей, ограничения в использовании данного недвижимого имущества и др.

Исчерпывающий перечень ограниченных вещных прав, включая вещные права несобственника и производные дополнительные вещные права, содержится в законе от 1 июня 1924 г. Среди них:

¹ Юридические и судебные практики: Репрессивная судебная система; Справедливый процесс; Гласность вещных прав на недвижимость // Сборник документов франко-российского сотрудничества. – М., 1998. – № 2. – С. 196

² J. Carbonnier. Droit civil. Introduction. – P. Droit privee. – 2002. – P. 331.

- эмпфитевзис; узуфрукт; пользование; проживание; земельные сервитуты; залог недвижимости; земельные пособия;
- льготы и ипотеки;
- права фермера в случае аренды на срок более 12 лет;
- досрочный платеж или уступка суммы, равной сумме за 3 года непросроченной наемной или арендной платы;
- любое право на двустороннее расторжение договора; отмена дарения;
- ограниченное право распоряжения;
- указание о принудительной продаже (процедура принудительного исполнения локального права);
- указание относительно восстановления или ликвидации по решению суда;
- некоторые судебные постановления, в частности констатирующие расторжение или аннулирование договора.

Следует отметить, что во французском законодательстве ограниченные вещные права трактуются достаточно широко, включая в себя не только непосредственно права, связанные с недвижимым имуществом (вещные права несобственника), но и правомочия, носящие вещно-обязательственный характер (производные дополнительные вещные права, включающие в себя право требования преимущественного исполнения договора, выплаты денежных средств, обеспеченных залогом недвижимого имущества, а также право следования за вещью). Право следования выражается в том, что любое правомочие связано не с личностью собственника, а с вещью, находящейся в собственности. Поэтому изменения собственника никоим образом не отражаются на положении пользователя ограниченными вещными правами. Именно доминирование вещи над личностью во всех вышеуказанных правоотношениях объединяет их в единую группу – ограниченных вещных прав.

Итак, ограничения (обременения) собственности обладают характеристиками реальных прав (непосредственная связь с вещью; обязательность к исполнению всеми, независимо от их непосредственного участия в договорных или иных правоотношениях), и включают в себя также частично обязательственные права – право следования и право преимущественного удовлетворения («*Les demembrements de la propriété ont les caractères des droits réels: portent directement sur la chose; opposables à tous; conférant à leur titulaire droit de suite et droit de préférence*»)¹.

¹ Courbe P. Droit civil. Les biens. – P.: Dalloz, 2001. – P. 43.

Юридическая роль ограничений (обременений), по российскому законодательству, может выражаться в следующем: ограничения (обременения) как основания возникновения ограниченных вещных прав; ограничения (обременения) как основания к возникновению дополнительных обязанностей; ограничения (обременения) как основания к установлению запретов на использование недвижимого имущества.

Ограничения (обременения) как основания возникновения ограниченных вещных прав. В данном случае можно рассмотреть договор на передачу имущества в оперативное управление и хозяйственное ведение. В соответствии со п. 1 ст. 216 ГК РФ к вещным правам лиц, не являющихся собственниками, наравне с сервитутами, правом пожизненного (наследуемого) пользования земельным участком, правом постоянного (бессрочного) пользования земельным участком относятся также право хозяйственного ведения и право оперативного управления. Закон напрямую не связывает возникновение вышеуказанных прав с установлением ограничений (обременений), но если рассмотреть подробно, то это непременно вытекает из их существа. Определение хозяйственного ведения дается в ст. 294 ГК РФ и заключается в следующем: государственным и муниципальным унитарным предприятиям в рамках данного вещного права предоставляются правомочия по владению, пользованию и распоряжению имуществом в определенных пределах. Из этого определения следует, что собственник не лишается принадлежащего ему права собственности на определенные объекты недвижимого имущества, переданные в хозяйственное ведение или оперативное управление, а лишь ограничивает их договорными и законными условиями. При передаче недвижимого имущества в хозяйственное ведение за собственником сохраняется в рамках правомочия владения: право называться собственником переданного имущества; в рамках пользования — получать часть прибыли от использования переданного имущества; в рамках распоряжения — прекращать право хозяйственного ведения, давать согласования на распоряжение недвижимым имуществом. «Предприятие не вправе продавать принадлежащее ему на праве хозяйственного ведения недвижимое имущество, сдавать его в аренду, отдавать в залог, вносить в качестве вклада в уставной капитал хозяйственных обществ и товариществ или иным способом распоряжаться этим имуществом без согласия собственника» (п. 2 ст. 295 ГК РФ).

В отношении права оперативного управления установлены еще большие ограничения — так, на основании ст. 296 ГК РФ казенное предприятие и учреждение пользуются, владеют и распоряжаются переданным им имуществом в соответствии не только с законом, но и с целями своей деятельности, заданиями

собственника и назначением имущества. Собственник в этом случае сохраняет за собой практически всю полноту правомочий по пользованию, распоряжению и владению недвижимым имуществом, поскольку может самостоятельно определять содержание оперативного управления, давая конкретные задания, устанавливая уставные цели учреждения или казенного предприятия.

Итак, хозяйственное ведение и оперативное управление являются производными вещными правами, которые возникают на основании ограничения (обременения) права собственности в интересах государства и местного самоуправления, а также в целях наилучшего использования недвижимого имущества для государственных и иных нужд.

Ограничения (обременения) как основания к возникновению дополнительных обязанностей. В качестве проявления ограничений (обременений) в этой роли рассмотрим два примера: ренту и целевое использование памятников культуры. Статья 583 ГК РФ раскрывает содержание договора ренты: по договору ренты одна сторона (получатель ренты) передает другой стороне (плательщику ренты) в собственность имущество, а плательщик ренты обязуется в обмен на полученное имущество периодически выплачивать получателю ренту в виде определенной денежной суммы либо предоставляя средства на его содержание в иной форме. В статье 584 ГК РФ уточняется, что рента обременяет земельные участки, предприятие, здание, сооружение и другое недвижимое имущество, переданное под ее выплату. Таким образом, собственник — плательщик ренты кроме основных своих обязанностей по содержанию недвижимого имущества, которое он приобрел в результате заключения одноименного договора, имеет еще и дополнительные обязанности по содержанию рентополучателя, предоставлению ему определенных материальных благ или оказанию услуг, а также выплате денежного вознаграждения.

В случае использования недвижимых памятников истории и культуры Федеральным Законом от 25.06.2002 г. № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» в п. 3 ст. 52 предусмотрен следующий перечень ограничений (обременений):

— обеспечение неизменности облика и интерьера объекта культурного наследия в соответствии с особенностями данного объекта, послужившими основанием для включения объекта культурного наследия в реестр и являющимися предметом охраны данного объекта, описанным в его паспорте;

— согласование в порядке, установленном п. 4 ст. 35 настоящего Федерального закона, осуществления проектирования и проведения землеустроительных, земляных, строительных, мелиоративных, хозяйственных и иных

работ на территории объекта культурного наследия либо на земельном участке или участке водного объекта, в пределах которых располагается объект археологического исследования;

– обеспечение режима содержания земель историко-культурного назначения;

– обеспечение доступа к объекту культурного наследия, условия которого устанавливаются собственником объекта культурного наследия по согласованию с соответствующим органом охраны объектов культурного наследия.

Из вышеприведенных примеров следует, что не только на собственника могут быть возложены дополнительные обязанности, но и ограниченные вещные права пользователя недвижимым имуществом могут быть обременены дополнительными обязанностями.

И наконец, ограничения (обременения) как основания к установлению определенных запретов на использование недвижимого имущества. Запрет может быть относительный и абсолютный. Абсолютный запрет выражается в том, что на определенный промежуток времени лицу полностью запрещается использовать какое либо из принадлежащих ему правомочий на недвижимое имущество. Например, арест в обеспечение исковых требований действует с момента вынесения соответствующего судебного решения до момента его отмены другим судебным решением. Относительный запрет возникает на основании ограничений, либо предусмотренных в отношении определенного круга лиц, либо касающихся лишь части правомочий. Например, с момента заключения предварительного договора купли-продажи нежилой недвижимости продавцу запрещено использовать свои правомочия по передаче права собственности иному лицу, нежели указанному в настоящем договоре. Этот запрет касается только конкретного правомочия – передачи в собственность, т.е. другими возможностями по распоряжению этим недвижимым имуществом собственник может воспользоваться, например сдавать в аренду, закладывать и т.п.

Таким образом, ограничения (обременения) по российскому законодательству могут служить основаниями к установлению не только вещных прав, но и обязанностей, а также запретов. Тогда как во Франции ограничения (обременения) могут устанавливать как вещные права – права несобственников, так и вещно-обязательственные права – производные дополнительные вещные права, но в тоже время не предусмотрено установление прямых абсолютных запретов на использование недвижимого имущества. Вполне возможно, это связано с тем, что в определении ограничений (обременений) по французскому законодательству отсутствует термин «запрещение», а возможно толь-

ко установление определенных лимитов в осуществлении права собственности на недвижимые вещи.

Подводя итог всему вышесказанному, можно сделать следующий общий вывод: во Франции ограничения (обременения) в большинстве своем рассматриваются как естественные параметры права собственности на недвижимое имущество, необходимые для его свободной реализации, при соблюдении прав конкретных третьих лиц и общества целиком, и только в случаях, прямо установленных законом. Ограничения (обременения) служат основанием к установлению ограниченных вещных прав.

В России ограничения (обременения) могут возникнуть как у собственника, так и у несобственника недвижимого имущества, они могут быть установлены как в силу закона, так и на основании решения уполномоченного органа. В результате ограничений (обременений) могут возникнуть не только ограниченные вещные права, но и обязанности, и запреты. Таким образом, при урегулировании института ограничений (обременений) российское гражданское законодательство, по сравнению с французским, дает более широкое толкование как самим ограничениям (обременениям), так и их последствиям. С одной стороны, это дает возможность объединить разрозненные гражданско-правовые явления в единый институт, что облегчает их регулирование и защиту. Но, с другой стороны, поскольку до сих пор не установлены точные критерии отнесения к ограничениям (обременениям) тех или иных явлений, то этот институт смотрится достаточно искусственным образованием, а его составные единицы — самостоятельными объектами гражданско-правового регулирования (аренда, ипотека, доверительное управление, договор ренты, безвозмездное пользование и др.).

А.Н. Лужина

**ОГРАНИЧЕНИЯ (ОБРЕМЕНЕНИЯ) И СЕРВИТУТ
КАК ИНСТИТУТЫ СОВРЕМЕННОГО
ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА РОССИИ**

Пункт 1 ст. 274 ГК РФ дает следующее определение сервитута: собственник недвижимого имущества (земельного участка, другой недвижимости) вправе требовать от собственника соседнего земельного участка, а в необходимых случаях и от собственника другого земельного участка (соседнего участка) предоставления права ограниченного пользования соседним земельным участком.

Возрождение сервитутного права в России было связано с принятием Земельного кодекса РФ (далее ЗК РФ) и вступлением в действие гл. 17 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ). Статья 1 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (далее Закон о регистрации) относит сервитуты к категории ограничений (обременений). Анализ действующего законодательства и судебной практики позволяет выделить существенные признаки, отличающие ограниченное пользование чужим земельным участком или иной недвижимостью от института ограничений (обременений) прав на недвижимое имущество. В качестве основных параметров для проведения сравнения будут рассмотрены: во-первых, определение сервитута и ограничений (обременений); во-вторых, объект сервитутных отношений и ограничений (обременений); и наконец, признаки сервитута и ограничений (обременений).

В отличие от института ограничений (обременений), который является оригинальным явлением современного российского права, сервитут возник еще в Древнем Риме и на современном этапе применяется практически во

всех мировых системах права. Сервитут (*servitus*) означал рабство, невольничество вещи, некую ее повинность. Сервитуты, или повинности, с необходимостью рождал весь уклад жизни Древнего Рима. Холмистая сельская местность при дефиците воды требовала ограничить собственнические правомочия мелких землевладельцев в пользу соседей. Сельские повинности были связаны с правом прохода, проезда, перевозки грузов, проведения воды через чужую землю. Развитие города Рима с многочисленными и тесно примыкающими друг к другу постройками также вызывало необходимость появления повинностей, но уже городских. Они проявлялись в возможности опереть свое здание на часть соседнего дома, потребовать от соседа, чтобы его постройка не портила вид из окна¹.

Основная цель установления сервитута заключалась в предоставлении третьим лицам возможности пользования частью недвижимого имущества, находящегося в чужой собственности, только в случаях, необходимых для владения, пользования и распоряжения собственной недвижимостью в полном объеме. Подобные требования к сервитутным отношениям сохранились и в действующем российском гражданском законодательстве (ст. 274, ст. 277 ГК РФ). В ограниченное пользование земельным участком может входить право прохода и через чужой земельный участок, прокладки и эксплуатации линий электропередачи, связи и трубопроводов, обеспечения водоснабжения, мелиорации и др.

Иные законодательные акты, например Лесной кодекс РФ, предусматривают и другие виды сервитутных отношений. Так, граждане имеют право свободно пребывать в лесном фонде и в не входящих в лесной фонд лесах, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации (публичный лесной сервитут) (п. 1 ст. 21). Статьи 41 и 43 Водного кодекса РФ также подчеркивают, что каждый имеет право свободного пользования водными объектами общего пользования, частью или иными водными объектами, если иное не предусмотрено требованиями действующего законодательства.

Также стоит обратить внимание на ст. 1 Закона о регистрации, где дается общее определение сервитутов, устанавливаемых на недвижимое имущество, как права ограниченного пользования чужим объектом недвижимого имущества, например для прохода, прокладки и эксплуатации необходимых коммуникаций и иных нужд, которые не могут быть обеспечены без установ-

¹ Щенникова Л.В. Сервитуты в России: законодательство и судебная практика // СПС «ГАРАНТ».

ления сервитута. Сервитут как вещное право на здание, сооружение, помещение может существовать вне связи с пользованием земельным участком.

Из приведенных выше определений сервитута можно сделать следующие выводы. Во-первых, сервитут может быть связан как с ограниченным пользованием чужим земельным участком (иной недвижимостью), так и со свободным пользованием определенными объектами, например водными объектами общего пользования, лесами; во-вторых, сервитут может быть установлен как в пользу конкретного лица, например соседа – владельца близлежащего недвижимого имущества, имеющего, скорее всего, общие границы со служебным недвижимым имуществом (п.1 ст. 274 ГК РФ), – либо в пользу лица, не имеющего никаких прав, например гражданина – пользователя лесными фондами; и наконец, цели установления сервитутов настолько многообразны, что ни один законодательный акт не содержит их исчерпывающего перечня. Поэтому право на существование имеют любые сервитуты, не противоречащие требованиям действующего законодательства.

Такое многообразие проявлений сервитутных правоотношений, несомненно, требует единообразного подхода к определению сервитута как гражданско-правового явления. Например, по-разному были рассмотрены судами общей юрисдикции г. Перми и Пермской области следующие дела: «Так, супругам П. понадобилось обязать соседей по дачному кооперативу расчистить общую канаву для стока воды, которую те самовольно закопали на своем земельном участке. Гражданину К. хотелось воспользоваться частью стены соседнего гаража для собственного гаражного строительства. Гражданину И. было необходимо заставить соседей разгородить дорогу, которая проходит по их земельному участку, для прохода»¹. Эти и другие дела были рассмотрены судами без применения норм, регулирующих возможные случаи установления ограниченного пользования чужим недвижимым имуществом (сервитутов). Возможно, для защиты интересов третьих лиц в вышеуказанных случаях было бы целесообразно применить правила об установлении сервитутов, а следовательно, и государственной регистрации прав на недвижимое имущество (ст. 131 ГК РФ) как государственного признания факта возникновения, изменения или прекращения прав на недвижимое имущество (ст. 3 Закона о регистрации). Не стоит также забывать о том, что сервитуты в соответствии с действующим законодательством являются ограниченными вещными правами, для защиты которых наравне с правом собственности могут быть приме-

¹ Щенникова Л.В. Сервитуты в России: законодательство и судебная практика // СПС «ГАРАНТ».

нены способы, предусмотренные ст. 301–304 ГК РФ. Поэтому установление универсального определения сервитутов в законодательстве позволило бы объединить разнородные правоотношения, возникающие по поводу ограниченного пользования чужим недвижимым имуществом в единый правовой институт, что позволило бы более четко осуществлять его правовое регулирование и защиту.

Исходя из вышеизложенного можно предложить следующую трактовку определения: сервитут — это право пользования, ограниченное на основании закона или договора, устанавливаемое на объекты недвижимого имущества как в пользу конкретного лица, так и в пользу неограниченного круга лиц в целях осуществления ими их прав и законных интересов.

В соответствии с определением ограничений (обременений), данным в ст. 1 Закона о регистрации, они представляют собой условия или запреты, ущемляющие права собственника или иного правообладателя при осуществлении их правомочий в отношении своего имущества. Ущемления не всегда выражаются в установлении вещных прав (как, например, при заключении договора аренды: права владения и/или пользования), но и в дополнительных обязанностях (например, соблюдение права преимущественного удовлетворения требований кредитора из стоимости заложенного имущества) (ст. 334 ГК РФ). Стоит также отметить, что даже в случае договора аренды государственной регистрации подлежат не права, возникающие в результате заключения настоящего договора, а сам договор (п. 1 ст. 26 Закона о регистрации). Ст. 27 Закона о регистрации, которая так и называется «Государственная регистрация сервитутов», содержит следующие положения, касающиеся сервитутов:

1. Государственная регистрация сервитутов проводится в Едином государственном реестре прав на основании заявления собственника недвижимого имущества или лица, в пользу которого установлен сервитут, при наличии у последнего соглашения о сервитуте. Сервитут вступает в силу после его регистрации в Едином государственном реестре прав.

2. Если сервитут относится к части земельного участка или иного объекта недвижимости, к документам, в которых указываются содержание и сфера действия сервитута, прилагается заверенный соответствующий

щим государственным органом (организацией), осуществляющим государственный учет и техническую инвентаризацию объектов недвижимого имущества, план, на котором отмечена сфера действия сервитута.

Если сервитут относится ко всему земельному участку, предоставление кадастрового плана земельного участка не требуется.

Из текста этой статьи не следует с точностью, что подлежит удостоверению в результате установления сервитута – договор или право, возникающее в результате его заключения. Если рассматривать в качестве объекта государственной регистрации договор об установлении сервитута, то в данном случае логично применение закона по аналогии, а именно статьи о договоре аренды (ст. 26 Закона о регистрации). Если подойти к этой ситуации с другой стороны и признать объектом государственной регистрации право ограниченного пользования, то в данном случае по аналогии будут применены статьи, регулирующие государственную регистрацию права собственности, оперативного управления или хозяйственного ведения (ст. 8, ст. 137 ГК РФ). Последний подход, по моему мнению, является более логичным, поскольку в соответствии с требованиями действующего законодательства право ограниченного пользования чужим недвижимым имуществом (сервитут) является ограниченным вещным правом, наравне с правом пожизненного наследуемого владения, постоянного бессрочного пользования и другими (ст. 216 ГК РФ). «К числу вещных прав законодатель отнес и ограниченное право пользования чужим недвижимым имуществом, называемое сервитутом»¹. Поэтому сервитут и стоит рассматривать в первую очередь именно как ограниченное вещное право, а не как ограничение (обременение).

Вторым основанием данного исследования является объект сервитута и ограничений (обременений). Под объектом в теории права принято понимать тот предмет, по поводу которого субъекты вступают в гражданско-правовые отношения. В соответствии с римским правом объектом сервитутного отношения является вещь. По римской традиции, нашедшей отражение в Институциях Гая, под вещь понимались предметы как материального, так и нематериального мира. Т.В. Дерюгина приводит следующее определение вещи, даваемое в римском праве: «Кроме того, некоторые вещи суть телесные, физические, другие бестелесные идеальные»². Таким образом, объектом

¹ Кирсанов А.Р. Права на недвижимое имущество и сделки с ним, подлежащие государственной регистрации. – М.: Ось-89, 2003 – С. 36.

² Дерюгина Т.В. Объекты сервитутного правоотношения // Журн. рос. права. – М., 2001. – № 5. – С. 44.

сервитутных отношения, по римскому праву, могла быть бестелесная вещь, например свет или вид из окна.

В отечественной науке гражданского права сформировалось несколько позиций по поводу объекта сервитутных отношений. Так же как и в римском праве, в гражданском праве России объектом сервитутного правоотношения является вещь (ст. 1 Закона о регистрации и ст. 274 ГК РФ). Но в связи с отсутствием законодательного определения вещи допустимо несколько подходов к его толкованию. Первый основывается на положении ст. 128 ГК, которая предусматривает исчерпывающий перечень объектов гражданских прав: имущество является родовым понятием для различного рода вещей, денег и ценных бумаг, а также имущественных прав. Придерживаясь этой точки зрения, можно сделать следующий вывод: вещами могут быть только объекты материального мира, а имуществом – совокупность вещей и имущественных прав. Подобную точку зрения представляет Ю.К. Толстой: «Наконец, понятие «имущество» может означать всю совокупность наличных вещей, денег, ценных бумаг, имущественных прав, а также обязанностей субъекта (ч. 2 ст. 63 ГК РФ)». Если руководствоваться этим подходом, объектом сервитутных отношений может быть как право, так и вещь. Таким образом, возникает следующая правовая конструкция: «право на право». М.И. Брагинский описывает ее следующим образом: «Подтверждение того, что объектом права собственности или иного вещного права в ряде случаев может служить обязательственное по своей природе право и тем самым создается конструкция “право на право”, можно найти в ряде статей ГК». Рассмотрим следующий пример. «Воздушный кодекс РФ запрещает собственникам и владельцам земель, соседствующих с аэропортами, возводить здания и сооружения выше определенных размеров. В окрестностях аэропортов запрещается устраивать свалки и размещать объекты, способные привлечь птиц»¹. Что в данном случае является объектом сервитутного права – земельный участок или право собственности на него? Непосредственно сама недвижимость в вышеуказанном случае не претерпела никакого вмешательства извне (как, например, при проведении линии электропередачи или прокладке кабеля), но в то же время право, правомочия по пользованию и распоряжению настоящим земельным участком были

¹ Шейнин Л. Публичные сервитуты // СПС «ГАРАНТ». Право и экономика. – М., 2004. – № 8.

