

© И.В. ТОРДИЯ, К.М. КАБЕРТИ

tordia@rambler.ru, kaberti@mail.ru

УДК 347.232.14

САМОВОЛЬНАЯ ПОСТРОЙКА: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

АННОТАЦИЯ. Статья посвящена рассмотрению проблем правового регулирования самовольной постройки, как основания возникновения права собственности. Авторами произведен анализ материалов судебной практики по данной категории дел, выявлены противоречия и различные подходы в правоприменении норм действующего законодательства, регулирующего отношения, связанные с данным основанием возникновения права собственности. В частности, о действии положений ст. 222 Гражданского кодекса РФ во времени, об ином порядке признания права собственности на самовольную постройку, помимо решения суда, о возможности признания права собственности на самовольно построенные объекты за лицом, не обладающим вещными правами на земельный участок. По итогам проведенного анализа проблем правового регулирования самовольного строительства и противоречий в правоприменении норм, регулирующих данные отношения, предлагаются и обосновываются возможные варианты разрешения обозначенных проблем и противоречий. Предложенные авторами варианты разрешения обозначенных проблем и противоречий направлены на совершенствование правового регулирования отношений, возникающих по поводу данного основания возникновения права собственности.

SUMMARY. The article is devoted to the issue of legal regulation over unauthorized construction, being the basis of property law occurrence. The authors analyzed the materials of court practice concerning the category of cases mentioned; contradictions and various approaches in the enforcement of the current legislation regulations are detected, in connection with the grounds of property law occurrence. In particular, the function of Art. 222 provisions (the Civil Code of the Russian Federation) throughout a time period, the alternative order of property law for unauthorized construction recognition, apart from the court judgment, the possibility of applying property law to unauthorized construction of a person, not entitled with the real right for the land lot are considered. Summing up the results of the analysis conducted, the authors submit and substantiate the possible variants of the above mentioned problems and contraventions.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА. Самовольная постройка, оформление прав на самовольную постройку, признание права собственности на самовольную постройку.

KEY WORDS. Unauthorized construction, registration of rights for an unauthorized construction, declaration of proprietary rights.

Дела, связанные с самовольным строительством, в наши дни — одна из распространенных категорий судебных дел. Правовое регулирование данного основания возникновения права собственности, предусмотренного гражданским законодательством, не отвечает на многие вопросы, рождаемые практикой.

Хотелось бы остановиться на отдельных проблемах применения норм ГК РФ о самовольных постройках.

Федеральный закон от 30.06.2006 № 93-ФЗ — (далее закон №93-ФЗ) [1] признал утратившим силу с 01.09.2006 абз. 1 п. 3 ст. 222 ГК РФ [2], содержащий положение, согласно которому право собственности на самовольную постройку может быть признано судом за лицом, осуществившим постройку на не принадлежащем ему земельном участке, при условии, что данный участок будет в установленном порядке предоставлен этому лицу под возведенную постройку. Подобные законодательные изменения породили вопросы в судебной практике о действии статьи 222 ГК РФ во времени.

Принятие Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 10/22 от 29.04.2010 [3], по сути, устранило разные подходы в судебной практике, указав, что признание права собственности на самовольную постройку является основанием возникновения права собственности по решению суда и при рассмотрении иска о признании права собственности на самовольную постройку. Применению подлежат положения пункта 3 статьи 222 ГК РФ в той редакции, которая действовала на момент принятия решения суда. Однако, в Постановлении XX Арбитражного апелляционного суда от 25.02.2011 г., сделан вывод, что закон № 93-ФЗ, которым исключен абз. 1 п. 3 ст. 222 ГК РФ, не имеет обратной силы [4].

В научной литературе также отсутствует однозначная позиция по данному вопросу. По мнению одних ученых, предыдущая редакция абз. 1 п. 3 ст. 222 ГК РФ не может применяться, т.к. утратила силу и отсутствуют какие-либо нормы, позволяющие распространить ее действие на спорные правоотношения [5], по мнению других авторов, данный вопрос остается все еще открытым [6].

