

О ПОНЯТИИ НЕДВИЖИМОГО ИМУЩЕСТВА

Классифицируя объекты гражданских прав, законодательство делит вещи на движимые и недвижимые. Любая классификация, если она приведена в законе, преследует определенную цель: отнесение рассматриваемого объекта к той или иной группе должно влечь определенные правовые последствия.

Различие в правовом режиме движимых и недвижимых вещей весьма существенно, ошибки в отнесении имущества к одной из этих групп могут иметь весьма серьезное значение для участников гражданского оборота, повлечь признание недействительными заключенных сделок, привести к утрате имущества, имеющего большую ценность.

Тем не менее анализ судебной практики, практики технического и кадастрового учета объектов, деятельности органов системы государственной регистрации прав на недвижимое имущество показывает, что именно в решении данного вопроса отсутствует необходимая ясность. Не вносят эту ясность, как представляется, ни руководящие разъяснения высших судебных органов, ни теоретические изыскания в данной области.

В задачу автора статьи не входит попытка разрешения всех весьма сложных вопросов, возникающих при определении понятия «недвижимое имущество». Решение большинства этих вопросов невозможно без существенного совершенствования законодательства. В то же время представляется необходимым обратить внимание на некоторые тенденции в определении подходов к понятию недвижимости, которые, по мнению автора, с одной стороны, противоречат действующему законодательству, а с другой — представляются малопродуктивными для определения путей его совершенствования.

Статья 130 ГК РФ так определяет недвижимое имущество: «К недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе леса, многолетние насаждения, здания, сооружения, объекты незавершенного строительства».

Назначение любого определения, а в особенности законодательного, состоит в том, чтобы иметь возможность из числа всех предметов и явлений в каждом случае выделить объекты, обозначаемые определяемым понятием. С учетом приведенного определения объект относится к недвижимости, если он:

а) относится к числу объектов, прямо перечисленных в определении, т.е. является земельным участком, участком недр, обособленным водным объектом;

б) является объектом, который связан с землей так, что его перемещение без несоразмерного ущерба его назначению невозможно.

Перечисленные три категории объектов (земельные участки, обособленные водные объекты и участки недр) в соответствии с законодательным определением недвижимости имеют самостоятельное значение, в то время как все остальные категории объектов, указанные в определении, приводятся в качестве примеров объектов, которые определенным образом связаны с землей. В то же время законодательство практически не содержит определений лесов, многолетних насаждений, зданий, сооружений, объектов незавершенного строительства. На практике объекты, которые именуются зданиями, сооружениями, объектами незавершенного строительства, на самом деле могут не отвечать признаку законодательного определения недвижимости. Например, в практике органов учета недвижимого имущества широко используется термин «сооружение» применительно к объектам, связь с землей которых не отвечает признаку законодательного определения недвижимости, — сборно-разборные торговые павильоны, складские модули и проч.

Таким образом, лишь такой объект, который на основании закона может быть признан земельным участком, участком недр или обособленным водным объектом, без установления каких-либо дополнительных признаков должен быть отнесен к недвижимости. В отношении всех остальных объектов, как бы они не назывались, должна быть установлена их прочная связь с землей, при которой их перемещение без несоразмерного ущерба назначению невозможно.

В связи с этим определяющее значение приобретают критерии установления той связи с землей, о которой говорится в определении недвижимости.

Как показывает практика, к сожалению, сегодня критериев, предлагаемых законодательством для отграничения недвижимых вещей от иных объектов, расположенных на земельных участках, бывает недостаточно. Прежде всего это видно при разграничении объектов недвижимости и так называемых временных сооружений. Современные технологии, с одной стороны, позволяют без ущерба переносить с места на место здания, отнесение которых к недвижимости не должно вызывать сомнения, а с другой — весьма широко распространились сборно-разборные объекты, которые в относительно короткие сроки могут быть разобраны и собраны в другом месте. При этом в виде таких сооружений существуют не только традиционные павильоны, гаражи, навесы, но и внушительные по размеру торговые и производственные комплексы. С учетом этих обстоятельств очевидно,

что критерий невозможности перемещения без несоизмерного ущерба назначению становится для объекта недостаточно конкретным, а применение его — произвольным. Изучение практики регистрации прав на недвижимость показало, что разными учреждениями технической инвентаризации одинаковые объекты в одних случаях признаются недвижимостью, а в других — нет.

