

Тезисы к научному круглому столу «ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ САМОВОЛЬНОГО СТРОИТЕЛЬСТВА»

Москва, 04 апреля 2016 года (19.00-21.15)

Сергей Стрембелев, к.ю.н., руководитель практики недвижимости Санкт-петербургского офиса АБ «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнёры», моб. +79111013533

1. Правовой режим самовольной постройки

1.1. Самовольное строительство как правонарушение

Самовольное строительство представляет собой, прежде всего, правонарушение: создание объекта капитального строительства с нарушением процедур, предусмотренных законодательством для создания недвижимости. Основным последствием данного правонарушения является его устранение путем сноса самовольной постройки, а также выбытие самовольной постройки из гражданского оборота.

По мнению Конституционного Суда РФ, снос самовольной постройки является санкцией за правонарушение – самовольное строительство (Определения КС от 24.03.2015 N 658-О; от 3 июля 2007 года N 595-О-П; от 17 января 2012 года N 147-О-О и др.).

Верховный Суд РФ также указывает:

«Возложение обязанности по сносу самовольной постройки представляет собой санкцию за совершенное правонарушение в виде осуществления самовольного строительства, в связи с чем возложение такого бремени на осуществившее ее лицо либо за его счет возможно при наличии вины застройщика». ¹ При этом Верховный Суд РФ ссылается не только на ст. 222 ГК РФ, но также и на п. 3 ст. 76 ЗК РФ, согласно которому снос зданий, сооружений при самовольном занятии земельных участков или самовольном строительстве, осуществляется юридическими лицами и гражданами, виновными в указанных правонарушениях, или за их счет.

С учетом этого возникает следующий вопрос: если права на самовольную постройку зарегистрированы в ЕГРП и она уже продана самовольным строителем третьему лицу, то возможно ли в судебном порядке покупателя принудить к сносу? Ведь он не виновен в самовольном возведении постройки, но при этом будет ответчиком по иску о сносе самовольной постройки.

За создание самовольных построек на чужом участке, лицо, осуществившее строительство, может быть привлечено к административной ответственности. Согласно ст. 7.1. КоАП РФ ² самовольное занятие земельного участка или части земельного участка, в том числе использование земельного участка лицом, не имеющим соответствующих прав на указанный земельный участок, является административным правонарушением. За данное правонарушение предусмотрена административная ответственность в виде штрафа для граждан в размере от 1 до 1,5 процента кадастровой стоимости земельного участка, но не менее пяти тысяч рублей; для должностных лиц - от 1,5 до 2 процентов кадастровой стоимости земельного участка, но не менее двадцати тысяч рублей; для юридических лиц - от 2 до 3 процентов кадастровой стоимости земельного участка, но не менее ста тысяч рублей.

В случае, если не определена кадастровая стоимость земельного участка, на граждан может быть наложен административный штраф в размере от пяти тысяч до десяти тысяч рублей; на должностных лиц - от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до двухсот тысяч рублей.

¹ Обзор судебной практики по делам, связанным с самовольным строительством" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 19.03.2014)

² Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях" от 30.12.2001 N 195-ФЗ.

Если самовольное занятие земельного участка выразилось в создании на нем самовольной постройки, то в этом случае застройщик привлекается к административной ответственности на основании ст. 7.1. КоАП РФ и в дополнение к этому на него может быть возложена обязанность снести данную постройку за свой счет на основании ст. 222 ГК.

1.2. Является ли самовольная постройка недвижимостью

Если под недвижимостью понимать исключительно объекты гражданских прав, то в этом случае самовольные постройки к недвижимости не могут быть отнесены, поскольку самовольные постройки не являются объектами гражданских прав по смыслу п. 2 ст. 222 ГК РФ. У самовольных построек отсутствует юридический (формальный) критерий недвижимости.