венным образом урезаны. Так, собственник утратил право на возведение многоэтажного здания, которое способно загородить линию горизонта при посадке или взлете самолетов. Не разделяют эту точку зрения Е.А. Суханов, Т.В. Дерюгина. Последняя делает следующие заключения: «Объектом сервитутного права могут быть только вещи, а вещи, в свою очередь, — это только объекты материального мира. Следовательно, объектом сервитутного права не могут быть права требования вообще и, в частности, требования не загораживать вид и свет»¹. Существует еще одна точка зрения, высказанная В.И. Цукановым: «Объектом вещного, в отличие от права обязательственного, не могут служить действия других лиц, так как его объектом является определенная вещь. Объектом сервитутного правоотношения как права пользования являются определенные полезные качества чужой вещи, выражающиеся в определенной выгоде (имуществе), которая извлекается обладателем сервитута в результате использования этой вещи. Таким образом, сервитут имеет своим объектом не саму вещь, а производное имущество (в том числе и другие вещи), получаемое в результате воздействия обладателя сервитута на исходную чужую вещь»². Из этого определения следует, что сервитутные отношения могут возникнуть по поводу выгод, которыми чужая вещь обладает и которые предоставляются обладателю сервитута в рамках правомочий ограниченного пользования.

Рассмотрим данную позицию на следующем примере. Предположим, что линия электропередачи (ЛЭП) от энергоснабжающей организации «А» до организации «Б» еще не проведена. Однако организация «Б» нуждается в электроэнергии. Технологически ЛЭП может быть проведена только через земельный участок, принадлежащий организации «В». В данной ситуации устанавливается частный сервитут на земельный участок (часть земельного участка под опорами ЛЭП) для проведения через него ЛЭП от организации «А» до организации «Б». В рассмотренной ситуации единственной выгодой земельного участка, которой может воспользоваться организация «Б», это его географическое положение — единственное приемлемое для проведения ЛЭП. «Именно этот последний участок следует считать в рассматриваемом примере служащим участком, поскольку расположение относительно источник

¹ Дерюгина Т.В. Объекты сервитутного правоотношения // Журн. рос. права. — М., 2001. — № 5. — С. 46.

² Цуканов В.И. Сервитут как вещное право // Закон и право. — М., 2004. — № 4. — С.24.

ника электроэнергии придает ему дополнительные блага (свойства), делает его экономически более выгодным»¹.

Итак, можно выделить следующие позиции по поводу объекта сервитутных отношений: объектом может быть имущество в широком смысле, т.е. вещи и имущественные права; объектом могут выступать только вещи как предметы материального мира; и, наконец, объектом могут быть не сами вещи, а имущественная выгода или благо, которыми они обладают. Полагаем, возможен следующий подход: объектом сервитутного правоотношения может быть только недвижимое имущество. В том случае, если в качестве объекта выступает право, это правоотношение не является сервитутным, а относится к ограничениям (обременениям). Обоснуем данную позицию. Из содержания ст. 274 ГК РФ следует, что объектом права ограниченного пользования является чужой земельный участок, ст. 1 Закона о регистрации устанавливает, что объектом является чужой объект недвижимого имущества, например здание, сооружение, помещение. Пункт 1 ст. 130 ГК РФ относит к недвижимым вещам (недвижимому имуществу, недвижимости) земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без соразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе леса, многолетние насаждения, здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. В данном случае законодатель отождествляет недвижимое имущество с недвижимыми вещами. Федеральным законом от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге) недвижимого имущества» устанавливается, что предметом ипотеки могут быть следующие объекты недвижимого имущества:

- 1) земельные участки, за исключением земельных участков, указанных в ст. 63 вышеупомянутого Федерального закона;
- 2) предприятия, а также здания, сооружения и иное недвижимое имущество, используемое в предпринимательской деятельности;
- 3) жилые дома, квартиры и части жилых домов и квартир, состоящие из одной или нескольких изолированных комнат;
- 4) дачи, садовые дома, гаражи и другие строения потребительского назначения;
- 5) воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты и другие объекты недвижимого имущества, предусмотренные п. 1 ст. 130 ГК РФ.

¹ Сергеев А., Игнатенко А. Энергия сервитута // ЭЖ-ЮРИСТ. – М., 2003. – № 40.

Таким образом, подтверждается материальность объекта недвижимого имущества – как объекта гражданских правоотношений. В этом же законе указывается на тождественность понятий предмета ипотеки и объекта сервитутных отношений: при заключении договора об ипотеке залогодатель обязан в письменной форме предупредить залогодержателя обо всех известных ему к моменту государственной регистрации договора правах третьих лиц на предмет ипотеки (правах залога, пожизненного пользования, аренды, сервитутах и других правах). Неисполнение этой обязанности дает залогодержателю право потребовать досрочного исполнения обеспеченного ипотекой обязательства либо изменения условий договора об ипотеке (ст. 12).

В этом случае следует сделать вывод о том, что федеральное законодательство рассматривает в качестве объекта сервитутных отношений именно недвижимую вещь как обособленный объект материального мира, имеющий экономическое и иное значение для участников гражданских правоотношений.

В законодательстве субъектов РФ встречается несколько иной подход к объекту сервитутных отношений. Например, Закон г. Москвы от 11.04.2001 № 12 «О приватизации государственной и муниципальной собственности Москвы» предусматривает следующие положения:

«3. Перечень и порядок назначения сервитутов устанавливается федеральным законодательством и законами города Москвы.

4. Ограничения на использование земельного участка, которые существовали на момент приватизации предприятия или выкупа здания, сооружения, и не снятые в установленном порядке, являются действующими.

5. Подлежащие регистрации сведения об ограничении прав на использование земельного участка, в том числе о публичных сервитутах, существовавших и/или заявленных правомочными органами на дату продажи здания, строения, сооружения, унитарного предприятия, представляются потенциальным покупателям до проведения конкурса или аукциона по продаже органами по земельным ресурсам и землеустройству, по архитектуре и градостроительству».

Здесь законодатель говорит о возможности в результате установления сервитутов ограничивать права использования того или иного объекта недвижимого имущества. Думается, неправомерно использовать подобную формулировку в отношении сервитута, т.к. регулирование сервитутных отношений входит в исключительную компетенцию Российской Федерации (ст. 71 Конституции РФ как составная часть гражданского права), а в соответствии с рассмотренными выше положениями ГК РФ и Закона о регистрации объек-

том сервитутных отношений является чужая недвижимость, а не право на ее использование. В данном случае законодатель произвел смешение понятий объекта сервитутных отношений и предмета ограничений (обременений). Логичнее было сформулировать п. 5 Закон г. Москвы от 11.04.2001 № 12 «О приватизации государственной и муниципальной собственности Москвы» следующим образом:

«Подлежащие регистрации сведения об ограниченных вещных правах на земельный участок, а также ограничениях (обременениях) на использование земельного участка, существовавших и/или заявленных правомочными органами на дату продажи здания, строения, сооружения, унитарного предприятия, представляются потенциальным покупателям до проведения конкурса или аукциона по продаже органами по земельным ресурсам и землеустройству, по архитектуре и градостроительству».

Переходя к рассмотрению объекта ограничений (обременений), необходимо отметить, что этот вопрос не урегулирован в действующем законодательстве. Можно назвать следующие наиболее распространенные точки зрения, согласно которым объектами ограничений (обременений) являются: 1) недвижимость; 2) вещные права на недвижимое имущество.

Первая точка зрения основывается на том, что в соответствии с п. 1 ст. 4 Закона о регистрации «государственной регистрации подлежат права собственности и другие вещные права на недвижимое имущество и сделки с ним в соответствии со статьями 130, 131, 132 и 164 ГК РФ, за исключением прав на воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты. Наряду с государственной регистрацией вещных прав на недвижимое имущество подлежат государственной регистрации ограничения (обременения) прав на него, в том числе сервитут, ипотека, доверительное управление, аренда». Итак, в данном случае предусмотрен универсальный объект, вещные права и ограничения (обременения) на который подлежат обязательной государственной регистрации, — недвижимость. Статья 1 Закона о регистрации дает общее понятие недвижимого имущества, которое используется в рамках применения закона: «Недвижимое имущество (недвижимость), права на которое подлежат государственной регистрации в соответствии с настоящим Федеральным законом, — земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все объ-

екты, которые связаны с землей так, что их перемещение без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, жилые и нежилые помещения, объект незавершенного строительства, леса и многолетние насаждения, предприятия как имущественные комплексы». Из этого определения следует, что объектом недвижимого имущества могут выступать вещи (здания, сооружения, земельные участки и др.) и имущественные комплексы. В отношении первой категории объектов недвижимого имущества не возникает вопросов о возможности установления на них ограничений (обременений), тогда как в отношении имущественных комплексов, которые могут включать в себя не только вещи, но и имущественные права, этот вопрос встает достаточно остро. На мой взгляд, имущественный комплекс целиком не может выступать объектом одного ограничения (обременения). Рассмотрим на примере предприятия. Статья 132 ГК РФ устанавливает следующее определение предприятия: предприятие – имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности, включающий в себя все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (фирменное наименование, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права, если иное не предусмотрено законом или договором, и признаваемый в целом недвижимым имуществом. Статья 22 Закона о регистрации устанавливает, что наравне с предприятием как имущественным комплексом можно совершать сделки с отдельными его частями, например земельными участками, иными объектами недвижимого имущества. Таким образом, каждый из составляющих предприятие объектов является самостоятельным объектом гражданских правоотношений, по поводу которого могут возникать, изменяться и прекращаться гражданские права.

В литературе также в качестве объекта ограничений (обременений) называют вещные права, и в первую очередь право собственности на недвижимое имущество. «Действующее законодательство использует данные термины (ограничения (обременения) – Прим. авт.) в частности для обозначения последствий установления на основании права собственности ряда субъективных прав иных лиц, таких как сервитут, право арендатора, доверительного

управления, залогодержателя»¹. Итак, ограничению (обременению) подлежат не предметы материального мира, а права, принадлежащие конкретному лицу. Эта точка зрения также нашла свое отражение в действующем законодательстве. Рассмотрим на примере договора безвозмездного пользования недвижимым имуществом. В ст. 700 ГК РФ предусмотрено право следования безвозмездного пользования при изменении ссудодателя:

«1. Ссудодатель вправе произвести отчуждение вещи или передать ее в возмездное пользование третьему лицу. При этом к новому собственнику или пользователю переходят права по ранее заключенному договору безвозмездного пользования, а его права в отношении вещи обременяются правами ссудодателя.

2. В случае смерти гражданина-ссудодателя либо реорганизации или ликвидации юридического лица – ссудодателя права и обязанности ссудодателя по договору безвозмездного пользования переходят к наследнику (правопреемнику) или к другому лицу, к которому перешло право собственности на вещь или иное право, на основании которого вещь была передана в безвозмездное пользование»². Собственник (ссудодатель) обладает правом собственности в полном объеме, что позволяет ему распоряжаться своим недвижимым имуществом. Но в этом случае элементы ограничения и обременения расходятся и приобретают самостоятельное содержание.

Обременение выражается в том, что собственник берет на себя дополнительные обязанности по соблюдению правомочий ссудополучателя. «Собственник, наделяя иное лицо правом на принадлежащее ему имущество, “перемещает” некоторые свои возможности из области правомерно осуществимого в любой момент по его усмотрению в область осуществимого при наступлении определенных последствий»³. Но насколько обременение в данном случае может отождествляться с правом? Право гарантирует возможность субъекту совершать определенные юридически значимые действия по владению, пользованию или распоряжению недвижимым имуществом от собственного лица. Обременения не предусматривают такую возможность; первоначальное вещное право, установленное на конкретный объект недвижимого

¹ Ломидзе О.Г. О правовой природе ограничения права собственности иными субъективными гражданскими правами // Вестник Высш. Арбитраж. Суда Рос. Федерации. – М., 2003. – № 12. – С. 108.

² Гражданский кодекс Российской Федерации. Части первая, вторая, третья. М.: ЭКСМО, 2003. – С. 176.

³ Ломидзе О.Г. О правовой природе ограничения права собственности иными субъективными гражданскими правами // Вестник Высш. арбитраж. суда Рос. Федерации. – М., 2003. – № 12. – С. 116–117.

имущества, не претерпевает разделения или выделения из него каких-либо правомочий, оно остается целостным, но на его владельца возлагаются дополнительные обязанности, которые и могут быть рассмотрены как обременения. Эффект ограничения может проявляться в сужении возможностей проявления воли собственника недвижимого имущества. Например, собственник дома, стена которого используется для постройки нового строения, не может ее снести без предварительного предупреждения и согласия пользователя данной стены. А.И. Бибииков отмечал, что, передавая имущество во владение, пользование и распоряжение другим лицам, собственник тем самым ограничивает сферу собственного усмотрения в реализации правомочий¹.

По моему мнению, более оправданна точка зрения, согласно которой в качестве объекта ограничений (обременений) могут выступать вещные права, установленные на объекты недвижимого имущества. При этом ограничения выражаются в появлении дополнительных пределов (границ) волеизъявления обладателя вещных прав на недвижимое имущество, например в возможности установления дополнительной двери на лестнице, которая бы препятствовала использованию последней третьими лицами. Обременения, в свою очередь, заключаются в дополнительном бремени правообладателя, связанном с соблюдением прав и интересов третьих лиц (например, запрет на снос здания, т.к. оно является памятником архитектуры и истории федерального значения). Хотелось бы отметить, что ограничения (обременения) своим объектом могут иметь не только право собственности, но и иные вещные права, как, например, право оперативного управления и хозяйственного ведения. В соответствии с п. 1 ст. 617 ГК РФ переход права собственности (хозяйственного ведения, оперативного управления, пожизненного наследуемого владения) на сданное в аренду имущество к другому лицу не является основанием для изменения или расторжения договора аренды. Можно назвать также право постоянного (бессрочного) пользования, а также право самостоятельного распоряжения.

¹ Бибииков А.И. Принципы, пределы, основания ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву // СПС «ГАРАНТ». – М., 2005.

В итоге можно сказать, что объект сервитутных отношений не соответствует объекту ограничений (обременений), поскольку первый устанавливается на недвижимую вещь, а ограничения (обременения) – на вещные права на недвижимость. Именно поэтому возможно разграничить сервитуты и ограничения (обременения). Например, в письме Госстроя РФ от 20.03.2000 № НМ-1082/2 «О включении в состав сведений, подлежащих регистрации прав на недвижимое имущество, градостроительных ограничений и сервитутов» перечислены виды сервитутов и ограничений, без определения их объектов:

1) запрет на изменение целевого использования или назначения без согласования в установленном порядке;

2) условие начать и завершить строительство, реконструкцию или благоустройство в течение установленного срока по согласованному в установленном порядке проекту;

3) запрет на отдельные виды и параметры использования земельного участка и изменения объектов недвижимости;

4) ограничение на использование объектов инженерной, транспортной и социальной инфраструктур, находящихся в муниципальной или государственной собственности, расположенных на земельном участке, предоставленном в собственность, владение, пользование или аренду юридическому или физическому лицу;

5) ограничение на использование земельного участка в связи с расположением на нем зданий, строений и сооружений, не принадлежащих собственнику, владельцу, пользователю или арендатору данного участка;

6) условие соблюдать ограничения на использование земельного участка, расположенного в зоне охраны памятников истории и культуры, на территории особо охраняемого природного объекта, в водоохранной зоне, в границах территории, подверженной воздействию чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, иных территорий, ограничения на использование которых устанавливаются в законодательном порядке;

7) условие выполнять определенные работы по охране памятников историко-архитектурного и археологического наследия, по обустройству охранных, санитарно-защитных и иных защитных зон;

8) запрет на изменение внешнего вида, реконструкцию или снос здания, строения, сооружения без согласования в установленном порядке;

9) условие осуществить строительство, ремонт или содержание дороги, сети инженерного оборудования, подходящей к земельному участку, иному объекту недвижимости или проходящей по участку;

10) условие использования земельного участка для прокладки и ремонта коммунальных сетей инженерного оборудования в пределах их ремонтно-строительных (технических) полос;

11) условие проведения дренажных работ, создания инженерно-защитных сооружений на земельном участке;

12) обеспечение временного пользования земельным участком для производства проектно-изыскательских работ;

13) условие возведения зданий, строений, сооружений определенной высоты;

14) создание защитных насаждений или иных природоохранных объектов;

15) обеспечение опоры на данный земельный участок зданий, строений, сооружений соседнего участка или нависания таких объектов над данным участком;

16) условие сохранить естественную среду обитания и пути миграции диких животных.

Руководствуясь вышеуказанными требованиями, применяемыми к объекту сервитутных отношений и ограничений (обременений), можно заметить, что о сервитуте речь идет только в п. 12, а все остальные требования могут быть рассмотрены как ограничения (обременения). Такой подход позволяет конкретизировать обязательность государственной регистрации тех или иных сведений, так как в отношении сервитута установлено требование обязательной государственной регистрации, а в отношении ограничений (обременений) это требование действует только при прямом указании в законе (п. 1 ст. 131 ГК РФ).

Рассмотрим следующее основание сравнительно-правового исследования сервитута и ограничений (обременений) – признаки, которыми они обладают.

Исходя из определения сервитута, данного в ст. 274 ГК РФ, можно выделить следующие его признаки: наличие как минимум двух объектов недвижимого имущества; наличие границ между ними; абсолютность; неделимость; право следования; обременение только чужого недвижимого имущества; договорная основа. Первые два признака касаются объекта сервитутных отношений, остальные характеризуют сам сервитут как одно из ограниченных вещных прав.

Наличие не менее двух объектов недвижимого имущества является скорее не признаком, а предпосылкой к установлению сервитута. Причем один объект недвижимости признается служащим, который обременяется

правами третьих лиц, а другой в этом случае занимает привилегированное положение. Это правило было заимствовано из римского права, когда только собственнику соседнего земельного участка собственник служебного мог предоставить право прохода через свой участок. Но в современных условиях данное правило было несколько изменено, в связи с чем признак утратил свою обязательность. Так, в соответствии с гл. VI ЗК РФ в отношении земельного участка могут возникать следующие вещные права, кроме права собственности: постоянное (бессрочное) пользование, пожизненное наследуемое владение, безвозмездное срочное пользование, аренда. Таким образом, лица, не являющиеся собственниками, но обладающие в силу закона правами на служебный земельный участок, могут быть обременены сервитутом. Б. Уткин и Е. Сарьян говорят о необходимости дополнить перечень лиц, в чьих интересах и по требованию которых может быть установлен сервитут, данный в п. 4 ст. 274 ГК РФ, арендаторами¹. В условиях быстро развивающегося рынка аренды недвижимого имущества данный вопрос становится достаточно актуальным.

Федеральным арбитражным судом Московского округа было рассмотрено дело № КГ-А40/7763-04, в рамках которого было установлено, что ЗАО «КНПФ “Век”» согласно договору аренды с Департаментом имущества г. Москвы от 21.09.1999 № 1-985/99 является арендатором помещений, расположенных на 2-м этаже двухэтажного здания по адресу: г. Москва, Б. Каретный пер., д. 20, стр. 2. Собственником арендуемого помещения является Департамент имущества г. Москвы. ЗАО «КНПФ “Век”» обратилось в арбитражный суд г. Москвы с иском об установлении сервитута на комнату № 1 помещения № 1, находящегося в собственности ООО ПТК «Агроконсервит» по адресу: г. Москва, Б. Каретный пер., д. 20, стр. 2, в которой располагается лестница, ведущая на 2-й этаж, для обеспечения беспрепятственного прохода сотрудников ЗАО «КНПФ “Век”» в арендуемые им помещения на 2-ом этаже указанного здания.

Собственником 1-го этажа здания является ООО ПТК «Агроконсервит», что документально подтверждено и никем не оспаривается.

¹ Уткин Б., Сарьян Е. Что такое сервитут? // СПС «ГАРАНТ». – М., 2005.

В соответствии со ст. 274, 277 ГК РФ Департамент имущества г. Москвы, являющийся собственником нежилых помещений 2-го этажа здания по адресу: г. Москва, Б. Каретный пер., д. 20, стр. 2, вправе требовать от ООО ПТК «Агроконсервит», являющегося собственником нежилых помещений 1-го этажа этого же здания, предоставления права ограниченного пользования им для обеспечения беспрепятственного пользования принадлежащим ему недвижимым имуществом.

Суд апелляционной инстанции законно и обоснованно посчитал, что судом первой инстанции ошибочно сделан вывод о том, что ЗАО «КНПФ «Век» является надлежащим истцом по данному делу, поскольку п. 4 ст. 274 ГК РФ установлено, что на условиях и в порядке, предусмотренных пп. 1 и 3 ст. 274 ГК РФ, сервитут может быть установлен также в интересах и по требованию лица, которому имущество предоставлено на праве пожизненно наследуемого владения или на праве постоянного пользования.

Таким образом, ЗАО «КНПФ «Век», являющееся арендатором нежилых помещений на 2-м этаже, не имеет права от своего имени и в своих интересах требования установления сервитута.

Судом кассационной инстанции решение апелляционной инстанции оставлено без изменения, а иск без удовлетворения¹.

Если бы арендатор был бы прописан в качестве субъекта, в интересах которого может быть установлен сервитут, сотрудники ЗАО «КНПФ «Век» могли бы беспрепятственно пользоваться соответствующими помещениями для прохода на 2-ой этаж.

В подобной ситуации могут оказаться также и лица, обладающие недвижимым имуществом на любом праве, отличном от указанных в п. 3 ст. 274 ГК РФ. Поэтому, на наш взгляд, в отношении сервитутов не стоит вообще предусматривать какие-либо требования к субъектам, будь то наличие или отсутствие каких-либо прав в отношении недвижимого имущества. Подобное утверждение созвучно п. 52 Правил ведения Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним (далее – ЕГРП), утвержденных Постановлением правительства РФ от 18.02.1998 г. № 219, согласно которому сервитут признается публичным, когда круг правообладателей сервитута не определен, т.е. право ограниченного пользования земельным участком предоставляется всем гражданам либо всем жителям какого-то му-

¹ Уткин Б., Сарьян Е. Что такое сервитут? // СПС «ГАРАНТ». – М., 2005.

ниципального образования или поселения¹. Из этой нормы следует, что сервитут может быть установлен не только в интересах конкретного лица, который является титульным владельцем какого-либо недвижимого имущества, но и в интересах любого лица, которому необходимо воспользоваться недвижимым имуществом, находящимся во владении, пользовании и распоряжении стороннего субъекта, в целях осуществления своих прав и свобод в полном объеме и в соответствии с требованиями, предусмотренными действующим законодательством.

Следующий признак, на который стоит обратить внимание, — это наличие границ между служебным недвижимым имуществом и недвижимостью выгодоприобретателя. Этот признак также тесно связан с первым — наличием недвижимых имуществ, как существенная характеристика сервитутных правоотношений. Границы могут быть рассмотрены не только как пределы земельного участка, но и как иные фактические обособления недвижимого имущества (стены, потолок, пол, забор). Объектом сервитутных отношений могут быть не только земельные участки, но и иные виды недвижимого имущества (ст. 277 ГК РФ). Например, К.И. Скловский рассматривает судебное дело, в котором из совместного владения помещениями в здании учебного заведения фактически возникли сервитутные отношения между образовательным учреждением и кафе, расположенным на крыше здания, по пользованию лестницами клиентами кафе и представителями образовательного учреждения. Поэтому важно определить понятие обособленности как одного из условий для установления сервитута. В данном случае фактической границей является кровля института, на которой и было расположено кафе².