Такое положение констатируется многими учеными и практическими работниками. Оно приводит к мысли о том, что необходимо искать дополнительные критерии для конкретизации признака неразрывной связи с землей, либо вообще иные критерии для отнесения объекта к недвижимости.

Именно второй путь предлагают авторы Концепции развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе (далее — Концепция), называя физическую связь с землей главным критерием отнесения объекта к недвижимости, а в качестве второго (второстепенного?) критерия указывают юридическую связь объекта с земельным участком, ссылаясь при этом на нормы о самовольной постройке (ст. 222 ГК РФ), которая связывает с законностью создания объектов их возможность «стать объектами права собственности и иных гражданских прав»¹.

Необходимо отметить, что данная Концепция не вписывается в действующее законодательство. Гражданский кодекс, давая в ст. 222 определение самовольной постройки, указывает, что это «*недвижимое имущество*, созданное на земельном участке, не отведенном для этих целей в порядке, установленном законом и иными правовыми актами, либо созданное без получения на это необходимых разрешений или с существенным нарушением градостроительных или строительных норм и правил». Таким образом, ясно, что незаконность возведения — это критерий отнесения недвижимости к самовольным постройкам, а не решения вопроса об отнесении объекта к недвижимости. И наоборот, вопрос о самовольной постройке может возникнуть лишь после того, как будет решено, относится объект к недвижимости или нет.

Однако несмотря на несоответствие Концепции законодательству, она достаточно широко используется в практике органов технического и кадастрового учета и иных органов, связанных с оборотом недвижимости. Схематично Концепция выглядит следующим образом: если объект возведен на земельном участке, отведенном для целей создания недвижимости, с получением необходимых разрешений и принят государственной комиссией, то это объект недвижимости, который может быть учтен в качестве такового; если же какой-либо из указанных элементов отсутствует, то признавать объект недвижимостью нельзя.

Использование данной Концепции на практике приводит к смешению функций органов государственной регистрации прав на недвижимость, призванных решать вопрос о законности создания объекта, и органов технического и кадастрового учета, в задачу

которых должно входить исключительно описание объекта как объективно существующего явления без какой-либо правовой оценки обстоятельств, связанных с его созданием.

Применение критерия законности создания объектов при технической инвентаризации приводит к нарушениям прав владельцев объектов, если существуют сомнения в правомерности их действий по созданию этих объектов. Без получения технической документации на возведенные ими объекты недвижимости они фактически не могут ни доказывать в регистрирующем органе и суде законность своих действий по возведению объекта, ни предпринимать действия по легализации постройки в соответствии с п. 3 ст. 222 ГК РФ.

Но может быть рассматриваемый подход, хотя и находится в противоречии с действующим гражданским законодательством, является перспективным направлением совершенствования законодательства?

В связи с этим остановимся на общем, можно сказать методологическом, подходе к определению понятия недвижимого имущества в законе.

Как уже отмечалось, категория недвижимого имущества выделена в законе для того, чтобы определить специфику тех правовых отношений, которые складываются по поводу данного объекта гражданских прав. Вот почему было бы логической ошибкой делать критерием отнесения объекта к недвижимости те отношения, которые существуют по поводу данного объекта. Но именно это и предлагается авторами Концепции, поскольку «юридическая связь с землей» предполагает не что иное, как анализ с правовой точки зрения отношений, возникших в процессе создания данного объекта. На самом же деле подход к анализу этих отношений должен зависеть от того, относится ли данный объект к недвижимости или нет.