До 01.09.2015

До внесения изменений в ст. 222 ГК РФ, вступивших в силу 01.09.2015 (Федеральный закон от 13.07.2015 N 258-ФЗ) к самовольным постройкам были отнесены «жилой дом, другое строение, сооружение или иное недвижимое имущество», самовольными постройками могли признаваться только объекты, прочно связанные с землей, то есть объекты капитального строительства (п. 10) ст. 1 Градостроительного кодекса РФ).

Судами сформирована устойчивая практика, согласно которой ст. 222 ГК РФ не применяются к временным и некапитальным объектам. В п. 29 Постановления № 10/22³ указано о том, что ст. 222 ГК РФ не распространяется на самовольно возведенные объекты, не являющиеся недвижимым имуществом, а также на перепланировку, переустройство (переоборудование) недвижимого имущества, в результате которых не создан новый объект недвижимости. Лицо, права которого нарушаются сохранением таких объектов, может обратиться в суд не с иском о сносе самовольной постройки, а с негативным иском. Если объект создает угрозу жизни и здоровью граждан, заинтересованные лица могут обратиться с иском о запрете эксплуатации такого объекта (ст. 1065 ГК РФ).

В некоторых случаях суды отказывают в удовлетворении требований о сносе самовольных построек, если они заявлены на основании ст. 222 ГК РФ в отношении некапитальных (временных объектов). Так, Арбитражный суд Калининградской области отказал в иске о сносе самовольной постройки – базовой станции сотовой связи, указав, среди прочего, что такая станция не является объектом недвижимости.⁴

Таким образом, истцу необходимо до подачи иска определить, является самовольно созданный объект временным или капитальным. Некоторые арбитражные суды не признают самовольными постройками фундамент и железобетонная плиту⁵, павильон⁶, ангар⁷. Верховный Суд РФ указал, что если на строящемся объекте полностью завершены работы по сооружению фундамента или аналогичные им работы, то такой объект может признаваться недвижимостью – объектом незавершенного строительства (п. 38 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ N 10, Пленума ВАС РФ N 22 от 29.04.2010 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»

⁴ Решение Арбитражного суда Калининградской области от 12.03.2014 по делу № А21-10635/2012.

⁵ Постановление ФАС Московского округа от 17.03.2004 N КГ-А40/1577-04. Также см. позицию Президиума ВАС РФ, высказанную в Постановлении от 16.12.2008 N 9626/08, согласно которой бетонированная площадка является объектом недвижимости. Б.Н. Гонгало и Е.Ю. Петров критикуют такой подход и отмечают, что естественные различия искусственного покрытия и земельного участка, на котором оно расположено, не являются сами по себе достаточным основанием для юридического разграничения указанных объектов (Гонгало Б.Н., Петров Е.Ю. Бетонированные площадки, асфальтовые замощения и иные подобные "объекты недвижимости". Комментарий к Постановлению Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 16.12.2008 N 9626/08 // Вестник ВАС РФ. 2009. N 6. С. 77).

⁶ Постановление ФАС Московского округа от 21.08.2006 N КГ-А40/7584-06 по делу N А40-72049/05-57-577.

⁷ Постановление ФАС Северо-Западного округа от 15.06.2010 по делу N А56-30168/2009, Определение ВАС РФ от 08.10.2010 N ВАС-13476/10 по делу N А56-30168/2009.

Определенное значение для отнесения объекта к недвижимости по природе имеет кадастровый учет данного объекта, поскольку кадастровый учет производится только в отношении объектов недвижимости (ч. 2, 3 ст. 1, п. 1 ст. 5 Федерального закона от 24.07.2007 N 221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости»). Если подано заявление о кадастровом учете в отношении объекта, не являющегося недвижимостью, то в его кадастровом учете должно быть отказано (п. 1) ч. 2 ст. 27 Федерального закона от 24.07.2007 N 221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости»).

Если в отношении самовольно возведенного объекта проведен кадастровый учет, то такой объект, скорее всего, является капитальным (недвижимостью по природе) и к сносу такого объекта подлежит применению ст. 222 ГК РФ. По нашему мнению, презумпция капитальности объекта, прошедшего кадастровый учет, может быть опровергнута, если будет доказано в суде, что на самом деле объект является временным (некапитальным).

