

Кузьмина Ирина Дмитриевна

ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ЗДАНИЙ И СООРУЖЕНИЙ  
КАК ОБЪЕКТОВ НЕДВИЖИМОСТИ

специальность 12.00.03 – гражданское право;  
предпринимательское право; семейное право;  
международное частное право

АВТОРЕФЕРАТ  
диссертации на соискание ученой степени  
доктора юридических наук

Работа выполнена в Томском государственном университете  
на кафедре гражданского права

Научный консультант:

заслуженный юрист Российской Федерации,  
доктор юридических наук, профессор,  
Хаскельберг Борис Лазаревич

Официальные оппоненты:

заслуженный юрист Российской Федерации  
доктор юридических наук, профессор  
Витрянский Василий Владимирович

доктор юридических наук, профессор  
Гонгало Бронислав Мичиславович

доктор юридических наук, профессор  
Крашенинников Павел Владимирович

Ведущая организация:

Саратовская государственная академия права

Защита состоится 25 февраля 2004 г. в 10 часов на заседании диссертационного совета Д.212.267.02 при Томском государственном университете по адресу: г. Томск, пр. Ленина, 36.

С диссертацией можно ознакомиться в Научной библиотеке Томского государственного университета.

Автореферат разослан «\_\_\_» января 2004 г.

Ученый секретарь  
диссертационного совета

С.А. Елисеев

## ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

**Актуальность темы исследования.** Конец двадцатого века в России ознаменовался масштабными реформами и глубокими преобразованиями, в ходе которых в общественно-экономические отношения возвращаются общемировые ценности. Одной из них является категория недвижимости, утраченная советской Россией в связи с отменой частной собственности на землю, объявлением земли достоянием государства и запрещением ее оборота.

В связи с восстановлением в российском праве категории недвижимости обострился интерес к научным трудам широко известных дореволюционных цивилистов, таких как Ю.С. Гамбаров, В.Б. Ельяшевич, Л.А. Кассо, Д.И. Мейер, К.П. Победоносцев, И.А. Покровский, Г.Ф. Шершеневич и др. Новизна правового регулирования оборота недвижимости привлекла внимание современных ученых-правоведов и практикующих юристов. Появились монографии, диссертационные исследования, журнальные статьи, комментарии, в которых анализируются различные правовые аспекты недвижимости: понятие, структура, вещные права, оборот, государственная регистрация права на недвижимое имущество и сделок с ним (М.И. Брагинский, С.А. Бабкин, В.В. Витрянский, Б.М. Гонгало, О.М. Козырь, П.В. Крашенинников, М.Г. Масевич, Б.Л. Хаскельберг, В.В. Чубаров и др.). В них изучаются законодательные изменения, выявляется их содержание, социально-экономическая предопределенность, практика применения. Таким образом, проблемы недвижимости никак нельзя отнести к так называемым «белым пятнам» в доктрине современного гражданского права России.

Однако, несмотря на активное развитие законодательства о недвижимости, широкомасштабную правоприменительную практику, обширную библиографию вопроса, сложившееся в этой сфере положение нельзя признать удовлетворительным: выявились неоправданные усложнения оборота недвижимости из-за избытка публичности и формализации, неэффективность и необоснованность многих стеснений и ограничений, серьезные противоречия между правовыми актами, наличие в них многочисленных пробелов. Наметился системный кризис в отношениях описания (учета), государственной регистрации и оборота недвижимости. Это обусловило необходимость комплексного реформирования всего законодательства о недвижимости. Основные идеи предстоящих реформ обобщены в Концепции развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе, Концепции управления недвижимостью в Российской Федерации и других, в которых предлагаются весьма аргументированные решения многих злободневных проблем правового режима недвижимости.

В то же время универсализм концепций имеет оборотную сторону. Известно, что недвижимости «вообще» не существует. Понятие недвижимости по действующему законодательству Российской Федерации объединяет структуры разных типов: земельные участки; участки недр; обособленные водные объекты и все, что прочно связано с землей (леса, многолетние насаждения, здания и сооружения и др.); подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего водного плавания, космические объекты, а также иное имущество, отнесенное законом к недвижимым вещам. Выступая соединением объектов разных классов, категория недвижимости не стала собирательной общностью (системой): для нее не свойственны общесистемные признаки, устойчивое сочетание определенных параметров, которые можно адресовать всем ее разновидностям. «Неподвижность», «стационарность» является определяющим критерием лишь для части объектов недвижимости: земельных участков и всего, что прочно связано с землей (включая здания и сооружения). Различия между объектами недвижимости требуют отображения их многообразия, не получившего пока должного закрепления в праве и необходимого анализа в юридической литературе. В полной мере это относится к таким видам недвижимости как здания и сооружения, их частям и комплексам, являющимся самыми массовыми объектами отношений по поводу недвижимости: по данным Министерства юстиции РФ в связи с ними совершается 81% регистрационных действий. Это объясняется, с одной стороны, доступностью зданий и сооружений, их частей, поступивших в собственность физических и юридических лиц в результате активной и широкомасштабной приватизации, а с другой стороны, их значением как материальной основы осуществления всякого вида деятельности и самой жизнедеятельности человека. Решительное улучшение правового регулирования отношений, возникающих в связи с этими наиболее востребованными объектами недвижимости, приобретает в этой связи первостепенное значение. Для обеспечения нового уровня решения назревших задач требуются серьезные теоретические обоснования.

**Объект и предмет исследования.** В настоящей работе в качестве самостоятельного объекта научного анализа выступает правовой режим зданий и сооружений как особых объектов недвижимости, что позволило предложить основные компоненты системы правового регулирования отношений, возникающих в связи с таким феноменом, как здания и сооружения.

Из этого объекта познания выделен предмет исследования, в который входят элементы правового режима зданий и сооружений, являющиеся отражением его особенностей, отличий от правового режима прочих объектов недвижимости. Автор не ставил задачу исследовать все составляющие правового режима зданий и сооружений. Не относятся к предметной области, избранной в пределах изучения в настоящей работе, в частности, общие принципы организации оборота недвижимости, применение которых в отношении зданий и сооружений не вызывает необходимости модификации правил о недвижимости или их дополнения.

**Цели и задачи исследования.** Целью настоящего исследования является обоснование концептуальной схемы правового режима зданий и сооружений как особых объектов недвижимости: определение границ рассматриваемого явления и составляющих его элементов; выявление противоречий современного правового регулирования поведения участников имущественных отношений, объектами которых выступают здания и сооружения; разработка предложений по его оптимизации, а также моделирование ожидаемых результатов.

Основные **задачи** исследования:

- сформулировать понятие и определить границы действия правового режима зданий и сооружений как объектов недвижимости;
- проанализировать сложившийся правовой режим зданий и сооружений исходя из представлений о его интегрировании в правовой режим прочей недвижимости, а также необходимой степени отличий, выраженных, в том числе, в дополнительной к общесистемной композиции элементов;
- исследовать взаимосвязи изучаемого явления с правовыми режимами объектов того же рода: иных объектов градостроительной деятельности (самовольной постройки, объектов незавершенного строительства, частей зданий);
- определить требующие своего правового выражения факторы, относящиеся к существующим предметным (телесным) свойствам зданий и сооружений, а также их социальному и культурно-историческому значению;
- обосновать классификацию зданий и сооружений и ее юридическое значение;
- определить правовые средства оптимизации режима создания зданий и сооружений (режима застройки) и введения их в гражданский оборот: структурировать предпосылки застройки, определить договорно-правовое опосредствование организации застройки земельного участка, установить субъекты, имеющие первоначальное право собственности на вновь созданные объекты недвижимости;
- изучить способы распоряжения зданиями и сооружениями, включая такие, как отчуждение, отказ от права собственности, изменение назначения зданий (помещений), снос, перераспределение государственного имущества между публичными собственниками, и выявить направления совершенствования их правового регулирования;
- исследовать обязанности по содержанию зданий и сооружений (их частей), их сохранению как объектов культурного наследия (субъекты, структура, правовые формы организации исполнения); предложить и обосновать правовые средства, позволяющие преодолевать сложившиеся негативные тенденции и решать назревшие в указанных областях задачи.

**Методологические и теоретические основы исследования.** Методологическую основу исследования составили как универсальные общенаучные методы: системно-интегративный, структурно-функциональный; так и специальные: сравнительно-правовой, историко-правовой, правового моделирования.

Теоретической основой исследования являются прежде всего труды представителей дореволюционной российской правовой школы: К. Анненкова, Е.В. Васильковского, Ю.С. Гамбарова, А.М. Гуляева, Н.Л. Дювернуа, В.Б. Ельяшевича, Л.А. Кассо, К. Кавелина, Д.И. Мейера, М.И. Митилино, К.А. Митюкова, П.И. Новгородцева, К.П. Победоносцева, И.А. Покровского, В.И. Синайского, И.М. Тютрюмова, А. Фрейтаг-Лоринговена, Г.Ф. Шершеневича и др.

Категория правового режима, а также вопросы правового режима объектов прав весьма плодотворно разрабатывались в советской правовой доктрине. Эта ретроспекция важна и с точки зрения методологических подходов, и в сравнительно-историческом аспекте. Наиболее значимыми являются труды таких известных ученых - представителей общей теории права, теории гражданского права и земельного права, как: Г.А. Аксенов, С.С. Алексеев, Г.Н. Амфитеатров, В.П. Балежин, Г.П. Батуров, С.Н. Братусь, И.Л. Брауде, А.В. Венедиктов, Л.И. Газиянц, Д.М. Генкин, Н.Д. Егоров, З.М. Заменгоф, С.А. Зинченко, О.С. Иоффе, В.Б. Исаков, В.В. Качанова, С.Ф. Кечекьян, С.М. Корнеев, Н.И. Коняев, Я.А. Конторович, Н.И. Краснов, О.И. Крассов, В.Ф. Маслов, В.П. Мозолин, Э.Г. Полонский, И.П. Прокопченко, В.Д. Рузанова, А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой, Ю.Г. Ткаченко, Р.О. Халфина, Ю.С. Циммерман, Б.Б. Черепашин, Л.С. Явич.

Основой для выполнения настоящей работы послужили современные исследования таких ученых, как С.А. Бабкин, М.И. Брагинский, В. Бублик, Г.А. Волков, В.В. Витрянский, А.К. Голиченков, Б.М. Гонгалло, Л.А. Грось, В.А. Дозорцев, И.А. Дроздов, Б.В. Ерофеев, Ю.Г. Жариков, И.А. Иконицкая, О.М. Козырь, О.И. Крассов, П.В. Крашенинников, В.А. Лапач, О.Г. Ломидзе, А.В. Малько, М.Г. Масевич, Т.В. Муравьев, Д.В. Мурзин, Е.Ю. Петров, Ю.В. Романец, В.И. Сенчищев, О.Ю. Скворцов, К.И. Скловский, Д.В. Смышляев, С.А. Степанов, Е.А. Суханов, Б.Л. Хаскельберг, В.В. Чубаров, Л.В. Щенникова и др.

Для решения поставленных задач важное значение имели труды специалистов в области экономики, статистики, градостроительства, жилищной политики, жилищно-коммунального хозяйства, инвентаризации, кадастрового учета и других сопредельных областей знания: В. Анисимова, А.Ф. Басаргина, Д.Л. Бронера, С.Н. Булгакова, Ю. Винслава, Н.В. Воловича, М. Глазырина, А.М. Кулемзина, Г. Поляковского, А.Н. Ряховской, Т.Ф. Саваренской, Ф.Г. Таги-Заде, Э.К. Трутнева, Е. Ясина и др.

При написании работы использовалось иностранное законодательство, акты международного частного права, сочинения зарубежных юристов, в частности: А. Ансона, М. Бартошека, Ж. Берজেя, Э. Годэмэ, Р. Давида, Э. Джэнкса, Р. Саватье, С. Хиллерта, Л. Эннексеруса.

**Эмпирической базой** для теоретических выводов и обобщений послужила опубликованная и неопубликованная судебная практика, материалы организаций технического учета и инвентаризации объектов градостроительной деятельности, государственных органов, органов местного самоуправления.