Идея подхода к понятию недвижимого имущества с точки зрения отношений, существующих по поводу рассматриваемого объекта, не является абсолютно новой. Помимо ее использования в практике органов учета недвижимого имущества, она нашла отражение и в судебной практике. В частности, Пленум ВАС РФ в п. 16 своего постановления от 25 февраля 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» записал, что «по смыслу статьи 130 ГК РФ и статьи 25 Закона РФ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» незавершенные строительством объекты, не являющиеся предметом действующего договора строительного подряда, относятся к недвижимому имуществу». Из этого следует вывод, что незавершенный строительством объект становится недвижимостью лишь после прекращения договора подряда. При действующем договоре подряда объект, хотя и отвечает всем объективным признакам недвижимости, недвижимостью не является. При этом не очень понятно, что же представляет собой данный объект в период действия договора подряда.

Включение в 2005 г. объекта незавершенного строительства в перечень объектов недвижимости, содер-

¹ Концепция развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе. М., 2004. С. 7.

жащийся в ст. 130 ГК РФ, также ставит вопрос о соответствии закону рассматриваемого разъяснения. Ведь если любой объект незавершенного строительства — это объект недвижимости, значит, не может быть такого незавершенного строительством объекта, который не был бы объектом недвижимости.

Идея о том, что право на незавершенный объект нельзя регистрировать до тех пор, пока он является предметом действующего договора строительного подряда, является абсолютно верной. До тех пор, пока существует договор подряда, объект находится во владении подрядчика и право собственности на него может возникнуть у заказчика лишь после передачи ему объекта подрядчиком (п. 2 ст. 703, ст. 219 ГК РФ). Запрет регистрации здесь должен существовать в интересах подрядчика. Если этот запрет снять, то застройщик сможет беспрепятственно и зарегистрировать свое право на объект, не переданный ему подрядчиком, и продать данный объект другому лицу. При этом подрядчик лишится предусмотренных законом возможностей по обеспечению выполнения обязательств застройщика по оплате проведенных работ (право на удержание — ст. 712 ГК РФ, право проработать результат работ — п. 6 ст. 720 ГК РФ).

Поэтому дело здесь не в том, что до окончания договора подряда объект не является недвижимостью, а в том, что прекращение договора подряда является условием возникновения права собственности заказчика на объект. Вот почему приведенное разъяснение Пленума ВАС РФ было бы лучше изложить в следующей редакции: *«По смыслу статьи 130 ГК РФ и статьи 25 Закона РФ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» регистрация прав на незавершенные строительством объекты может осуществляться лишь при условии прекращения в отношении этих объектов договоров подряда».*

Основной критикуемого подхода к понятию недвижимого имущества, как при признании критерием отнесения объекта к недвижимости законности его создания, так и при признании критерием для объекта незавершенного строительства отсутствия действующего договора подряда, является то, что в этих случаях объект, хотя и не отличается от аналогичных объектов недвижимости по физическим свойствам, тем не менее не «может стать объектом права собственности и других гражданских прав». Таким образом, именно критерий *возможности установления на объект права собственности* фактически предлагается для определения недвижимого имущества.

Логика такого подхода в целом понятна. Закон относит вещи (в том числе и недвижимые) к объектам гражданских прав (ст. 128 ГК РФ). Объект же гражданского права — это то, на что могут быть установлены гражданские права. Если такие права на рассматриваемый предмет не могут быть установлены по тем или иным причинам, то этот предмет не является объектом гражданского права. Продолжая логическую цепь, следует признать, что всякий предмет, обладающий объективными признаками недвижимого имущества, если на него не может быть установлено право собственности, не является не только недвижимой вещью, но и вещью вообще.

При внешней логичности приведенного рассуждения оно подлежит тщательному анализу как с точки зрения верности исходных посылок, так и с точки зрения того, к чему может привести его практическая реализация.