Ситуация сложнее, если в отношении самовольно возведенного некапитального объекта не только проведен кадастровый учет, но и зарегистрировано право собственности в ЕГРП как на недвижимость. В этом случае возникает вопрос о надлежащем способе защиты, который позволит снести такую постройку.

ВАС РФ по одному из дел указал следующее:

- если у самовольно возведенного объекта имеются физические признаки недвижимости, то надлежащим способом защиты является иск о сносе самовольной постройки, предъявляемый на основании ст. 222 ГК РФ. При рассмотрении данного иска одновременно разрешается юридическая судьба объекта и решение о сносе будет основанием для исключения записи из ЕГРП о праве собственности на такой объект;

- если у объекта нет физических свойств недвижимости, надлежащим способом защиты права является предъявление иска о признании отсутствующим зарегистрированного права;

- иск о сносе самовольной постройки является специальным способом защиты права собственника земельного участка, такой иск исключает удовлетворение требования о признании зарегистрированного права отсутствующим.⁸

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа рассмотрел следующее дело:⁹

Застройщик Вейисов С.Ф.о. построил на автобусной остановке павильон на основании архитектурно-планировочного задания на строительство временного сооружения и договора аренды земельного участка, предоставленного также для строительства временного сооружения.

Павильон зарегистрирован в органах технической инвентаризации за Вейисовым С.Ф.о. и ему присвоен кадастровый номер. Между Вейисовым С.Ф.о. и Хачатряном М.В. заключен договор купли-продажи павильона с автобусной остановкой. Право собственности Хачатряна М.В. зарегистрировано в ЕГРП.

Департамент градостроительства и земельных отношений администрации Петропавловск-Камчатского городского округа предъявил к Хачатряну М. В. иск о сносе павильона как самовольной постройки по ст. 222 ГК РФ, на том основании, что он возведен в отсутствие необходимых разрешений на не отведенном для целей капитального строительства земельном участке.

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа и Пятый арбитражный апелляционный суд указали следующее: наличие регистрации права собственности на павильон само по себе не является для суда в силу статьи 71 АПК РФ единственным и бесспорным доказательством соответствия данного объекта критериям недвижимого имущества.

Павильон не является объектом недвижимого имущества и, следовательно, правовые последствия его возведения, предусмотренные статьей 222 ГК РФ, не применимы.

⁸ Постановление Президиума ВАС РФ от 24.01.2012 N 12576/11 по делу N А46-14110/2010 (содержит оговорку о возможности пересмотра аналогичных дел).

⁹ Постановление ФАС Дальневосточного округа от 02.04.2013 N Ф03-990/2013 по делу N А24-3229/2012.

По данным основаниям в удовлетворении иска о сносе павильона как самовольной постройки было отказано.

Также см. дело № А27-18141/2014 по иску о признании отсутствующим права собственности ООО «Ноев Ковчег» на 3-х этажное здание, в отношении которого в ЕГРП зарегистрировано право собственности. Здание сформировано на базе теплохода со 100% износом, расположенного на берегу реки Томь.¹⁰

В связи с данным подходом возникает ряд вопросов.

Истец до подачи иска о защите своего права на земельный участок должен определить, является ли самовольно созданный объект, права на который зарегистрированы в ЕГРП за нарушителем (ответчиком), недвижимостью по природе или нет. Если мнение истца разойдется с мнением суда, то истец может проиграть дело только из-за того, что он неправильно квалифицировал самовольно возведенный объект и соответственно свой иск.

Кроме того, восстановятся ли полностью права собственника земельного участка, если будет удовлетворен его иск о признании отсутствующим права собственности на объект (например, павильон), самовольно созданный на его участке и зарегистрированный в ЕГРП? Павильон продолжит находиться на участке и после исполнения такого решения суда в форме исключения записи о праве собственности из ЕГРП. Видимо, после исключения записи из ЕГРП, собственник участка должен подать следующий иск – об освобождении участка от временного самовольного объекта или иск о возврате ему участка, или иск о восстановлении положения, существовавшего до нарушения права (ст. 304 ГК РФ, п.п. 2) п. 1, п.п. 4) п. 2 ст. 60, п. 2 ст. 76 ЗК РФ).