Требование обособленности объекта является атрибутом недвижимого имущества ст. 130 ГК РФ. Обособленность может быть фактической — когда имеются в первую очередь фактические границы, например стены домов, зданий и иных сооружений, предусмотренные технической документацией, и юридической — когда объект недвижимого имущества не обладает самостоятельными фактическими границами. Например, границы многолетних насаждений, к которым на основании ст. 79 ЗК РФ относятся сады, виноградники и иная растительность, имеющая перманентный характер, обладают границами, определенными на бумаге, фактические же границы совпадают с границами земельного участка, на котором они расположены. В концепции разви-

¹ Государственная регистрация прав на недвижимость: проблемы регистрационного права. — М.: Ось-89, 2003. — С. 487.

² Скловский К.И. Некоторые проблемы права на нежилые помещения // СПС «ГАНТ». — М., 2004.

тия гражданского законодательства о недвижимом имуществе были высказаны предложения об исключении многолетних насаждений и участков лесного фонда из числа объектов недвижимого имущества, исходя из того, что в их определении отсутствуют существенные признаки недвижимости, в том числе и обособленность. В этом случае объектом сервитута будут являться не многолетние насаждения или участки лесного фонда и даже не обособленные водные объекты, а земельные участки, на которых они находятся. Итак, наличие границ является необходимым условием для обременения сервитутом недвижимое имущество.

Ряд других признаков сервитутов относятся к характеристикам вещного права. Они были сформулированы еще в Дигестах Юстиниана. К основным признакам относятся: абсолютный характер, неделимость, право следования, обременение только чужого недвижимого имущества, договорная основа.

Абсолютный характер права в словаре-справочнике «Гражданское право» сформулирован следующим образом: абсолютные права – это субъективные права, носителям которых противостоит неопределенное число обязанных лиц¹. Обязанность, соответствующая абсолютному праву, всегда состоит в воздержании от совершения действий, ущемляющих абсолютные права. Поскольку нарушителем абсолютных прав может оказаться любое лицо, закон защищает абсолютные права против всякого и каждого, т.е. против неопределенного круга лиц. Аналогичная точка зрения высказана Н.Д. Егоровым: абсолютным характером обладают все вещные права, как ограниченные, так и право собственности.

Неделимость как признак может относиться и непосредственно к самому сервитутному правоотношению, и к объекту – недвижимому имуществу, которое обременяется сервитутом. Рассмотрим первый вариант – неделимость сервитута как вещного права. Выдел и передача отдельных правомочий, которыми обладает пользователь сервитута, невозможен, поскольку в случае установления личного сервитута право ограниченного пользования принадлежит конкретному лицу или конкретным лицам и связано с личностью пользователя (пользователей). Сервитут может быть в данном случае передан только вместе с правом на недвижимое имущество, для использования которого он установлен. Когда

¹ Гражданское право: Словарь-справочник. – М., 1999. – С. 10.

предусматривается публичный сервитут в интересах неограниченного числа лиц, тогда передача права ограниченного пользования просто не представляется объективно возможной (п. 2 ст. 275 ГК РФ).

Во втором варианте разделение объекта недвижимого имущества не влияет на сервитутные отношения, т.к. сервитут следует судьбе служебного недвижимого имущества (земельного участка, здания, сооружения или иного недвижимого имущества), независимо от способа распоряжения, которым воспользовался действующий владелец (п. 2 ст. 274 ГК РФ). Эту ситуацию можно представить следующим образом: обременение недвижимого имущества сервитутом не является основанием к появлению самостоятельного объекта гражданского оборота, установленного в границах сервитута. «Часть земельного участка может быть сферой действия сервитута. При установлении сервитута, например, для обеспечения прохода и проезда через соседний участок, прокладки и эксплуатации линий электропередач, связи и трубопроводов (ст. 274 ГК РФ), зона прохождения таких линейных сооружений по земельному участку указывается на его кадастровом плане как часть участка с обременением. Согласно п. 2 ст. 27 Закона о регистрации, если сервитут относится к части участка, к документам, в которых указываются содержание и сфера действия сервитута, прилагается кадастровый план, на котором отмечена сфера действия сервитута. Однако такая часть не является объектом сервитута как вещного права. Объектом сервитута является весь земельный участок, а описанная в кадастровом плане часть участка только указывает границы пользования сервитуарием»¹. Таким образом, сервитут лишь налагает дополнительные обязанности по соблюдению прав третьих лиц — выгодоприобретателей на собственника или владельца недвижимого имущества, а не является основанием для раздела недвижимости.

Право следования рассматривается в ст. 275 ГК РФ, где говорится о сохранении сервитута на имущество при переходе прав на земельный участок. Итак, сервитут сохраняется при переходе прав собственности или иных вещных прав на служебное недвижимое имущество к другому лицу. Право следования непосредственно связано с таким понятием, как неизменность правоотношений при перемене собственника или владельца служебной недвижимости. Перемена лиц не является основанием к перемене условий, на которых был установлен сервитут. В этом случае можно применить требования, предъявляемые к перемене лиц в обязательстве ст. 384 ГК РФ: «Если иное не предусмотрено законом или договором, право первоначального кредитора

¹ Пискунова М.Г. Делимость земельных участков // КонсультантПлюс — справочная система, «Бизнес-адвокат». — 2003. — № 10.

переходит к новому кредитору в том объеме и на тех условиях, которые существовали к моменту перехода права».

Следующий признак – возможность обременить сервитутом только чужое недвижимое имущество. Собственник или иной владелец недвижимого имущества правомочен распоряжаться им любым способом, не запрещенным законом. Поэтому право пользования не может обременить владельца недвижимого имущества, т.к. входит в его компетенцию: действия, которые по замыслу законодателя должны ущемлять правомочия собственника, например право прохода, проезда, могут свободно им совершаться по собственному желанию и без всяких препятствий со стороны третьих лиц.

И наконец, еще один признак сервитута – это договорный характер. В соответствии с п. 3 ст. 274 ГК РФ сервитут устанавливается по соглашению между лицом, требующим установления сервитута, и собственником соседнего участка и подлежит регистрации в порядке, установленном для регистрации прав на недвижимое имущество. В случае недостижения соглашения об установлении или условиях сервитута спор разрешается судом по иску лица, требующего установления сервитута. Итак, в качестве преимущественного основания для установления является договор. Отраслевым законодательством могут быть установлены и другие основания, например, п. 2 ст. 23 ЗК РФ предусматривает в качестве оснований к установлению публичных сервитутов закон или иной нормативный правовой акт РФ, нормативный правовой акт субъекта РФ, нормативный правовой акт органа местного самоуправления в случаях, если это необходимо для обеспечения интересов государства, местного самоуправления или местного населения, без изъятия земельных участков. По поводу возможно установления сервитутов на земельные участки по иным основаниям, нежели предусмотренные в действующем федеральном законодательстве на основании нормативных правовых актов органов местного самоуправления или субъектов РФ, встает вопрос об их правомерности. Так, ст. 71 Конституции РФ гражданское право отнесено к исключительной компетенции Российской Федерации. Поэтому перечень возможных причин установления сервитутов, предусмотренный в п. 1 ст. 274 ГК РФ, может быть расширен только на основании федеральных законов. Подобную точку зрения высказывает доктор юридических наук В.А. Рахмилович, анализируя положения закона «О регулировании земельных

отношений в Воронежской области», а именно п. 2 ст. 33, в котором допускается установление публичных сервитутов специальным нормативным актом, а п. 3, пп. «е» этой статьи предусматривается в качестве предмета сервитута — «сохранения естественной среды обитания и миграции диких животных — право государства производить на чужом земельном участке мероприятия, направленные на охрану среды обитания и путей миграции диких животных». Обе эти нормы, по мнению автора, противоречат ГК. Во-первых, ГК не предусматривает возможности установления сервитута нормативным актом. «Что касается ограничения права собственности на землю, каковым на самом деле является предусмотренный п. 3, пп. “е” ст. 33 Закона публичный сервитут, то подобные ограничения в силу ч. 3 ст. 55 Конституции и ст. 1 ГК могут быть установлены только федеральным законом... Возможность установления ограничений права собственности не федеральным законом, а актом субъекта Федерации и даже органа местного самоуправления, равно как сама конструкция “публичного сервитута”, устанавливаемого не договором (в случае недостижения соглашения — судом), а нормативным правовым актом, не соответствует ГК»¹. А во-вторых, предметом сервитутных отношений в соответствии с п. 1 ст. 274 ГК РФ являются обеспечение прохода и проезда через соседний земельный участок, прокладка и эксплуатация линий электропередачи, связи и трубопроводов, обеспечение водоснабжения и мелиорации, а также других нужд собственника недвижимого имущества, которые не могут быть обеспечены без установления сервитута. Из вышеуказанного примера видно, что цели, предусмотренные сервитутом, не соответствуют требованиям предусмотренным действующим федеральным законодательством. Иной точки зрения придерживается М.Н. Малеин, он говорит о том, что нормотворчество субъектов федерации в этой области допустимо, так как в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов, в частности, находятся: вопросы владения, пользования и распоряжения землей, недрами, водными и другими природными ресурсами; природопользование; охрана окружающей среды; обеспечение экологической безопасности, охрана памятников истории и культуры; земельное, водное, лесное законодательство, законодательство о недрах (подп. «в», «д», «к» п. 1 ст. 72 Конституции РФ). Исходя из совместной компетенции Российской Федерации и субъектов федерации возможно рассмотрение в качестве оснований возникновения сервиту-

¹ Рахмилович В.А. Гражданское право как предмет законодательной компетенции Российской Федерации и ее субъектов // КонсультантПлюс — правовая система: Журн. рос. права. — М., 2003. — № 8.

тов нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления¹. То есть мы имеем два подхода к настоящему вопросу. На мой взгляд, более приемлемой является первая точка зрения по следующим основаниям. Во-первых, при регулировании земельных отношений применяется принцип разграничения действия норм гражданского законодательства и норм земельного законодательства в части регулирования отношений по использованию земель, а также принцип государственного регулирования приватизации земли (ст. 1 ЗК РФ). Статья 9 ЗК РФ относит к полномочиям Российской Федерации установление ограничений прав собственников земельных участков, землепользователей, землевладельцев, арендаторов земельных участков, а также ограничений оборотоспособности земельных участков и др.

Таким образом, к сфере земельного законодательства не относится регулирование вещных прав, возникающих по поводу земельных участков. Статья 2 ГК РФ относит к предмету регулирования гражданского законодательства право собственности и иные вещные права; ст. 216 ГК РФ дает перечень ограниченных вещных прав, в том числе и сервитута. Исходя из этого, законодательное регулирование вещных отношений, в том числе и сервитутных, относится в соответствии с конституционными принципами распределений полномочий государственного регулирования общественных отношений между Российской Федерацией, субъектами федерации и органами местного самоуправления к исключительной компетенции Российской Федерации – ст. 71 Конституции РФ.

Если говорить об основаниях установления сервитутов на иные виды недвижимого имущества, зданий и сооружений, то в качестве таковых предусмотрены только договоры. Согласно ст. 1 Закона о регистрации сервитут как вещное право на здание, сооружение, помещение может существовать вне связи с пользованием земельным участком. В п. 1 ст. 27 Закона о регистрации в качестве оснований для внесения записи о государственной регистрации сервитутных отношений рассматриваются: заявление собственника недвижимого имущества, а также заявление и соглашение о сервитуте лица, в пользу которого установлен сервитут. Если давать толкование настоящему положению, то оно может быть как буквальным, так и расширительным. Буквальное толкование сводится к тому, что в качестве оснований к государственной регистрации сервитута могут выступать по отдельности в первом случае: заявление собственника служебной недвижимости, на которой установлен сервитут, и во втором: заявление и соглашение о сервитуте, когда документы на государственную регистрацию подает лицо, в пользу которого уста-

¹ Мален М.Н. Публичные сервитуты // СПС «ГАРАНТ». – М., 2004.

новлен сервитут. Но тогда встает вопрос, каково же основание регистрации сервитута в первом случае. В п. 1 ст. 17 Закона о регистрации предусмотрен следующий перечень документов, удостоверяющих наличие у заявителя оснований государственной регистрации наличия, возникновения, прекращения, перехода, ограничения (обременения) прав на недвижимое имущество и сделок с ним:

1) акты, изданные органами государственной власти или органами местного самоуправления в рамках их компетенции и в порядке, который установлен законодательством, действовавшим в месте издания таких актов на момент их издания;

2) договоры и другие сделки в отношении недвижимого имущества, совершенные в соответствии с законодательством, действовавшим в месте расположения объектов недвижимого имущества на момент совершения сделки;

3) акты (свидетельства) о приватизации жилых помещений, совершенные в соответствии с законодательством, действовавшим в месте осуществления приватизации на момент ее совершения;

4) свидетельства о праве на наследство;

5) вступившие в законную силу судебные решения;

6) акты (свидетельства) о правах на недвижимое имущество, выданные уполномоченными органами государственной власти в порядке, установленном законодательством, действовавшим в месте издания таких актов на момент их издания;

7) иные акты передачи прав на недвижимое имущество и сделок с ним заявителю от прежнего правообладателя в соответствии с законодательством, действовавшим в месте передачи на момент ее совершения.

Из этого перечня не следует, что единственным основанием к государственной регистрации может быть заявление правообладателя — собственника недвижимого имущества.

Поэтому логично рассмотреть второй способ толкования — расширительный, когда предоставление соглашения о сервитуте является обязательным как для собственника недвижимости, так и для лица — пользователя сервитутом. Также следует отметить, что в п. 1 ст. 131 ГК РФ предусмотрена обязательная государственная регистрация сервитутов. Следовательно, можно

сделать вывод, что единственным основанием возникновения сервитутных отношений является договор (соглашение). Логичнее в данном случае дать новую трактовку п. 1 ст. 27 Закона о регистрации: «Государственная регистрация сервитута проводится на основании договора и заявления, предоставленных правообладателем или лицом, в пользу которого установлен сервитут».

Рассматривая основания установления ограничений (обременений), стоит вернуться к ст. 1 Закона о регистрации, в которой устанавливаются следующие юридические факты: наличие установленных законом или уполномоченными органами запретов и стесняющих условий. Итак, общим основанием возникновения ограничения (обременения) является административный акт. Данный юридический факт объединяет как законодательные положения, так и решение административных органов. В.И. Сенчищев говорит о том, что административный акт не может быть рассмотрен как объективное основание возникновения ограничений (обременений), исходя из двойного толкования этого понятия как вещного права или как субъективного права. «Если исходить из того, что обременение права по существу своему является гражданским правом, то вряд ли оправданно допущенное сужение перечня оснований его возникновения до административного акта. Это тем более непонятно, что в этом же Законе одним из видов обременения права собственности называется аренда (права арендатора), возникающая никак не из акта административного органа»¹. В данном случае не подходит и второе основание к возникновению ограничений — решение уполномоченного органа. Поскольку в данном случае уполномоченный орган выступает на равных с иным контрагентом как сторона договорных отношений. Но в то же время не стоит забывать о том, что согласно ст. 8 ГК РФ административный акт является одним из юридических фактов, предусмотренных в качестве оснований возникновения гражданских прав и обязанностей. «Если же не считать обременение права одним из видов гражданских прав, то неясно, к чему относится пассаж относительно объективно-правовой природы обременения: “установленные законом ограничения”. Впрочем, что до возможности установления обременения права законом, видимо, это следует отнести к разряду недоразумений в любом случае, поскольку субъективные права, как известно, непосредственно из закона возникать не могут»². Это утверждение несколько не соответствует тому, что

¹ Сенчищев В.И. О понятии обременения права // Вестник Высш. арбитраж. суда Рос. Федерации. — М., 2003г. — № 5. — С. 96.

² Сенчищев В.И. О понятии обременения права // Вестник Высш. арбитраж. суда Рос. Федерации. — М., 2003г. — № 5. — С. 96.

автор настоящей статьи пишет впоследствии, давая определение субъективного права как должного или разрешенного поведения. Таким образом, и границы должного или разрешенного поведения могут быть установлены только нормой закона, которая и составляет содержание субъективного права. В данном случае более логично толкование законодательного положения о возникновении ограничений (обременений), представленное следующими авторами: И.Ю. Аккуратовым, Н.М. Коршуновым и А.А. Хоревым. Оно заключается в том, что понятия ограничения и обременения не являются тождественными правовыми понятиями, первое из которых относится только к субъективным правам на объект и не является основанием к возникновению вещных прав, например пределов осуществления субъективных прав. «Так, в соответствии с общими запретами и пределами гражданского законодательства: граждане должны соблюдать основы правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК); не преступать пределы осуществления прав, установленные в ст. 10 ГК; осуществлять права разумно и добросовестно (ст. 10), не нарушать принципы гуманности и обращения с животными (ст. 137 ГК); не заниматься деятельностью, создающей опасность причинения вреда другим лицам (ст. 1065 ГК)»¹. Рассмотрев этот пример, можно сделать вывод о том, что подобные ограничения могут быть установлены только в силу закона и в предусмотренных законом случаях. Обременения сами по себе представляют основания к возникновению самостоятельных вещных прав. «Обременения могут устанавливаться либо законом, либо уполномоченными органами в порядке, предусмотренным законом, либо, наконец, самим собственником в совершаемых им сделках»². Руководствуясь этим определением, можно отнести к ограничениям (обременениям) права хозяйственного ведения и оперативного управления, незаконное добросовестное владение, права членов семьи собственника, нанимателя на жилое помещение, право пожизненного пользования жилым помещением и др.

Подобное положение в отношении ограничений (обременений), по нашему мнению, может быть отнесено ко всем случаям возникновения ограничений (обременений) прав на недвижимое имущество. Это определение более полно отражает многообразие оснований для установления ограничений (обременений). Единственным дополнением к этому определению может служить то, что ограни-

¹ Аккуратов И.Ю., Коршунов Н.М., Хорев А.А. К вопросу об ограничениях и обременениях права собственности // Государство и право. — М., 2000. — № 10. — С. 71.

² Аккуратов И.Ю., Коршунов Н.М., Хорев А.А. К вопросу об ограничениях и обременениях права собственности // Государство и право. — М., 2000. — № 10. — С. 70.

чения (обременения) могут быть предусмотрены не только на право собственности. Например, объектом обременения могут быть права хозяйственного ведения и оперативного управления, принадлежащие государственным и муниципальным унитарным предприятиям, при заключении последними договоров аренды; право доверительного управления при совершении сделок управляющим в рамках имеющихся у него правомочий. Возможны случаи, когда в роли субъектов, чьи права ограничиваются (обременяются), выступают правообладатели – несобственники. Поэтому целесообразно в определении указать, что ограничения (обременения) могут возникнуть не только в результате осуществления прав, но при исполнении определенных обязанностей собственником или иным пользователем недвижимым имуществом.

Поэтому логичнее было использовать следующие принципы построения перечня оснований к установлению ограничений (обременений): ограничения (обременения) могут быть установлены либо законом, либо уполномоченными органами в порядке, предусмотренном законом, либо собственником или иным правообладателем в совершаемых им сделках, или при осуществлении иных прав и обязанностей.

Проанализировав понятия «сервитуты» и «ограничения (обременения)», можно сделать следующий вывод: сервитут и ограничения (обременения) являются самостоятельными институтами гражданского права по следующим основаниям.

Во-первых, сервитут представляет собой ограниченное вещное право, а ограничение (обременение) само по себе не является правом, но может породить его.

Во-вторых, объектом сервитутных отношений может являться только чужое обособленное недвижимое имущество как предмет материального мира, тогда как объектом ограничений (обременений) выступают вещные права: право собственности и иные ограниченные вещные права.

В-третьих, сервитут как право ограниченного пользования чужой недвижимостью может выступать только на основании договора и только в случаях, предусмотренных федеральным законодательством. В свою очередь ограничения (обременения) могут устанавливаться как по соглашению сторон, так и на основании решения управомоченного органа.

И наконец, сервитут подлежит обязательной государственной регистрации в ЕГРП, а ограничения (обременения) – только в случаях, прямо установленных федеральным законом.

Таким образом, отнесение сервитутов к ограничениям (обременениям) прав на недвижимое имущество, по нашему мнению, является необоснован-

ным и не позволяет урегулировать сервитутные отношения надлежащим образом. Для защиты прав граждан было бы эффективно рассматривать сервитут как самостоятельный гражданско-правовой институт с учетом его специфических свойств.

Д.Г. Клименкова

ОСОБЕННОСТИ АРЕНДЫ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ ПО РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ

Основы правового регулирования аренды земельных участков в Российской Федерации устанавливает Земельный кодекс РФ (ЗК РФ). Он развивает нормы Конституции РФ и Гражданского кодекса РФ (ГК РФ) по вопросам собственности на землю и оборота земли, в том числе нормы ГК РФ, регламентирующие аренду земельных участков.

Специфика земельных участков как объектов права собственности и аренды обусловлена тем, что земля используется и охраняется в нашей стране как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории (ч. 1 ст. 9 Конституции РФ).

Как территориальный базис, ограниченный по площади границами государства, земля является незаменимым природным объектом и ресурсом — основой жизни, хозяйственной и иной деятельности людей.оборот земли осуществляется в той мере, в какой он допускается законами о земле (п. 3 ст. 129, п. 3 ст. 209 и п. 1 ст. 260 ГК РФ).

Аренда земельных участков возможна только на основе договора. Общие положения о договоре аренды определяются гражданским законодательством, при этом п. 2 ст. 607 ГК РФ предусматривает, что законом могут быть установлены особенности аренды земельных участков. Такие особенности установлены в ЗК РФ и в Федеральном законе от 24.07.2002 № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения», и объясняются они, прежде всего, невозобновляемостью, а подчас и уникальностью данных объектов. Именно поэтому законодатель специально предусматривает меры, направленные на их рациональное использование.

Гражданским законодательством не установлены какие-либо ограничения круга возможных арендаторов: ими могут быть любые физические или юридические лица. Однако закон (ст. 22 ЗК РФ) выделяет иностранных граждан и лиц без гражданства, устанавливая, что они могут иметь земельные участки на праве аренды за исключением случаев, предусмотренных ЗК (п. 1 ст. 22). Согласно п. 5 ст. 35 ЗК РФ иностранные граждане и юридические лица, а также лица без гражданства – собственники зданий строений и сооружений, расположенных на чужих земельных участках, имеют преимущественное право на аренду этих участков. Это право реализуется в порядке, установленном в ст. 35 ЗК РФ, и в соответствии с п. 1 ст. 22 ЗК РФ. В соответствии с п. 5 ст. 35 ЗК РФ Президент РФ вправе установить перечень видов зданий, строений и сооружений, на которые это правило не распространяется.

Арендодателями согласно п. 2 ст. 22 ЗК РФ могут быть только собственники земельных участков — в отличие от действовавшего ранее порядка, когда арендодателями могли быть также землевладельцы и землепользователи. Эта норма соответствует ст. 608 ГК РФ, по которой право сдачи имущества в аренду принадлежит его собственнику. Эта же статья ГК РФ предусматривает, что арендодателями могут быть также лица, уполномоченные законом или собственником сдавать имущество в аренду.

Согласно ст. 606 ГК РФ по договору аренды арендодатель обязуется предоставить арендатору имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование. Что касается земли, то пользование ею без владения неосуществимо, поэтому арендатор владеет и пользуется полученным в аренду земельным участком. При этом плоды, продукция и доходы, полученные арендатором в результате использования земельного участка в соответствии с договором, являются его собственностью (это может быть, например, выращенная сельскохозяйственная продукция).

Существенным условием договора аренды является условие об объекте аренды. В договоре должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче арендатору в качестве объекта аренды. Если эти данные в договоре не указаны, то условие об объекте аренды считается несогласованным сторонами, а договор аренды не считается заключенным (п. 3 ст. 607 ГК РФ). Земельный участок как объект договора аренды должен иметь описанные и удостоверенные в установленном порядке границы. О земельном участке также должны быть известны такие данные, как его местоположение, площадь, целевое назначение.

Однако не все земельные участки могут быть объектами аренды. Земли, полностью изъятые из оборота, а также земли, ограниченные в обороте, определены в ЗК РФ. Полностью изъяты из оборота земельные участки, занятые объектами, находящимися в федеральной собственности, указанными в п. 4 ст. 27 ЗК РФ. Ограничены в обороте земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности, указанные в п. 5 ст. 27 ЗК РФ.

По общему правилу ст. 609 ГК РФ договор аренды недвижимого имущества подлежит государственной регистрации (если иное не установлено законом). ЗК РФ в ст. 26 установил, что не подлежат государственной регистрации, за исключением случаев, установленных федеральными законами, договоры аренды и субаренды земельного участка, заключенные на срок до одного года. В то же время из этой нормы ЗК РФ следует, что бессрочные договоры аренды земельных участков государственной регистрации не подлежат.

По общему правилу ст. 621 ГК РФ, если иное не предусмотрено законом или договором аренды, арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока договора имеет при прочих равных условиях преимущественное перед другими лицами право на заключение договора аренды на новый срок. Аналогичная норма содержится и в Федеральном законе «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» (п. 5 ст. 9). В ст. 22 ЗК РФ устанавливается несколько исключений из такого преимущественного права арендатора. В соответствии с п. 3 ст. 22 ЗК РФ арендатор не имеет преимущественного права на заключение договора аренды на новый срок в следующих случаях: если собственники зданий, строений, сооружений, находящихся на чужих земельных участках, имеют преимущественное право на покупку или аренду этих участков (п. 3 ст. 35 ЗК РФ); граждане и юридические лица – собственники зданий, строений, сооружений имеют исключительное право на приватизацию или приобретение права аренды земельных участков, на которых они находятся (п. 1 ст. 36 ЗК РФ); договор аренды земельного участка прекратился по основаниям, перечисленным в ст. 46 ЗК РФ.

Договор аренды может заключаться как с указанием срока, так и на неопределенный срок (ст. 610 ГК РФ). Интересно, что дореволюционное российское право указание срока в договоре аренды считало необходимым, «...потому что упущение его будет истолковано, согласно временному характеру пользования, не в смысле вечности его, а в смысле возможности прекращения его во всякое время»¹.

¹ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. – М.: СПАРК, 1995. – С. 355.

Определенный срок должен быть установлен в договоре способами, предусмотренными ст. 190 ГК РФ. Если срок в договоре аренды не указан, договор аренды считается заключенным на неопределенный срок. Такое условие предоставляет возможность каждой из сторон расторгнуть договор в любое время, предупредив другую сторону за три месяца. Законом или договором может быть установлен и иной срок для предупреждения о прекращении договора.

Законом могут быть установлены максимальные (предельные) сроки договора для отдельных видов аренды земли (для аренды отдельных видов земельных участков). Так, согласно п. 7 ст. 22 ЗК РФ земельный участок может быть передан для государственных или муниципальных нужд либо для проведения изыскательских работ в аренду на срок не более одного года. Договор аренды земельной доли заключается на срок не менее трех лет и по истечении указанного в нем срока по договоренности сторон может быть заключен на новый срок. В соответствии с п. 3 ст. 9 Федерального закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» договор аренды земельного участка может быть заключен на срок, не превышающий 49 лет. Если договор заключен на более длительный срок, то он считается заключенным на 49 лет.

Если срок аренды не определен в таком договоре, последний считается заключенным на установленный законом срок и по его истечении прекращается (если ни одна из сторон ранее не отказалась от договора).

Основная обязанность арендодателя по договору аренды земельного участка — предоставить арендатору земельный участок в состоянии, соответствующем условиям договора и целевому назначению земли, в установленный договором срок. Если этого сделано не было — то арендатор вправе потребовать либо передачи участка в надлежащем состоянии и возмещения убытков, причиненных задержкой исполнения, либо расторжения договора и возмещения убытков, причиненных его неисполнением (ст. 611 ГК РФ).

В случае когда в аренду сдан земельный участок, который имеет недостатки, полностью или частично препятствующие пользованию им, возникающие вопросы решаются в соответствии со ст. 612 ГК РФ. Если такие недостатки были известны арендатору заранее, или они могут быть обнаружены при осмотре участка, или арендодатель сам оговорил их наличие при заключении договора, то он не отвечает за эти недостатки. Во всех остальных случаях арендодатель несет ответственность за недостатки сданного в аренду земельного участка, даже если он и сам не знал о них. Тогда арендатор вправе по своему выбору потребовать досрочного расторжения договора, или снижения арендной платы, или, если недостатки земельного участка можно устранить, безвозмездного устранения недостатков арендатором, или устранить их

сам, потребовав возмещения понесенных в связи с этим расходов либо непосредственно удержав сумму расходов из арендной платы. Кроме того, если удовлетворение требований арендатора или удержание им расходов на устранение недостатков из арендной платы не покрывает причиненных арендатору убытков, он вправе потребовать возмещения непокрытой части убытков.

При заключении договора аренды арендодатель обязан также предупредить арендатора обо всех правах третьих лиц на сдаваемый в аренду земельный участок (сервитуте, праве залога и т.п.), поскольку согласно ст. 613 ГК РФ передача имущества в аренду не является основанием для прекращения или изменения прав третьих лиц на это имущество. Если же арендатор не был заранее предупрежден арендодателем о правах третьих лиц на земельный участок, он имеет право требовать либо уменьшения арендной платы, либо расторжения договора и возмещения убытков.

В соответствии со ст. 65 ЗК РФ использование земли в Российской Федерации является платным. В полной мере это относится и к использованию земли по договору аренды, который всегда является возмездным. По мнению Г.Ф. Шершеневича, признаком, характеризующим имущественный наем, является вознаграждение, и этот признак настолько существенен, «...что отсутствие его... превращает предполагаемый договор имущественного найма в ссуду»¹.

Пункт 3 ст. 65 ЗК РФ устанавливает, что размер арендной платы является существенным условием договора аренды земельного участка (п. 3 ст. 65; п. 4 ст. 22 ЗК РФ и п. 1 ст. 8 Федерального закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»). А по гражданскому законодательству (ст. 432 ГК РФ) договор только тогда считается заключенным, когда между сторонами достигнуто соглашение (в требуемой в подлежащих случаях форме) по всем существенным условиям договора.

По общему правилу размер арендной платы, а также порядок, условия и сроки ее внесения определяются договором. В п. 4 ст. 22 ЗК РФ говорится о том, что Правительством РФ могут быть установлены общие начала определения арендной платы при аренде земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности. Однако в ст. 65 ЗК РФ это правило сформулировано более определенно: порядок определения размера арендной платы, порядок, условия и сроки внесения арендной платы за земли, находящиеся в собственности Российской Федерации, ее субъектов или в муниципальной собственности, устанавливаются соответственно

¹ Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. – С. 356.

Правительством РФ, органом государственной власти субъекта РФ или органом местного самоуправления.

Ставки арендной платы устанавливаются в расчете на год на единицу площади земельных участков по видам использования земель и категориям арендаторов не ниже ставки земельного налога.

Плата должна фиксироваться в договоре. Она может иметь денежную форму в виде твердой суммы платежей (вносимых периодически либо единовременно) или процента от полученных арендатором доходов от использования имущества. При аренде земель, принадлежащих гражданам, сельскохозяйственными организациями чаще всего используется форма платы сельскохозяйственной продукцией или предоставлением услуг.

Арендатор обязан пользоваться земельным участком в соответствии с его целевым назначением и условиями договора аренды, в противном случае арендодатель имеет право потребовать расторжения договора и возмещения убытков.

Порядок осуществления арендатором распоряжения своими правами по договору аренды, установленный п. 5 и 6 ст. 22 ЗК РФ, несколько отличается от порядка, предусмотренного ст. 615 ГК РФ. По ГК РФ арендатор вправе сдавать арендованное имущество в субаренду (поднаем) с согласия арендодателя, а по ЗК РФ арендованный земельный участок можно передать в субаренду без согласия собственника при условии его уведомления (если договором аренды не предусмотрено иное).

Законодатель в ст. 615 ГК РФ различает передачу прав и обязанностей по договору аренды другому лицу (перенаем) и сдачу арендных прав в залог, а также внесение их в качестве вклада в уставный капитал (паевого взноса) коммерческих организаций. Он устанавливает, что во всех случаях, кроме перенайма, ответственным по договору перед арендодателем остается арендатор. Статья 22 ЗК РФ рассматривает все названные случаи как передачу прав по договору аренды другому лицу и ответственным перед арендодателем называет нового арендатора — за исключением передачи права аренды в залог. Таким образом, разница в подходе наиболее существенна применительно к случаям внесения арендных прав в уставный (складочный) капитал хозяйственных обществ и товариществ или паевого взноса в производственный кооператив. Такое внесение арендных прав на земельные участки по земельному законодательству означает переход прав и обязанностей по договору аренды земельного участка к другому лицу без заключения нового договора аренды.

Кроме того, во всех указанных случаях по ЗК РФ в отличие от ГК РФ согласие арендодателя не требуется, достаточно его уведомления (если договором не предусмотрено иное).

В ЗК РФ (п. 9 ст. 22) особо оговариваются случаи передачи прав и обязанностей по договору аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, если такой договор заключен на срок более пяти лет. При такой передаче арендных прав не допускается изменение условий договора без согласия арендатора и ограничение установленных договором прав арендатора. А досрочное расторжение договора аренды земельного участка, заключенного на срок более чем пять лет, по требованию арендодателя возможно только на основании решения суда при существенном нарушении договора аренды арендатором (п. 9 ст. 22).

По общему правилу расходы на содержание арендованного имущества несет арендатор, если иное не установлено законом или договором аренды (ст. 616 ГК РФ). В договорах аренды земельного участка выплата налоговых и иных платежей за землю возлагается по договоренности сторон или на арендатора, или на арендодателя.

Аренда земельного участка прекращается по основаниям и в порядке, которые предусмотрены гражданским законодательством (п. 1 ст. 46 ЗК РФ). Согласно ст. 617 ГК РФ переход права собственности на сданное в аренду имущество к другому лицу не может служить основанием для изменения или расторжения договора аренды. В случае смерти гражданина, арендующего недвижимое имущество (в том числе земельный участок), его права и обязанности по договору аренды переходят к наследнику, если законом или договором не предусмотрено иное. Арендодатель не вправе отказать такому наследнику во вступлении в договор на оставшийся срок его действия, за исключением случаев, когда заключение договора было обусловлено личными качествами арендатора.

Согласно п. 2 ст. 46 ЗК РФ аренда земельного участка может быть прекращена по инициативе арендодателя, если нарушается его целевое назначение (категория земли). Категории земель установлены в ст. 7 ЗК РФ. Аренда земельного участка может быть также прекращена при таком использовании участка, которое приводит к существенному снижению плодородия земель сельскохозяйственного назначения или значительному ухудшению экологической обстановки (пп. 2 п. 2 ст. 46 ЗК РФ). Но по указанному основанию прекращение аренды не допускается в период полевых сельскохозяйственных работ и в других случаях, предусмотренных федеральными законами (п. 3 ст. 46 ЗК РФ).

При прекращении договора аренды арендатор обязан вернуть арендодателю земельный участок (т.е. освободить его) в том состоянии, в котором он его получил, или в состоянии, обусловленном договором. Если арендатор не освободил земельный участок или освободил его несвоевременно, то в соответствии со ст. 622 ГК РФ арендодатель вправе потребовать внесения арендной платы за все время просрочки. А если указанная плата не покрывает причиненных арендодателю убытков, он может потребовать их возмещения. Договором аренды за несвоевременный возврат земельного участка может быть предусмотрена и неустойка; при этом убытки, если иное не предусмотрено договором, могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки.

Если арендатором земельного участка в процессе пользования были произведены улучшения участка и эти улучшения можно отделить от участка, они будут являться собственностью арендатора (если иное не предусмотрено договором аренды). Но чаще улучшения земельного участка неотделимы от него. Согласно ст. 623 ГК РФ арендатор имеет право после прекращения договора на возмещение стоимости произведенных им за свой счет улучшений арендованного имущества, не отделимых без вреда для имущества, если он произвел их с согласия арендодателя (и если иное не предусмотрено договором аренды). Законом могут быть предусмотрены случаи, когда арендатору возмещается стоимость неотделимых улучшений арендованного имущества, произведенных без согласия арендодателя.

Возможность выкупа арендуемого земельного участка земельным кодексом не предусматривается, но нормы ст. 624 ГК РФ, которые закрепляют такую возможность, могут применяться также и к земельным участкам. В законе или договоре аренды может быть предусмотрено, что арендованный земельный участок переходит в собственность арендатора по истечении срока аренды или до его истечения при условии внесения арендатором всей обусловленной договором выкупной цены. Но законом

могут быть установлены и случаи запрещения выкупа арендованного имущества.

Таким образом, аренда земельных участков в сравнении с арендой других объектов имеет ряд особенностей.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА:

СПОРЫ, СВЯЗАННЫЕ С АРЕНДОЙ И ИНЫМИ ВИДАМИ ОГРАНИЧЕНИЙ (ОБРЕМЕНЕНИЙ) ПРАВ НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО¹

1. В Едином государственном реестре прав (ЕГРП) право собственности арендодателя (ОАО) на помещение не зарегистрировано. Следовательно, не может быть принято решение о регистрации договора аренды с последующим правом выкупа.

ПБОЮЛ обратился в арбитражный суд с иском к ОАО о регистрации договора аренды недвижимости нежилого помещения с последующим правом выкупа.

Ранее ПБОЮЛ обратился в федеральный орган с заявлением о регистрации договора аренды помещения с последующим правом выкупа. Федеральным органом в регистрации заявленных требований отказано, так как право арендодателя на сдаваемый в аренду объект не зарегистрировано в ЕГРП.

Решением арбитражного суда в удовлетворении исковых требований предпринимателя к ОАО об обязанности зарегистрировать договор аренды с последующим правом выкупа отказано в связи со следующим.

Согласно п. 2 ст. 609 ГК РФ договор аренды недвижимого имущества подлежит государственной регистрации, если иное не установлено законом, а в соответствии с п. 3 ст. 165 ГК РФ, если сделка совершена в надлежащей форме, но одна из сторон уклоняется от ее регистрации, суд вправе по требованию другой стороны вынести решение о регистрации сделки.

¹ Судебная защита прав на недвижимое имущество / Сост. Горшков В.В. и Кирсанов А.Р. – М.: Рос. акад. правосудия, Рос. ин-т гос. регистраторов при Минюсте РФ. – М., – 2003.

Вместе с тем согласно п. 2 ст. 13 Закона о государственной регистрации регистрация ограничений (обременений) права ипотеки, аренды или иной сделки с объектом недвижимого имущества возможна только при наличии государственной регистрации ранее возникших прав на данный объект в ЕГРП.

Из норм Закона о государственной регистрации следует, что если договор аренды недвижимости заключен после вступления в силу Федерального закона, то арендодатель сначала должен зарегистрировать свое право собственности и только после этого совершать сделку по предоставлению в аренду недвижимого имущества, ибо договор аренды является обременением.

При отсутствии доказательств государственной регистрации права собственности на объект недвижимости ответчик не может считаться надлежащим арендодателем, в связи с чем сделка о передаче в аренду нежилых помещений в силу ст. 168, 608 ГК РФ недействительна.

Постановлениями апелляционной инстанции и кассационной инстанции решение арбитражного суда оставлено без изменений.

2. При рассмотрении дела о признании недействительными договора аренды недвижимого имущества и ничтожной сделки суд кассационной инстанции в соответствии со ст. 71 АПК РФ оценивает по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании, имеющиеся в деле доказательства.

Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования (ГОУВПО) обратилось в арбитражный суд с иском к ООО о признании недействительным договора аренды недвижимого имущества и применении последствий недействительности ничтожной сделки.

В ходе судебного разбирательства установлено, что ранее на основании заявления ООО и представленных им документов федеральным органом проведена государственная регистрация договора аренды нежилого помещения, заключенного между ООО (арендодатель) и ГОУВПО (арендатор).

Согласно п. 4 ст. 27 ФЗ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании», п. 11 ст. 39 ФЗ «Об образовании» образовательное учреждение вправе выступать в качестве арендодателя и (или) арендатора

имущества. Сдача в аренду без права выкупа государственным высшим учебным заведением закрепленных за ним объектов собственности осуществляется с согласия Ученого совета высшего учебного заведения по ценам, которые не могут быть ниже цен, сложившихся в регионе.

ООО вместе с другими необходимыми документами представило на государственную регистрацию договора аренды выписку из протокола № 5 заседания Ученого совета ГОУВПО, на котором было решено согласиться на сдачу в аренду ООО нежилых помещений.

Арбитражный суд первой инстанции удовлетворил требования ГОУВПО о признании недействительным договора аренды, применил последствия недействительности ничтожной сделки и выселил ООО из спорных помещений в связи с тем, что отсутствует согласие Ученого совета ГОУВПО на заключение спорного договора аренды. В ходе судебного разбирательства был исследован представленный истцом подлинный протокол № 5 заседания Ученого совета, в котором отсутствовали сведения о принятии Ученым советом решения о заключении спорного договора аренды. Согласно решению суда договор аренды заключен с нарушением требований закона, а согласно ст. 168 ГК РФ сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна.

Апелляционная инстанция арбитражного суда оставила решение суда первой инстанции без изменения.

Суд кассационной инстанции отменил решение суда первой инстанции и постановление апелляционной инстанции и вынес новое решение об отказе в исковых требованиях полностью по следующим основаниям.

В соответствии со ст. 71 АПК РФ арбитражный суд оценивает по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании, имеющиеся в деле доказательства. Представленный истцом протокол Ученого совета № 5 не соответствует сложившимся в течение длительного времени (более четырех лет) отношениям сторон по договору аренды.

Представленная ООО выписка из протокола № 5 заседания Ученого совета, зафиксировавшая факт обсуждения вопроса аренды ООО спорных помещений, подписана полномочными представителями Ученого совета (ученым секретарем и проректором, курирующим арендные отношения на основании Устава). Выписка выдана незаинтересованными на тот момент лицами в период отсутствия спора по договору аренды. Более того, наличие договорных отношений подтверждается и тем, что в течение четырех лет ГОУВПО принимало арендную плату от ООО по спорному договору. Согласно решению

арбитражного суда по ранее рассмотренному делу между теми же сторонами ООО затратил значительные средства на капитальный ремонт для приведения арендуемого им здания в удовлетворительное состояние, при этом рассчитывая на добросовестное поведение контрагента по договору.

При изложенных обстоятельствах суд кассационной инстанции принял в качестве допустимого доказательства, соответствующего действительности, выписку из протокола № 5 заседания Ученого совета, а не протокол № 5 заседания, представленный в период рассмотрения спора заинтересованным в исходе дела лицом.

Судом кассационной инстанции сделан вывод о том, что фактические обстоятельства спора свидетельствуют о полной легитимности договора аренды.

3. Истец не вправе ссылаться на наличие у него вещных прав на спорную недвижимость при отсутствии государственной регистрации указанных прав.

Муниципальное унитарное предприятие обратилось с иском о признании договора аренды недвижимости, заключенного между муниципальным образованием в лице Комитета по управлению имуществом и индивидуальным предпринимателем, недействительным (ничтожным) и применении последствий недействительности ничтожной сделки.

Ответчик — Комитет по управлению имуществом муниципального образования — иск не признал, сославшись на действительность договора аренды, а также на отсутствие у истца государственной регистрации права хозяйственного ведения.

На основании договора «О закреплении муниципального имущества на праве хозяйственного ведения» собственник передал истцу движимое и недвижимое имущество, в том числе жилой дом с подвальным помещением. Объект числился на балансе истца.

В соответствии со ст. 608 ГК РФ право сдачи имущества в аренду принадлежит его собственнику. Арендодателями могут быть также лица, управомоченные законом или собственником сдавать имущество в аренду.

В соответствии со ст. 294 ГК РФ государственное или муниципальное унитарное предприятие, которому имущество принадлежит на праве хозяйственного ведения, владеет, пользуется и распоряжается этим имуществом в пределах, определяемых ГК РФ. Предприятие вправе сдавать

недвижимое имущество в аренду с согласия собственника (ч. 2 ст. 295 ГК РФ). Согласно Постановлению Пленума Верховного суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 01 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» собственник (управомоченный им орган) не наделен правом изымать, передавать в аренду либо иным образом распоряжаться имуществом, находящимся в хозяйственном ведении муниципального предприятия.

По мнению суда, оспариваемый договор аренды является ничтожной сделкой.

Возражение ответчика об отсутствии регистрации права хозяйственного ведения суд не принял, поскольку в соответствии со ст. 299 ГК РФ право хозяйственного ведения имуществом возникает у этого предприятия с момента передачи имущества, если иное не установлено законом и иными правовыми актами или решением собственника. Согласно п. 1.4, 3, 4 Устава учредителем предприятия является муниципальное образование в лице комитета по управлению имуществом. Наделив истца имуществом, комитет не вправе был изымать имущество у действующего предприятия.

На основании изложенных фактов и норм права суд удовлетворил требования истца, признав договор аренды недействительным.

Однако апелляционная инстанция арбитражного суда Свердловской области отменила указанное решение суда первой инстанции, указав, что в соответствии со ст. 8, 131 ГК РФ права на недвижимость возникают с момента государственной регистрации. Суд первой инстанции неправомерно применил ст. 299 ГК РФ, так как право хозяйственного ведения на недвижимость, как и другие вещные права, возникает с момента государственной регистрации, если иное не установлено законом.

Таким образом, истец не в праве ссылаться на наличие у него вещных прав на спорную недвижимость, так как он не зарегистрировал свое право.

4. Наличие законного права аренды на земельный участок у одного лица исключает возможность передачи его в аренду другому лицу.

В арбитражный суд Свердловской области обратилось ООО с иском к Министерству по управлению государственным имуществом Свердловской области (далее МУГИСО), ООО, федеральному органу с участием в качестве третьего лица на стороне истца, администрации муниципального образования о признании недействительными договора аренды земельного участка.

Ответчики иск не признали по следующим основаниям.

МУГИСО указало на то, что правом сдачи в аренду земельных участков обладают субъекты РФ, а не муниципальные образования. Так как спорный участок относится к категории земель лесного фонда первой группы, он не может быть использован в качестве места расположения торгового комплекса.

ООО ссылалось на то, что правом на сдачу в аренду земельных участков обладают уполномоченные органы области, на отсутствие государственной регистрации договора аренды, заключенного истцом с администрацией муниципального образования.

В соответствии с постановлением главы муниципального образования истцу по договору аренды сроком на 5 лет предоставлен для организации оптового рынка земельный участок. Участок предоставлен за счет земель, ранее предоставленных гранитному карьероуправлению.

В соответствии со ст. 6 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» к полномочиям муниципальных образований отнесено предоставление в аренду земельных участков, находящихся в пределах городской черты. Это же положение подтверждено и ст. 5, 6, 7 Федерального закона «О разграничении государственной собственности на землю». Таким образом, договор аренды заключен администрацией г. Екатеринбурга на законных основаниях.

Заключая договор аренды земельного участка, Министерство по управлению государственным имуществом не учло, что правом аренды на данный участок обладает законный правообладатель – ООО.

Общие положения ГК РФ об аренде (ст. 606, 607) устанавливают, что в аренду может быть передано только то имущество, в том числе земельные участки, которое обладает индивидуальными признаками. Следовательно, наличие законного права аренды на индивидуально определенное имущество у одного лица исключает возможность сдачи того же имущества в аренду другому лицу. Соответственно, договор аренды, заключенный между Министерством и ООО, является ничтожной сделкой в силу ст. 168 ГК РФ.

Аргументы ответчиков о том, что договор аренды ими заключен правомерно, опровергаются, по мнению суда, помимо изложенных, следующими обстоятельствами. Если Министерство считает сдачу в аренду городских земель своей прерогативой, оно должно, прежде чем сдавать в аренду земельный участок, оспорить акты Главы г. Екатеринбурга (если считает их принятыми за пределами компетенции), признать недействительным договор аренды, заключенный ранее, а только затем сдавать участок в аренду. Тем более, общеизвестен жителям города (ч. 1 ст. 69 АПК РФ) тот факт, что на спорном земельном участке несколько

лет находится так называемый оптовый рынок, в организации работы которого не принимали участие ни ОАО, ни ООО. Тот факт, что договор аренды, заключенный истцом, не был зарегистрирован сразу или в течение нескольких месяцев после заключения, не может свидетельствовать о его недействительности, поскольку законодательством (ГК РФ и Законом о государственной регистрации) не установлены конкретные сроки государственной регистрации договоров, нарушение которых влечет их недействительность.

Суд указал, что договор аренды земельного участка, заключенный министерством и открытым акционерным обществом, является в силу ст. 168 ГК РФ ничтожной сделкой.

Данная позиция арбитражного суда Свердловской области полностью поддержана апелляционной и кассационной инстанциями.

5. Если земельный участок в пределах городской черты передан в аренду юридическому лицу органом местного самоуправления, то передача этого земельного участка МУГИСО в аренду другому юридическому лицу незаконна.

Арбитражный суд Свердловской области рассмотрел дело по иску ООО к Министерству по управлению государственным имуществом Свердловской области, федеральный орган с участием в качестве третьего лица на стороне истца администрации муниципального образования о признании договора аренды земельного участка и соглашения о передаче прав и обязанностей по договору аренды недействительными и применении последствий недействительности ничтожных сделок, обязанности освободить земельный участок. Исковые требования были мотивированы ссылкой на п. 10 ст. 3 Закона о введении в действие ЗК РФ, ст. 166–168 ГК РФ, ст. 64 ЗК РФ.

При рассмотрении материалов дела установлено, что между Министерством по управлению государственным имуществом и ОАО заключен договор аренды земельного участка. Договор был заключен на основании приказа Министерства. Однако на момент заключения упомянутого договора действовало Постановление Главы города «О предоставлении обществу с ограниченной ответственностью места размещения автоцентра», в котором указано, что ОАО обязано освободить земельный участок. Также действовало постановление Главы города «О предоставлении ООО земельного участка». Кроме того, заключен договор краткосрочной аренды земельного участка между администрацией муниципального образования и ООО. В соответствии с п. 1 договора истцу переданы в краткосрочную аренду земельный участок площадью 5032,86 кв. м, в том числе 2792,86 кв. м земли горземзапаса, 2240 кв. м. за счет изъятия земель существующей платной автостоянки, ранее пре-

доставленных ОАО для строительства автосалона. Дополнительным соглашением № 6-5 к договору № 6-28 с срок договора аренды продлен.

В силу п. 2 ст. 26 ЗК РФ договоры аренды земельного участка, заключенные на срок менее одного года, не подлежат государственной регистрации. Заключением договора аренды № Т-79/0605 от 10.06.2002 г. были нарушены права истца на пользование спорным земельным участком, что повлекло его обращение с иском в арбитражный суд.

Договор аренды № Т-79/0605 от 10.06.2002 г. признан судом недействительным по следующим основаниям. В соответствии со ст. 19 ЗК РФ (в редакции, действовавшей на момент принятия оспариваемого договора) в муниципальной собственности находятся земельные участки, право муниципальной собственности на которые возникло при разграничении государственной собственности на землю. Согласно ст. 5 Федерального закона «О разграничении государственной собственности на землю» право собственности муниципальных образований возникает на земли населенных пунктов, если, в частности, под поверхностью этих участков находятся участки недр местного значения, на земли запаса в границах муниципальных образований, если на них не располагается недвижимое имущество, находящееся в государственной собственности, или приватизированное недвижимое имущество, находившееся до его приватизации в государственной собственности.

Суд установил, что оспариваемый земельный участок относится к категории земель поселений.

Суд указал в решении, что в соответствии со ст. 124 Закона Свердловской области от 29.12.1995 № 40-03 «О регулировании земельных отношений на территории Свердловской области» к землям поселений (городов, поселков и сельских поселений) относятся земли в пределах черты городов, поселков, сельских поселений. Направления их использования определяются генеральными планами, проектами планирования и застройки городов (ст. 128 Закона). Вопрос предоставления данных земель в аренду в силу ст. 71 Закона РФ о местном самоуправлении находится в компетенции городской администрации.

Поскольку спорный участок на основании постановлений Главы города Екатеринбурга № 75 от 05.07.2001 г. и № 1180-б от 11.10.2001 г. был передан в аренду по договору аренды № 6-28с ООО для строительства салона, то передача земельного участка МУГИСО другому лицу по договору аренды № Т-79/0605 от 10.06.2002 г. неосновательна.

Далее суд указывает, что по этим же основаниям подлежит признанию недействительными дополнительное соглашение к спорному договору от 31.07.2002 г. и соглашение от 16.04.2003 г.

Суд признал недействительным договор аренды земельного участка площадью 2240 кв. м, заключенный между Министерством по управлению государственным имуществом области и ОАО, с дополнениями и соглашением.

6. Плата за государственную регистрацию ограничения (обременения) права аренды земельного участка вносится арендатором.

Арбитражным судом Ульяновской области рассмотрено дело по иску предпринимателя Устинова И.В. к федеральному органу о признании государственной регистрации двух ограничений (обременений) права землепользования по договору аренды недействительной.

Устинов И.В. обратился с заявлением о государственной регистрации договора аренды земельного участка. Постановлением Мэра г. Ульяновска было установлено ограничение права аренды земельного участка охранными зонами водопровода и теплосети, подлежащее государственной регистрации. Предпринимателю Устинову И.В. было предложено внести плату за регистрацию вышеуказанных обременений (ограничений), что было им сделано. Государственная регистрация договора аренды, ограничений (обременений) была проведена. Устинов И.В. обратился в суд с вышеназванным иском, указав, что на него незаконно возложена обязанность по регистрации двух ограничений (обременений) прав пользования арендованным земельным участком по договору аренды, поскольку он не является ни собственником недвижимого имущества, ни лицом, в пользу которого установлены ограничения (обременения) прав землепользования, государственная регистрация ограничений (обременений) права собственности и иных вещных прав правами третьих лиц может проводиться по инициативе правообладателей или приобретающих указанные права лиц (п. 2 ст. 13 Закона о государственной регистрации). По мнению Устинова И.В., государственная регистрация ограничений, в том числе и оплата за регистрационные действия в данном случае должна производиться Мэрией г. Ульяновска или лиц, в пользу которых установлены ограничения. Однако суд сделал вывод о том, что предприниматель Устинов И.В. является правообладателем права аренды. Ограничения права пользования земельным участком установлены постановлением Мэра г. Ульяновска, которое никем не оспорено. Согласно п. 3.6 ст. 56 ЗК РФ ограничения прав на землю устанавливаются актами государственных органов, органов местного самоуправления и подлежат обязательной государственной регистрации.

Суд указал, что государственная регистрация ограничений (обременений) произведена с соблюдением требований Закона о государственной регистрации, поэтому оснований для признания ее недействительной не имеется.

Плата за государственную регистрацию обременения (ограничения) предпринимателем Устиновым И.В. внесена добровольно. В материалах дела отсутствуют и предпринимателем не представлены доказательства списания денежных средств с расчетного счета в принудительном порядке.

7. Унитарное предприятие, основанное на праве хозяйственного ведения, самостоятельно распоряжается недвижимым имуществом (в том числе заключает договор аренды), но с согласия собственника имущества.

ООО «Энергоблок» (арендатор) обратилось в федеральный орган с заявлением о государственной регистрации договора о передаче в аренду областного имущества – нежилого помещения. На стороне арендодателя выступал Департамент имущественных отношений Ульяновской области. Предмет договора аренды принадлежал ОГУП «Имущество» на праве хозяйственного ведения, зарегистрированном в ЕГРП на основании распоряжения Комитета по управлению городским имуществом Ульяновской области от 26.06.2001 г.

Федеральный орган в государственной регистрации договора аренды отказал на основании абз. 6 п. 1 ст. 20 Закона о государственной регистрации, поскольку арендодателем по договору выступало ненадлежащее лицо.

Нормативное обоснование позиции федерального органа было следующим.

Согласно п. 4 ст. 214 ГК РФ имущество, находящееся в государственной собственности, закрепляется за государственными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение в соответствии с ГК РФ (ст. 294, 296).

Согласно п. 39 Постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ от 01.07.96 г. № 6/8 полномочия унитарного предприятия, основанного на праве хозяйственного ведения, по владению, пользованию и распоряжению государственным имуществом, находящимся у него в хозяйственном ведении, определены в ст. 294, 295 ГК РФ. Унитарное предприятие, основанное на праве хозяйственного ведения, самостоятельно распоряжается недвижимым имуществом (в том числе сдает его в аренду), но с согласия собственника этого имущества (в данном случае – Департамента имущественных отношений).

Перечень прав собственника имущества, находящегося в хозяйственном ведении государственного предприятия, определяется в соответствии с п. 1 ст. 295 ГК и иными законами. Собственник имущества, находящегося в хозяйственном ведении государственного предприятия, вправе осуществлять контроль за использованием по назначению и сохранностью принадлежащего предприятию имущества. Однако он не наделен правом изымать, передавать в аренду либо иным образом распоряжаться таким имуществом (п. 40 Постановления).

Условия договоров, заключенных между собственником соответствующего государственного (муниципального) имущества и таким предприятием, которые изменяют характер и пределы указанных правомочий, являются ничтожными (п. 39 Постановления).

Из определения Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 21.05.2001 г. № 15-Г01-8 также следует, что Комитеты по управлению государственным имуществом не имеют права выступать арендодателями государственного недвижимого имущества, переданного в хозяйственное ведение государственным предприятиям.

Кроме того, на момент рассмотрения спора имело законную силу Положение о порядке предоставления в аренду имущества, находящегося в государственной собственности Ульяновской области, утвержденное Постановлением Главы Администрации Ульяновской области от 19.12.2000 № 194.

Согласно п. 1.2 Положения при сдаче в аренду имущества, закрепленного за государственными унитарными предприятиями на праве хозяйственного ведения, функции арендодателя осуществляются самими предприятиями, а Комитет (в настоящее время – Департамент имущественных отношений) выступает стороной по договору, как согласующий орган. По заявлению Департамента имущественных отношений Ульяновской области о признании незаконным отказа в государственной регистрации указанного договора состоялось предварительное судебное заседание. Вынесено определение о назначении дела к судебному разбирательству. До вынесения решения истец в соответствии с п. 2 ст. 49 АПК РФ заявил отказ от иска.

С.В. Смирнова

Ипотека (залог недвижимости) как способ обеспечения исполнения обязательств

В соответствии со ст. 329 ГК РФ «исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием имущества должника, поручительством, банковской гарантией, задатком и другими способами, предусмотренными законом или договором». В качестве предмета залога может выступать всякое имущество, за исключение изъятого из оборота и других случаев, указанных в ст. 336 ГК РФ.

Одним из способов обеспечения обязательств является залог недвижимости (ипотека). Согласно ст. 334 ГК РФ залог земельных участков, предприятий, зданий, сооружений, квартир и другого недвижимого имущества (ипотека) регулируется законом об ипотеке. Общие правила о залоге, содержащиеся в ГК РФ, применяются к ипотеке в случаях, когда настоящим ГК РФ или Законом об ипотеке не установлены иные правила. Федеральный закон от 16.07.1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» был принят Государственной Думой 24.06.1997 г.

(с
изм.)
(далее – Закон об ипотеке).

Обычно недвижимость как залог используется в качестве обеспечения следующих обязательств: «обязательства по кредитному договору, по договору займа или иного обязательства, в том числе обязательства, основанного на купле-продаже, аренде, подряде, другом договоре, причинении вреда, если иное не предусмотрено федеральным законом» (ст. 2 Закона об ипотеке). Законом также установлены требования, которые обеспечиваются ипотекой. Данные требования включают в себя: основную сумму долга по обеспеченному обязательству, проценты за пользование кредитом, неустойку, судебные расходы и иные расходы, связанные с обращением взыскания на заложенное имущество, возмещение расходов

по реализации заложенного имущества, а также иные требования, указанные в ст. 3 и 4 Закона об ипотеке.

В качестве предмета ипотеки может выступать в соответствии со ст. 5 Закона об ипотеке и ст. 130 ГК РФ следующее имущество:

1) земельные участки, за исключением земельных участков, указанных в ст. 63 Закона об ипотеке;

2) предприятия, а также здания, сооружения и иное недвижимое имущество, используемое в предпринимательской деятельности;

3) жилые дома, квартиры и части жилых домов и квартир, состоящие из одной или нескольких изолированных комнат;

4) дачи, садовые дома, гаражи и другие строения потребительского назначения.

Также в соответствии с п. 2 ст. 5 Закона об ипотеке предметом ипотеки может быть и объект незавершенного строительства, на который соответствующим образом оформлены права (выдано свидетельство о регистрации права собственности на незавершенный строительством объект недвижимости).

В соответствии со ст. 6 Закона об ипотеке можно передавать имущество в залог в случае, если имущество принадлежит залогодателю на праве собственности или на праве хозяйственного ведения. Не допускается ипотека имущества, изъятого из оборота, имущества, на которое в соответствии с федеральным законом не может быть обращено взыскание, а также имущества, в отношении которого в установленном федеральным законом порядке предусмотрена обязательная приватизация либо приватизация которого запрещена. Если предметом ипотеки является имущество, на отчуждение которого требуется согласие или разрешение другого лица или органа, такое же согласие или разрешение необходимо для ипотеки этого имущества. Право аренды может быть предметом ипотеки с согласия арендодателя, если федеральным законом или договором аренды не предусмотрено иное (п. 2–4 ст. 6 Закона об ипотеке).

Так как объект недвижимости может выступать в качестве обеспечения исполнения обязательств заемщика по кредитному договору, для кредитной организации встает вопрос оценки данного объекта недвижимости. Как уже было изложено выше, предмет ипотеки должен обеспечивать требования залогодержателя в случае неисполнения своих обязательств по кредитному договору заемщиком, а также дополнительных расходов, связанных с взысканием и реализацией предмета залога. Договор кредитования может содержать в себе различные платежи по кредиту, не только выплату основного долга и процентов, но и такие комиссионные

платежи, как плата за проведение операций по ссудному счету, плата за открытие кредитной линии, плата за пользование лимитом кредитной линии, плата за резервирование ресурсов, плата за неполное исполнение условий кредитного договора в части требований, предъявляемых к его обеспечению; ипотекой обеспечиваются, соответственно, все платежи, срок исполнения которых наступил на момент обращения взыскания на недвижимое имущество.

Стоимость объекта недвижимости – главный фактор, определяющий его возможность использования в качестве предмета залога. Так как стоимость предмета залога – это оценочная категория, в договоре указывается стоимость залога, величина которого определена сторонами по совместному соглашению. Конечно же, кредитор предъявляет определенные требования к стоимости объекта недвижимости; учитывая все вышеизложенное, в интересах кредитора получить предмет залога, который бы был ликвиден на рынке в случае необходимости его реализации. Объективные данные о стоимости недвижимости кредитор обычно получает из двух источников: первый – это оценка объекта недвижимости независимым оценщиком, а второй – это данные бухгалтерского учета заемщика. Несомненно, эти две величины намного расходятся друг с другом, так как под оценочной стоимостью объекта недвижимости понимается наиболее вероятная цена, по которой имущество может быть продано на конкурентном и открытом рынке, а данные бухгалтерского учета отражают стоимость объекта недвижимости по балансу предприятия, т.е. остаточную балансовую стоимость (балансовая стоимость за вычетом амортизации). Присутствует еще одна цена объекта недвижимости, которая указывается в договоре, – это стоимость, которая устанавливается органами технической инвентаризации и служит для определения размера пошлины, взимаемой нотариусом за удостоверение сделки с недвижимостью.

Вне зависимости от того, представлен ли заемщиком отчет об оценке недвижимости, сделанный независимым оценщиком, или берется остаточная балансовая стоимость объекта недвижимости, банком обычно применяется понижающий коэффициент, величина которого устанавливается самим банком. Таким образом, указываемая в договоре договорная стоимость объекта недвижимости представляет собой величину, намного меньшую, чем реальная рыночная стоимость объекта недвижимости, хотя зачастую отчеты оценщиков содержат в себе недостоверную информацию, выгодную заемщику, который оплачивает изготовление данного отчета, а потому зачастую приходится сталкиваться с оценкой, намного превышающей реальную рыночную стоимость имущества; таким образом, применение понижающего коэффициента становится какой-то гарантией того, что данный предмет залога действительно обеспечивает выполнение обязательств заемщиком.

Ипотека здания или сооружения допускается только с одновременной ипотекой по тому же договору земельного участка, на котором находится это здание или сооружение, либо части этого участка, функционально обеспечивающей закладываемый объект недвижимости, либо принадлежащих залогодателю прав аренды этого участка или его соответствующей части.

Договором на заемщика может быть возложена обязанность застраховать заложенное имущество (п. 1 ст. 9 Закона РФ «О залоге» от 29.05.1992 № 2872-1 (с изм.)).

«При отсутствии в договоре об ипотеке иных условий о страховании заложенного имущества залогодатель обязан страховать за свой счет это имущество в полной стоимости от рисков утраты и повреждения, а если полная стоимость имущества превышает размер обеспеченного ипотекой обязательства — на сумму не ниже суммы этого обязательства.

Залогодержатель имеет право на удовлетворение своего требования по обязательству, обеспеченному ипотекой, непосредственно из страхового возмещения за утрату или повреждение заложенного имущества независимо от того, в чью пользу оно застраховано. Это требование подлежит удовлетворению преимущественно перед требованиями других кредиторов залогодателя и лиц, в чью пользу осуществлено страхование, за изъятиями, установленными федеральным законом» (ст. 31 Закона об ипотеке).

Для обеспечения сохранности заложенного имущества, в том числе для защиты его от посягательств третьих лиц, огня, стихийных бедствий залогодатель обязан принимать меры, установленные федеральным законом, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации (п. 3 и 4 ст. 3 ГК РФ) и договором об ипотеке, а если они не установлены — необходимые меры, соответствующие обычно предъявляемым требованиям.

В случае реальной угрозы утраты или повреждения заложенного имущества залогодатель обязан уведомить об этом залогодержателя, если он ему известен (ст. 32 Закона об ипотеке).

В случаях предъявления к залогодателю другими лицами требований о признании за ними права собственности или иных прав на заложенное имущество, о его изъятии (истребовании) или об обременении указанного имущества либо иных требований, удовлетворение которых может повлечь уменьшение стоимости или ухудшение этого имущества, залогодатель обязан немедленно уведомить об этом залогодержателя, если он ему известен. При предъявлении к залогодателю соответствующего иска в суде, арбитражном суде или третейском суде (далее — суд) он должен привлечь такого залогодержателя к участию в деле.

В случаях, указанных в п. 1 ст. 33 Закона об ипотеке, залогодатель должен использовать соответствующие обстоятельствам способы защиты своих прав на заложенное имущество, предусмотренные ст. 12 ГК РФ. Если залогодатель отказался от защиты своих прав на заложенное имущество или не осуществляет их, залогодержатель вправе использовать эти способы защиты от имени залогодателя без специальной доверенности и потребовать от залогодателя возмещения понесенных в связи с этим необходимых расходов.

Если имущество, заложенное по договору об ипотеке, оказалось в незаконном владении третьих лиц, залогодержатель вправе, действуя от своего имени, истребовать это имущество из чужого незаконного владения в соответствии со ст. 301–303 ГК РФ для передачи его во владение залогодателя (ст. 33 Закона об ипотеке).

Права залогодержателя по обеспеченному ипотекой обязательству и по договору об ипотеке могут быть удостоверены закладной. Закладной могут быть удостоверены права залогодержателя по ипотеке в силу закона и по обеспеченному данной ипотекой обязательству.

Наибольший интерес представляет проблема обращения взыскания на заложенное имущество. В соответствии со ст. 51 Закона об ипотеке: «Взыскание по требованиям залогодержателя обращается на имущество, заложенное по договору об ипотеке, по решению суда, за исключением случаев, когда в соответствии со ст. 55 настоящего Федерального закона допускается удовлетворение таких требований без обращения в суд». Таким образом, в случае если должник не намерен добровольно выполнять условия договора и намерен всячески противодействовать обращению взыскания на его имущество, конечно же, он не согласится предоставить такую возможность обращения взыскания на недвижимое имущество, как нотариально удостоверенное соглашение между залогодержателем и залогодателем, заключенное после возникновения оснований для обращения взыскания на предмет ипотеки (ст. 55 Закона об ипотеке), к тому же соглашение об удовлетворении требований залогодержателя во внесудебном порядке может быть признано судом недействительным по иску лица, чьи права нарушены этим соглашением, что также делает заключение данного соглашения мероприятием с определенной долей риска.

В исковом заявлении, где истец указывает свою просьбу об обращении взыскания на заложенное имущество, истец должен указать стоимость имущества, на которую обращается взыскание. «Имущество, заложенное по договору об ипотеке, на которое по решению суда обращено взыскание в соответствии с настоящим Федеральным законом, реализуется путем продажи с публичных торгов, за исключением случаев, предусмотренных настоящим

Федеральным законом» (п. 1 ст. 56), таким образом, в исковом заявлении, а затем в решении суда и в исполнительном листе должна быть указана именно начальная продажная цена имущества.

Так как заложенным имуществом должно быть обеспечено требование залогодержателя в полном объеме (основной долг, проценты, неустойка, судебные расходы), стоимость заложенного имущества должна соответствовать сумме заявленных требований и не превышать ее или превышать незначительно, иначе существует риск отказа суда в обращении взыскания на имущество ввиду несоразмерности требований.

Также для суда необходимо представить доказательство существования предмета залога на день рассмотрения иска судом. В данном случае таким доказательством может являться двусторонний акт проверки наличия заложенного имущества, однако существует вероятность того, что ответчик не захочет подписать подобный акт, поэтому необходимо будет искать иной путь подтверждения наличия имущества. К тому же существует вероятность, что залогодатель без разрешения залогодержателя изменит предмет залога, и таким образом предмет залога изменится настолько, что уже не будет являться тем предметом, который был заложен по договору ипотеки, а уже представлять собой совсем другой предмет, на который маловероятно обратиться взыскание. Таким образом, залогодержателю необходимо постоянно проводить проверки предмета залога.

А.А. Саввина

ИПОТЕКА – ЧТО ЭТО ТАКОЕ И ВОЗМОЖНО ЛИ ЕЕ СУЩЕСТВОВАНИЕ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ?

Ипотека (от греч. *hypotheke* – заклад, залог, вклад) означает залог недвижимости с целью получения долгосрочной ссуды, а также саму ссуду под залог недвижимости.

Институт ипотеки – неотъемлемая составная часть любой развитой системы частного права, начиная со времен Древней Греции и Древнего Рима. Особенно же роль ипотеки возрастает тогда, когда состояние экономики является неудовлетворительным. В этом случае продуманная и эффективная ипотечная система может помочь стабилизировать положение. Ипотека, с одной стороны, помогает решать социальные и экономические проблемы, прежде всего обеспечение населения жильем, ускорение приватизации и повышение эффективности предприятий, с другой – способствует снижению инфляции. Вероятно, такими идеями руководствовался законодатель, создавая законодательство об ипотеке в России.

Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)» был принят Государственной Думой 24.06.1997 г., одобрен Советом Федерации 09.07.1998 г. и вступил в силу с 16.07.1998 г. С момента принятия в него неоднократно вносились изменения, что свидетельствует об особой заинтересованности законодателя в данном Законе.

Ипотечкой могут быть обеспечены любые обязательства, чаще всего такими обязательствами становятся кредитные, в которых основными субъектами являются банки и другие специализированные кредитные организации. Именно кредитные организации и банки (далее – банк) являются инструментом ипотечного кредитования в России и за рубежом.

На сегодняшний день в связи с рядом неразрешенных вопросов в законодательстве России такое понятие, как «ипотечный банк», применяется в расширенной форме: функции ипотечного банка могут выполнять не только *коммерческие банки*, но и страховые компании, сельскохозяйственные банки и другие кредитно-финансовые учреждения. В результате количество возможных субъектов в данном правоотношении довольно обширно.

Таким образом, ипотечный банк – кредитно-финансовое учреждение, специализирующееся на выдаче долгосрочных ссуд (*ипотечного кредита*) под залог недвижимости – земли и городских строений. Ресурсы ипотечного банка складываются из собственных накоплений и ипотечных *облигаций* – долгосрочных *ценных бумаг*, выпускаемых под обеспечение недвижимым имуществом и приносящих фиксированный процент.

Сегодня ипотечные программы имеют более 50 банков. С загородной недвижимостью работают только 13 из них. А все от того, что и без того сложная ситуация на рынке ипотечного кредитования усугубляется несовершенством местного законодательства в этой сфере. При этом часть банков выдвигают дополнительные требования: некоторые соглашаются кредитовать лишь корпоративных клиентов, другие работают только со своими клиентами – теми, кто имеет в этих банках счета.

Некоторые банки имеют единые условия для городских и загородных объектов. Например, в Сбербанке кредиты выдаются под 11% в валюте или 18% в рублях для всех видов недвижимости. Другие кредитные организации варьируют условия в зависимости от разных деталей. Московский филиал петербургского Промстройбанка выдает ипотечные кредиты на стадии строительства под 16% в валюте. Если же дом уже готов, процентная ставка составляет 13% для заемщиков с официальными доходами и 14% для граждан, которые не в состоянии предъявить документальное подтверждение своих доходов. А банк «Метрополь» практикует ломбардное кредитование – под имеющуюся недвижимость – и не интересуется целью, для которой кредит берется. Его ставки – от 12% до 18% годовых в валюте, для своих клиентов – 10%.

По мнению аналитиков, объем ипотечных кредитов, выданных населению к 2010 г., может составить от 427 млрд. до 444 млрд. руб. – это более 5% всего кредитного портфеля банков¹. Прогнозы банков не так оптимистичны – реализовать весь потенциал по ипотеке они не торопятся.

¹ Комментарии независимых аналитиков. – Режим доступа: <http://www.BPN.ru>.

Ипотекой, или ипотечным кредитованием, сегодня принято называть сделки купли-продажи с залогом имущества, нацеленные на получение прибыли.

В случае с жильем это выглядит примерно так: клиент в счет кредита осуществляет первоначальный взнос банку, залогом по обеспечению этого кредита служит, например, квартира, которую банк продает, если клиент не выплатит кредит в срок. Тем самым банк компенсирует оставшиеся 70–90% своих кредитных средств, переданных по договору ипотеки, хотя это не возмещает банку других возможных убытков. Таким образом, в случае невозврата кредита банк обратит взыскание на заложенное имущество, стараясь покрыть при этом как можно больше своих убытков. Например, если предметом ипотеки являлся объект незавершенного строительства, то по окончании строительства ипотека сохраняет силу, и ее предметом является здание (сооружение), возведенное в результате завершения строительства.

Кредитор предъявил в суд требование о взыскании с должника суммы выданного кредита и об обращении взыскания на недвижимое имущество, заложенное должником по договору об ипотеке, в целях обеспечения исполнения им своих обязательств перед кредитором по кредитному договору.

Арбитражный суд удовлетворил требование истца о взыскании с должника суммы основного долга и отказал в удовлетворении требования об обращении взыскания на заложенное имущество, указав, что предметом договора об ипотеке являлся объект незавершенного строительства. К моменту предъявления истцом требования об обращении взыскания на предмет ипотеки данный объект был достроен, и согласно выписке из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним (далее — Единый реестр) залогодателю (должнику по основному обязательству) на праве собственности принадлежит законченный строительством объект (офисное здание), принятый и введенный в эксплуатацию в установленном законом порядке. Таким образом, предмет ипотеки, названный в договоре об ипотеке, отсутствует, а следовательно, ипотека прекратилась.

Суд апелляционной инстанции решение суда первой инстанции в части отказа в удовлетворении требования об обращении взыскания на предмет ипотеки отменил и требование удовлетворил, указав, что взыскание должно

быть обращено на принадлежащее залогодателю офисное здание как на объект недвижимости, появившийся в результате завершения строительства объекта, являвшегося предметом ипотеки.

Изменение предмета ипотеки в период действия договора об ипотеке не означает ни физической, ни юридической гибели предмета залога, которая по смыслу пп. 3 п. 1 ст. 352 ГК РФ влечет прекращение залога. Ни ГК РФ, ни Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (далее – Закон об ипотеке) не требуют для сохранения силы договора об ипотеке внесения в него изменений, касающихся описания предмета ипотеки и его оценки, и регистрации этих изменений. Так, согласно ст. 76 Закона об ипотеке при предоставлении кредита или целевого займа для сооружения жилого дома договором об ипотеке может быть предусмотрено обеспечение обязательства незавершенным строительством объектом и принадлежащими залогодателю материалами и оборудованием, которые заготовлены для строительства. По смыслу указанной статьи договор об ипотеке, предметом которого являлось строящееся жилое здание, без внесения в него каких-либо изменений и дополнений в части описания предмета ипотеки и его оценки и без регистрации таких изменений и дополнений распространяется на построенное жилое здание.

Кроме того, действующее законодательство не предусматривает погашения учреждением юстиции по регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним (далее – учреждение юстиции) сделанной им в Едином реестре записи о регистрации договора об ипотеке объекта незавершенного строительства в случае завершения его строительства¹.

К числу возможных убытков банка можно отнести:

- 1) недополученные банком проценты по кредиту;
- 2) риск невозполнения потерь банка по кредиту в случае падения цен на жилье – ипотечные кредиты выдаются на длительный срок, и нет никакой гарантии, что на момент утраты клиентом платежеспособности (это может произойти и через пять, и через десять лет) жилье не подешевеет; в подобной ситуации банк будет нести большие убытки.

¹ Информационное письмо от 28 января 2005 г. № 90 (Обзор Практики рассмотрения Арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке).

Чтобы избежать подобных убытков, банки, в отсутствие четкого законодательного регулирования, пытаются подстраховаться за счет залогового покрытия, страхования рисков и процента на предоставление кредита.

Так, например, к будущим кандидатам банки предъявляют довольно суровые требования. Потенциальный потребитель ипотечного кредита — это гражданин Российской Федерации с официальным доходом, равным, по московским меркам, не менее 30 тыс. в месяц. Кроме того, чтобы понравиться банку, помимо кредитоспособности необходимо обладать и начальным капиталом, равным 10–30% от стоимости квартиры. Даже если банки и снизят проценты по кредиту, как это обещают аналитики, сумма долга все равно останется

для граждан чувствительной, но такое снижение на данном этапе маловероятно.

Сегодня в России недоступность ипотечных кредитов для населения объясняется размером первого взноса, который, как правило, составляет 20–30% от стоимости жилья, и неподъемными процентами по кредиту. Таким образом, как уже было сказано выше, банки защищают себя от возможного невозврата кредитов. По данным Центробанка, на 1 января 2003 г. просроченная задолженность по ипотечным кредитам составила 0,33% к общей сумме задолженности¹.

Чтобы избежать убытков, кредитные организации во всем мире уже давно самостоятельно страхуют собственные риски, что добавляет к схеме еще одного участника — страховые компании, которые также заинтересованы в получении прибыли.

В международной практике ипотечное страхование применяется в случае выдачи кредита с первым взносом менее 20% от стоимости приобретаемого имущества. Снижение суммы первоначального взноса (что делает доступным приобретение жилья для семей с небольшим среднемесячным доходом) считается основным преимуществом программ ипотечного страхования. Например, в США существуют программы ипотечного кредитования с минимальным первоначальным взносом до 3% от стоимости жилья. Такие программы распространяются на отдельные категории граждан — молодые семьи, семьи со средним и низким уровнем доходов, при этом ипотечное страхование является обязательным условием данного вида кредитования.

На данном этапе ипотечное кредитование в банках обременительно для обеих сторон, решивших заключить договор. Банки, ощущая риск невоз-

¹ Ипотека в России и снижение процентных ставок по кредитам. — Режим доступа: <http://www.NEWSru.com>.

врата кредита и процентов и иных расходов по нему, завышают процентные ставки.

И все же, несмотря на доводы, приведенные выше, стоит констатировать и положительные стороны ипотечного кредитования.

Ипотека дает возможность жить в своей квартире, заплатив за нее лишь часть стоимости. Кроме того, существует возможность приобретения на кредитные средства банков квартир в домах-новостройках. К безусловным преимуществам приобретения жилья через систему ипотечного кредитования также относятся:

- возможность сразу стать собственником жилья, выплачивая его стоимость в рассрочку;
- получение налоговых льгот по кредиту;
- обеспечением по кредиту становится сама приобретаемая квартира;
- в условиях постоянного роста цен на недвижимость ее покупка является доходным способом размещения капитала.

В России существует коэффициент доступности жилья. Он показывает, сколько лет семье нужно копить деньги, чтобы приобрести жилье: средняя цена стандартной квартиры делится на среднегодовой доход семьи. Парадокс, но этот показатель в России приближается к европейским странам. В Европе он колеблется от трех до пяти лет. Если подходить формально, то гражданину Российской Федерации для приобретения средней квартиры нужно чуть больше четырех семейных годовых доходов. По этому показателю Россия находится на вполне нормальном европейском уровне, но проблема в том, что кредитные инструменты у нас не всегда доступны. Кажется, до желанной квартиры рукой подать, а не тут-то было: и копить, и долги отдавать придется как прежде.

В любом случае, покупка квартиры растянется на 15–20 лет – либо на срок выплат по кредитам, либо на накопительный процесс.

Схематично ипотечное кредитование можно представить следующим образом.

Выдавая клиенту кредит, банк заключает с ним кредитный (основной) договор и договор об ипотеке (дополнительный), тем самым беря в залог недвижимое имущество клиента, рыночная стоимость которого обычно превышает размер кредита. При этом данное имущество остается в собственности залогодателя (клиента банка). В залог может оформляться и недвижимость, на строительство которой выдается кредит. Таким образом банк страхует себя от риска, поскольку при отсутствии платежеспособности должника он

вправе реализовать заложенное имущество и возместить собственные затраты либо оформить заложенное имущество себе в собственность.

Во многих зарубежных странах именно ипотечное кредитование стало одним из основных факторов экономического развития: в США оно было основой нового курса Рузвельта, в Германии — послевоенных реформ Эрхарда, в Чили — реформ Пиночета. В Германии с 1900 г. существует специальная сеть ипотечных банков.

Без сомнения, можно констатировать, что развитие жилищной ипотеки в России сдерживает сегодня ряд факторов:

1. *Ограниченный платежеспособный спрос населения.* По оценкам Минэкономразвития России, даже при самых «либеральных», практически не существующих параметрах (ипотечный кредит предоставляется на 15 лет величиной 70% от стоимости жилья при цене одного квадратного метра 11200 р. с кредитной ставкой 10%) максимальная граница доступности для населения России составит не более 10%.

2. *Низкие объемы и невысокое качество нового жилищного строительства* в субъектах РФ обуславливают недостаточность предложения и высокую стоимость квартир на рынке жилья.

3. *Низкие темпы разработки и совершенствования законодательства о недвижимости и несогласованность правовых актов между собой.* Так, например, очевидно, какое большое значение для развития рынка жилья имеет земельное законодательство. Однако Земельный кодекс РФ на момент его принятия в 2001 г. содержал не менее чем в 29 статьях отсылки на законы или нормы, которые еще предстояло создать. Необходимо также отметить, что до настоящего времени многие федеральные законы, регулирующие в той или иной мере отношения, связанные с недвижимостью, имеют массу недоработок.

4. *Неразвитость инфраструктуры рынка жилья и жилищного строительства.* Традиционными участниками жилищного рынка являются строительные компании, банки, производители строительных материалов, страховые компании, риелторские и оценочные агентства. При фактическом наличии данных структур в России не отлажена технологическая схема их взаимодействия, и, как следствие, невысока эффективность системы в целом, завышены расходы при совершении сделок.

5. *Психологические факторы,* главным из которых является национальная особенность большинства населения — нежелание жить в долг.

6. *Большое количество административных барьеров.* Строительные компании, заемщики и ипотечные компании сталкиваются с существенными

административными препонами; например, строительные компании должны получить не менее 40 согласований и разрешений для регистрации нового проекта, что влечет за собой существенные издержки.

7. *Большое количество субсидий* в этой сфере и их «слабая адресность». Эта же причина негативно влияет на развитие вторичного рынка жилья.

8. *Высокие процентные ставки*, в связи с чем ипотечное кредитование в России не становится массовым и большинство россиян не могут воспользоваться ипотекой для решения своих жилищных проблем.

9. *Непрозрачные источники доходов граждан*.

10. *Неразвитость организационно-технологической и финансовой инфраструктуры в системе ипотеки*. По данным Ассоциации российских банков (АРБ), за прошлый год в России было выдано ипотечных кредитов на сумму около 500 млн. долл. Иными словами, только 2% жилья было куплено на банковские займы. При серьезной оценке уровня развития рынка ипотечного кредитования его объем соотносят с ВВП. В странах Евросоюза этот показатель составляет 34%, в США – 53%, у нас же он не доходит и до 1%.

По мнению ряда специалистов, для увеличения спроса на ипотеку необходимо снижение ставок по кредиту ниже «психологического» барьера в 10% и упрощение порядка его получения. Возможно, это могло бы как-то уменьшить непривлекательность ипотеки в ее сегодняшнем виде для потенциального клиента. Однако о снижении ставок говорить сложно, ипотека – это рыночный механизм. Сумма выплат по кредиту рассчитывается по сложному проценту, а итоговая сумма может превышать стоимость квартиры в 1,5 и более раз. Кроме того, к выплате процентов по кредиту добавляются дополнительные траты: страхование квартиры, жизни и потери трудоспособности – это еще 0,5–2% от общей суммы. Вот и попробуй убедить население, что ему это необходимо.

Что касается *упрощения процедуры*, у банкиров есть против этого довольно веский довод – «андеррайтинг» (оценка кредитором вероятности погашения кредита).

При оформлении кредита банком оцениваются три момента:

- платежеспособность заемщика;
- готовность погасить кредит (анализ кредитной истории);
- оценка стоимости закладываемого имущества.

Но определить реальную платежеспособность клиента в нынешних российских условиях практически невозможно, и справка об официальном доходе в данном случае вещь совершенно бесполезная. Объективной сложно-

стью является отсутствие у граждан кредитных историй (хотя тут часть риска могли бы взять на себя страховые компании). Не факт и то, что закладываемое сегодня имущество останется достаточным обеспечением кредита в будущем — дом может прийти в негодность, рядом с ним могут построить шумную трассу или вообще снести в связи с городскими нуждами. Вот и получается, что банки решаются выдавать ипотечные кредиты либо собственным сотрудникам, либо работникам организаций, являющихся корпоративными клиентами. Заявления же от людей «с улицы» рассматриваются несколько месяцев и в большинстве случаев отклоняются. Но дело, конечно, не в банках, и «вопрос» не к ним.

Не стоит, как это делает правительство, рассматривать западную модель ипотеки в качестве панацеи от всех жилищных проблем. Она хороша для западного среднего класса с его уровнем платежеспособности, и тут не нужны никакие усилия государства, достаточно лишь создать правовое поле, а работать будут сами рыночные механизмы. В России же обеспечить себя жильем с помощью «сегодняшней ипотеки» в состоянии лишь очень небольшой слой населения. Основная же часть граждан при нынешнем положении дел вообще не способна обзавестись квартирами ни сразу, ни через несколько лет.

Сегодня цена строительства квадратного метра в столице составляет 350—400 долл., и, таким образом, хорошая квартира может обойтись в десятки тысяч условных единиц.

При рассрочке на 10 лет и среднем московском заработке 15—20 тыс. рублей — вполне подъемная сумма. Но когда между человеком и вожаемой квартирой выстраивается цепочка из частного инвестора, инвестиционной корпорации, ипотечного агентства, банка, страховой компании, то ее приобретение в кредит становится столь же недостижимой мечтой, как и покупка на свободном рынке.

России нужна собственная схема функционирования института ипотеки. Прежде всего необходимо сократить субъектный состав отношений по приобретению жилья (например, в привычных с советских времен жилищных строительных кооперативах между государством и гражданами не возникал никакой другой субъект экономической деятельности). Возможны формы социальной ипотеки, предполагающие государственное и совместное с гражданами финансирование строительства, когда государство гарантирует кредиты и частично их оплачивает. Причем государство может использовать не только бюджетные активы, но и землю, недвижимость. А московская недви-

жимость — актив очень серьезный, и уж под нее наверняка найдутся частные инвесторы.

Можно использовать сразу несколькими схем реализации ипотеки в России, предоставив населению самому решать, какую выбрать. Ипотека не будет «работать» ровно до тех пор, пока власти не создадут «человеческих» условий для ее работы.

В качестве первого сценария развития ипотечного рынка в России, пожалуй, стоит проанализировать следующий тезис: *с развитием ипотеки цены на недвижимость возрастут*. «С развитием ипотеки спрос на недвижимость будет расти, соответственно, вырастут и цены», — говорится в рекомендациях парламентских слушаний по проблемам развития системы ипотечного кредитования в Российской Федерации.

Сторонники этой точки зрения считают, что с целью ограничения роста цен на жилье необходим опережающий рост предложения жилья по сравнению с ростом ипотечных кредитов. Они полагают, что в 2005 г. снизятся дополнительные расходы на оформление ипотечного кредита, а на рынке появятся новые кредитные продукты. В данном случае рынок ипотечного кредитования, вероятно, должен будет расти за счет увеличения числа организаций, предоставляющих населению ипотечные займы.

Кроме того, ряд специалистов по развитию ипотеки считают, что конкуренция на рынке ипотечных кредитов в 2005 г. усилится, мотивируя это тем, что доходы населения сохранятся на прежнем уровне, а денежные накопления будут требовать размещения; также возрастает конкуренция между кредитными организациями, участвующими в системе ипотечного кредитования.

В ходе обсуждения проблемы развития ипотеки в Совете Федерации эксперты отметили, что рынок ипотечных кредитов в прошедшем году демонстрировал тенденцию к росту как по объемам кредитования, так и по количеству банков, которые выдают кредиты. Сложилась конкуренция среди банков, в результате чего снизились процентные ставки, уменьшился первоначальный взнос, увеличился срок кредитования до 20 лет. Тем не менее объем выдаваемых банками кредитов пока невелик.

Универсальным механизмом привлечения длинных кредитных ресурсов должны стать ипотечные ценные бумаги, законодательное регулирование которых до недавнего времени находилось в зачаточном состоянии. С их помощью банки получают возможность быстро возвращать вложенные в ипотечное кредитование средства, а покупатели таких бумаг при ликвидации банка будут наделяться правами кредиторов. Государственной Думой в 2005 г. были

приняты в третьем чтении последние 17 законопроектов из пакета нормативных актов о создании рынка доступного жилья в России (первые восемь приняты еще в середине прошлого года). Среди них многочисленные поправки к Закону об ипотеке, внесшие изменения в ст. 13, 14, 16–24, 26–28, 31, 38, 43, 54, 55, 57, 59, 62–64, 67, 68, 76–78. В связи с изменениями, внесенными в закон об ипотеке, также были внесены поправки в ГК РФ, федеральные законы «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» и «Об ипотечных ценных бумагах», снимающие существовавшие ранее противоречия между некоторыми положениями этого закона и другими нормативными актами. Тем самым было устранено препятствие, мешавшее появлению первых ипотечных ценных бумаг в России. Благодаря отмене обязательного нотариального удостоверения немного упростилась процедура оформления договора ипотеки.

И хотя для того чтобы механизм ипотечных облигаций заработал, необходимо принять еще целый ряд подзаконных актов, появление первых ценных бумаг, обеспеченных ипотечными кредитами, уже не за горами. Агентство по ипотечному жилищному кредитованию начало подготовку к дебютному выпуску ипотечных облигаций. Если все необходимые акты будут приняты, агентство эмитирует первые бумаги уже в этом году.

Развитие рынка ипотечных закладных в России позволит решить проблему, с которой рано или поздно столкнутся все занимающиеся выдачей кредитов на жилье банки, — нехватка средств на финансирование ипотечных проектов. Преобразовав кредитные обязательства заемщиков в ценные бумаги, их можно будет продать сторонним инвесторам, выручив деньги на выдачу новых кредитов. Как считают специалисты, именно с момента развития рынка ипотечных облигаций в России может начаться настоящий ипотечный бум.

Многие специалисты убеждены в том, что *несмотря на ряд благоприятных законодательных инициатив по сути ничего не изменится*, что принятие законов автоматически не обеспечивает их практической реализации, что любой самый мудрый законопроект можно легко похоронить, если на его пути останутся либо технические, либо бюрократические преграды.

Так, серьезно тормозит работу банков, занимающихся ипотечным кредитованием, чрезвычайно сложная и запутанная система регистрации прав собственности на недвижимое имущество. Документы необходимо подавать в целый ряд не связанных друг с другом организаций, нередко расположенных в разных населенных пунктах. Недавние попытки законодателя по упрощению этой процедуры, конечно, заметны, но недостаточны. К тому же динамику развития ипотечного рынка могут серьезно корректировать «внешние силы»,

например инфляция. Примером может служить тот факт, что институт ипотеки в постсоветской России уже пережил ряд спадов, но так и не увидел периода бурного расцвета. В частности, результаты, которых достиг ипотечный рынок к 1998 г., были перечеркнуты дефолтом.

Развитие событий по третьему сценарию, когда преобразования на ипотечном рынке все же будут происходить, хотя и не столь динамично и эффективно, как этого хотелось бы, представляется наиболее реальным.

Несмотря на то что поправки к Федеральному закону «Об ипотечных ценных бумагах», снимающие препятствия к их выпуску, приняты, для того чтобы компании получили возможность эмитировать ипотечные облигации, необходимо принять еще ряд подзаконных актов. В частности, Федеральная служба по финансовым рынкам (ФСФР) должна разработать около десятка документов, которые бы регламентировали правила торговли ипотечными бумагами на фондовой бирже. Кроме того, необходимо обеспечить возможность повышения кредитного качества ипотечных облигаций в соответствии с общепринятой международной практикой, для чего также нужны изменения в законодательстве. В качестве примера можно привести отсутствие у нас в стране специальных обеспечительных счетов, которые дают инвестору уверенность в том, что деньги, поступающие по ипотечным кредитам, дойдут до него, а не затеряются где-нибудь в изгибах финансовых цепочек.

Чтобы механизм действия рынка ипотечных облигаций заработал, необходимо дать возможность институциональным инвесторам, прежде всего пенсионным фондам и страховым компаниям, вложить средства в эти бумаги. В целом инвесторами, заинтересованными в приобретении ценных бумаг, обеспеченных ипотекой, являются пенсионные фонды, страховые компании, банки, инвестиционные фонды, паевые инвестиционные фонды. Причем первые две группы наиболее привлекательны для рынка ипотечных ценных бумаг. По оценкам Всемирного банка, одни только пенсионные фонды могут инвестировать в ипотечные ценные бумаги около 120 млрд. руб. в течение ближайших пяти лет. Однако пока полноценного механизма, который позволил бы им это сделать, не существует.

Таким образом, для становления и развития системы ипотечного жилищного кредитования необходимо предусмотреть решение целого ряда основных задач:

- совершенствование законодательной и нормативной базы, обеспечивающей исполнение обязательств при ипотечном кредитовании;
- создание и внедрение универсального механизма обеспечения притока долгосрочных внебюджетных финансовых ресурсов в бюджетную сферу;

– создание инфраструктуры, обеспечивающей наличие четкого и надежного механизма регистрации сделок с недвижимостью и прав на нее, а также процедуры доступа к этой информации участников рынка ипотечного кредитования;

– налоговое стимулирование как граждан – получателей ипотечных кредитов, так и коммерческих банков – ипотечных кредиторов и инвесторов, обеспечивающих рефинансирование коммерческих банков – кредиторов;

– создание равных условий для свободной конкуренции между субъектами рынка ипотечных кредитов;

– формирование механизмов социальной защиты заемщиков как от неправомерных действий банков-кредиторов, так и для их социальной адаптации при процедуре выселения в случае невозможности погашения взятого ранее ипотечного кредита;

– доработка нормативной базы, регулирующей деятельность кредитных организаций по предоставлению и обслуживанию ипотечных кредитов и их рефинансированию;

– формирование нормативно-законодательной базы использования новых финансовых инструментов (ценных бумаг) для привлечения долгосрочных ресурсов в эту сферу;

– разработка комплексной схемы по реализации ипотеки, которая будет основана не только на интересах чиновников;

И в заключение хотелось бы отметить, что ипотечное кредитование жилья (несмотря ни на что) – один из самых проверенных в мировой практике и надежных способов привлечения внебюджетных инвестиций в жилищную сферу. Именно ипотека позволяет согласовать интересы населения (в улучшении жилищных условий), коммерческих банков (в эффективной и прибыльной работе), строительного комплекса (в ритмичной загрузке производства) и, конечно же, государства (заинтересованного в общем экономическом росте, которому будет способствовать широкое распространение ипотечного кредитования населения).

Для развития долгосрочного ипотечного кредитования в стране уже создана некоторая нормативная база, что уже само по себе дает надежду на «светлое будущее» ипотеки. Тем не менее хочется верить, что работа по формированию законодательства об ипотеке не только начинается¹, но и активно продолжается.

¹ Саввина А.А. О перспективах развития ипотеки в России // Адвокат. – М., 2005. – № 1. – С.41–44.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА:

СПОРЫ ОБ ИПОТЕКЕ¹

1. Для внесения учреждением юстиции записи в ЕГРП о прекращении ипотеки суду достаточно вынести решение о прекращении ипотеки без обязанности федерального органа совершить регистрационные действия.

Л. обратился в суд общей юрисдикции к учреждению юстиции с исковыми требованиями о прекращении ограничения его права собственности — ипотеки, об обязанности федерального органа произвести запись в ЕГРП о погашении ипотеки и выдаче новых свидетельств о праве собственности без указания ограничения (обременения) — ипотеки. В качестве третьего лица к участию в процессе было привлечено муниципальное производственное объединение жилищно-коммунального хозяйства.

В ходе судебного разбирательства было установлено следующее.

Федеральным органом было зарегистрировано право собственности Л. на здание гостиницы с ограничением (обременением) — ипотекой на основании договора купли-продажи недвижимости, заключенного между муниципальным производственным объединением (продавец) и Л. (покупатель).

В соответствии с п. 2.4 договора купли-продажи до момента полной оплаты покупателем цены недвижимого имущества здание гостиницы находится в залоге продавца.

Л. и доверенное лицо конкурсного управляющего муниципального производственного объединения обратились в федеральный орган с заяв-

¹ Судебная защита прав на недвижимое имущество. / Рос. акад. правосудия. — Рос. ин-т гос.регистраторов при Минюсте РФ. — М., 2003.

лением о прекращении ипотеки в отношении объекта недвижимого имущества, представив в качестве основания копию платежного поручения на оплату здания гостиницы в соответствии с договором купли-продажи.

В соответствии со ст. 25 Закона об ипотеке регистрационная запись об ипотеке погашается, в том числе на основании совместного заявления залогодателя и залогодержателя, которое должно быть оформлено в виде документа, выражающего обоюдное согласие указанных лиц прекратить ипотеку. В данном случае такое заявление отсутствовало. Кроме того, в федеральный орган поступило определение арбитражного суда, свидетельствующее о прекращении полномочий конкурсного управляющего до подачи заявления в федеральный орган о прекращении ипотеки.

Заявители не представили документ, подтверждающий исполнение денежного обязательства в соответствии со ст. 316 ГК РФ. Представленная копия платежного поручения не является подтверждением того факта, что денежная сумма была зачислена на расчетный счет продавца. Кроме того, федеральным органом было получено уведомление вновь назначенного конкурсного управляющего об отсутствии оплаты по договору купли-продажи.

По результатам правовой экспертизы в соответствии со ст. 13 Закона о государственной регистрации федеральным органом было принято решение об отказе в государственной регистрации прекращения ипотеки на основании абз. 4 п. 1 ст. 20 Закона о государственной регистрации.

Л., не обжалуя отказ федерального органа, обратился с вышеуказанными исковыми требованиями.

После уточнения Л. исковых требований, привлечения в качестве надлежащего ответчика муниципального производственного объединения и представления подлинных документов, свидетельствующих о надлежащем исполнении денежного обязательства по договору купли-продажи, суд вынес решение о прекращении ипотеки в соответствии со ст. 25 Закона об ипотеке и п. 4 ст. 29 Закона о государственной регистрации.

В остальной части суд отказал в иске в связи с неправомерностью требований об обязанности федерального органа совершить регистрационные действия, так как в соответствии со ст. 17, 28 Закона о государственной регистрации судебный акт, вступивший в законную силу, является основанием для государственной регистрации прав (прекращения прав). Регистратор прав не вправе отказать в государственной регистрации права, установленного решением суда. Таким образом, обязанность произвести соответствующие регистрационные действия на основании судебных актов возложена на федеральный орган

федеральным законом, и не требуется вынесения решения об обязанности федерального органа произвести регистрационные действия.

Кроме того, в соответствии с п. 3 ст. 131 ГК РФ и ст. 14 Закона о государственной регистрации федеральный орган обязан выдать свидетельство о государственной регистрации прав по ходатайству правообладателя. Вступившее в законную силу решение суда о прекращении ипотеки при обращении заявителя с соответствующим заявлением в федеральный орган будет являться достаточным основанием для погашения записи об ипотеке и выдаче, при наличии соответствующего ходатайства, свидетельства о государственной регистрации права без указания ограничения (обременения).

2. Удостоверение нотариусом договора ипотеки не является достаточным подтверждением законности совершенной сделки.

Между АК СБ РФ и предпринимателем Шевченко был заключен кредитный договор. В качестве его обеспечения выступали договор залога имущества, принадлежащего ООО «Фирма «Текстиль»» (нежилых помещений по ул. Омская, 146в г. Кургане), и права аренды условной доли земельного участка, на котором находится заложенный объект недвижимости. Указанный договор был удостоверен нотариусом и зарегистрирован федеральным органом. ООО «Фирма «Текстиль»» также выступала поручителем по кредитному договору.

Так как кредитор своевременно не производил уплату процентов по договору, Сбербанк обратился с иском о взыскании денежных средств в том числе с ООО «Фирма «Текстиль»» как с поручителя.

ООО «Фирма «Текстиль»» заявила встречный иск о признании договора ипотеки недействительным, как заключенного с нарушением закона. Согласно ст. 46 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» решение о совершении крупной сделки принимается общим собранием участников общества. Крупной является сделка или несколько взаимосвязанных сделок, связанных с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения обществом прямо либо косвенно имущества, стоимость которого составляет более 25% стоимости имущества общества, определенной на основании данных бухгалтерской отчетности за последний отчетный период, предшествующий дню принятия решения о совершении таких сделок, если уставом общества не предусмотрен более высокий размер крупной сделки.

В судебном заседании установлено, что указанная сделка являлась крупной для ООО «Фирма «Текстиль»», согласия общего собрания на ее совершение получено не было. Учредители общества в судебном заседании по-

яснили, что своего согласия на совершение сделки не давали до подписания договора и не одобряли его впоследствии. При таких обстоятельствах сделки поручительства и ипотеки, а также государственная регистрация последнего являются незаконными. Нотариус указала, что не сочла необходимым проверить полномочия представителя ООО на заключение договора, так как они проверялись представителем Сбербанка. Федеральный орган не затребовал документов, необходимых для определения размера сделки и полномочий директора, так как посчитал, что нотариус, удостоверяя договор, проверила законность сделки.

Решением суда договоры поручительства и залога, государственная регистрация ипотеки были признаны недействительными.

Данный пример свидетельствует о том, что независимо от формы договора федеральный орган обязан в соответствии с ч. 1 ст. 13 Закона о государственной регистрации проводить правовую экспертизу документов и проверять законность сделки. В указанной норме не содержится изъятий из общего правила проверки законности для сделок, совершенных в квалифицированной нотариальной форме. Эти сделки подвергаются правовой экспертизе на общих основаниях.

3. При регистрации ипотеки оплата взимается за совершение одного регистрационного действия – регистрация договора, независимо от количества объектов недвижимости, являющихся предметом залога.

АКИБ «Курган» и ООО «Зерновой партнер» обратились в арбитражный суд с иском к Учреждению юстиции о признании недействительным решения об отказе в государственной регистрации договора залога комплекса нефтесклада (всего 6 объектов). Основанием для отказа послужило внесение заявителями оплаты за регистрацию в меньшем размере, чем предусмотрено действовавшим на тот момент Законом Курганской области «О плате за государственную регистрацию...». Истцы полагали, что внесли плату в предусмотренном Законом размере.

Федеральный орган не согласился с иском, указав следующее. В соответствии со ст. 11 Закона о государственной регистрации размер платы за регистрацию прав устанавливается субъектом Федерации. Действовавшим на тот момент Законом Курганской области устанавливалось, что оплата взимается за каждое регистрационное действие. Так как феде-

ральным органом при регистрации договора ипотеки должно быть совершено 6 записей об обременении прав на объекты, права на которые ранее были зарегистрированы в ЕГРП, оплата должны быть произведена за 6 регистрационных действий. Однако заявителем внесена оплата за 1 регистрационное действие – регистрацию договора ипотеки.

Доводы федерального органа суд не нашел достаточно обоснованными, исковые требования о признании решения об отказе в регистрации договора ипотеки удовлетворены. Постановлениями апелляционной и кассационной инстанций решение оставлено без изменения, жалобы федерального органа – без удовлетворения.

4. Отказ в государственной регистрации договоров ипотеки является правомерным, так как отсутствует регистрация основного обязательства в Управлении финансов Пензенской области, что влечет недействительность согласия собственника закладываемого имущества, данного под условием; залог всего недвижимого имущества ГУП нарушает принцип целевой правоспособности унитарного предприятия; истек срок основного обязательства до заключения договора о залоге; как способа его обеспечения.

ООО «Тарханы-Realty» обратилось в арбитражный суд Пензенской области с иском к УЮРП об отказе совершить государственную регистрацию договоров залога с оставлением имущества у залогодателя, заключенных между ООО «Тарханы-Realty» и Государственным унитарным предприятием «Киноvideоцентр», по тому основанию, что ответчиком необоснованно отказано в проведении регистрации.

Отказ федерального органа был основан на следующем.

Закрепляя требование о государственной регистрации ипотеки, Закон об ипотеке определяет, что порядок такой регистрации, а также и основания отказа в ее совершении регламентируются Законом о государственной регистрации. На этапе правовой экспертизы и проверки законности сделки был выявлен ряд недостатков, содержащихся в представленных на регистрацию документах. Так, предметом залога по представленным договорам являлось имущество, закрепленное за ГУП «Киноvideоцентр» на праве хозяйственного ведения. Пункт 9 ст. 15 Закона Пензенской области «Об управлении собственностью Пензенской области» в качестве одного из обязательных условий залога недвижимого имущества, обремененного правом хозяйственного ведения, указывает на необходимость получения соответствующего согласия Министерства государственного имущества Пензенской области при обязательной регистрации

обязательств, обеспеченных залогом, в Управлении финансов Пензенской области. Министерство государственного имущества Пензенской области своим письмом дало согласие на передачу в залог имущества, но при условии «обязательной регистрации обязательства, обеспеченного залогом, в Управлении финансов». Действительность данного согласия была поставлена в прямую зависимость от факта такой регистрации.

Кроме того, п. 3 ст. 18 Федерального закона «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» содержит ограничение, касающееся распоряжения имуществом государственного предприятия. Так, предприятие может распорядиться имуществом только в пределах, не лишающих его возможности осуществлять деятельность, цели, предметы и виды которой определены его уставом. Исходя из того, что по своей юридической природе договор залога является сделкой по распоряжению имуществом, предусматривающей возможность его дальнейшей реализации, данное условие должно быть соблюдено. Однако предметом представленных на регистрацию договоров залога явилось все недвижимое имущество ГУП «Киноvideоцентр». Каким-либо иным недвижимым имуществом залогодатель не обладал, в связи с этим заключение договоров залога, влекущих отчуждение имущества, лишает ГУП возможности осуществления его уставной деятельности, чем нарушается принцип целевой правоспособности унитарного предприятия. Согласно представленным договорам возможность отчуждения имущества предусмотрена сторонами как при полном, так и при частичном неисполнении основных обязательств. На момент представления документов на регистрацию сделок истек срок исполнения основного обязательства, следовательно, регистрация договора залога повлечет обращение взыскания на предмет залога.

В удовлетворении иска суд отказал. Довод истца о том, что отказ в регистрации произведен незаконно, арбитражный суд признал необоснованным по основаниям, изложенным в отзыве представителя федерального органа. Кроме того, в решении суда было указано, что поскольку в силу ст. 29 и 334 ГК РФ договором залога может быть обеспечено действительное обязательство, договоры купли-продажи ценных бумаг, в обеспечение которых оформлены договоры залога, на момент обращения за регистрацией сделок не имели юридических последствий из-за допущенного нарушения при их оформлении, поэтому договоры залога ничтожны в силу ст. 166, 168 ГК РФ и ст. 118 Федерального закона «О государственных и муниципальных предприятиях».

Также суд отметил, что в данном случае положения ст. 165 ГК РФ неприменимы, поскольку они не предусматривают понуждение к регистрации учреждения юстиции по регистрации прав.

С.И. Герасин

**РЕФОРМА ВЕЩНОГО ПРАВА В ВОСТОЧНЫХ ЗЕМЛЯХ ФРГ КАК УСПЕШНЫЙ ПРИМЕР
ДЛЯ ПОСТСОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ ГОСУДАРСТВ**

I. Постановка проблемы

Законодательство о недвижимости постсоциалистических государств разделяет недвижимое имущество на земельные участки и на прочие объекты недвижимости (здания, строения, сооружения, леса, многолетние насаждения, замкнутые водоемы). Такое разделение было обусловлено тем, что земля, как правило, могла находиться исключительно в собственности государства, в то время как строения — в личной либо кооперативной собственности.

Сегодня причина разделения отпала, но старая традиция сохранилась¹, и она крайне негативно влияет на рынок недвижимости, а именно: 1) существенно повышает стоимость транзакционных издержек при отчуждении недвижимости; 2) существенно удлиняет сроки оформления документов, тем самым препятствуя своевременному получению ипотечных кредитов под залог приобретаемой недвижимости; 3) делает процедуру приобретения недвижимости неоправданно сложной. Все это относится в первую очередь к случаям, когда собственник здания не является собственником земельного участка, а использует его на праве постоянного (бессрочного) пользования, на праве аренды либо вообще не имея надлежащим образом оформленных прав².

¹ За исключением бывшей ГДР и Грузии.

² Такие случаи достаточно распространены в городах. Так, во времена СССР зачастую земельные участки предоставлялись для строительства, но оформление документов не было завершено. В результате собственник законно возведенного здания не имел оформленных прав на землю.

В настоящее время чрезвычайно важным является проведение комплексного исследования с целью установить, возможно ли и целесообразно ли проведение реформы по объединению земельных участков и строений в единый объект недвижимости. При этом исключительно полезным было бы изучение опыта ФРГ, в которой, во-первых, земельные участки и здания считаются едиными объектами недвижимости, и, во-вторых, в Восточных землях которой (бывшая ГДР) была проведена реформа по объединению земельных участков и зданий в единый объект недвижимости (причем в условиях, очень схожих с российскими).

II. Что является объектом недвижимости по законодательству ФРГ

А. Здание и земельный участок — единый объект. По законодательству ФРГ объектом недвижимости является земельный участок. В соответствии с § 93 Германского гражданского уложения (далее — ГГУ) составные части одной вещи, которые не могут быть отделены друг от друга с тем, чтобы одна либо другая не была уничтожена либо изменила свою сущность (существенные составные части), не могут быть объектом особых прав. В соответствии с § 94 ГГУ к существенным частям земельного участка принадлежат вещи, прочно соединенные с землей, в особенности здание, а также продукты земли, поскольку они с землей соединены. § 95 ГГУ содержит исключение из этого правила: к существенным составным частям земельного участка не относятся такие вещи, которые соединены с землей лишь на определенное время.

Б. Наследственное право застройки. Следует, однако, обратить внимание на то, что в определенных случаях здание (иное капитальное строение) не принадлежит собственнику земельного участка. Это становится возможным в силу так называемого «наследственного права застройки» (Erbbaurecht) (далее — НПЗ). Законодательное содержание наследственного права застройки заключается в том, что земельный участок может быть обременен так, что тому, в чью пользу осуществлено обременение, принадлежит отчуждаемое и передаваемое по наследству право иметь строение над или под поверхностью земельного участка (§ 1 I der Verordnung über das Erbbaurecht — ErbbauVO). Наследственное право застройки — это (с точки зрения управомоченного лица) отчуждаемое и передаваемое по наследству право иметь на или под поверхностью обремененного земельного участка строение. С точки зрения собственника земельного участка наследственное право застройки — это ограниченное вещное право, которое об-

меняет его земельный участок. Но к самому этому праву – наследственному праву застройки – применяются те же нормы, что и к земельному участку. Оно заносится в поземельную книгу (реестр прав) так же, как туда заносятся земельные участки. Это право может быть так же обременено, как обременяются земельные участки (например, ипотекой). В качестве вознаграждения за это право управомоченное лицо должно уплачивать собственнику земельного участка плату в те сроки и в таком размере, в каком это было заранее определено при установлении этого права. Наследственное право застройки возникает на основании соглашения между собственником земельного участка и управомоченным лицом и внесения соответствующей записи в поземельную книгу. НПЗ погашается по истечении оговоренного срока (на практике обычно 99 лет). По истечении этого срока управомоченное лицо не имеет права удалить здание с земельного участка, но получает компенсацию стоимости здания¹.

Но и в случае когда установлено наследственное право застройки, здание не является объектом недвижимости. Здание считается составной частью наследственного права застройки, а этим правом, в свою очередь, обременяется земельный участок (например, как в России сервитутами). Здания не продаются – продаваться может наследственное право застройки. В принципе это несколько напоминает аренду, но с тем различием, что НПЗ признается вещным правом и участвует в обороте независимо от земельного участка и независимо от воли собственника земельного участка. Управомоченное лицо имеет право продать НПЗ третьему лицу без согласия собственника земельного участка и даже не уведомляя его. Переход права регистрируется в поземельной книге, покупатель занимает в отношении с собственником земельного участка позицию предыдущего владельца наследственного права застройки.

Может возникнуть вопрос – а в чем же принципиальное различие с российским правом, раз и в Германии (грубо упрощая) возможно отдельное участие в обороте зданий и земельных участков? Отличие заключается в том, что использование земли не собственником, а владельцем НПЗ – скорее исключение, обоим сторонам почему-либо выгодное. Финансовые

¹ Mode of access: <http://www.net-lexikon.de/Erbbaurecht.html>.

и прочие взаимоотношения сторон ясны с самого начала, так как стороны их сами и установили, а срок действия этого права хоть и велик, но все же ограничен.

В России же то, что должно быть исключением, является правилом. Кроме того, оборот зданий всегда взаимосвязан с переоформлением прав на землю. При обороте же НПЗ в обороте участвует только это право, и никакие иные права на землю переоформлять не нужно.

Резюмируя сказанное: здания, многолетние насаждения и тому подобные капитальные объекты не являются в ФРГ вещами; в их отношении не может существовать прав; они всегда следуют судьбе вещи, составной частью которой они считаются, то есть следуют судьбе земельного участка.

III. Преимущества единого объекта недвижимости

Такое положение вещей, когда здания, многолетние насаждения и т.п. являются не самостоятельными объектами прав, а составными частями земельных участков, — является логичным и последовательным, хотя кажется россиянам непривычным. Вполне нормально, когда и дом, и земельный участок под ним принадлежат одному лицу. Это снимает целый ряд проблем: 1) не нужно определять размер платы за использование земли, 2) не возникает вопросов, если собственник здания намерен его снести с тем, чтобы построить другое здание, 3) нет целого класса земельных собственников, могущих использовать собственную землю исключительно как источник арендной платы.

IV. Что является важнейшим препятствием на пути реформы (по объединению зданий и земельных участков в единый объект недвижимости)?

Основным препятствием является теоретическая неразработанность такого фундаментального института, как «вещное право». Это как раз тот случай, когда теоретическая неразработанность фундаментального правового института влечет за собой вполне осязаемые негативные последствия. Прежде всего, речь идет об отсутствии четкого представления о том, что такое вещь. Это приводит к путанице и противоречиям в законодательстве.

Например, в соответствии с п. 1 ст. 130 ГК РФ «к недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все, что прочно связано с землей,

то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе леса, многолетние насаждения, здания, сооружения, объекты незавершенного строительства». Поскольку все эти объекты перечисляются, можно сделать вывод о том, что это отдельные объекты и они не являются составной частью земельного участка. В соответствии со ст. 134 ГК РФ, «если разнородные вещи образуют единое целое, предполагающее использование их по общему назначению, они рассматриваются как одна вещь (сложная вещь). Действие сделки, заключенной по поводу сложной вещи, распространяется на все ее составные части, если договором не предусмотрено иное». Следовательно, по смыслу ст. 134 асфальтная дорога и земельный участок, образующие единое целое, являются одной (сложной) вещью. Налицо противоречие между ст. 130 ГК РФ и ст. 134 ГК РФ, так как в соответствии с первой земельный участок и автомобильная дорога — это два разных объекта недвижимости, а исходя из ст. 134 ГК РФ — это единый объект. Сложившаяся практика исходит из того, что это все же два разных объекта недвижимости.

Другой пример. В соответствии со ст. 132 ГК РФ «предприятием как объектом прав признается имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности. Предприятие в целом как имущественный комплекс признается недвижимостью». Отсюда можно сделать два взаимоисключающих вывода: 1) либо входящие в состав предприятия земельные участки, здания, сооружения перестают быть недвижимыми вещами и входят в состав единой вещи — предприятия, либо 2) этого не происходит, и наряду с существующей сложной вещью — предприятием — продолжают существовать такие вещи, как земельные участки, здания и сооружения.

В первом варианте в случае продажи предприятия покупателю должна быть передана одна вещь — предприятие, и тогда передачи земельных участков и зданий происходить не должно, так как они уже вошли в состав переданного предприятия; соответственно, не нужно регистрировать переход прав на эти земельные участки и здания; их следует также исключить из реестра прав, поскольку таких объектов более не существует. На практике, однако, так не происходит, и переход прав на земельные участки и здания все же регистрируется.

Во втором варианте возможен следующий курьез. Собственник предприятия продает его, регистрируется переход прав на предприятие. Но земельный участок и здания, которые он не продавал, он оставляет себе. Но на практике этого также не происходит.

Такого рода казусы германскому праву неизвестны, поскольку немецкие юристы понимают под вещью единый обособленный предмет, составные части которого (если таковые вообще имеются) не могут быть объектами отдельных прав.

V. В каком направлении движутся российские реформы?

Постановлением Правительства РФ от 28.04.1995 № 439 была утверждена Программа «Реформы и развитие российской экономики в 1995–1997 годах». В пункте 4.6 «Рынок недвижимости» раздела 4 «Институциональные преобразования» было отмечено, что «необходимым условием создания конкурентного рынка земли и недвижимости является дооформление прав собственника на единый объект недвижимости, которое предполагает включение в его состав соответствующего земельного участка». С целью «дооформления прав собственника на единый объект недвижимости» было предложено максимально облегчить и стандартизировать выкуп земельных участков, на которых расположены предприятия и строения, находящиеся в частной собственности. Было предложено также продолжить реформу в сельской местности. Ее целью, как это было отмечено в Программе, должно было стать «закрепление за гражданами и их объединениями земельных участков сельскохозяйственного назначения, выделенных в натуре, оформление зданий, строений, сооружений, полученных в счет имущественных паев при реорганизации сельскохозяйственных предприятий, в собственность как единых объектов недвижимости, включающих соответствующие земельные участки».

В той части, о которой мы говорим, эта Программа так и не была выполнена ни к 1997 г., ни впоследствии.

В 2001 г. распоряжением Правительства РФ № 910-р была утверждена Программа социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу (2002–2004 гг.). Этой Программой предусматривалось проведение мероприятий по улучшению рынка недвижимости (п. 3.1.7). Среди прочих мероприятий было предусмотрено «законодательное оформление правовой концепции единого объекта недвижимости через определение земельного участка как базового элемента недвижимости, а любых его строительных изменений – как улучшений земельного участка». Но и на этот раз идея не была реализована.

Эта идея не только не нашла поддержки в дальнейшем. Напротив, стал претворяться в жизнь совершенно иной принцип – принцип единой судьбы земельного участка и расположенных на нем строений. Сначала принятый в

октябре 2001 г. Земельный кодекс РФ (ЗК РФ) провозгласил принцип «единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов, согласно которому все прочно связанные с земельными участками объекты следуют судьбе земельных участков» (пп. 5 п. 1 ст. 1 ЗК РФ). Затем такое же по существу решение было предложено в Концепции развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе, одобренной 15.12.2003 г. на заседании Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства. В Концепции было сказано, что, исходя из современных экономических и правовых реалий, *«представляется невозможным воплотить концепцию “единого объекта недвижимости” в законодательстве сколько-нибудь последовательно»*.

Следует отметить, что одобрение Концепции Советом по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства при Президенте РФ вовсе не говорит о том, что реформы будут осуществляться именно так, как там это было определено. Так же, как не были полностью реализованы две ранее названные Программы, может быть и не реализована полностью Концепция. Следует ожидать, что многие ее идеи если и не будут отвергнуты по научным и другим соображениям, то могут быть попросту забыты. Как отмечали участники заседания Ученого Совета ИГП РАН, состоявшегося 17 декабря 2004 г. и посвященного обсуждению Концепции¹, российское гражданское законодательство по-прежнему развивается бессистемно, зачастую вопреки заложенным в Концепции идеям.

Из вышесказанного можно сделать вывод, что движение российской комплексной реформы законодательства о недвижимости (если таковая вообще произойдет) не вполне определено. Но поскольку идея создания единого объекта недвижимости не привлекает в настоящее время к себе внимания широких научных и политических кругов, и эту идею никто активно не продвигает, следует скорее ожидать, что все в этой сфере останется по-прежнему, т.е. земельные участки и здания так и будут, к сожалению, раздельными объектами.

VI. Ситуация в Германии накануне реформы

Интересно, что «экономические и правовые реалии», аналогичные современным российским, существовали и в Восточных землях ФРГ накануне проведения реформы, что вовсе не помешало успешной ее реализации.

¹ Материалы будут опубликованы в 2005 г. в журнале «Государство и право».

Значительная часть земельных участков находилась в ГДР в социалистической собственности. Наряду с этим существовала и частная собственность на земельные участки («личная собственность граждан»), однако она не имела большого распространения. Частные лица часто владели земельными участками на правах пользования. В соответствии с этими правами пользователям было разрешено возводить здания на земельных участках, находящихся в социалистической собственности. Эти здания как таковые принадлежали гражданам на праве личной собственности, которая не распространялась на земельные участки. То есть так же, как и в России, в Восточных федеральных землях ФРГ земельные участки принадлежали одним лицам, а здания – другим. В некоторых случаях имелись неясности с тем, кто же является правообладателем.

Как известно, в России имеются проблемы с определением границ земельных участков. В принципе, конечно же, межевые работы по всем земельным участкам должны были бы быть проведены. Но фактическое положение существенно отличается от идеала. Например, около 15% земельных участков РАО «ЕЭС России» прошли межевание и были поставлены на кадастровый учет¹. Многие земельные участки, межевание которых было проведено в советские времена, часто нуждаются в новом межевании. В результате межевания порой приходится корректировать размер земельного участка по сравнению с тем, который указан в правоустанавливающих документах. Так же, как и в России, в ГДР существовали проблемы с определением границ земельных участков, и это обстоятельство было учтено при проведении реформы.

До проведения реформы как земельный участок, так и здание могли оказаться обремененными различного рода вещными правами.

VII. Основные черты реформы вещного права в Восточной Германии

1. Цели

¹ Источник: доклад члена правления РАО ЕЭС России г-на В. Субакина 30.03.2003 г. на парламентских слушаниях по теме «О законодательном обеспечении права собственности на земельные участки, расположенные под объектами промышленности». – Режим доступа: <http://www.bpi.ru/news/2288.html>, <http://www.duma.gov.ru/cgi-bin/yandmarkup?HndlQuery=972906160&PageNum=0&g=1&d=0>, http://www.free-fond.ru/public/m_p_s_porydok.php.

Реформа была обусловлена необходимостью: 1) приспособления прав пользования, установленных по законодательству ГДР, к Германскому гражданскому уложению (UUE) и другим законам ФРГ; 2) защиты инвестиций в строительство, предпринятых управомоченными лицами, поскольку этим лицам не было предоставлено право собственности на земельные участки; 3) урегулирования прав на земельный участок при раздельном существовании собственности на землю и здания.

ГГУ состоит из пяти книг; третья книга ГГУ – вещное право – насчитывает более четырехсот параграфов и регулирует такие вопросы, как владение, общие положения о правах на земельные участки, содержание собственности, приобретение и утрата прав на земельные участки и на движимое имущество, сервитуты, вещное право пользования (Nießbrauch), в том числе ипотеку, залог и т.д. Механизм трансформации правовых институтов ГДР в правовые институты ГГУ был определен прежде всего в Законе об упорядочении вещного права в присоединившихся областях (далее – Закон об упорядочении)¹, являющемся важнейшей составной частью Закона об изменении вещно-правовых положений от 21.09.1994 г.².

2. Основные положения Закона об упорядочении

А. Основные положения. Согласно § 3 абз. 1 собственники зданий и земельных участков в целях приведения отношений в соответствие с ГГУ имеют право требовать установления наследственного права застройки, покупки земельного участка или здания в соответствии с нормами этого закона.

В законе устанавливаются права и обязанности сторон, в том числе: кто и какие требования может выдвигать, какие вопросы должны быть урегулированы в договорах между собственниками зданий и земельных участков, как высока должна быть выкупная плата или как высок должен быть платеж за установление наследственного права застройки.

В Законе об упорядочении предусматривается нотариальная посредническая процедура, целью которой является достижение согласия при заключении договоров. Предусмотрена также возможность судебного рассмотрения споров в случаях, когда нотариальное посредничество не увенчалось успехом.

¹ Gesetz zur Sachenrechtsbereinigung im Beitrittsgebiet (Sachenrechtsbereinigungsgesetz – SachenRBerG).

² Gesetz zur Änderung sachenrechtlicher Bestimmungen (Sachenrechtsänderungsgesetz – SachenRÄndG) vom 21.9.1994.

Б. Право выбора. В принципе, право выбора – требовать ли установления наследственного права застройки или покупки земельного участка – принадлежит собственнику здания. Установленное законом право выбора собственника здания, правда, ограничивается лишь правом потребовать выкупа земельного участка, если стоимость земельного участка не превышает 100 тыс. немецких марок, а когда на земельном участке расположен жилой дом – если стоимость участка не превышает 30 тыс. немецких марок (§15 I, II).

Из права выбора собственника здания есть исключения, указанные в § 81 I. Этот параграф предусматривает, в каких случаях право выбора переходит собственнику земельного участка.

Собственник здания также может не иметь выбора, когда какой бы то ни было выбор вообще запрещен законом (§ 15 III).

Параграфом 16 Закона об упорядочении устанавливается порядок осуществления права выбора. Выбор осуществляется путем подачи письменного заявления одной стороной другой стороне. С момента подачи такого заявления право выбора считается осуществленным и погашенным.

Собственник земельного участка имеет право потребовать от собственника здания, чтобы тот сделал свой выбор. В этом случае собственник здания должен сделать свой выбор в течение пяти месяцев с момента выдвижения такого требования. Если он этого не делает, собственник земельного участка имеет право продлить такой срок в разумных пределах. Законом установлено, что таковым разумным сроком может считаться один месяц, если в силу особых обстоятельств не требуется установление более длинного срока. Если по истечении дополнительного срока собственник здания все же не сделает свой выбор, то право выбирать переходит собственнику земельного участка.

В. Установление наследственного права застройки. Собственник здания вправе требовать от собственника земельного участка принятия предложения об установлении наследственного права застройки, если содержание предложения соответствует требованиям закона. Точно такое же право принадлежит собственнику земельного участка, если собственник здания принял решение об установлении наследственного права застройки или если право выбора перешло собственнику земельного участка (§ 32 Закона об упорядочении).

Нормальный срок наследственного права застройки должен устанавливаться соответственно официально зафиксированному целевому назначению постройки. Если право пользования не было установлено, то следует ис-

ходить из фактической застройки, если таковая допускалась действующим законодательством либо была возведена с согласия государственных органов.

Срок наследственного права застройки устанавливался в девяносто лет для одно- и двухсемейных жилых домов, а также для служащих социальным целям зданий (в особенности речь идет о школах, больницах и детских садах). Восьмидесятилетний срок наследственного права застройки устанавливался для государственных и кооперативных жилых домов, а также для офисных и служебных зданий. Пятидесятилетний срок наследственного права застройки устанавливался для зданий, предназначенных для ведения сельского и лесного хозяйства, промышленных зданий и всех иных строительных сооружений (§ 53, абз. 1 и 2 Закона об упорядочении).

Стандартный размер платежей должен был составлять 50% от размера платежей, взимаемых при соответствующем виде пользования. В законе также установлены случаи, когда можно было отклониться от этого требования.

Установление наследственного права застройки влекло за собой такое правовое последствие, как погашение права собственности на здание. Здание с этого момента становилось составной частью наследственного права застройки. С момента установления этого права погашались также прежние права собственника здания на пользование землей.

Г. Покупка земельного участка собственником здания. Собственник здания вправе требовать от собственника земельного участка принятия

предложения о продаже земельного участка, если содержание предложения соответствует требованиям закона.

Предметом купли-продажи является обремененный правами пользования или застроенный земельный участок или его часть, определенная в натуре. Если разделение застроенного земельного участка в натуре невозможно или нецелесообразно, то предметом договора является доля в праве собственности на земельный участок в связке со специальной собственностью на квартиры либо на нежилые помещения (§ 65 Закона об упорядочении).

В некоторых случаях право требования продажи распространяется не на весь земельный участок, а только на его определенную часть (например, в тех случаях, когда жилой дом стоит на чрезмерно большом земельном участке – § 26).

Нормальная покупная цена составляет половину рыночной стоимости земельного участка. Однако возможно повышение цены в случае короткого оставшегося срока пользования зданием, изменения целевого использования на коммерческое использование и т.п. (§ 69 и последующие Закона об упорядочении). Понижение цены возможно, если речь идет о земельных участках, расположенных под государственными или кооперативными жилыми домами (§ 73)¹.

Д. Покупка здания собственником земельного участка. Если имеются в наличии веские хозяйственные интересы собственника земельного участка, он вправе потребовать от собственника здания его продажи. Это правило может касаться только хозяйственных зданий.

Как правило, покупная цена должна определяться исходя из стоимости здания или строительного сооружения. Существенным моментом времени, на который должна определяться цена продажи, является момент, в котором сторона сделала такое предложение о выкупе здания.

Е. Процедура нотариального посредничества. Чтобы достичь заключения договора купли-продажи либо договора об установлении наследственного права застройки, Закон об упорядочении предусматривает процедуру нотариального посредничества (notarielles Vermittlungsverfahren). Его цель состоит в том, чтобы при помощи составленного нотариусом проекта договора привести стороны к согласию и заключению договора². Нотариальные палаты совместно провели опрос, который касался проводимой реформы. Этот опрос пока-

¹ Baur/Stürner, Sachenrecht, Aufl. 17. S. 811.

² Jan Wilhelm, Sachenrecht. 2. Aufl. 2002. S. 162.

зал значительный успех нотариального посредничества. Результаты опроса обобщены в табл. 1.

Из таблицы видно, что в среднем в 90% случаев, когда дело дошло до формального нотариального посредничества, удалось избежать судебной процедуры (столбец 3). По отношению к общему числу предварительных переговоров количество судебных процессов еще ниже (столбец 4). Созданная процедура нотариального посредничества, имеющая своей целью приводить стороны к компромиссу, была успешно и полностью реализована нотариусами.

Добиться такого успеха нотариусам позволили, по нашему мнению, разумно сформулированные нормы Закона об упорядочении, касающиеся денежных сборов. А именно: за процедуру нотариального посредничества нотариус получает четырехкратную сумму стандартного сбора, установленного в соответствии с § 32 Положения

Таблица 1

Опрос по поводу реформы вещного права
в Восточных землях ФРГ (состояние на 31.12.1996 г.)

Нотариальные палаты	Введение формального процесса по отношению ко всем предварительным переговорам (%)	Введение судебных процедур	
		по отношению ко всем предварит. переговорам (%)	по отношению к формальному процессу (%)
1	2	3	4
Саксония	30,00	3,0	10,00
Бранденбург	39,40	1,00	2,20
Мекленбург – Передняя По- мерания	41,00	1,60	3,00
Саксония – Анхальт	25,80	1,80	7,00
Тюрингия	34,00	4,80	14,60

Источник: Neues zur Sachenrechtsbereinigung. BNotK-Intern Ausgabe 3/1997. – S.2–1.

о сборах (Kostenordnung). Сбор уменьшается на величину двух стандартных сборов, если вся процедура будет закончена еще до разработки нотариусом посреднического предложения, и уменьшается на половину стандартного сбора, если весь процесс завершится еще до разъяснительной встречи (§ 100 Закона об упорядочении). Таким образом, стороны материально заинтересованы в бесконфликтном урегулировании вопроса.

VIII. Выводы

Как уже отмечалось, разделение земельных участков на земельные участки, с одной стороны, и на прочие объекты недвижимости — с другой, влечет серьезные негативные последствия, в частности: возрастание транзакционных расходов, существенное увеличение сроков осуществления сделок с недвижимостью, усложнение соответствующих процедур.

Эти проблемы существуют и сейчас, они общеизвестны. Предпринимаются попытки их решить. Однако решения эти пытаются найти в рамках совершенствования существующей порочной системы вместо того, чтобы создать новую.

Против объединения земельных участков и зданий, как правило, не выдвигается серьезных аргументов; данная идея просто остается без должного рассмотрения. Вероятно, это обусловлено многолетней традицией советского права, когда земля вообще не рассматривалась как недвижимое имущество.

Список авторов

ГЕРАСИН С.И. — канд. юрид. наук, научный сотрудник Института государства и права РАН.

КИРСАНОВ А.Р. — канд. юрид. наук, руководитель Отдела гражданского права Российской академии правосудия.

КЛИМЕНКОВА Д.Г. — доцент кафедры гражданского права Российского государственного университета нефти и газа им. И.М. Губкина.

КРЫСАНОВА Н.В. — канд. юрид. наук, научный сотрудник Института научной информации по общественным наукам РАН.

ЛУЖИНА А.Н. — старший преподаватель кафедры гражданского права Российской академии правосудия, млд. научный сотрудник Института научной информации по общественным наукам РАН.

САВВИНА А.А. — юрисконсульт ООО Корпорации «БЕСТ-Недвижимость».

СИДОРЕНКО А.Д. — канд. технических наук, доцент Российской правовой академии Минюста России.

СМИРНОВА С.В. — ведущий юрисконсульт юридического сектора Сбербанка РФ.

ФИЛИППОВА С.Ю. — канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского права Российской академии правосудия.

ЧЕРКАШИНА И.Л. — канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского права Российской академии правосудия, заслуженный юрист РФ, федеральный судья в отставке.

ЧЕФРАНОВА Е.А. — канд. юрид. наук, профессор, проректор Российской правовой академии Минюста России.

Подбор судебной практики по вопросам недвижимости осуществлен А.Н. Лужиной.