Прежде всего, возникает вопрос о том, что же представляет собой «предмет», если он физически существует, но не является вещью в смысле гражданского права в силу того, что в настоящий момент на него не может быть установлено право собственности? В какой момент он становится вещью (недвижимой вещью)? В тот ли момент, когда кто-то (кто?) установит возможность для этого «предмета» стать объектом права собственности, или, может быть, «предмет» становится вещью (недвижимой вещью) в тот момент, когда это право уже возникло и официально подтверждено? Авторы Концепции утверждают, что «недвижимой вещью, в смысле гражданского права, может быть только вещь, права на которую зарегистрированы в ЕГРП или могут (должны) быть зарегистрированы в ЕГРП»².

В данном выводе обращают на себя внимание не только нечеткость такого критерия, как «могут (должны)», но и использованный термин «недвижимая вещь в смысле гражданского права».

Но раз есть «недвижимая вещь в смысле гражданского права», значит, должны существовать недвижимые вещи в другом смысле. Однако с таким делением недвижимых вещей вряд ли можно согласиться. Дело в том, что понятия «недвижимое имущество», «недвижимость» и существует только в гражданском праве. Если бы понятие «недвижимое имущество» существовало в какой-либо иной отрасли права, то можно было бы проводить такие различия. Гражданское же законодательство единственное дает определение недвижимости, что делает лишним смысла выражение «недвижимая вещь в смысле гражданского права». Именно с точки зрения права не может существовать недвижимость в «техническом» или «обыденном» смысле.

Поэтому открытым с точки зрения права остается вопрос, что же представляет собой предмет, отвечающий признакам недвижимого имущества, до установления возможности приобретения на него права собственности или до регистрации такого права.

Но все может стать на свои места, если под возможностью быть объектом права собственности понимать не конкретную возможность приобретения конкретным лицом права собственности на данный предмет, а принципиальную возможность приобретения такого права кем бы то ни было. При таком подходе и самовольная постройка, и объект незавершенного строительства с действующим договором подряда могут быть отнесены к объектам недвижимости, поскольку они обладают необходимыми объективными признаками, а право собственности на них при определенных условиях может быть приобретено. Для самовольной постройки таким условием бу-

² Концепция развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе... С. 48. ЕГРП — Единый государственный реестр прав.

дет реализация правового механизма, предусмотренного п. 3 ст. 222 ГК РФ (признание права на самовольную постройку), а для объекта незавершенного строительства — прекращение договора подряда.

Идея определения объекта недвижимости через возможность установления на него права собственности получила развитие и при анализе данного понятия с точки зрения структуры собственности в многоквартирных домах и других зданиях, части которых могут иметь самостоятельный статус объекта недвижимости (например, помещения в зданиях нежилого назначения). Особенностью таких объектов является то, что установление права собственности на отдельные помещения исключает одновременное рассмотрение вопроса о собственнике здания в целом. В зависимости от существующих отношений собственности объектом собственности выступает либо здание в целом, либо отдельные его помещения, при том, что и здание и помещения продолжают существовать физически.

В практике регистрации прав на недвижимое имущество при продаже собственником здания хотя бы одного помещения в нем в ЕГРП прекращается право на этот дом, которое трансформируется в совокупность прав на входящие в него помещения. И наоборот, собственник всех помещений в здании может трансформировать совокупность этих прав на право собственности на все здание с одновременным прекращением прав на помещения.

Таким образом, в ЕГРП этот процесс отражается как «появление» и «исчезновение» объектов при объективном отсутствии в них каких-либо изменений.

Если при анализе этих процессов следовать критерию возможности установления права собственности на объект, то будет очевидно, что при регистрации права собственности на помещения право собственности на здание не может быть установлено, и здание, таким образом, перестанет быть объектом недвижимости. Точно так же перестанут быть объектами недвижимости помещения, если будет зарегистрировано право собственности на здание в целом.

Именно так и подходят к вопросу авторы Концепции: «Признание помещений в здании самостоятельными в обороте недвижимыми вещами необходимо означает одновременное отрицание существования здания в качестве объекта недвижимости. Здание в этом случае следует рассматривать как объект лишь с технической, но не с юридической точки зрения»³.

На этом же основании один из авторов Концепции А.А. Иванов пишет: «Если квартира является коммунальной, то есть комнаты в ней принадлежат разным собственникам, то сама она объектом недвижимости и права собственности (иных вещных прав) считаться не должна. Объекты недвижимости — это комнаты и общее имущество в коммунальной квартире. Коммунальная же квартира в данном случае —

собирательное понятие (абстракция)»⁴. На том же основании абстрактным понятием объявляется многоквартирный жилой дом, а объектами недвижимости — квартиры и общие помещения дома.

Из данного примера видно, к чему приводит идея отнесения к объектам недвижимого имущества только тех объектов, на которые в данный момент может быть установлено право собственности. В результате ее реализации абстрактными понятиями называются реально существующие объекты недвижимости (здания, квартиры), а такой абстрактный объект, как «общее имущество дома», становится объектом недвижимости.

По нашему мнению, объект недвижимости — это всегда конкретный предмет материального мира, обладающий определенным местоположением, границами и специфическими характеристиками (здание, сооружение, помещение). Он существует как физически, так и юридически независимо от тех отношений, которые возникают по поводу данного объекта. В этом смысле абстрактными представляются те процессы, которые происходят в ЕГРП, поскольку они весьма условно отражают фиксируемые события. Возможность в конкретный момент времени стать объектом права собственности не может влиять на признание объекта вещью (недвижимой вещью) в смысле гражданского права. Основной признак вещи — возможность в принципе, при определенных условиях, стать объектом гражданских прав; недвижимая же вещь от других вещей должна отличаться лишь объективными признаками, т.е. такими, которые не связаны с правовыми отношениями и существуют по поводу этой вещи.

Подобный подход обусловлен, в частности, взаимосвязью объекта правоотношения собственности (иного вещного права) и самого этого правоотношения. Объект всегда нечто внешнее к правоотношению, которое характеризуется взаимосвязью субъектов по поводу объекта. Без объекта правоотношение становится беспредметным, но отсутствие правоотношений по поводу объекта не делает этот объект несуществующим.

Во избежание нарушения сложившихся принципов гражданского законодательства в отношении определения недвижимого имущества, по нашему мнению, необходимо сохранить сугубо объективный подход к данному понятию, вместо того, чтобы искать субъективные критерии его определения. Устранить недостаточную конкретность существующего определения можно лишь путем установления дополнительных признаков, характеризующих связь объекта с землей. Эти признаки могут находиться в сфере технических дисциплин, связанных с архитектурой и строительством. Только здесь могут быть разработаны понятия и показатели, которые в каждом случае обеспечат объективное решение вопроса об отнесении конкретного объекта к недвижимости. Разработка таких критериев не является предметом данной статьи, однако необходимость их определения очевидна.

³ Концепция развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе... С. 49.

⁴ Иванов А. Вопросы недвижимости в новом Жилищном кодексе РФ // Хозяйство и право. 2005. № 3. С. 96.

Экономика, бизнес, право

Эту проблему вполне способен решить федеральный закон о техническом и кадастровом учете объектов недвижимого имущества, который, к сожалению, до настоящего времени не принят. Если в окончательном варианте данного закона появятся нормы, направленные на определение критериев отнесения имущества к недвижимому, то это поможет внести

необходимую стабильность как в практику деятельности всех органов и учреждений, связанных с оборотом недвижимости, так и в отношения участников гражданского оборота.

*В.А. АЛЕКСЕЕВ, адвокат,
кандидат юридических наук*