Видимо, с практической точки зрения в подобных ситуациях следует заявлять в суд одновременно требования о сносе самовольно возведенного объекта, о признании права собственности на него как на недвижимость отсутствующим. При этом требование о сносе самовольно возведенного объекта можно обосновывать и ст. 222 ГК РФ, и ст. 304 ГК РФ, п.п. 2) п. 1, п.п. 4) п. 2 ст. 60, п. 2 ст. 76 ЗК РФ.

После 01.09.2015

Федеральным законом от 13.07.2015 N 258-ФЗ предусмотрено, что к самовольным постройкам относятся «здание, сооружение или другое строение». Слова «иное недвижимое имущество» из п. 1 ст. 222 ГК РФ исключены. Таким образом, после 01.09.2015 самовольные постройки уже не определяются через категорию недвижимое имущество. Означает ли это, что самовольными постройками теперь могут признаваться не только объекты капитального строительства, то есть объекты, относящиеся к недвижимости по природе, имеющую тесную связь с землей, но и временные, некапитальные объекты (ларьки, павильоны и др.)? Полагаем, что нет, поскольку в противном случае к требованиям о сносе временных сооружений, расположенных на чужом участке, будет применяться срок исковой давности, в то время как на негативный иск давность не распространяется. Задавнивание таких требований владельца земельного участка нам представляется неправильным. Кроме того, будет возможно признание права собственности на некапитальные сооружения на основании п. 3 ст. 222 ГК РФ.

1.3. Оборотоспособность самовольной постройки

В соответствии с п. 2 ст. 222 ГК РФ лицо, осуществившее самовольную постройку, не приобретает на нее право собственности, оно не вправе распоряжаться постройкой - продавать, дарить, сдавать в аренду, совершать другие сделки.

До внесения изменений в ст. 168 ГК РФ, вступивших в силу с 01.09.2013,¹¹ суды в большинстве случаев признавали сделки, предполагающие распоряжение самовольными постройками, ничтожными в связи с тем, что такие сделки нарушают п. 2 ст. 222 ГК РФ¹².

¹⁰ Определение Верховного Суда РФ от 22.12.2015 по делу N 304-ЭС15-11476, А27-18141/2014.

¹¹ Федеральный закон от 07.05.2013 N 100-ФЗ "О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации". В соответствии с п. 6 ст. 3 данного закона нормы ГК РФ (в редакции этого закона) об основаниях и о последствиях недействительности сделок применяются к сделкам, совершенным после дня вступления в силу указанного закона (01.09.2013).

Сделки по распоряжению самовольными постройками, совершенные после 01.09.2013, скорее всего, также будут признаваться ничтожными. В соответствии с п. 1 ст. 174.1 ГК РФ сделка, совершенная с нарушением запрета или ограничения распоряжения имуществом, вытекающих из закона, в частности из законодательства о несостоятельности (банкротстве), ничтожна в той части, в какой она предусматривает распоряжение таким имуществом.

Самовольная постройка не входит в наследственную массу, но наследник, унаследовавший земельный участок, на котором расположена самовольная постройка, может ее легализовать, в этом случае он возмещает иным наследникам стоимость постройки исходя из причитающейся им доли наследства при наличии у них титула на землю (п. 27 Постановления 10/22, п. 64 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2012 N 9 "О судебной практике по делам о наследовании"). В самовольной постройке с назначением «жилое» нельзя зарегистрироваться по месту жительства.¹³

Признание сделок по распоряжению самовольными постройками ничтожными не всегда приводит к справедливому результату. В частности, если покупатель недвижимости выговорил для себя в договоре купли-продажи, заключенному в отношении самовольной постройки, гарантии, касающиеся качества передаваемой недвижимости, ее юридических характеристик, а также неустойки за нарушение продавцом условий договора купли-продажи о качестве недвижимости, то в случае признания постройки самовольной покупатель не сможет воспользоваться данными защитными механизмами, поскольку договор купли-продажи ничтожен.

Можно ли продать совокупность строительных материалов, образующих самовольную постройку?

2. Снос

2.1. Административный снос

Условия административного сноса:

- самовольная постройка создана на участке, не предоставленном для этих целей, и находится при этом:
- в зоне с особыми условиями использования территорий (за исключением зоны охраны объектов культурного наследия) ИЛИ
- на территории общего пользования ИЛИ
- в полосе отвода инженерных сетей федерального, регионального или местного значения

2.2. Снос в судебном порядке

Кто может обратиться с иском о сносе самовольной постройки?

- владелец участка, на котором создана самовольная постройка
- владелец соседнего здания, сооружения, линейного объекта
- орган государственного строительного надзора
- прокурор
- граждане

Ответчики по искам о сносе самовольной постройки:

- лицо, создавшее самовольную постройку (если самовольная постройка создана подрядчиками, то ответчиком является заказчик, а не подрядчики);

¹² См., напр., Постановление ФАС Уральского округа от 11.03.2009 N Ф09-1082/09-С6 по делу N А76-25766/2007-4-677/150; Определение ВАС РФ от 10.11.2008 N 13926/08 по делу N А76-31677/2006; Определение ВАС РФ от 02.04.2007 N 2847/07 по делу N А19-1019/06-16; Определение Верховного Суда РФ от 13.07.2015 N 306-ЭС15-6956 по делу N А57-8647/2014

¹³ Обзор судебной практики Верховного Суда РФ от 07.06.2006, 14.06.2006 "Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за первый квартал 2006 года" (Иные правовые вопросы, Вопрос 34).

- если лицо, создавшее самовольную постройку, произвело отчуждение самовольной постройки, то ответчиком является приобретатель, который стал бы собственником, если бы постройка не была самовольной;

- лицо, чье право собственности на самовольную постройку зарегистрировано в ЕГРП.

Исковая давность распространяется на требование о сносе самовольной постройки, за исключением случаев:

- самовольная постройка угрожает жизни и здоровью граждан ИЛИ

- иск о сносе предъявлен владеющим правообладателем земельного участка, на котором без его согласия третье лицо возвело самовольную постройку

Что происходит с самовольной постройкой если суд отказал в иске о ее сносе за пропуском давности?

Предметы исков о сносе самовольных построек:

- иск о признании постройки самовольной, не включающий требование о сносе

- иск о выселении из самовольной постройки

- смежные институты (иск арендодателя; п. 3 ст. 76 ЗК; ст. 32 ФЗ от 31.03.1999 № 69-ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации»)

Исполнение судебных решений о сносе самовольных построек:

- пределы самозащиты права при сносе самовольной постройки владельцем земельного участка;

- особенности взаимодействия со службой судебных приставов;

- взыскание с ответчика расходов на снос самовольной постройки, произведенный истцом;

- разрешение на строительство на снос самовольной постройки.

3. Легализация самовольной постройки

3.1. Способы приобретения права собственности на самовольную постройку

- признание права собственности судом в исковом порядке

- приобретение права собственности в силу приобретательной давности

- «в предусмотренных законом случаях в ином установленном законом порядке»

- дачная амнистия, регистрация права собственности по декларации об объекте недвижимости?

3.2. Условия удовлетворения иска о признании права собственности на самовольную постройку

- у истца на момент рассмотрения иска в отношении земельного участка имеются сильные вещные права. Аренда?;

- «если в отношении земельного участка лицо, осуществившее постройку, имеет права, допускающие строительство на нем данного объекта»;

- если на день *обращения в суд* постройка соответствует ППТ, ПЗЗ *или* обязательными требованиями к параметрам постройки, содержащимися в иных документах;

- отсутствие угрозы жизни и здоровью;

- принятие мер по получению разрешения на строительство и мер по легализации самовольной постройки во внесудебном порядке.

Исковая давность по требованию о признании права собственности на самовольную постройку.