По нашему мнению, ответ на данный вопрос исходит из общеправового принципа, применяемого к рассматриваемым отношениям, а именно, принципа недопустимости придания закону обратной силы при установлении или ужесточении ответственности, предусмотренного п. 1 ст. 54 Конституции Российской Федерации [7]. Под ответственностью понимаются негативные последствия, которые применяются в отношении лица, нарушившего предписания правовой нормы [8]. В применении к нашей ситуации, лицо, нарушая нормы градостроительного, земельного и иного законодательства при возведении объекта капитального строительства без необходимых разрешений и согласований уполномоченных органов и лиц, претерпевает неблагоприятные последствия (несет ответственность) в виде обязанности снести самовольную постройку и неприобретения им права собственности на таковую. В виду этого, допущение законодателем возможности приобретения субъективного права собственности на объект самовольного строительства следует рассматривать как исключение из общих правил, регламентирующих основания приобретения права собственности. Поэтому, нормы гражданского законодательства о самовольном строительстве следует рассматривать, прежде всего, как разновидность гражданского правонарушения. И уже во вторую очередь положения указанной нормы права следует расценивать как специфическое основание возникновения права собственности.

Новая редакция п. 3 ст. 222 ГК РФ породила вопрос об ином порядке признания права собственности на самовольную постройку, помимо решения суда. Допустима мысль, что, называя иной порядок, законодатель указывает на установленную законом № 93-ФЗ возможность признания прав граждан на само-

вольные постройки путем государственной регистрации прав на них в упрощенном порядке. Однако, непонятен механизм, в соответствии с которым соответствующие регистрирующие органы могут и должны устранять самовольность строений. Кроме того, государственная регистрация прав не носит правообразующий характер, а призвана лишь подтверждать уже существующее правоотношение.

Нам представляется, что ответ на данный вопрос, вполне возможно, выработан судебной практикой. Так, по одному из дел истец обратился в администрацию с заявлением об утверждении акта выбора земельного участка и согласования предварительного места размещения, в чем администрация истцу отказала по причине наличия на испрашиваемом земельном участке самовольно возведенного истцом объекта. Отказ администрации истец обжаловал в суд. Отказывая в удовлетворении заявления, суд первой инстанции исходил из правомерности отказа, отметив при этом, что на испрашиваемом земельном участке находится объект недвижимости, тогда как согласование места размещения объекта предшествует строительству объекта. Суд кассационной инстанции, отменяя решение суда первой инстанции, указал, что нахождение на испрашиваемом земельном участке самовольно возведенного объекта не ограничивает оборотоспособность земельного участка, не влечет в соответствии с действующим законодательством запрет на выбор земельного участка с оформлением акта выбора [9].

В другом деле Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа указал на то, что выдача разрешения на строительство в отношении фактически построенных объектов возможна, так как то обстоятельство, что объекты фактически уже построены, не является основанием для отказа в выдаче разрешения на строительство в соответствии с действующим законодательством [10].

Таким образом, анализируя существующую судебную практику можно сделать следующие выводы: во-первых, под иным порядком признания права собственности на самовольную постройку, кроме судебного порядка, следует понимать административный порядок; во-вторых, получение всех необходимых разрешений, согласований на строительство в установленном законом административном порядке возможно и в отношении уже возведенного объекта капитального строительства.

Еще одной проблемой правоприменения является оценочный характер предпринятых заинтересованным лицом мер к легализации самовольной постройки, так как не выработаны основания для соответствующего вывода суда о том, что предпринятые меры были надлежащими или не являются таковыми.

Так, в одном деле департамент обратился в суд с иском о признании права собственности на самовольную постройку к администрации. Истец обращался с заявлением о выдаче разрешения на ввод объекта в эксплуатацию, но получил отказ в связи с отсутствием документации на объект, разрешения на строительство, документов, подтверждающих соответствие построенного объекта требованиям законодательства. Суд посчитал, что поскольку истцом предпринимались меры для получения необходимых разрешительных документов, и поскольку истец не имеет возможности получить разрешение на строительство ввиду уже существования объекта, исковые требования подлежат удовлетворению [11].

В другом деле судом установлено, что ответчик отказал истцу в выдаче разрешения на ввод объекта в эксплуатацию, так как истцом не были предо-

ставлены документы, предусмотренные п.п. 1-9 ч. 3 ст. 55 Градостроительного кодекса Российской Федерации [12], в том числе разрешение на строительство. Суд, отказывая в удовлетворении иска, указал, что удовлетворение исковых требований истца означало бы, что в сравнении с добросовестными застройщиками, получающими в установленном порядке все необходимые для строительства документы и проходящими все установленные для строительства согласования, для самовольного застройщика был бы допущен иной, упрощенный порядок легализации самовольных строений [13].

Считаем, что в случае, когда истцом уполномоченному органу предоставлены все необходимые документы (предоставление которых является объективно возможным) для получения разрешения на строительство и разрешения на ввод в эксплуатацию. Но при этом в качестве основания отказа в их выдаче уполномоченный орган указывает то обстоятельство, что объект капитального строительства по факту уже возведен, предпринятые истцом меры следует рассматривать как надлежащие и квалифицировать истца как добросовестного застройщика.

Из смысла п. 2 ч. 3 ст. 222 ГК РФ одним из условий возможного признания права собственности на самовольные строения является наличие у лица права титульного права на земельный участок. Однако в самом определении самовольной постройки конкретно не прописаны правовые титулы в отношении земельного участка, отведенного для соответствующей цели в установленном законодательством порядке, что теоретически позволяет допустить возможность установления как вещных, так и обязательственных прав, поскольку никаких легальных изъятий из перечня прав на земельный участок определение не предусматривает.

При исследовании данного факта на практике весьма часто возникает вопрос о возможности признания права собственности на самовольно возведенный объект недвижимости, возведенный на земельном участке, находящемся у застройщика на праве аренды. Анализ арбитражной практики показывает, что сегодня единообразный подход к разрешению данного вопроса пока еще не сформировался.

Принятие закона № 93-ФЗ, повлекло изменения в большинстве судебной практики в сторону следующего подхода: признание права собственности на самовольную постройку за лицом, обладающим каким-либо иным правом, нежели вещным, на земельный участок не возможно.

Однако 17 сентября 2008 г. Высший Арбитражный Суд Российской Федерации принял Определение [14], в котором изложил следующую правовую позицию:

- во-первых, исключение из ст. 222 ГК РФ нормы, которой была предусмотрена возможность признания судом права собственности на самовольную постройку за лицом, осуществившим строительство на участке, занятом без какого-либо правового титула, при условии последующего предоставления участка, само по себе не означает невозможности признания права собственности за арендатором земельного участка, предоставленного ему для строительства, но осуществившего строительство без необходимых разрешений;

- во-вторых, согласно п. 2 ч. 1 ст. 40 ЗК РФ [15] собственник земельного участка имеет право возводить здания, строения, сооружения в соответствии

с целевым назначением земельного участка и его разрешенным использованием с соблюдением требований градостроительных регламентов, строительных, экологических и иных правил, нормативов. Эти же права предоставлены лицам, не являющимся собственниками земельных участков, за исключением обладателей сервитутов.

В другом деле, за истцом признано право собственности на самовольно построенные объекты, находящиеся на земельном участке, принадлежащем истцу на праве аренды. Суд указал, что наличие договора аренды с целевым использованием свидетельствует о том, что признак самовольности занятия земельного участка в указанной части отсутствует [16].

Мы полагаем, что признание права собственности на самовольную постройку возможно за лицом, обладающим вещным или обязательственным правом на земельный участок, при условии наличия у него законных или законных и договорных оснований для застройки данного земельного участка. Так как, исходя из смысла самого понятия «самовольно» (совершать без разрешения, произвольно) [17], следует, что при наличии согласия собственника земельного участка и при условии соблюдения при размещении объекта на участке требований земельного законодательства о целевом назначении, разрешенном использовании и прочем, признак произвольности действий лица отсутствует, следовательно, в этой части о самовольности строительства говорить нельзя.

Рассмотрение лишь некоторых проблем применения норм ГК РФ о самовольных постройках позволяет сделать вывод, что правовое регулирование данного основания возникновения права собственности нуждается в совершенствовании.

Проект Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» предполагает введение нормы, согласно которой право собственности на самовольную постройку, созданную без необходимых разрешений на находящемся в государственной или муниципальной собственности земельном участке, в отношении которого лицо, осуществившее постройку, имеет права, допускающие строительство на нем, может быть признано за этим лицом, если указанная самовольная постройка возведена без существенных нарушений градостроительных и строительных норм и правил.

Представляется, что использование в формулировке данной статьи оценочного понятия «существенные нарушения градостроительных и строительных норм и правил» в отсутствие соответствующих разъяснений приведет к бессистемному применению указанной нормы.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации по вопросу оформления в упрощенном порядке прав граждан на отдельные объекты недвижимого имущества: Федеральный Закон от 30 июня 2006 г. № 93-ФЗ: по сост. на 28 февраля 2012 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 27. Ст. 2881.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (Часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ: по сост. на 2 января 2013 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

3. О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 апреля 2010 г. № 10 и постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 апреля 2010 г. № 22 // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 7. 2010.
4. Постановление Двадцатого Арбитражного Апелляционного Суда от 25 февраля 2011 г. № А09-822/2010 по делу № А09-822/2010 (Документ опубликован не был, доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 10.01.2013).
5. Зарубин А.В., Потапенко С.В. Признание права собственности на самовольную постройку // Известия вузов. 2009. № 6. С. 225-233.
6. Сайфуллина Р. Регистрация права на самовольные постройки / Р. Сайфуллина // Жилищное право. 2012. N 6. С. 61-68.
7. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г.: по сост. на 30 декабря 2008 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 4. Ст. 445.
8. Пиголкин А.С. Теория государства и права: учебник. М., 2007. С. 534.
9. Постановление Федерального Арбитражного Суда Западно-Сибирского округа от 23 октября 2012 г. № А03-724/2012 по делу № А03-724/2012 (Документ опубликован не был, доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 10.01.2013).
10. Постановление Федерального Арбитражного Суда Западно-Сибирского округа от 1 октября 2012 г. № А46-15119/2011 по делу № А46-15119/2011 (Документ опубликован не был, доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 10.01.2013).
11. Решение Арбитражного Суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 21 декабря 2012 г. № А81-3992/2012 по делу № А81-3992/2012 (Документ опубликован не был, доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 10.01.2013).
12. Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 190-ФЗ: по сост. на 30 декабря 2012 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. № 1. Ст. 16.
13. Решение Арбитражного Суда Алтайского края от 2 марта 2012 г. № А03-1867/2011 по делу № А03-1867/2011. (Документ опубликован не был, доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 10.01.2013).
14. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17 сентября 2008 г. № 7485/07 по делу № А32-15082/2006-21/291-2007-41/174 [Электронный ресурс]. (Документ опубликован не был, доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 10.01.2013).
15. Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ: по сост. на 30 декабря 2012 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 44. Ст. 4147.
16. Решение Арбитражного Суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 21 декабря 2012 г. № А81-3992/2012 по делу № А81-3992/2012 [Электронный ресурс]. (Документ опубликован не был, доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 10.01.2013).
17. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка: словарь / Сост. С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. М., 1999. 694 с.

REFERENCES

1. On amendments to some legislative acts of the Russian Federation on a simplified procedure of registration of citizens' rights to individual objects of real estate. The Federal Law of 30 June 2006 No. 93-FZ on the comp. on February 28, 2012. *Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii — Collected Legislation of the Russian Federation*. 2006. No. 27. Art. 2881 (in Russian).
2. The Civil Code of the Russian Federation (Part One) on November 30, 1994 No. 51-FZ on the comp. on January 2, 2013. *Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii — Collected Legislation of the Russian Federation*. 1994. No. 32. Art. 3301 (in Russian).

3. On some issues that arise in the judicial practice in the resolution of disputes relating to the protection of property rights and other rights: the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation on April 29, 2010 No. 10 and the Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation on April 29, 2010] No. 22. *Bulleten' Verhovnogo suda RF — Bulletin of the Russian Federation*. No. 7. 2010 (in Russian).

4. *Postanovlenie Dvadcatogo Arbitrazhnogo Apelljacionnogo Suda* [Twentieth Resolution Arbitration Court of Appeal] of 25 February 2011 No. A09-822/2010 on the case No. A09-822/2010 (document has not been published, the access of ATP «Consultant» (date accessed 10/01/2013) (in Russian).

5. Zarubin, A. Potapenko, S. Recognition of the right of ownership to the unauthorized construction. *Izvestija vuzov — High school bulletin*. 2009. No. 6. Pp. 225-233 (in Russian).

6. Sajfullina, R. Registration of the unauthorized construction. *Zhilishhnoe pravo — Real estate law*. 2012. No 6. P. 61-68 (in Russian).

7. The Constitution of the Russian Federation of December 12, 1993: in comp. on December 30th, 2008. *Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii — Collected Legislation of the Russian Federation*. 2009. No. 4. Art. 445 (in Russian).

8. Pigolkin, A.S. *Teorija gosudarstva i prava* [Theory of law]. A textbook. Moscow., 2007. P. 534 (in Russian).

9. *Postanovlenie Federal'nogo Arbitrazhnogo Suda Zapadno-Sibirskogo okruga* [The Federal Arbitration Court of the West Siberian District] October 23, 2012 No. A03-724/2012 on the case No. A03-724/2012 (document has not been published, the access of ATP «Consultant» (date of access 10 January 2013) (in Russian).

10. *Postanovlenie Federal'nogo Arbitrazhnogo Suda Zapadno-Sibirskogo okruga* [The Federal Arbitration Court of the West Siberian District] October 1, 2012 No. A46-15119/2011 on the case No. A46-15119/2011 (document has not been published, the access of ATP «Consultant» (date of access 10 January 2013) (in Russian).

11. *Reshenie Arbitrazhnogo Suda Jamalo-Nenetskogo avtonomnogo okruga* [The decision of the Arbitration Court of the Yamal-Nenets Autonomous District] December 21, 2012 No. A81-3992/2012 on the case No. A81-3992/2012 (document has not been published, the access of ATP «Consultant» (date of access 10 January 2013) (in Russian).

12. Town Planning Code of the Russian Federation of December 29, 2004 No. 190-FZ on the comp. on December 30th, 2012. *Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii — Collected Legislation of the Russian Federation*. 2005. No. 1. Art. 16 (in Russian).

13. *Reshenie Arbitrazhnogo Suda Altajskogo kraja* [The decision of the Arbitration Court of the Altai region] March 2, 2012 No. A03-1867/2011 on the case No. A03-1867/2011. (The document has not been published, the access of ATP «Consultant» (date of access 10 January 2013) (in Russian).

14. *Opredelenie Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossijskoj Federacii* [Determination of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation] September 17, 2008 No. 7485/07 on the case No. A32-15082/2006-21/291-2007-41/174 [electronic resource]. (The document has not been published, the access of ATP «Consultant» (date of access 10 January 2013) (in Russian).

15. Land Code of the Russian Federation of October 25, 2001 No. 136-FZ on the comp. on December 30th, 2012. *Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii — Collected Legislation of the Russian Federation*. 2001. No. 44. Art. 4147 (in Russian).

16. *Reshenie Arbitrazhnogo Suda Jamalo-Nenetskogo avtonomnogo okruga* [The decision of the Arbitration Court of the Yamal-Nenets Autonomous District] December 21, 2012 No. A81-3992/2012 on the case No. A81-3992/2012 [electronic resource]. (The document has not been published, the access of ATP «Consultant» (date of access 10 January 2013) (in Russian).

17. Ozhegov, S.I. *Tolkovyj slovar' russkogo jazyka: slovar'* [Dictionary of Russian: Dictionary]. Comp. S.I. Ozhegov, N.Y. Shvedova. Moscow, 1999. 694 p. (in Russian)