**Научная новизна результатов исследования.** Настоящая диссертация является первым в отечественной цивилистике комплексным монографическим исследованием правового режима важнейших объектов недвижимости – зданий и сооружений. Новизна заключается не только в выборе предмета исследования, но и в системном подходе к изучению проблем правового регулирования отношений, объектами которых являются здания и сооружения. Избранное новое направление позволило отойти от описания недвижимости вообще, выявить сущность и особенности правового режима зданий и сооружений, неясности и противоречия в законодательстве,

произвольные и необоснованные дефиниции и трактовки, встречающиеся в судебной практике и доктрине, и обосновать средства, позволяющие устранить эти отрицательные явления, а также определить предполагаемые в результате их применения позитивные социально-экономические результаты. Итогом осуществленного автором исследования является создание целостного представления о правовом опосредствовании различных по содержанию, субъектному составу, основаниям возникновения отношений, объединяющим элементом которых выступают объекты – здания и сооружения.

**На защиту выносятся следующие выводы и положения:**

1. Предлагается законодательно *определить понятие зданий и сооружений* как предметной границы особого правового режима: *здания и сооружения – это принятые в эксплуатацию объекты недвижимости, являющиеся результатами правомерно осуществленной строительной деятельности, прочно и постоянно связанные с землей, а также объекты самовольной постройки, право собственности на которые признано в установленном законом порядке.*

2. Здания и сооружения, являясь подсистемой более общего порядка (недвижимости) по признаку прочной связи с землей и неперемещаемости, одновременно обладают особенностями, отличающими их от объектов одного и того же рода, – это предметные свойства, соединение в них частного и публичного, экономического и социального, материального и духовного значения. *Концептуальная схема правового режима зданий и сооружений* основана на признании его структурирования в правовой режим недвижимости. Границы интеграции, т.е. отражение в правовом режиме зданий и сооружений того общего, что характерно для правового режима недвижимости, обусловлены общностью задач и методов решения идентичных проблем организации их присвоения и оборота. В то же время особенности зданий и сооружений вызывают необходимость целенаправленного формирования правового режима зданий и сооружений с использованием различных правовых средств. Его элементами являются *режим создания зданий и сооружений (режим застройки) и введения указанных объектов недвижимости в гражданский оборот, режим распоряжения зданиями и сооружениями (включая снос и изменение назначения), а также режим их эксплуатации и сохранения.*

3. В целях обеспечения полноты познания необходимо определить *место зданий и сооружений в системе объектов одного и того же рода*, а также их *внутрисистемную классификацию*. Здания и сооружения входят в группу *объектов градостроительной деятельности*, объединяющую вновь создаваемые объекты недвижимости, включая объекты незавершенного строительства (их части) и самовольную постройку. Между собой объекты градостроительной деятельности отличаются наличием или отсутствием законных оснований возведения и факта ввода в эксплуатацию. Их правовые режимы характеризуются значительными отличиями, касающимися прежде всего порядка введения объектов в гражданский оборот. При определенных условиях (ввод в эксплуатацию, признание судом права собственности на объект самовольной постройки) указанные объекты градостроительной деятельности трансформируются в здания и сооружения, подпадая под действие соответствующего правового режима.

Классифицирующими признаками для зданий и сооружений выступают следующие: *функциональное значение* (жилые и нежилые); *социальное значение* (объекты жилищно-коммунального и социально-культурного назначения); *духовное значение* (здания и сооружения, являющиеся памятниками истории и культуры); *делимость* (делимые и неделимые); *вхождение в качестве элемента в состав сложных вещей* (отдельные здания и сооружения и здания и сооружения в составе сложных вещей – комплексов имущества); *оборотоспособность* (изъятые из оборота, ограниченные в обороте и оборотоспособные).

4. Для целей правового регулирования отношений принадлежности и оборота зданий и сооружений крайне важно определить *соотношение* правового режима зданий и сооружений с правовым режимом таких объектов, как земельные участки, на которых они расположены. Действующие правовые акты решают этот вопрос непоследовательно и противоречиво. В работе определяется *структура необходимой нормативно-правовой регламентации*, обосновывается представление об указанных объектах как о разнородных вещах, объединенных общим назначением в единое целое (*сложную вещь, комплекс*), части которого (элементы) за рамками их принадлежности к недвижимости имеют *различный правовой режим*, но в указанных законом случаях – *одну правовую судьбу*.

5. Сформировавшийся в Российской Федерации *режим застройки* нельзя признать оптимальным и привлекательным для осуществления инвестиционной деятельности - в этом режиме преобладают индивидуальные административные решения о возможности застройки земельного участка над нормативным регулированием указанной деятельности. Полный отказ от индивидуальных согласований и разрешений в правовом режиме застройки и невозможен, и нецелесообразен. *Предлагаются* правовые средства, позволяющие смягчить негативные последствия сложившегося дисбаланса: упорядочение и упрощение решения вопроса о предоставлении земельного участка под застройку; сокращение числа согласительных процедур; ограничение возмездных начал в сфере согласований и др.

6. Результаты исследования современных способов *организации застройки* позволяют сделать вывод о многообразии опосредствующих их правовых форм. Особое место среди них занимает конструкция двухстороннего договора о долевом участии в строительстве, по которому одна сторона (лицо, осуществляющее или организующее застройку земельного участка) в установленный срок и за обусловленную плату обязуется передать в собственность участника (дольщика) вновь создаваемый или реконструируемый объект недвижимости (его часть). В работе обосновывается квалификация указанного договора в качестве неназванной Гражданским кодексом разновидности договора купли-продажи, предлагается его наименование (*договор о продаже вновь создаваемого или реконструируемо-*

го объекта недвижимости) и соответствующие правила о нем в Гражданском кодексе.

7. В российском законодательстве отсутствует общее правило (императивное или диспозитивное) о субъекте права собственности на вновь созданные здания и сооружения, который первым может вводить их в гражданский оборот. Исходя из представлений о единстве правовой судьбы застроенного земельного участка и возведенных на нем зданий и сооружений, первоначальное право собственности на здание и сооружение должно признаваться за владельцем земельного участка, имеющим право на его застройку, если иное не предусмотрено законом или договором.

8. В новых исторических условиях признания права частной собственности на земельные участки предложен подход, отличающийся от подхода действующего законодательства, к решению вопроса о субъекте права собственности на *самовольную постройку*: норма ст. 222 ГК РФ должна признать право собственности на самовольную постройку владельца земельного участка и одновременно определить последствия такого признания (условия и порядок расчетов между владельцем земельного участка и владельцем самовольной постройки).

9. Отмечая наличие в действующем законодательстве о распорядительных действиях в отношении зданий и сооружений неудачных решений, а также пробелов, автор обосновывает новые по сравнению с известными предложения, направленные на устранение указанных недостатков, в частности:

- о совершенствовании правового регулирования условий и порядка совершения сделок со зданиями и сооружениями: предлагается распространить действие п. 2 ст. 37 ГК РФ на случаи согласия родителей несовершеннолетних граждан в возрасте от 14 до 18 лет на совершение сделок, влекущих уменьшение имущества подопечного; изменить критерии определения крупной сделки, совершаемой органом юридического лица в особом порядке, путем предоставления юридическим лицам права самим устанавливать в учредительных документах стоимостную границу крупной сделки; законодательно закрепить применение условий отчуждения жилых помещений в случаях отчуждения доли в праве общей собственности на указанные объекты;

- о замене разрешительного режима изменения назначения зданий и помещений на общедозволительный с одновременным сохранением режима индивидуальных разрешений для случаев строительных изменений зданий и сооружений (переустройства и перепланировки);

- о закреплении в законе формы и механизма отказа от права собственности на здания и сооружения и устранении препятствий в приобретении права собственности другими лицами на такие бесхозные вещи посредством законодательного признания особого основания возникновения права собственности, исключающего требования добросовестности и 15-летнего срока непрерывного владения;

- об упорядочении отношений, возникающих в связи со сносом зданий и сооружений, исходя из представления о сносе как о виде градостроительной деятельности, режим которой следует определить в Градостроительном кодексе РФ.

10. Определяется соотношение правовых режимов зданий и помещений в них. Помещения с точки зрения своего телесного воплощения являются внутренними частями зданий (объемом, пространством). Одновременно помещения в зданиях являются самостоятельными объектами гражданско-правовых отношений и особым видом недвижимости, иным, чем здания и сооружения, что исключает автоматическое распространение правил о зданиях на отношения, возникающие по поводу помещений. Использование этого приема возможно только в пределах тождества объектов: их отношения к кругу недвижимых вещей, жилищному фонду, памятникам истории и культуры и т.п. В иных случаях для придания нормам общего значения и для зданий, и для помещений необходима особая оговорка.

11. Обосновываются квалификационные характеристики *специальных способов* распоряжения зданиями и сооружениями, находящимися в государственной и муниципальной собственности, используемых в Российской Федерации с начала 90-х годов: разграничение государственной собственности, передача объектов социального назначения в муниципальную собственность в связи с реструктуризацией и приватизацией государственных предприятий и др. С учетом специфики отношений публичной собственности, а также особого социального значения передаваемых объектов обосновывается доминирование в указанной сфере правового регулирования обязывающего типа, для воплощения которого предлагаются необходимые правила, равно как и для решения вопроса о моменте перехода права собственности и бремени содержания передаваемого имущества.

12. Впервые на современном нормативном и практическом материале проанализированы отношения по *эксплуатации и ремонту* зданий и сооружений, обеспечению их *сырьевыми и энергетическими ресурсами*, а также *сохранению* зданий и сооружений, являющихся памятниками истории и культуры, выявлены кризисные явления в этой сфере. Предложены правовые средства, способствующие их преодолению: нормативное закрепление обязанности по содержанию общего имущества в зданиях за собственниками помещений; установление правил определения доли участия каждого в несении указанного бремени; изменение механизма привлечения обязанных лиц к исполнению своего долга; определение в правовых актах новых типов договоров, заключаемых в сфере управления недвижимостью и др.

13. Для обеспечения системности и целостности правового режима зданий и сооружений (их частей и комплексов) предлагается ввести в Гражданский кодекс новую главу «Право собственности и иные вещные права на здания и сооружения», следующую за главой 17, а также внести изменения и дополнения в другие разделы Гражданского, Семейного, Земельного кодексов, другие федеральные и региональные правовые акты, принять новые федеральные законы, в частности «Об основах управления государственным и муниципальным имуществом».

**Теоретическая значимость и практическая ценность результатов исследования.** Научная значи-

мость диссертационного исследования определяется содержащимся в нем теоретическим обоснованием и решением актуальной проблемы правового регулирования отношений, возникающих в связи с такими объектами недвижимости, как здания и сооружения. Впервые осуществлено полномасштабное исследование в этой области, результатом которого стала концептуальная модель правового режима указанных объектов, отражающая их предметные особенности, а также экономическую и социально-культурную значимость, и представляющая собой научно обоснованное целостное понятие об оптимальном состоянии правового регулирования отношений (не только частных, но и публичных), возникающих в связи со зданиями и сооружениями начиная с тех, которые предшествуют их созданию, и заканчивая сносом. Основные положения работы могут быть использованы при продолжении исследования данной проблемы, необходимость которого предопределена тем, что правовой режим зданий и сооружений является развивающейся системой, которая сочетает в себе элементы, отличающиеся устойчивостью, и элементы, существование которых обуславливается конкретно исторической обстановкой и поэтому не стабильно.

Выводы, сделанные в диссертации, имеют значение для правотворческой деятельности, правоприменительной практики, а также преподавания курса гражданского права.

**Апробация результатов исследования.** Работа выполнена на кафедре гражданского права Юридического института Томского государственного университета. Основные положения опубликованы в 34 научных работах, в том числе в монографии «Правовой режим зданий и сооружений как объектов недвижимости», вышедшей в издательстве Томского государственного университета в 2002 г., заслушивались и обсуждались на международной (г. Екатеринбург) и всероссийских (города Барнаул, Кемерово, Красноярск, Новосибирск, Томск) научно-практических конференциях, съезде судей Томской области, семинарах нотариусов, риэлтеров, регистраторов прав на недвижимое имущество и сделок с ним, инвентаризаторов объектов градостроительной деятельности. Результаты проведенного исследования использовались при составлении проектов правовых и индивидуальных актов, подготовке юридических заключений по запросам государственных и муниципальных органов и организаций Кемеровской области. Материалы и выводы, полученные при осуществлении данного исследования, используются автором при чтении курса «Гражданское право».

**Структура работы.** Диссертация состоит из введения, четырех глав, включающих 16 параграфов, заключения и списка использованных источников.

