

ОГЛАВЛЕНИЕ

Раздел 1. СТРУКТУРА РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ОБЛАСТИ НЕДВИЖИМОСТИ. ОТРАСЛИ ПРАВА И ОСНОВНЫЕ ИСТОЧНИКИ.	3
1.1 Общая система российского законодательства.....	3
1.2. Применимые отрасли права.	5
РАЗДЕЛ 2. ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ И ВЕЩНЫХ ПРАВ. ОСНОВНЫЕ ВИДЫ ЗАЩИТЫ.	10
2.1. Триада правомочий собственника.	10
2.2. Основные виды защиты: виндикационный и негаторный иски.	12
Раздел 3. ОБЪЕКТ И СУБЪЕКТ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ И ГРАЖДАНСКИЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ С НЕДВИЖИМЫМ ИМУЩЕСТВОМ	15
3.1. Общие понятия объекта и субъекта гражданского оборота	15
3.2. Гражданские правоотношения с недвижимым имуществом	15
Раздел 4. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ОБ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ И СДЕЛКАХ	18
4.1. Понятие, виды и формы сделок: понятие сделки, договоры и односторонние сделки, форма сделки, государственная регистрация.	18
4.2. