Петрушкин Виталий Анатольевич. Системный анализ гражданско-правовой модели оборота недвижимости: проблемы теории и практики: диссертация ... доктора юридических наук: 12.00.03 / Петрушкин Виталий Анатольевич;[Место защиты: Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации - ФГБОУВПО].- Москва, 2014.- 417 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Оборот недвижимости как система: общая характеристика правовой модели 19**

1.1. Сущность гражданского оборота: определение, структура, условия 19

1.2. Понятие и структура механизма оборота недвижимости. Юридическая процедура перехода прав (их возникновения, прекращения) на объекты недвижимости как основа механизма оборота недвижимого имущества: взаимосвязь вещно-правовой и обязательственно-правовой составляющей 55

1.3. Дефиниция правовой модели системы оборота недвижимости 65

**Глава 2. Отдельные элементы правовой модели системы оборота недвижимости 88**

2.1. Граждане, юридические лица, публично-правовые образования как субъекты оборота недвижимости: вопросы систематизации 88

2.2. Система субъектов оборота недвижимости как фактор его существования и стабильности 110

2.3. Правовой режим объектов недвижимости. Особенности правового режима земельных участков, нежилых помещений 132

2.4. Вещные права в статике как элемент правовой модели системы оборота недвижимости 179

2.5. Динамика вещных прав как отдельный элемент правовой модели системы оборота недвижимости. Вещные договоры 224

**Глава 3. Защита прав на недвижимость как самостоятельный (обеспечительный) элемент правовой модели системы оборота недвижимости 249**

3.1. Общая характеристика обеспечительного элемента правовой модели системы оборота недвижимости 249

3.2. Формы и способы защиты в механизме реализации субъективного гражданского права на защиту в сфере оборота недвижимости 280

3.3. Применение виндикационного, негаторного исков, иска о признании права в сфере оборота недвижимости 311

3.4. Применение отдельных обязательственно-правовых способов защиты прав участников оборота недвижимости 338

3.5. Применение самозащиты в области оборота недвижимости 358

Заключение 374

Список литературы 384

## Понятие и структура механизма оборота недвижимости. Юридическая процедура перехода прав (их возникновения, прекращения) на объекты недвижимости как основа механизма оборота недвижимого имущества: взаимосвязь вещно-правовой и обязательственно-правовой составляющей

В современных условиях проводимой реформы гражданского законодательства важное значение приобретает единообразное использование терминологического аппарата гражданско-правовой отрасли. Прежде всего, это обусловлено процессами развития данного аппарата. В указанном аппарате одно из центральных мест занимает термин «оборот» и образованные на его основе понятия - имущественный оборот, гражданский оборот и проч. Вместе с тем, нужно отметить, что в последнее время какого-либо комплексного научного исследования самой сущности гражданского оборота, включая его терминологическую составляющую, не проводилось1.

С точки зрения русского языка слово «оборот» многозначное, оно имеет около десяти значений2. Это и (1) употребление, использование; и (2) обращение денежных средств и товаров для воспроизводства, получения и прибыли и др3. Множество определений термина «оборот» можно обнаружить в разного рода экономических и юридических словарях. Так, в одном из таких словарей насчитывается тридцать один термин со словом «оборот»4. При этом в самом простом понимании указанный термин определяется через два значения: «1. замкнутый цикл в циклическом, повторяющемся процессе; 2. движение товаров, денежных средств в ходе воспроизводственного процесса»5. Нам представляется верным, при исследовании оборота как правовой категории исходить из того, что законодатель в любом случае вкладывает в нее определенный экономический смысл, который связан с имущественной областью. Причем, этот смысл связан либо с дозволениями (термин «оборот» в частном праве), либо с запретами и иными ограничениями (обычно в праве публичном).

Термин «оборот», по крайней мере, в экономическом контексте, довольно тесно связан с категорией «рынок». Определение соотношения данных смежных понятий крайне важно для понимания правовой сущности оборота, в том числе для определения роли публично-правовых образований в сфере оборота недвижимого имущества, степени участия физических и юридических лиц в таком обороте. В экономической литературе под рынком понимается совокупность сделок купли и продажи товаров и услуг1. С экономическим содержанием этого определения следует согласиться, но применительно к юриспруденции отчуждение имущества не ограничивается сделками купли-продажи, существуют также иные сделки, в частности аренда, мена, дарение, найм жилых помещений, ссуда. Поэтому есть определенные различия в толковании понятия «рынок» и «оборот» в экономических науках и науках юридических.

С точки зрения экономики рынок обычно рассматривается в качестве одного из способов производной передачи права собственности, в том числе права собственности на недвижимое имущество. Вообще, в экономических науках понятие «рынок» является одним из основополагающих. В юридических науках понятие «рынок» обычно не используется. Наверное, одним из центральных исключений в данном отношении выступает наука предпринимательского права. В научной и учебной литературе по предпринимательскому и коммерческому праву нередко используются такие выражения, как «правовые основы рынка», «правовые основы рынка рекламы», «правовые основы потребительского рынка» и пр.2 Где с одной стороны, и в цивилистической науке, особенно для характеристики

В рамках терминологического аппарата правоведения, наук цивилистического цикла имеет место смежное с категорией «рынок» понятие «отчуждение»1, которое применяется к имуществу, имущественным правам. Термин «отчуждение» означает возмездную или безвозмездную передачу имущества в собственность другого лица, то есть под термином «отчуждение» понимается единичная сделка какого-либо рода по передаче имущества в собственность от одного лица к другому. В юридических науках используется также термин «оборот», означающий движение товаров, денежных средств в ходе воспроизводственного процесса2. Очевидно, что термин «оборот» имеет более широкое значение, нежели термин «рынок» или термин «отчуждение». Термин «оборот» подразумевает движение товаров вообще, то есть переход не только права собственности, но и иных вещных и обязательственных прав на товар, от одного лица к другому. Применительно к обороту недвижимого имущества понятием «оборот» охватываются как, например, сделки купли-продажи, аренды недвижимого имущества, так и вклады в уставный капитал юридических лиц, наделение юридических лиц правом хозяйственного ведения или оперативного управления на соответствующие объекты недвижимости3.

Применительно к недвижимости, с точки зрения экономики, рынок недвижимости – это совокупность сделок по отчуждению недвижимого имущества. Очевидно одно – на рынке недвижимого имущества объектами выступают лишь недвижимые вещи, право на которые в установленном порядке зарегистрировано. Только в этом случае возможно отчуждение недвижимого имущества в рамках той или иной гражданско-правовой сделки, возможно обременение недвижимого имущество теми или иными субъективными правами.

## Дефиниция правовой модели системы оборота недвижимости

Рассматриваемый механизм оборота недвижимости с позиции деления отношений на вещные и обязательственные имеет две взаимосвязанные составляющие – вещно-правовую и обязательственно-правовую. Используя отмеченную выше терминологию Е. А. Суханова, можно заключить, что взаимосвязь данных составляющих выглядит следующим образом: на базе вещно-правовой предпосылки (титульной предпосылки, наличия того или иного вещного права на недвижимость) возникают и осуществляются в рамках оборота недвижимости обязательственные права, что в итоге приводит к определенному вещно-правовому эффекту (переходу права от одного лица к другому, то есть закрепление вещного права у последнего). С учетом такого понимания механизма оборота недвижимости нужно сформулировать вывод о том, что в основе названного механизма лежит юридическая процедура перехода прав (их возникновения, прекращения) на объекты недвижимости. В свою очередь, такая процедура базируется на государственной регистрации. Подробнее об этом будет идти речь далее.

Еще одно представление в отношении исследуемого механизма можно получить, если в сравнительно-правовом аспекте применить терминологический аппарат процессуального права. В анализируемом механизме можно выделить материально-правовые и процедурные правовые средства. Например, гражданско-правовой договор (купли-продажи недвижимости и др.) представляет собой материально-правовое (гражданско-правовое) средство отмеченного механизма. В то же время государственная

Кроме того, поскольку, как нами неоднократно отмечалось выше, правовой оборот отражает соответствующую динамику, а последняя означает в конечном счете определенное правовое движение, правовые действия, то можно заключить, что сам механизм правового оборота недвижимости в целом носит процедурный характер. Таким образом, он может быть представлен в виде предусмотренных правом процедур, прохождение которых обеспечивает переход объектов недвижимости (прав на них, их возникновение и прекращение) от одних лиц к другим.

Действующее гражданское законодательство закрепляет целый ряд способов перехода прав на объекты недвижимости. Все эти способы могут быть подразделены в зависимости от вида правопреемства, который лежит в их основе. С одной стороны, это может быть частное (сингулярное) правопреемство, оформляемое договором. С другой стороны, такое правопреемство может быть универсальным, когда объект недвижимости переходит от одного лица к другому в порядке реорганизации или в рамках наследования. По сути, все подобные способы объединяет то, что в своей основе они представляют собой различные по содержанию, но единые по вещно-правовому результату правовые средства, составляющие структуру механизма правового оборота недвижимости. Конечно, с учетом нашего приведенного выше широкого представления об указанном механизме к таким средствам нужно относить и правовые средства введения объекта в оборот (его изъятия из оборота).

Как же во всех этих случаях осуществляется переход прав на объекты недвижимости, их возникновение или прекращение? Думается, что для оценки этих правовых явлений вполне применима теория юридических процедур. В основе всех данных правовых явлений находится обозначенная выше юридическая процедура закрепления вещного права за конкретным субъектом.

Об этом подробнее см.: Давыдова Г.Н. Юридические процедуры в гражданском праве. Общая характеристика: автореф. дис. … канд. юрид. наук. - Казань, 2004; Ее же. 2010. Отмеченное закрепление имеет место в случаях: возникновения прав на вновь построенный объект недвижимости, передачи подобных прав от одних лиц к другим, изменения в объеме прав в результате реконструкции недвижимости. Сходная с закреплением права юридическая процедура осуществляется и при изъятии объекта из оборота, а также при ограничении прав на недвижимость. По сути, это подтверждается содержанием п. 1 ст. 131 ГК РФ, где определено, что право собственности и другие вещные права на недвижимые вещи, ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение подлежат государственной регистрации в едином государственном реестре органами, осуществляющими государственную регистрацию прав на недвижимость и сделок с ней.

Получается, что весь оборот недвижимости, образно говоря, в правовом отношении «завязан» на соответствующую государственную регистрацию. Отсюда следует вывод о том, что стабильность и эффективность оборота во многом зависят от эффективности процедур государственной регистрации недвижимости. Под этой эффективностью нужно, на наш взгляд, понимать в первую очередь, их максимальное удобство для частных лиц – участников отношений, возникающих при государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним (ст. 5 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»1) далее – закон («государственной регистрации недвижимости – собственники недвижимого имущества и др.). В свою очередь, такое удобство означает соблюдение принципа максимальной доступности процедуры для абсолютного большинства граждан и организаций: ее быстроту (минимальное время), известную дешевизну и пр.

## Правовой режим объектов недвижимости. Особенности правового режима земельных участков, нежилых помещений

Субъектов оборота недвижимого имущества можно также разделить на непосредственных и опосредованных. Непосредственные субъекты оборота недвижимого имущества – это сами носители субъективных гражданских прав на недвижимое имущество. Опосредованные субъекты оборота недвижимого имущества – это субъекты, представляющие непосредственных субъектов в обороте недвижимого имущества. Опосредованные субъекты оборота недвижимого имущества сами носителями субъективных гражданских прав на недвижимое имущество не являются, но именно они осуществляют юридически значимые действия с недвижимым имуществом, приводящие к возникновению, изменению и прекращению прав и обязанностей в отношении недвижимого имущества у непосредственных субъектов.

К опосредованным субъектам можно отнести различные риэлторские агентства, представителей собственников недвижимого имущества и т. д.

К ним также относятся законные представители юридических и физических лиц. Вопрос не имел бы практического значения, если бы в ряде случаев от позиции опосредованного субъекта не зависела судьба той или иной сделки в сфере оборота недвижимого имущества. Так, согласно п. 2 ст. 32 ГК РФ, опекуны являются представителями подопечных в силу закона и совершают от их имени и в их интересах все необходимые сделки. Это означает, что в сфере оборота недвижимого имущества стороной гражданско-правовой сделки выступает несовершеннолетний (или гражданин, страдающий психическим расстройством), а фактически совершает сделку опекун. Во многом от позиции опекуна будут зависеть условия сделки и вообще принципиальная возможность ее совершения. Конечно, согласно п. 3 ст. 34 ГК РФ, п. 6 ч. 1 ст. 8 Закона «Об опеке и попечительстве» орган опеки и попечительства выдает разрешение на совершение сделок с имуществом подопечных, в том числе с недвижимым имуществом, но это происходит, если опекун также согласен на совершение сделки. Если же опекун не согласен на совершение сделки с имуществом подопечного, вопрос о выдаче разрешения органом опеки и попечительства на совершение сделки даже не стоит.

Схожим образом определяется роль попечителя в сфере оборота недвижимого имущества. Согласно п. 2 ст. 33 ГК РФ, попечители дают согласие на совершение тех сделок, которые граждане, находящиеся под попечительством, не вправе совершать самостоятельно. К сделкам, на совершение которых требуется согласие попечителя, можно отнести и сделки в сфере оборота недвижимого имущества. Опять же если попечитель не одобряет сделку, то ее совершение невозможно, если же сделка совершена, то она может быть признана судом недействительной по иску того же попечителя, который не одобрил сделку.

Опосредованных субъектов, в свою очередь, можно разделить на субъектов, действующих на основании соглашения с носителем субъективных прав на недвижимое имущество и действующих в силу закона. Если первые в сфере оборота недвижимого имущества самостоятельным правовым статусом не обладают, так как права и обязанности возникают у представляемого ими субъекта, то вторые обладают самостоятельным правовым статусом, они участвуют в совершении сделок в сфере оборота недвижимого имущества как самостоятельные субъекты, реализующие присущие только им субъективные права и обязанности.

Таким образом, исходя из изложенного в данном параграфе можно сделать некоторые выводы.

Субъектов оборота недвижимого имущества можно образно разделить на две группы: субъекты частноправовых общественных отношений и публично-правовые субъекты, реализующие свою компетенцию в сфере оборота недвижимого имущества.

Передача субъективных прав и правомочий на недвижимое имущество осуществляется, как правило, в форме правоотношений частного характера.

Публично-правовые субъекты, реализующие свою компетенцию в сфере оборота недвижимого имущества, не приобретают субъективных прав и правомочий на недвижимое имущество.

Субъектов оборота недвижимого имущества можно также разделить на основных и производных. Основные субъекты оборота недвижимого имущества - собственники недвижимого имущества. Производные субъекты оборота недвижимого имущества - обладатели отдельных вещных правомочий и обязательственных прав на недвижимое имущество. Соответственно и оборот недвижимого имущества можно разделить на основной и производный.

Предлагается распространить действие законодательства о защите прав потребителей и на нормативное правовое регулирование договорных отношений по социальному найму жилого помещения.

В деятельности коммерческих и некоммерческих юридических лиц существуют правовые механизмы контроля, которые так или иначе находят свое выражение в процедуре совершения сделок, в том числе сделок в сфере оборота недвижимого имущества.

Субъектов оборота недвижимого имущества можно также разделить на непосредственных и опосредованных. Непосредственные субъекты оборота недвижимого имущества - это сами носители субъективных гражданских прав на недвижимое имущество. Опосредованные субъекты оборота недвижимого имущества - это субъекты, 131 представляющие непосредственных субъектов в обороте недвижимого имущества.

## Формы и способы защиты в механизме реализации субъективного гражданского права на защиту в сфере оборота недвижимости

Земли или дальше в космическое пространство, запускающее государство регистрирует этот космический объект путем записи в соответствующий регистр, который им ведется». Согласно, согласно п. 1 ст. 15 Закона РФ от 20 августа1993 г. № 5663-1 «О космической деятельности»: «Использование (эксплуатация) космической техники (при условии государственной регистрации прав на нее) осуществляется ее собственником либо лицом, которому собственником или уполномоченным собственником лицом предоставлены в установленном законом порядке права на использование (эксплуатацию) космической техники»1. На основании п. 5.3.17 Положения о Федеральном космическом агентстве «Федеральное космическое агентство осуществляет следующие полномочия в установленной сфере деятельности… на основании и в порядке, установленных федеральными законами, актами Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, Федеральное космическое агентство осуществляет следующие функции по управлению государственным имуществом и оказанию государственных услуг в установленной сфере деятельности… ведет регистр космических объектов, а также иные необходимые для выполнения функций Агентства реестры, регистры и кадастры».2 Из вышеуказанного можно сделать вывод о том, что в отношении космических объектов ведется технический учет, причем только самих объектов, а не прав на них.

Принято считать, что категория «правовой режим» наиболее широко стала применяться именно в земельном праве, что связано с большим значением понятия объекта правоотношений – земли, ее своеобразием и особой ролью. Как пишет И. И. Евтихеев, «для земельного права характерен не способ правового регулирования (договорный или односторонний), не субъект правоотношений, а тот вещный объект – земля, назначением которой является максимальная производительность продуктов...»1. Г. А. Аксененок следующим образом указывает на связь земли и ее правового режима: «...Когда мы говорим о земле как объекте земельных правоотношений, мы имеем в виду землю не в ее естественном состоянии, как дар природы, а землю, в отношении которой установлен определенный правовой режим, в силу чего она и становится объектом права, объектом земельного правоотношения»2. Понятию правового режима земель в значительной степени посвящены также труды Н. И. Краснова, под которым автор понимает «определенное теоретическое понятие, обобщающее правовую характеристику земли как объекта права и содержащее указание на круг важнейших правовых отношений, складывающихся по поводу земли», и предлагает следующее определение: «...Правовой режим земли... как юридическое выражение советского социалистического земельного строя представляет собой установленный нормами советского права порядок возможного и должного поведения по отношению к земле как объекту права исключительной собственности государства, государственного управления земельным фондом, права землепользования и правовой охраны, направленный на обеспечение ее рационального использования в качестве всеобщего условия труда и основного средства производства в сельском хозяйстве»3. Это определение считалось классическим в советском земельном праве.

О. И. Крассова также дает определение правовому режиму земель, представляющему собой «определение в законодательстве содержания права собственности, иных прав на земельные участки, управления использованием и охраной земель, мер по охране земель, выражающееся в правах и обязанностях лиц, использующих земельные участки, посредством установления основного целевого назначения земель, зонирования, ограничения прав»1

Говоря о структуре правового режима земель, следует отметить, что существуют различные точки зрения по данному вопросу. Н. И. Краснов предлагал выделять общий для всех категорий земель правовой режим, особые правовые режимы отдельных категорий земель. По его мнению, понятие общего правового режима земель «употребляется главным образом при сравнительном сопоставлении правового режима земли и правового режима других природных богатств (недр, лесов, вод и т. д.), а также при выявлении, анализе и систематизации общих черт правовых режимов различных категорий и видов земель»2. В. П. Балезин же указал на то, что «применительно к земельному фонду СССР рассматриваемый термин применялся весьма редко, и в законодательстве, и земельно-правовой литературе чаще использовалось понятие «земельный строй»3. Земля как общий объект упоминается и в ст. 9 Конституции РФ, согласно которой «земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории».

Однако в связи с принятием последнего Земельного кодекса понятие общего земельного фонда не используется законодателем. Теперь согласно ст. 6 ЗК РФ «объектами земельных отношений являются:

Согласно п. 2 ст. 7 ЗК РФ «правовой режим земель определяется исходя из их принадлежности к той или иной категории и разрешенного использования в соответствии с зонированием территорий, общие принципы и порядок проведения которого устанавливаются федеральными законами и требованиями специальных федеральных законов». Таким образом, здесь понятие «правовой режим земель» используется не как общий термин, а применительно к каждой из категорий земель в отдельности.

Каждая из категорий земель может подразделяться на соответствующие виды, каждый из которых, в свою очередь, имеет особый правовой режим. Так, согласно п. 1 ст. 95 ЗК РФ «к землям особо охраняемых природных территорий относятся земли государственных природных заповедников, в том числе биосферных, государственных природных заказников, памятников природы, национальных парков, природных парков, дендрологических парков, ботанических садов, территорий традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации, а также земли лечебно-оздоровительных местностей и курортов».