#### **Содержание диссертации**

**Во введении** обосновывается актуальность темы диссертации, формулируются задачи и цели исследования, его научная и практическая значимость, излагаются положения, вынесенные на защиту.

**Глава первая** «Понятие и виды правовых режимов зданий и сооружений», состоящая из трех параграфов, формирует основы и задает направление для теоретического познания проблем правового режима зданий и сооружений. Она содержит обоснование социокультурных и предметных особенностей зданий и сооружений, оказывающих влияние на правовое регулирование отношений, возникающих в связи с указанными объектами недвижимости, а также вводит и определяет необходимые понятия.

**В первом параграфе** рассматривается понятие и значение правового режима зданий и сооружений.

Категория «правовой режим» традиционно употребляется доктриной гражданского права для определения поведения участников гражданских правоотношений в связи с различными благами и, прежде всего, вещами (А.В. Венедиктов, З.М. Заменгоф, О.С. Иоффе, В.В. Качанова, С.М. Корнеев, Е.А. Суханов, Ю.С. Цимерман). В действующем российском законодательстве содержатся отдельные правила, характеризующие такие объекты как «здание и сооружение», «строение», «постройка», «здание, строение и сооружение». Указанные объекты, обозначаемые различными терминами, очевидно, относятся к одной предметной сфере - сфере вещей, созданных в ходе градостроительной деятельности. Определяющей особенностью градостроительства является то, что и сам его процесс (создание объекта градостроительной деятельности, его строительные изменения, снос), и полученный результат затрагивают не только частные, но и публичные интересы. Публичное начало требует своего адекватного выражения и в режиме самой строительной деятельности, и в собственно правовом режиме ее результата.

В качестве объекта частнопровового обладания и оборота здания и сооружения в ст. 130 ГК РФ отнесены к недвижимости по признаку свойственной им неподвижности. Такая интеграция предполагает распространение на здания и сооружения общего режима недвижимости, направленного на формирование устойчивого и безопасного оборота объектов, имеющих исключительное экономическое значение. Вместе с тем указанные объекты, являясь видом недвижимости, характеризуются рядом предметных особенностей, подробно анализируемых в работе. Автор относит к ним следующие:

- 1) рукотворное происхождение;
- 2) прочную связь с другим самостоятельным объектом недвижимости – земельным участком, на котором они расположены;
- 3) сложную внутреннюю структуру, систему организации элементов, из которых они состоят (помещения, общее имущество в здании);
- 4) необходимость постоянного обслуживания и ремонта для использования по назначению;
- 5) постоянное «потребление» и «переработка» сырьевых и энергетических ресурсов, воды в процессе эксплуатации и одновременное «выбрасывание» вовне отходов, сточных вод.

На формирование правового режима зданий и сооружений оказывают влияние не только предметные (вещные) свойства этих объектов недвижимости, но и их исключительное социальное и культурно-историческое значение: они создают условия для жизнедеятельности человека, являются материальными носителями культурно-

исторического наследия.

Одной из задач, решаемых в данном разделе диссертации, является теоретическое осмысление того значения, которое имеет каждое из приведенных выше свойств для создания правового образа зданий и сооружений.

Источником происхождения зданий и сооружений, в отличие от природных объектов, является целенаправленная деятельность человека. Поэтому их правовой режим должен включать в себя дополнительную к режиму прочей недвижимости композицию элементов: определение порядка деятельности по возведению зданий и сооружений, начиная с формирования предпосылок ее осуществления и заканчивая сдачей объекта в эксплуатацию (режим застройки), деятельности по осуществлению их строительных изменений и уничтожению (сносу).

Являясь самостоятельным объектом недвижимости, здания и сооружения физически соединены с другим объектом – земельным участком, выступающим для зданий и сооружений местом их расположения. Это обуславливает необходимость решения вопроса о соотношении их правовых режимов. Однако предметное единение двух самостоятельных объектов недвижимости не получило пока единообразного правового оформления. Начало этому процессу было положено в ряде программных актов Правительства РФ, в которых указанные объекты определялись как «части единого целого», составляющие «единый объект недвижимости». Практическое, хотя и фрагментарное, решение проблемы содержится в отдельных нормах земельного и приватизационного законодательства, но не находит своего надлежащего выражения в нормах гражданского законодательства, а также законодательства об учете объектов недвижимости и государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Нормы земельного законодательства закрепили принцип *единой судьбы* двух объектов недвижимости (п. 5 ст. 1 ЗК РФ), сформулировав его в виде достаточно традиционного правила *следования*, согласно которому одно имущество («все прочно связанное с земельными участками») следует юридической судьбе другого имущества (земельных участков). По мнению автора, для развития рынка недвижимости, обеспечения его стабильности и ясности правовое оформление единства судьбы двух объектов (земельного участка и расположенной на нем недвижимости) в гражданских отношениях следует осуществить в нормах гражданского, а не земельного законодательства. Для целей гражданского оборота обосновывается предложение рассматривать земельный участок и прочно связанные с ним здания и сооружения не как главную вещь и принадлежность, а как соединение вещей, образующих единое целое, предполагающее использование по общему назначению, т.е. сложную вещь (ст. 134 ГК РФ).

Важной составляющей правового режима зданий и сооружений является нормативное закрепление «меры активности» (С.С. Алексеев) адресата правового режима по отношению к объекту. При определении модели этого элемента правового режима следует учитывать, что здания и сооружения имеют не только утилитарную (хозяйственную) ценность для их владельцев, но и общественное значение: служат средством реализации конституционных прав и свобод граждан, создают необходимые условия жизнеобеспечения населения, являются носителями информации об исторических событиях и явлениях, отражают уровень возможностей науки, техники, архитектуры. Такое многогранное значение этих объектов (частное и общественное, материальное и духовное) предопределяет ряд особенностей их правового режима. Последний должен быть направлен, с одной стороны, на обеспечение реализации общих принципов в сфере регулирования имущественных отношений: недопустимость произвольного вмешательства в частные дела, юридическое равенство участников, свобода договора и т.д. В то же время посредством использования свойственной правовому режиму жесткости возможно установление некоторых ограничений прав в отношении этих объектов на том нормативном уровне и в тех пределах, которые соответствуют Конституции РФ: ограничение в осуществлении правомочий пользования и распоряжения, возложение обязанностей по их сохранению и др.

Формирование правового режима зданий и сооружений, отличного от правового режима остальной недвижимости, должно быть обусловлено различиями между объектами. Отсутствие такой обусловленности придает соответствующим элементам режима случайный характер. Решение задачи создания внутренне согласованного и непротиворечивого, экономически и социально обоснованного правового режима зданий и сооружений не может ограничиваться внесением изменений и дополнений в действующие отдельные и разрозненные нормы. Потребности устойчивого и систематизированного нормативного регулирования отношений, возникающих в связи с этими специфическими объектами недвижимости, могут быть удовлетворены путем введения в Гражданский кодекс соответствующей главы, подобно тому как это сделано в отношении ценных бумаг, нематериальных благ, земельных участков и жилых помещений. Последние объекты с точки зрения материального воплощения представляют собой либо вид здания (жилой дом), либо его внутреннюю часть (квартиру, комнату). В предлагаемой новой главе ГК РФ должны быть сведены в единый комплекс юридические правила о понятии, разновидностях и частях зданий и сооружений, их связи с земельным участком, определены пределы прав, содержание обязанностей в отношении зданий и сооружений.

**Во втором параграфе** показано правовое значение унификации терминологического ряда, используемого законодателем для обозначения вновь созданной недвижимости. Несмотря на различие в общепотребительном смысле между зданиями и сооружениями, с точки зрения правового режима их можно определять как «*здания и другие сооружения*». Основная направленность этой части работы состоит в определении понятий здания и сооружения для целей правового регулирования. Понятия здания и сооружения определяются во многих областях знаний и в разных аспектах в зависимости от потребностей практики: как строительная продукция, как объекты статистического наблюдения, бухгалтерского учета и т.д. Для создания правового образа зданий и сооружений должно быть предложено такое определение, которое являлось бы средством установления пределов действия правового режима в привычной для них, как для объектов недвижимости, правовой среде обитания - в рамках



гражданско-правовых отношений присвоения и оборота. Во-первых, указанное определение должно выделять здания и сооружения как некоторую особую общность внутри рода объектов недвижимости. Прочная связь этих результатов строительной деятельности с земельным участком проявляется в их *капитальности, стационарности и бессрочности* (постоянстве) установления на земельном участке. Во-вторых, в определении следует указать на отличия зданий и сооружений от прочих объектов градостроительной деятельности, имеющих иной правовой режим. Так, возведение объекта недвижимости при отсутствии правомерных оснований или с существенными нарушениями градостроительных и строительных норм и правил приводит к созданию самовольной постройки, на которую не распространяется режим зданий и сооружений. Объекты строительной деятельности в процессе строительства до ввода в эксплуатацию в установленном порядке также не относятся к зданиям и сооружениям. Эти так называемые объекты незавершенного строительства по присущим им свойствам (прочная связь с земельным участком, непеременяемость) хотя и следует признать недвижимыми вещами, однако режим зданий и сооружений на них не распространяется.

В работе развивается и получает дополнительное обоснование представление о том, что здания и сооружения *относятся* к недвижимым вещам по указанным выше предметным признакам. Факт их создания как объектов недвижимости подтверждается данными государственного технического учета объектов градостроительной деятельности. Государственная регистрация первоначального права собственности на вновь созданные объекты недвижимости не является основанием *признания* зданий и сооружений *объектами недвижимости*.

**Третий параграф** посвящен классификации зданий и сооружений для целей определения их правового режима.

Здания и сооружения – продукт деятельности человека, создаваемый им для определенных целей. При всем многообразии последних законодательно выделены две цели: для постоянного проживания человека (жилые здания) и для пребывания в них человека с иными целями, не связанными с проживанием (нежилые). Отношения, возникающие в связи с жилыми зданиями и их частями (помещениями), регулируются особыми нормами, институтами и отраслью законодательства (жилищным). При этом видовой признак, определяющий принадлежность здания (помещения) к числу жилых, сформулирован законами по-разному: в одном случае – как *предназначенность* для постоянного проживания, в другом – как *пригодность* для этих же целей. *Предназначенность* помещения – это изначально заданная функция, обозначенная в соответствующих документах. Здания, предназначенные для проживания, проектируются, сооружаются, принимаются в эксплуатацию, учитываются как таковые. *Пригодность* означает фактическую возможность использовать помещение для проживания, но сама по себе не способна выступать критерием применения правового режима. В работе критически оценивается судебная практика, которая избирательно использует указанные признаки, и обосновывается мнение, что в качестве признака, разделяющего жилые и нежилые здания и помещения, следует закрепить критерий, отличающийся стабильностью, объективностью, бесспорностью и документальной определенностью. Всем этим требованиям соответствует признак *предназначенности* для постоянного, т.е. круглогодичного, всесезонного проживания человека.

Действующее законодательство относит к жилым зданиям *специализированные здания*, которые предназначены не только для проживания, но и для социального обслуживания граждан, находящихся в трудной жизненной ситуации. Такой подход представляется необоснованным. Правовой режим зданий, составляющих жилищный фонд, призван решать задачи создания благоприятных условий для удовлетворения жилищных потребностей человека, которые автором определяются как *всеобщие, постоянные* потребности в защите от неблагоприятного воздействия окружающей среды, в сне, питании, отдыхе, воспитании детей и т.д., удовлетворение которых в рыночных условиях связано со *значительными издержками* для гражданина. Гостиницы-приюты и прочие здания для пребывания граждан, оказавшихся в трудной жизненной ситуации, выступают в качестве одного из элементов социального обслуживания, без которого гражданин не сможет самостоятельно ее преодолеть. Эти потребности, в отличие от жилищных, являются *индивидуальными, временными*, а благо, которое их удовлетворяет – *нормируемым и бесплатным*. Правовой режим объектов, пользователю которыми предоставляется социальная помощь, не идентичен режиму жилых помещений. Поэтому подобные *специализированные здания подлежат исключению из состава жилищного фонда*.

На правовой режим здания оказывает влияние и его *делимость*. Делимость вещи имеет значение при решении вопроса о разделе здания между сособственниками, выделе сособственнику его доли в натуре, совершении сделок, направленных на отчуждение части здания и т.д. В современном российском гражданском законодательстве проблема делимости зданий не решается – закон не содержит ни запрета раздела, ни прямого разрешения. Исследование истории вопроса, а также современная практика его решения позволили автору прийти к выводу, что при определении делимости зданий подлежат учету общегражданские критерии: целевое назначение здания и ущерб, который может быть причинен зданию при разделе его на части. Если здание состоит из частей (помещений), которые имеют самостоятельное функциональное назначение и могут использоваться отдельно от прочих частей, а также общее имущество, то здание следует относить к делимым вещам.

Здания и сооружения могут существовать как отдельные недвижимые вещи, так и в составе сложных вещей – *комплексов недвижимого имущества*, которые при определенных условиях выступают как единый объект, как одна вещь. Понятие сложной вещи, содержащееся в ст. 134 ГК РФ, не требует специального легального признания конкретного объекта сложной вещью, значимой является только объективно существующая между различными вещами связь, предполагающая их единое функциональное использование. Поэтому сложными вещами являются не только прямо указанные в законе кондоминиумы, но и малоэтажные дома усадебного типа с надворными постройками, объединенные общим назначением – обеспечение условий проживания и ведения хозяйства

собственником дома и членами его семьи. В своем единстве они образуют жилищно-хозяйственный комплекс, который можно обозначить как домовладение. Не вызывает сомнения и оборотоспособность некоторых других комплексов недвижимого имущества: газо- и электростанций, насосных станций, сетей кабельного телевидения и т.д. Конструкция сложной вещи должна быть воплощена в соответствующих правилах о видах объектов недвижимости, специальном учете и государственной регистрации прав и сделок, предусматривающих ее оборот как единого целого.

В главе второй «Порядок создания зданий и сооружений и введения их в гражданский оборот», состоящей из четырех параграфов, анализируется режим деятельности, в результате которой создаются здания и сооружения – застройки земельного участка, а также особенности введения вновь созданных зданий и сооружений в гражданский оборот.

**Первый параграф** посвящен установлению и структурированию *предпосылок застройки* земельного участка исходя из понимания зданий и сооружений в качестве элементов системы поселения (объектов градостроительной деятельности), существование которых зависит от результатов градостроительного прогнозирования и проектирования. Для того, чтобы в результате застройки земельного участка был создан объект, на который распространяется правовой режим здания и сооружения, необходимо наличие совокупности предпосылок ее осуществления: установлена возможность размещения объекта строительства и с учетом этого сформирован определенный земельный участок под застройку; предоставлен земельный участок для строительства; разработан, согласован, утвержден проект строительства; получено разрешение на строительство. Указанные предпосылки формируются в режиме индивидуально-правового регулирования: по запросам застройщика государственные органы и органы местного самоуправления и уполномоченные организации принимают индивидуальные правовые акты. Сложившийся порядок влечет за собой все свойственные излишней бюрократизации негативные последствия: потерю времени, дополнительные издержки застройщика (официальные и неофициальные). В системе «здание-город» необходимо изменить баланс между индивидуально-правовыми и нормативными методами правового регулирования. Значительное преобладание первого над вторым происходит прежде всего по экономическим причинам: ввиду отсутствия надлежащего бюджетного финансирования деятельности по созданию градостроительной и землеустроительной документации. Широко применяемый индивидуально-правовой режим позволяет переложить финансовое бремя по ее созданию на застройщика. Завершенная градостроительная и землеустроительная документация с разработанной схемой зонирования территории, законодательное упорядочение согласительных процедур, устранение необоснованных повторов, обеспечение согласований в едином для застройщика органе по принципу «одного окна» полностью или в основном безвозмездно способствовали бы эффективному использованию земли, развитию рынка недвижимости и улучшению инвестиционного климата в России.

Застройка – это осуществление строительных изменений на определенном земельном участке. *Право на застройку* земельного участка рассматривается автором как элемент содержания права на земельный участок, который характеризует способ его использования – для возведения объекта недвижимости. С момента введения в действие Земельного кодекса РФ земельные участки для целей застройки предоставляются на праве собственности, постоянного (бессрочного) пользования или аренды. Из указанных видов прав на землю для строительства право постоянного (бессрочного) пользования является исключением, установленным для ограниченного круга субъектов, а право собственности – основным и приоритетным. Строительство на арендованной земле возможно, если застройщик сам предпочел эту форму владения земельным участком. Реализация этих радикальных преобразований земельных отношений сдерживается отсутствием развернутого законодательного регулирования приватизации земли и незавершенностью процесса разграничения земель между публичными собственниками. В работе высказываются сомнения относительно обоснованности и своевременности отказа от иных, кроме права собственности, вещных прав на землю. Известные и в мире, и в истории России конструкции ограниченных вещных прав на чужой земельный участок для целей его застройки (эмфитевзис, суперфиций, право застройки и т.д.) были выработаны для более активного использования городских земель с тем, чтобы предоставить возможность лицам, не имеющим достаточного капитала для покупки земли, осуществлять застройку чужого земельного участка, имея более устойчивое и стабильное право на землю, чем право аренды. При сохранении генеральной идеи обеспечения застройщику возможности строить здания на своей собственной земле российское право должно обратиться к одной из таких конструкций. Право застройки в этой связи рассматривается как предпочтительное в силу некоторого исторического опыта применения указанной конструкции в российском праве (дореволюционном и советском).

**Во втором параграфе** анализируются формы организации застройки: с заключением и без заключения договора строительного подряда. Распространенным усложняющим элементом для обеих форм является привлечение застройщиком к строительству объекта другого лица или других лиц, согласных предоставить ему денежные средства в целях приобретения в собственность части строящегося объекта, доли в праве на него или всего построенного объекта. Экономические отношения участников такой застройки охарактеризованы ФЗ «Об инвестиционной деятельности в форме капитальных вложений», в котором, однако, не предусматриваются правовые средства их упорядочения. Такими средствами являются заключаемые договоры различных типов, среди которых наиболее часто используется конструкция *договора о долевом участии в строительстве*. Указанный договор может быть многосторонним или двусторонним. Многосторонними являются договоры между юридическими лицами, осуществляющими строительство объекта *на началах совместной деятельности*. Участники такого строительства заключают договор о совместной деятельности, который упорядочивает их внутренние отношения по объединению вкладов и уси-

лий и, независимо от названия, которое стороны ему дали, принадлежит к предусмотренному ГК РФ типу договора о совместной деятельности (простого товарищества).

При организации долевого строительства гораздо чаще используется иная договорная модель. Застройщик или подрядчик заключают ряд двусторонних договоров с каждым дольщиком, участвующим в финансировании строительства, в которых определяются взаимные права и обязанности сторон: контрагент дольщика имеет право требовать предусмотренного договором финансирования, а дольщик – передачи ему в собственность помещения во вновь создаваемом или реконструируемом объекте недвижимости. Такие договоры отличаются от договоров простого товарищества тем, что являются двусторонне обязывающими, а также по структуре прав и обязанностей, организации отношений собственности на объект строительства. В работе оспариваются мнения об указанных договорах как договорах купли-продажи недвижимости или как предварительных договорах о продаже недвижимости в будущем, а также как договорах подряда типа с некоторыми особенностями. По мнению автора, не соответствуя моделям указанных типов договоров, соглашения о долевом участии в строительстве не являются договорами, в которых соединены их элементы, т.е. смешанными договорами.

Проблема правового регулирования отношений долевого участия в строительстве представляет не только теоретический интерес, но имеет также большое практическое значение и требует решения на законодательном уровне. Важным в этой связи является определение названия указанного договора и его места в системе поименованных договоров. Неудачным представляется использование в его обозначении указания на то, что это «инвестиционный договор» (В. Лисица, Т.В. Муравьев) или «договор привлечения финансовых средств» (Е. Козлова). Такие названия расставляют неверные акценты. Поскольку по целям и по предмету договоры долевого участия входят в группу договоров, направленных на получение имущества в собственность, то их название должно отражать этот основной квалифицирующий признак: *договор о передаче в собственность за плату вновь создаваемого или реконструируемого объекта недвижимости или его части*. По указанным признакам договор долевого участия в строительстве относится к типу договоров купли-продажи, составляя его непоименованный Гражданским кодексом вид. Для восполнения существующего пробела следует дополнить гл. 30 ГК РФ «Купля-продажа» новым параграфом, посвященным договору продажи вновь создаваемого или реконструируемого объекта недвижимости или его части.

В работе обосновывается представление о предмете указанного договора как об объекте градостроительной деятельности или его внутренней части (помещении), не существующих в момент его заключения, которые при передаче должны находиться в степени готовности, определенной договором. В качестве существенных условий договора, наряду с предметом, должны быть закреплены *срок* исполнения обязанности по его передаче в собственность дольщика и *размер* платы.

Закрепление в ГК РФ правил о договоре продажи создаваемого или реконструируемого объекта недвижимости само по себе не гарантирует защиту от нарушения его условий в случаях, когда застройщик последовательно заключает несколько договоров в отношении одного и того же объекта. Любой договор, предусматривающий временной разрыв между моментами заключения и исполнения обязанности по передаче вещи, таит в себе определенный риск его неисполнения, который не может быть устранен гражданско-правовыми средствами. Одним из средств обеспечения интересов покупателя в таких случаях может стать включение в договор условия, устанавливающего обязанность продавца застраховать в пользу покупателя риск ответственности за нарушение договора.

В параграфе третьем рассматривается вопрос о субъекте права собственности на вновь созданные здания и сооружения.

Определение субъекта права на созданные здания и сооружения имеет многогранное значение и прежде всего для решения вопроса о том, кто первый вправе от собственного имени вводить объекты в гражданский оборот, совершая с ними различные сделки, несет бремя их содержания и риски. Субъект права собственности на вновь возведенные здания и сооружения определен в гл. 17 ГК РФ «Право собственности и другие вещные права на землю», что само по себе представляется необоснованным из-за ограниченного круга отношений, регулируемых нормами указанной главы. Между тем право застройки принадлежит обладателям не только вещных, но и арендных прав на земельный участок. Несогласие вызывает и сам подход законодателя к решению вопроса: единство права собственности на земельный участок и права собственности на недвижимость на этой земле представлено не в виде общего правила, презумпции, а в качестве исключения, если *собственник земельного участка возвел* на нем недвижимость *для себя*. В силу закона, если из условий пользования земельным участком не вытекает иное, застройку земельного участка для себя могут осуществлять лица, владеющие им на праве пожизненного наследуемого владения или постоянного бессрочного пользования (ст. 266, 269 ГК РФ, ст. 41 ЗК РФ). По смыслу закона именно они, а не собственники земельного участка приобретают право собственности на возведенные здания и сооружения.

Частично решив вопрос о субъекте права собственности на построенные здания для обладателей вещных прав на земельный участок, закон не установил правил, определяющих собственника в случаях наиболее распространенной формы землепользования для целей застройки – аренды: *арендатор, который с разрешения собственника земельного участка возвел здание или сооружение для себя, не назван в законе собственником осуществленной им застройки*. Между тем принципиальная возможность собственника здания быть арендатором земельного участка закреплена в нормах о купле-продаже (п. 2 ст. 552 ГК РФ).

Застройка «для себя», то есть не по заказу другого лица, не для передачи другому лицу, нетипична для городской среды: многоэтажные дома, промышленные объекты, сложные инженерные сооружения чаще всего

создаются специализированными строительными организациями на подрядных началах по заказам застройщиков-заказчиков на земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности, с привлечением денежных средств третьих лиц, в интересах которых в конечном счете и осуществляется строительство. В отсутствие общего правила о первоначальном собственнике на объект строительства определение его составляет немалую сложность особенно, если правовой формой организации застройки земельного участка являются двусторонние договоры об участии в долевом строительстве. Несмотря на неоднозначность правовой квалификации, указанные договоры на практике часто признаются основаниями возникновения первоначального права собственности на помещения во вновь построенном объекте недвижимости у дольщиков. Право собственности самого застройщика либо вообще не регистрируется, если все помещения в здании подлежат передаче дольщикам, либо регистрируется только на те помещения, которые он соорудил для себя. Таким образом, обладателями первичного права собственности на помещения в зданиях признаются не те лица, которым земельный участок был предоставлен под застройку, а субъекты, финансировавшие застройку. Рассматриваемая проблема является частным случаем более общей: о земельных правах собственников таких частей зданий и сооружений, которые не могут быть выделены в натуре вместе с частью земельного участка (квартиры в многоквартирном доме, офисные помещения и т.п.). Системного решения она не имеет ни в земельном, ни в гражданском законодательстве. Проведенный в работе анализ норм указанных отраслей позволил автору прийти к выводу, что действующее законодательство не обуславливает возникновения первоначального права собственности на помещение наличием прав на земельный участок, а при возникновении производного права не устанавливает в качестве общего положения о праве следования. Более того, не исключена возможность возникновения первоначального права собственности на вновь создаваемую недвижимость не для застройщика-владельца земельного участка, а для иного лица. Приведенные выводы большей частью основываются на отсутствии каких-либо определенных решений, запретов. Представляется, что для столь назревшей проблемы это неподходящий метод решения. Закон должен определить четкие и недвусмысленные правила, обеспечивающие действенную защиту интересов участников долевого строительства.

Для обеспечения полноты правового регулирования в работе предлагается предусмотреть специальные нормы о застройке как основании приобретения права собственности на вновь создаваемые объекты недвижимости не в гл. 17, а в гл. 14 ГК РФ «Приобретение права собственности», изменив название и редакцию ст. 219 на следующие: «Статья 219. Возникновение права собственности на объекты градостроительной деятельности.

Собственник земельного участка или иное лицо, имеющее право на его застройку, приобретает право собственности на возведенные на нем объекты градостроительной деятельности, если иное не установлено законом или договором.

Право собственности на объекты градостроительной деятельности возникает с момента его государственной регистрации».

Предложенная законодательная формула выполняет ряд функций: во-первых, служит правовым средством закрепления принципа «единой судьбы» на стадии возникновения первоначального права собственности на создаваемое недвижимое имущество, прочно связанное с земельным участком; во-вторых, создает основу для распространения обязательного правового режима «единой судьбы» на части зданий, которые не могут быть выделены в натуре вместе с частью земельного участка; в-третьих, позволяет признать арендатора земельного участка, имеющего право на его застройку, собственником созданных им объектов градостроительной деятельности; в-четвертых, исключает подрядчика, осуществляющего строительство по договору строительного подряда, из числа лиц, у которых возникает право собственности на объект строительства.

**Параграф четвертый** посвящен подробному анализу проблемы признания права собственности на *самовольную постройку*.

Самовольная постройка рассматривается в работе как особый объект гражданских прав – *недвижимая вещь, создание которой не является основанием возникновения права собственности и порождает обязанность сноса*, однако не относится к числу бесхозяйных, которые посредством их присвоения могут стать объектом права собственности. Правила же о самовольной постройке предусматривают в качестве способа обретения на нее права собственности только судебное признание права вне зависимости от сроков фактического владения, добросовестности владельца и т.п.

Правовой режим самовольной постройки отличается рядом недостатков, подвергаемых в работе критическому анализу: формально ограничен круг лиц, заинтересованных в судьбе самовольной постройки (среди них не указаны фактические владельцы самовольной постройки, не являющиеся ее создателями); отсутствует механизм, обеспечивающий осуществление сноса самовольной постройки и др. Обосновывается вывод, что правовой режим самовольной постройки нуждается не только в частных изменениях, а в коррекции принципиального подхода к решению вопроса о субъекте права собственности на самовольную постройку: *в норму ст. 222 ГК РФ предлагается внести изменения, установив правила, позволяющие разрешить объективно возможный спор между владельцем земельного участка и владельцем самовольной постройки о праве на самовольную постройку*. Если следовать общепризнанной традиции, то нужно определить приоритет права владельца земельного участка и одновременно предусмотреть условия и порядок расчетов между ним и владельцем самовольной постройки.

**Глава третья** «Распоряжение зданиями и сооружениями» состоит из семи параграфов и посвящена основному элементу правового режима, его сердцевине: определению «меры активности» управомоченных лиц по совершению частноправовых актов в отношении зданий и сооружений.

В **первом параграфе** анализируется понятие и способы распоряжения зданиями и сооружениями. Под распоряжением в работе понимаются допускаемые и не запрещенные законом действия в отношении зданий и

сооружений, влекущие правовые последствия. Совершаемые собственниками и обладателями иных гражданских прав частно-правовые акты, элементом которых является условие о правомочии распоряжения, следует отличать от публично-правовых актов, направленных на изменение правовой судьбы вещи, и осуществляемых в особом публично-правовом порядке уполномоченными законом лицами и органами.

Способами распоряжения являются прежде всего различные сделки, среди которых выделены сделки, направленные на отчуждение зданий и сооружений, отказ от права собственности и иные. Анализ практики законодательного использования категории *отчуждения* позволяет определить его как передачу вещи в собственность другому лицу, основанную на договоре (Б.Л. Хаскельберг). *Отказ от права собственности* на вещь – это односторонняя сделка, направленная на прекращение права собственности без указания правопреемника. Наряду со сделками, направленными на отчуждение, способами распоряжения зданиями и сооружениями являются их *видоизменение*, влекущее за собой прекращение существования прежнего объекта и одновременное возникновение нового: *деление, слияние, изменение назначения, а также уничтожение*. Уничтожение здания и сооружения (снос) как акт распоряжения означает ликвидацию здания в качестве объекта права и одновременное с этим прекращение прав на него. В отличие от сделок, уничтожение – это действия, относящиеся, как правило, к категории юридических поступков, правовые последствия которых наступают независимо от воли лиц, их совершающих.

В работе выделены и особые способы, отличные от общегражданских способов, распоряжения зданиями и сооружениями, находящимися в государственной собственности: акты разграничения государственного имущества на объекты, составляющие федеральную собственность, собственности субъектов Российской Федерации и муниципальную собственность; передача из федеральной собственности в собственность субъектов РФ или в муниципальную собственность объектов социального назначения в порядке приватизации и реструктуризации государственных предприятий. Эти масштабные процессы, имеющие большое социальное значение, до сих пор не получили должного законодательного закрепления. На основе подзаконных нормативно-правовых актов сложился особый режим распоряжения зданиями и сооружениями в пределах публичной формы собственности: посредством принятия решения государственных органов и органов местного самоуправления об утверждении перечня объектов, подлежащих передаче в собственность субъектов Российской Федерации или муниципальную собственность; утверждения плана приватизации предприятия (изменений, вносимых в план приватизации) с указанием, что включенные в перечень объекты не входят в состав приватизируемого имущества данного предприятия и передаются в государственную собственность субъектов Российской Федерации или муниципальную собственность и др. И теоретические, и практические сложности вызывает квалификация указанных актов, оказывающая влияние на порядок и условия их оспаривания. На основе анализа литературы, в том числе по вопросам природы публичной собственности (М.И. Брагинский, С.Н. Братусь, Е.И. Колюшин, В.П. Мозолин, Д. Пятков, Е.А. Суханов и др.), отношений, возникающих в связи с управлением государственным и муниципальной имуществом (В.К. Андреев, Л.А. Грось, Е. Лупарев, А.А. Уваров и др.), теории административных актов (Д.Н. Бахрах, Ю.М. Козлов и др.), а также судебной практики, в работе обосновывается правовая оценка действий, посредством которых осуществляется перераспределение государственного имущества между публичными собственниками, в качестве актов государственных органов и органов местного самоуправления.

**Во втором параграфе** рассматриваются условия, необходимые для совершения сделок со зданиями и сооружениями, а также некоторые особенности порядка принятия решения о них. Условиями в работе признаются нормативные требования, соблюдение которых обязательно при совершении сделок. Сами по себе условия не определяют содержание правовых последствий сделки, не являются ее элементами (частями), но влияют на действительность сделки.

Условия совершения сделок со зданиями и сооружениями устанавливаются законом в зависимости от особенностей правового положения осуществляющего его субъекта и от видовой принадлежности предмета сделки.

Для граждан условия совершения сделок определяются целями охраны интересов подопечных лиц, не обладающих полной дееспособностью, и представлены прежде всего требованиями получать разрешения органа опеки и попечительства на совершение сделок со зданиями и сооружениями, принадлежащими не полностью дееспособным гражданам. Представляется, что в российском законодательстве неудачно определены пределы социального контроля, осуществляемого органами опеки и попечительства. Правила п. 2 ст. 37 ГК РФ адресуются только опекунам и попечителям, не упоминаются ни родители, ни усыновители несовершеннолетних детей. В силу прямого указания закона эти нормы подлежат применению при совершении законными представителями сделок с имуществом малолетних (п. 1 ст. 28 ГК РФ), а также при осуществлении родителями правомочий по *управлению* имуществом ребенка (п. 3 ст. 60 Семейного кодекса РФ). Категория «управления имуществом» не разъясняется Семейным кодексом и вообще не имеет однозначного правового определения. В целях защиты интересов несовершеннолетних граждан, совершающих сделки с согласия родителей (усыновителей), на эти отношения следует прямо распространить действие ст. 37 ГК РФ, внося в п. 2 соответствующие дополнения.

Разрешение органа опеки и попечительства названо в законе в качестве условия совершения некоторых распорядительных действий с имуществом, не принадлежащим подопечному - отчуждение жилого помещения, в котором проживают несовершеннолетние, недееспособные или ограниченно дееспособные члены семьи собственника жилого помещения (ст. 292 ГК РФ). Между тем защита имущественных и личных прав и интересов полностью дееспособных несовершеннолетних граждан (эмансипированных, вступивших в брак) не является сферой деятельности органов опеки и попечительства. В отношении этих лиц отсутствуют основания обязывать собственника жилого помещения получать согласие органа опеки и попечительства на отчуждение жилого помещения. Объект, на отчуждение которого необходимо согласие органа опеки и попечительства, обозначен п. 4 ст. 292 ГК

РФ как «жилое помещение», в котором проживают несовершеннолетние, недееспособные или ограниченно дееспособные члены семьи собственника. Такая формулировка не предполагает действия рассматриваемого правила в случаях отчуждения доли в праве общей долевой собственности на жилое помещение, в котором проживают подопечные граждане. Доля в праве – не вещь и не часть вещи. В виде общего правила закон не распространяет правовой режим недвижимости, а тем более режим жилого помещения или его части на долю в праве. Исключения возможны при наличии соответствующей оговорки в законе, которой ст. 292 ГК РФ не содержит. Между тем отчуждение доли в праве общей собственности на жилое помещение, несомненно, затрагивает интересы членов семьи собственника в такой же степени, как отчуждение жилого помещения. Именно этим обстоятельством объясняется достаточно распространенная практика определения порядка совершения сделок с долями в праве общей собственности на недвижимость по правилам оборота недвижимости, в частности жилых помещений. Квалификация доли в праве собственности на недвижимость является общей проблемой. В работе обосновывается вывод о необходимости распространения на этот объект условий отчуждения жилого помещения посредством прямого указания в законе. В настоящем виде соответствующие правила к случаям отчуждения доли в праве общей собственности применению не подлежат.

Правило, согласно которому на совершение сделки требуется получение разрешения, ограничивает принадлежащее собственнику право распоряжения. Между тем согласно ст. 55 Конституции РФ такое ограничение может быть обусловлено необходимостью защиты прав и законных интересов других лиц. Представляется, что защита жилищных прав членов семьи собственника жилого помещения, указанных в ст. 292 ГК РФ, осуществляется за счет несоразмерного обременения собственника несвойственными ему социальными функциями: обязанностями обеспечивать жилой площадью всех подопечных членов семьи независимо от родственных связей и нахождения на иждивении. Рассматриваемое условие, по мнению автора, следует сохранить для защиты жилищных прав только тех членов семьи, которых собственник обязан обеспечивать жилым помещением в соответствии с законом или договором.

В работе анализируются особенности порядка принятия решений о сделках юридических лиц, под действие которых обычно подпадают и сделки со зданиями и сооружениями: сделки с имуществом, относящимся к основным фондам, к недвижимости, а также крупные сделки. Автором обосновывается необходимость сохранения этих особенностей, но при условии установления единого, определенного и очевидного для третьих лиц критерия, корректного с точки зрения обеспечения права на конфиденциальность информации о стоимости имущества юридического лица. В качестве такого критерия предлагается стоимостная граница крупной сделки, установленная в учредительных документах юридического лица.

Для государственных и муниципальных унитарных предприятий, обладающих правом хозяйственного ведения, условием совершения сделок со зданиями и сооружениями как объектами недвижимости является согласие собственника. В работе критически оценивается сложившаяся практика заключения таких договоров и обосновывается мнение, что собственник при этом не становится стороной совершаемых сделок, так как его воля не формирует содержание сделки и не является ее элементом.

**В третьем параграфе** исследуется влияние на режим совершения сделок предметных особенностей зданий и сооружений.

Описание и индивидуализация зданий и сооружений осуществляется в результате их инвентаризации и технического учета как объектов градостроительной деятельности. Однако эта деятельность, значимая для целей совершения сделок, государственного учета прав и сделок со зданиями и сооружениями (их частями), не получила должного законодательного обеспечения. Анализ принятых подзаконных нормативных актов позволил выявить в них ряд существенных недостатков: нормы о техническом учете объектов градостроительной деятельности не выражают принципа «единой судьбы» объектов недвижимости, предусматривая отдельный пообъектный учет земельных участков и расположенных на них зданий; содержат избыточные для целей осуществления государственной регистрации требования к составу сведений об объекте градостроительной деятельности, сбор которых увеличивает затраты собственников; в исчерпывающем перечне объектов градостроительной деятельности отсутствуют такие актуальные их виды, как части зданий и сооружений и сложные вещи (комплексы зданий и сооружений). Преодоление указанных недостатков, являющееся весьма актуальным, требует принятия федерального закона о техническом учете.

Наряду со зданиями и сооружениями оборотоспособны также и их внутренние части – помещения, являющиеся самостоятельными объектами гражданско-правовых отношений и особым видом недвижимости, качественно иным, чем здания и сооружения. Правовые режимы помещений и зданий не идентичны и характеризуются значительными различиями. Ввиду этого автоматическое распространение правил о зданиях на отношения, возникающие по поводу помещений, представляется необоснованным. Использование такого приема возможно только в пределах тождества объектов: их принадлежности к кругу недвижимых вещей по признаку прочной связи с землей и неперемещаемости. Для придания нормам значения, общего и для зданий, и для помещений, необходима специальная оговорка. Нерешенным в действующем законодательстве и вследствие этого спорным является вопрос о порядке выделения помещения из состава здания при необходимости совершения с ним сделки. В работе обосновывается вывод, что условия существующего правопорядка позволяют собственнику (сособственникам) здания совершать распорядительные акты (разделить здание, выделить помещение, произвести отчуждение и т.д.) без предшествующих этому учетных и регистрационных действий. Предлагаемые Концепцией развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе изменения, в соответствии с которыми регистрации должны подлежать права на каждую образуемую недвижимую вещь, а также прекращение права на прежний

объект, с одной стороны, усложняют и удорожают действующую процедуру, а с другой - привносят в нее формальную определенность в отношении объекта права, необходимую для совершения действия по распоряжению им.

Весьма актуальной представляется проблема пределов делимости такой части здания, как квартира. В работе критикуется подход современного законодательства и судебной практики к решению этого вопроса, согласно которому коммунальная квартира признается делимой, а отдельная квартира – неделимой вещью. Диссертант обосновывает представление о делимости квартиры при условии, что ее санитарные и технические характеристики позволяют путем переоборудования и перепланировки выделить из нее одну или несколько отдельных квартир. В противном случае квартира, в том числе и коммунальная, является неделимой вещью и распоряжение ее частями возможно только путем установления режима общей собственности на всю квартиру.

Собственники помещений (как отдельных частей зданий), находящихся в *многоквартирных домах* или в составе *кондоминиумов*, в силу закона являются участниками отношений общей собственности на общее имущество дома или соответственно кондоминиума независимо от основания возникновения права собственности. Представляются неприемлемыми различные подходы к определению понятия и состава общего имущества, содержащиеся в ряде федеральных законов. Правильнее было бы определить общее имущество в его связи с интересами эксплуатации и обслуживания *дома (здания)*: режим общего имущества способствует сохранению единства дома, его целостного архитектурного облика, рыночной ценности, обеспечивает надлежащее содержание. Кроме того, из-за различий в типах построек предпочтительным является примерный перечень элементов общего имущества.

В настоящее время правовой режим общего имущества в многоквартирном здании определяется в гл. 18 ГК РФ «Право собственности и другие вещные права на жилые помещения», что необоснованно сужает пределы его действия. Между тем основная черта правового режима общего имущества в многоквартирном доме – это признание права общей долевой собственности всех домовладельцев - обусловлена общими принципами создания здания как особым образом организованного пространства и не вызвана жилищно-правовой спецификой. Очевидна поддерживаемая многими юристами (П.В. Крашенинниковым, М.Г. Марковой, К.И. Скловским, В.В. Чубаровым и др.) необходимость легального решения этого одинакового для всех зданий (жилых и нежилых) вопроса. Автор предлагает закрепить режим общего имущества в здании в нормах новой гл. 18 ГК РФ «Право собственности и другие вещные права на здания и другие сооружения». В ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» следует сформулировать общее правило, предусматривающее, что государственная регистрация возникновения, перехода, ограничения (обременения) или прекращения права на жилое или нежилое помещение в здании одновременно является государственной регистрацией неразрывно связанного с ним права общей долевой собственности на общее имущество.

Особенностью сделок со зданиями и сооружениями является одновременное решение в них правовой судьбы земельного участка, с которыми эти объекты прочно связаны. В работе обосновывается нецелесообразность раздельного отчуждения указанных объектов: застроенный земельный участок имеет только одно потребительское и функциональное назначение места расположения здания или сооружения и не может использоваться по другому назначению, пока на нем находится здание. Право не должно поощрять самостоятельный оборот застроенных земельных участков. Реализация такого подхода требует изменения норм гражданского законодательства в соответствии с идеями, выраженными в ст. 1 и ст. 35 Земельного кодекса.

**В параграфе четвертом** исследуются форма сделок со зданиями и сооружениями и их государственная регистрация, а также последствия нарушения установленных требований.

Проведенный анализ позволил выявить основные недостатки действующего режима оформления и государственной регистрации сделок со зданиями и сооружениями: необоснованную избирательность законодателя в решении этого вопроса, равно как и вопроса о круге подлежащих государственной регистрации сделок; внутренне негармоничное определение последствий нарушения требований закона о государственной регистрации сделок. Анализ воплощения соответствующих правовых установлений в организации ведения Единого государственного реестра показывает, что государственная регистрация сделок не приобрела такого же значения и признания, как государственная регистрация прав на недвижимое имущество, оказалась потерянной и размытой на фоне последней. Система *государственной регистрации сделок* не доказала и свою практическую полезность, вступая в противоречия с теми стихийными процессами, которые складываются на рынке недвижимости. Акт государственной регистрации сделки представлен в законе в качестве момента возникновения обязательства, в то время как его участники в своей массе относятся к государственной регистрации как к завершающему моменту развития своих правоотношений. Чаще всего ко времени обращения в учреждение юстиции с заявлением о государственной регистрации сделки стороны полностью или частично уже исполнили условия своих незаключенных с точки зрения закона договоров. Для оптимизации системы возможно ее реформирование. Однако никакие усилия законодателя не обеспечат действенность правового регулирования, если в соответствующих нормах не будут учтены сложившиеся закономерности, а результат применения этих норм заведомо не несет позитивного социально-экономического эффекта. В вопросе о государственной регистрации сделок требуется радикальное изменение закона, каковым представляется отказ от государственной регистрации сделок как элемента правового режима недвижимости. Безопасность и стабильность рынка недвижимости вполне способна обеспечить государственная регистрация прав на недвижимое имущество. Следует согласиться с мнением авторов Концепции развития гражданского законодательства о недвижимости о целесообразности отмены государственной регистрации сделок с недвижимостью.

**В пятом параграфе** анализируются понятие, правовая природа, способы и последствия отказа от права собственности на здания и сооружения.

Отказ от права собственности – это одностороннее волевое действие собственника, направленное на прекращение его права собственности. Закон не обязывает совершать эту одностороннюю сделку, в том числе и в отношении недвижимости, в письменной форме, а допускает такой способ выражения воли как конклюдентные действия. Представляется, что отсутствие строгости формы, вполне обоснованное в отношении движимых вещей, недопустимо применительно к недвижимости: ее оставление, «заброшенность» может означать и отказ от права собственности, и отказ от его осуществления, вызывающие разные правовые последствия. В целях обеспечения определенности и очевидности отказа от права собственности на объект недвижимости правило о письменной форме отказа необходимо закрепить в ст. 236 ГК РФ.

Нормы об отказе от права собственности определяют сферу их применения по кругу лиц – к гражданам и юридическим лицам. В связи с этим имеется необходимость рассмотрения вопроса о возможности отказа от права собственности публичных собственников: Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований. Указанные субъекты ограничены в возможностях отказа от права собственности прежде всего кругом объектов, не изъятых из оборота. Кроме того, многие здания и сооружения, находящиеся в государственной и муниципальной собственности, принадлежат к объектам, которые служат материальной основой реализации конституционных прав граждан, создают необходимые условия жизнеобеспечения населения (объекты жилищно-коммунального и социально-культурного назначения). Отказ от права собственности в отношении таких зданий и сооружений недопустим как акт злоупотребления правом. С возможностью отказа от права собственности не согласуется и режим зданий и сооружений, относящихся к памятникам истории и культуры, независимо от их принадлежности.

Наступление последствий отказа от права собственности на вещь в виде прекращения права обусловлено приобретением этой вещи в собственность другим лицом. Общие основания возникновения права собственности на бесхозяйную недвижимость определены п. 2 ст. 225 ГК РФ исходя из приоритета требования о признании права муниципальной собственности на эту вещь. При отсутствии решения суда о поступлении бесхозяйной недвижимости в муниципальную собственность она может быть приобретена в собственность иных лиц в силу приобретательной давности. Для этих случаев закон придает значение прежде всего добросовестности приобретателя. Категория добросовестности вообще связана с незаконностью владения. Между тем вступление во владение недвижимостью, от права собственности на которую собственник отказался, и не признанную поступившей в муниципальную собственность, является действием правомерным, а потому, по мнению автора, не может оцениваться как добросовестное или недобросовестное. Неубедительным представляется и требование пятнадцатилетнего срока фактического бесхозяйного владения недвижимостью, от права на которую собственник отказался. Такой значительный временной разрыв между «фактом» и «титолом» негативно сказывается на гражданском обороте, из которого ненужная собственнику вещь выбывает на длительное время, лишаясь при этом надлежащего содержания. Для реализации закрепленного ГК РФ права собственника на отказ и прав других лиц на приобретение оставленного собственником имущества требуется дальнейшее развитие соответствующих правил и прежде всего предоставление лицу, вступившему во владение недвижимостью, права обращаться в суд с заявлением о признании права собственности на эту вещь, если она по истечении установленного законом срока не поступила в муниципальную собственность.

**В шестом параграфе** рассматриваются правовые проблемы, связанные с изменением назначения и правового режима зданий путем перевода жилых (нежилых) зданий и жилых (нежилых) помещений в нежилые (жилые).

Закрепив право собственника на перевод помещений из жилых в нежилые, п. 3 ст. 288 ГК РФ не определяет надлежащего порядка, отсылая к нормам жилищного законодательства. В последнем отсутствуют соответствующие правила, касающиеся частного жилищного фонда, принадлежащего гражданам и юридическим лицам. Восполняют существующий пробел региональные и муниципальные правовые акты, повсеместно установившие разрешительный порядок перевода. Корректное решение этой актуальной проблемы усматривается в определении единого порядка изменения назначения зданий и сооружений. По мнению автора, федеральное законодательство при этом должно решать две задачи: 1) гарантировать собственнику здания (помещения) возможность по своему усмотрению беспрепятственно осуществлять принадлежащие ему права; 2) обеспечить охрану прав и законных интересов других лиц (имеющих право пользования данным жилым помещением, пользователей соседними помещениями, которые заинтересованы в благоприятных условиях проживания, а также неопределенного круга лиц, интересы которых заключаются в ограничении вредного воздействия хозяйственной деятельности на окружающую среду и здоровье человека). Интересы других пользователей, которых собственник обязан обеспечивать жильем, защищаются тем, что права на жилище могут быть принудительно прекращены только по законным основаниям и в судебном порядке. Задача обеспечения интересов пользователей соседних помещений и неопределенного круга лиц реализуется путем включения механизмов контроля за соблюдением санитарных, экологических, противопожарных и иных правил и норм, за осуществлением работ по переустройству объекта и его переоборудованию, лицензирования деятельности, в целях осуществления которой собственник жилого помещения изменяет его назначение, а также за счет возможности предъявления требования о запрещении деятельности собственника, создающей опасность причинения вреда, о возмещении убытков, о компенсации морального вреда и т.д.

**В седьмом параграфе** исследуются понятие, основания и последствия сноса зданий и сооружений.

Границей применения правового режима зданий и сооружений является наличие их как особых вещей. В результате разрушения, гибели, которая может быть вызвана событиями, противоправными или правомерными



действиями или бездействием, здания и сооружения прекращают существование. *Действия, направленные на уничтожение зданий или сооружений, освобождение от них земельного участка и приведение его в первоначальное положение, называются сносом.* Снос здания или сооружения является правомерным действием постольку, поскольку закон и иные правовые акты его не запрещают. Содержащиеся в законодательстве запрещения и ограничения сноса зданий и сооружений связаны с общественной значимостью этих объектов, функциями, которые они выполняют: памятники истории и культуры, жилые дома, места погребения.

Признавая за собственником право на снос, законодатель не определяет условия и порядок его реализации. Исключение составляет предусмотренный ст. 8 Жилищного кодекса РСФСР снос жилых домов «государственного и общественного жилищного фонда». Автор предлагает при формировании режима сноса исходить из представления о сносе как о виде градостроительной деятельности, порядок осуществления которой надлежит определять в Градостроительном кодексе с учетом ее не только частно-правового, но и публично-правового значения. Последнее выражено в разрешенном характере использования земельного участка, влиянии на архитектурный облик застройки, на функционирование подземных и наземных коммуникаций, безопасности и т.п. В отношении сноса любых зданий и сооружений, так же как и в отношении прочих видов градостроительной деятельности, должен действовать разрешительный режим.

Новым является и подход автора к определению последствий сноса. Действующие нормы гражданского и жилищного законодательства предусматривают фрагментарное и несогласованное решение проблемы. Для преодоления этого недостатка предлагается иное нормативно-правовое опосредствование: в нормах жилищного законодательства следует установить последствия сноса в отношении *пользователей* жилыми помещениями, *не являющихся их собственниками* независимо от оснований сноса; а последствия сноса нежилых объектов, а также объектов жилищного фонда для их собственников определить в нормах гл. 15 ГК РФ. Содержание последствий, по мнению автора, должно различаться в зависимости от *основания* сноса, включая и такое, как снос по воле собственника, *вида* уничтожаемого здания или сооружения (жилое - нежилое) и *характера права* пользования им (по договору социального или коммерческого найма жилого помещения, безвозмездного пользования, аренды и пр.).

В **главе четвертой** «Обязанности по содержанию зданий и сооружений», состоящей из двух параграфов, впервые на базе современного законодательства и правоприменительной практики исследуются проблемы эксплуатации и ремонта зданий и сооружений.

В **первом параграфе** рассматривается вопрос о субъектах, обязанных содержать здания и сооружения. Если иное не предусмотрено законом или договором, бремя содержания несет собственник здания или сооружения. Ввиду формальной определенности момента возникновения права собственности на объекты недвижимости решение вопроса о моменте возникновения обязанности содержания здания и сооружения, как правило, не представляет сложности. Исключение составляет сфера публичной собственности, что предопределено состоянием российского законодательства об особенностях приобретения и прекращения права государственной и муниципальной собственности: отсутствием федерального закона, определяющего специальные основания возникновения и прекращения права публичной собственности; действием разрозненных и несогласованных подзаконных нормативных актов, принятых в начале 90-х годов прошлого века. Основным недостатком нормативно-правового регулирования является неудовлетворительное решение вопроса о моменте перехода права собственности к муниципальной образованиям. В правовых актах, определяющих режим зданий и сооружений, находящихся в государственной или муниципальной собственности, этот вопрос традиционно не решается, а применение к указанным отношениям общегражданских правил затруднено ввиду специфичности оснований возникновения отношений публичной собственности.

Правовые акты, регулирующие отношения государственной собственности, предусматривают ряд специальных оснований перехода права в сфере публичной собственности. Прежде всего это деятельность по разграничению права собственности на государственное имущество, в ходе которой оформляются такие юридические акты, как решения государственных органов и органов местного самоуправления об утверждении перечней передаваемых объектов, реестры объектов недвижимости публичной собственности, договоры о передаче имущества, передаточные акты. Однако ни с одним из них законодательство не связывает ни момента перехода права от одного публичного собственника к другому, ни момента переноса бремени содержания передаваемого имущества. В работе анализируется сложившаяся весьма противоречивая судебная практика и делаются выводы об ошибочности мнения, согласно которому право собственности в порядке разграничения автоматически возникает в силу указания нормативного правового акта. Правовая неопределенность отмечается и в решении вопроса о моменте перехода права при передаче объектов социальной сферы, закрепленных за государственными унитарными предприятиями, в связи с их приватизацией или реструктуризацией. Положение осложняется вполне объяснимым стремлением принимающей стороны отложить момент принятия этих весьма затратных в содержании и лишенных коммерческой привлекательности объектов. Такую позицию можно преодолеть в судебном порядке только при наличии юридической обязанности принять передаваемые объекты. Но именно по этому вопросу и отсутствует какая-либо ясность в законодательстве и, как следствие, в судебной практике и доктрине. В сфере отношений публичной собственности накопилась критическая масса нерешенных проблем, требующая принятия соответствующего федерального закона, в котором должен быть вполне определенно сформулирован особый правовой режим взаимоотношений публичных собственников в сфере разграничения права собственности на государственное имущество и в связи с прочими специальными способами возникновения и прекращения государственной и муниципальной собственности. По мнению диссертанта, интересы населения, для удовлетворения которых и предназначено передаваемое в порядке разграничения государственное имущество, требуют не усмотрения, дозволения и свободы выбора, а законодательного признания *обязанности* муниципальных образований принять

передаваемое имущество и осуществлять необходимую заботу о его содержании и надлежащем использовании. В противном случае многие экономически непривлекательные, но социально значимые объекты могут оказаться в положении брошенных. При разграничении государственного имущества основанием возникновения права собственности является акт соответствующего государственного органа или органа местного самоуправления об утверждении перечня передаваемого имущества. Право собственности публичного образования следует признавать возникшим с момента государственной регистрации права, а права, возникшие до момента введения в действие системы государственной регистрации, – с даты принятия указанных выше актов.

В работе анализируются случаи, когда бремя содержания зданий и сооружений (их частей) в силу закона возлагается на несобственника. Так, п. 1 ст. 292 ГК РФ предусматривает для дееспособных членов семьи собственника, проживающих в принадлежащем ему жилом помещении, «солидарную с собственником ответственность по обязательствам, вытекающим из пользования жилым помещением». Формулировка закона признается в работе крайне неудачной. Вызывает возражение определение в качестве обязанного субъекта только дееспособного члена семьи, что создает впечатление об освобождении других членов семьи от обязанности участвовать в содержании жилого помещения. Между тем такое решение означало бы необоснованное возложение на собственника бремени бесплатного обеспечения жилым помещением всех недееспособных или не полностью дееспособных членов своей семьи. Автором предлагается новое решение этого злободневного вопроса: следует предусмотреть *обязанность всех членов семьи собственника*, независимо от их дееспособности, участвовать наравне с собственником в содержании используемого ими для проживания жилого помещения. Эта норма должна быть *диспозитивной* с тем, чтобы предоставить участникам отношений возможность иначе решать вопрос о распределении бремени содержания жилого помещения. Кроме того, законом должны устанавливаться и исключения из общего правила: от участия в содержании жилого помещения следует освободить тех членов семьи, в отношении которых у собственника существует обязанность безвозмездного обеспечения жилым помещением.

Во **втором параграфе** исследуется структура обязанности по содержанию зданий и сооружений и правовые формы организации ее исполнения.

*Структура обязанности собственников зданий и сооружений* включает следующие элементы: техническое обслуживание, ремонт, оплату водо-, тепло-, электроснабжения, горячего водоснабжения, канализации т.п. благ, необходимых для использования объектов недвижимости по назначению. В *обязанности собственников помещений в зданиях* входит техническое обслуживание и ремонт самих помещений, техническое обслуживание и ремонт общего имущества здания, оплата электроэнергии и прочих благ. Возлагаемое на собственников бремя большей частью выражается в соответствующих расходах на указанные цели. Расходы по содержанию и сохранению общего имущества распределяются между сособственниками пропорционально их долям (ст. 249 ГК РФ). Специальные правила о размере долей собственников содержатся: в императивной норме ст. 24 ФЗ «О приватизации жилищного фонда в РФ» и в диспозитивной норме ст. 9 ФЗ «О товариществах собственников жилья». Принципиально единообразный подход законодателя к решению вопроса, основанный на учете очевидного показателя того блага, которое получает собственник, – размера принадлежащего ему помещения, не вызывает возражения. Однако, во-первых, предпочтительным следует признать вариант диспозитивного решения вопроса, поскольку при разнородном составе помещений в здании для их собственников приоритетной может оказаться иная единица измерения (стоимость помещений, доходность и т.д.); во-вторых, соответствующей норме необходимо придать общее значение для всех зданий, а не только для жилых домов. Последнее возможно при регулировании этих отношений в нормах Гражданского кодекса, определяющих правовой режим зданий и сооружений.

В настоящее время законодательству известны два способа решения проблемы содержания и эксплуатации жилых помещений и общего имущества дома: индивидуально каждым домовладельцем посредством заключения договора с уполномоченной организацией (управляющей организацией) и путем создания домовладельцами единого организационного центра, которому делегируются соответствующие полномочия (товарищества собственников жилья). Основная черта установленного режима – это свобода выбора каждого домовладельца. Между тем отсутствие действенных стимулов реализации права на выбор оборачивается массовым уклонением домовладельцев от соблюдения процедуры выбора: они не создают товарищества собственников жилья и индивидуально не заключают письменных договоров о передаче функций по управлению кондоминиумами уполномоченной организации, или создают товарищество собственников жилья, в котором не участвуют *все* домовладельцы. Представляется, что индивидуализм, свобода выбора правового опосредствования возможны тогда, когда домовладельцы могут выбирать, потреблять или не потреблять определенные товары, работы или услуги. Однако большая часть того, что принято называть жилищно-коммунальным обслуживанием, относится к сфере не индивидуального, а совместного потребления, от которого невозможно отстраниться или выбирать с точки зрения полезности (уборка, лифт, тепло и т.д.). В многоквартирных домах объективно невозможно индивидуализировать исполнение обязанности по содержанию и ремонту общего имущества и оплате большинства потребляемых коммунальных благ, предоставляемых, как правило, на основе муниципальных объектов инженерной инфраструктуры. В связи с этим нецелесообразной и во многом мифологической является предоставленная законом возможность выбора каждым домовладельцем способа исполнения своих обязанностей. В работе обосновывается принципиально иной подход к решению проблемы организации эксплуатации и ремонта здания: путем законодательного закрепления обязанности собственников помещений в многоквартирном доме создавать некоммерческую организацию некорпоративного типа, например, автономную некоммерческую организацию, которая получает право управления общим имуществом и при отсутствии общего согласия всех сособственников. Режим долженствования, принудительности участия в отношениях по обслуживанию жилого дома в рассматриваемой сфере представляется необходимым и обоснованным. Товарищество собст-

венников жилья, основанное на добровольности членства, свободе выбора, является неподходящей организационно-правовой формой для целей обеспечения надлежащего содержания единого объекта - здания. Альтернативой этому решению могло бы стать обязательное заключение договора на обслуживание дома для каждого собственника с одной и той же уполномоченной организацией (управляющей организацией) с тем, чтобы обеспечить необходимое единство управления домом. Однако такой путь, исключая самоорганизацию собственников, способствовал бы сохранению негативных явлений, преодолению которых призвана служить жилищно-коммунальная реформа, а потому неприемлем.

Формирование отношений с подрядчиками (продавцами, исполнителями) в целях предоставления собственникам жилых помещений всего комплекса жилищно-коммунальных услуг обеспечивается особой договорной формой, которая не имеет единого названия и единообразных правовых очертаний и направлена на *организацию обслуживания жилого дома*, на управление его эксплуатацией и доведение энергии и иных ресурсов до потребителей (собственников в жилищной сфере) посредством действий уполномоченной (управляющей) организации. Указанный договор, непоименованный в ГК РФ, теория которого отсутствует в доктрине, по мнению автора, следует относить к типу *договоров возмездного оказания услуг*. Ввиду важности и актуальности этих договоров, а также их публичного характера предлагаемый уровень их разработки (в методических рекомендациях Госстроя РФ) представляется неприемлемым. Надлежащим является правовой акт Правительства РФ, в частности постановление об утверждении соответствующих Правил, обязательных для сторон при заключении и исполнении таких договоров, которые могли бы заменить устаревшие и не согласующиеся с идеями реформ жилищно-коммунальной сферы Правила оказания коммунальных услуг.

Оплата обслуживания зданий и сооружений, потребляемой энергии, отвода сточных вод и т.п. – это бремя, которое несет собственник зданий и сооружений, поскольку именно он имеет право извлекать полезные свойства из указанных вещей. С прекращением права собственности на обслуживаемый объект утрачивается интерес в его содержании. Однако правила о договорах, заключаемых собственником для реализации обязанностей по содержанию здания и сооружения, для обеспечения энергией, водой и т.д. (энергоснабжения, подряда, возмездного оказания услуг), не учитывают указанного обстоятельства. Формально прежний собственник здания и сооружения, помещения остается стороной договоров, по которым осуществляется подача энергии и прочих ресурсов, обслуживание не принадлежащего ему объекта недвижимости, и не располагает убедительными правовыми средствами для освобождения от бремени исполнения обязанностей по оплате и переложения его на нового собственника. Автор предлагает решить указанную проблему не на уровне конкретных разнотиповых обязательств, а в порядке общего нормативного регулирования путем использования института перемены лица в обязательствах, направленных на обслуживание определенного здания и сооружения.

Существенными особенностями характеризуются обязанности содержания зданий и сооружений – *памятников истории и культуры*. На лиц, использующих указанные объекты, возлагается дополнительное отягощение в виде обязанности по обеспечению их *сохранения*, исполнение которой традиционно организуется при помощи таких договорно-правовых конструкций, как охранные обязательства, охранные договоры и охранно-арендные договоры. Автор определяет их как *индивидуальные правовые акты, в которых выражается согласованное волеизъявление собственника или обладателя иного права пользования на объект культурного наследия и государственного органа по охране культурного наследия по поддержанию памятника истории и культуры в эксплуатационном состоянии без изменения его особенностей, составляющих предмет охраны, и обеспечению его историко-культурной ценности, внешнего облика*.

*Охранные обязательства* – это соглашения, которые заключают собственники объектов культурного наследия с уполномоченным в сфере сохранения памятников истории и культуры государственным органом. Представляется, что их нельзя отнести к категории гражданско-правовых договоров, направленных на возникновение гражданских прав и обязанностей. Они не являются основаниями возникновения у собственника обязанности сохранять памятник истории и культуры и не влияют на право государственных органов охраны памятников требовать от собственника объекта культурного наследия его сохранения. Обязанности по сохранению объектов культурного наследия существуют не в связи с наличием этих актов, носят публично-правовой характер и составляют элемент их особого режима. Охранное обязательство лишь конкретизирует действия, которые на основании нормативных требований к сохранению объекта культурного наследия должен совершить собственник.

Исследовав *охранные* и *охранно-арендные договоры*, автор пришел к выводу, что они направлены на решение двух задач: во-первых, опосредствуют передачу объекта во временное безвозмездное (охранные договоры) или возмездное (охранно-арендные договоры) пользование, во-вторых, служат средством конкретизации публично-правовых обязанностей пользователей по сохранению переданного им объекта культурного наследия. В современных условиях соединение этих двух функций в рамках одного индивидуального правового акта нецелесообразно. В связи с приватизацией зданий и сооружений, являющихся памятниками истории и культуры, их арендодателями и ссудодателями могут выступать и частные лица. При нахождении объектов в собственности публичных образований также наблюдается расщепление функций распорядителя и уполномоченного в области государственной охраны объектов культурного наследия. Необходимо заключение двух самостоятельных договоров - *аренды (безвозмездного пользования)* и *договора о сохранении объекта культурного наследия (охранного договора)*. Первый является гражданско-правовым актом распоряжения имуществом собственником или лицом, управомоченным собственником, второй – публично-правовым актом, конкретизирующим и формализующим взаимоотношения пользователя объектами культурного наследия и государственной или муниципальной администрации в лице органов, выполняющих публичные функции по контролю за сохранением объектов культурного наследия.

В **заключении** подводятся итоги проведенного исследования и формируются основные предложения по внесению дополнений и изменений в Гражданский Кодекс РФ и иные нормативные правовые акты.

**Основные положения диссертации опубликованы в следующих работах:**

*Монографии и учебные пособия*

1. Кузьмина И.Д. Правовое регулирование жилищных отношений. – Кемерово, 1991. – 6,3 п. л.
2. Кузьмина И.Д. Российское законодательство о жилье. - Кемерово: Изд-во Притомское, 1992. - 4,7 п. л.
3. Кузьмина И.Д. Правовой режим зданий и сооружений как объектов недвижимости. - Томск: Изд-во ТГУ, 2002. – 14,1 п. л.

*Научные статьи*

4. Кузьмина И.Д. Юридическая природа конституционного права граждан СССР на жилище// Актуальные вопросы государства и права на современном этапе. - Томск: Изд-во ТГУ, 1982. –0,2 п. л.
5. Кузьмина И.Д. Некоторые вопросы реализации гражданско-правовых гарантий при выселении (по м-лам практики районных судов г. Томска)// Молодые ученые и специалисты - народному хозяйству. - Томск: Изд-во ТГУ, 1983. – 0,2 п. л.
6. Кузьмина И.Д. Воплощение в Основах жилищного законодательства Союза ССР и союзных республик конституционного требования справедливого распределения жилой площади под общественным контролем// Актуальные вопросы государства и права на современном этапе. - Томск: Изд-во ТГУ, 1983. -0,2 п. л.
7. Кузьмина И.Д. Система юридических гарантий права граждан СССР на жилище// Вопросы совершенствования гражданско-правового регулирования. - Томск: Изд-во ТГУ, 1983. – 0,8 п. л.
8. Кузьмина И.Д. Юридические гарантии защиты прав граждан при выселении из общежитий// Актуальные вопросы государства и права на современном этапе. - Томск: Изд-во ТГУ, 1984. – 0,2 п. л.
9. Кузьмина И.Д. К вопросу о гарантиях пользования жилой площадью по договору найма в домах государственного и общественного жилищного фонда// Вопросы теории и практики гражданско-правового регулирования. - Томск: Изд-во ТГУ, 1985. – 0,6 п. л.
10. Кузьмина И.Д. Гарантии прав граждан на обмен жилыми помещениями в домах государственного и общественного жилищного фонда по новому законодательству// Материалы конф. молодых ученых по обществ. наукам. - Томск: Изд-во ТГУ, 1985. – 0,3 п. л.
11. Кузьмина И.Д. Гарантии осуществления права нанимателя и членов его семьи на раздел жилого помещения в домах государственного и общественного жилищного фонда// Актуальные вопросы правоправедения на современном этапе. - Томск: Изд-во ТГУ, 1986. – 0,2 п. л.
12. Кузьмина И.Д. Общая характеристика конституционного права граждан на жилище (субъекты, содержание, объекты)// Проблемы теории и практики гражданско-правового регулирования. - Томск: Изд-во ТГУ, 1987. – 0,6 п. л.
13. Кузьмина И.Д. Осуществление и защита прав трудящихся при распределении жилья на предприятии// Тез. науч.-практ. конф. – Кемерово, 1989. – 0,3 п.л.
14. Кузьмина И.Д. Правовые гарантии осуществления и защиты жилищных прав граждан// Защита прав и законных интересов граждан, предприятий, организаций. – Кемерово, 1989. – 0,3 п. л.
15. Кузьмина И.Д. Жилищный фонд (понятие, состав, перспективы)// Актуальные проблемы правового регулирования общественных отношений в условиях перехода к рыночной экономике. - Барнаул: Изд-во Алт. гос. ун-та, 1991.– 0,2 п. л.
16. Кузьмина И.Д. Правовое регулирование жилищных отношений в системе потребительской кооперации// Кооперативная демократия и ее роль в социально-экономических преобразованиях села: Тез. докл. Всесоюз. науч.-практ. конф.. Ч. 1. – Новосибирск, 1991 – 0,2 п. л.
17. Кузьмина И.Д. Актуальные вопросы правового обеспечения жилищной реформы// Современные проблемы правоправедения. – Кемерово, 1994. – 0,7 п. л.
18. Кузьмина И.Д. Предпринимательство как форма занятости населения// Региональный рынок труда в условиях структурных изменений экономики: Тез. докл. межрег. науч.-практ. конф. - Кемерово: Кузбассвузиздат, 1995. –0,2п.л
19. Кузьмина И.Д. Регулирование жилищных отношений в новых социально-экономических условиях// Юридические гарантии прав субъектов предпринимательской деятельности. - Кемерово: Кузбассвузиздат, 1996. – 0,7 п. л.
20. Кузьмина И.Д. Защита прав приобретателя жилья по сделкам// Проблемы обеспечения законности и борьбы с преступностью: Материалы Всерос. науч.-практ. конф. - Кемерово: Кузбассвузиздат, 1997. – 0,4 п. л.
21. Кузьмина И.Д. Некоторые проблемы возникновения права собственности на жилые помещения// Актуальные проблемы государства и права в современный период: Сб. материалов межвуз. конф. / Под ред. В.Ф. Воловича. Ч. 2. - Томск: Изд-во ТГУ, 1998. – 0,2 п. л.
22. Кузьмина И.Д. К вопросу о понятии здания и сооружения// Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. науч. тр. / Под ред. В.Ф. Воловича. Ч. 2. - Томск: Изд-во ТГУ, 1999. – 0,3 п. л.
23. Кузьмина И.Д. Сделки со зданиями и сооружениями// Актуальные проблемы правовой науки и практики. - Кемерово: Кузбассвузиздат, 1999. – 0,8 п. л.
24. Кузьмина И.Д. Виды правовых режимов зданий и сооружений// Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. ст. / Под ред. В.Ф. Воловича. Ч. 5. - Томск: Изд-во ТГУ, 2000.- 0,4 п. л.
25. Кузьмина И.Д. Вещно-правовые последствия заключения, изменения и расторжения договора о продаже жилого помещения// Журнал российского права. 2000. - № 11. – 0,5 п. л.
26. Кузьмина И.Д. Правовой режим зданий и сооружений// Государство и право на рубеже веков: Материалы Всерос. конф. Гражданское право. Гражданский процесс. - М.: Ин-т гос-ва и права РАН, 2001. – 0,6 п. л.
27. Кузьмина И.Д. Правовой режим помещений// Российская правовая система: становление, проблемы, пу-

ти совершенствования: Материалы республик. науч. конф. - Барнаул: Изд-во Алт. гос. ун-та, - 2001. – 0,5 п. л.

28. Кузьмина И.Д. Здания и сооружения как объекты недвижимости// Актуальные проблемы юридической науки: Сб. ст.: В 2 т. Т. 1. - Томск: Изд-воТГУ, 2001. – 0,8 п. л.

29. Кузьмина И.Д. Понятие кондоминиума// Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. ст. / Под ред. В.М. Лебедева. Ч. 12. - Томск: Изд-во ТГУ,2001. – 0,4 п. л.

30. Кузьмина И.Д. Понятие жилого помещения// Российская юстиция. - 2001. - № 9. – 0,5 п. л.

31. Кузьмина И.Д. Правовой режим самовольной постройки// Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. - 2001. - № 11. – 1 п. л. (В соавт. с Луконкиной В.И.)

32. Кузьмина И.Д. Способы распоряжения зданиями и сооружениями// Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. ст. / Под ред. В.М. Лебедева. Ч. 12. - Томск: ТГУ, 2002. – 0,2 п. л.

33. Кузьмина И.Д. Предупреждение самовольной постройки// Промышленное и гражданское строительство. - 2002. - №12. – 0,5 п. л.

34. Кузьмина И.Д. Гарантии прав социально незащищенных членов семьи собственника при отчуждении жилого помещения// Законность. - 2003. - № 1. – 0,6 п. л.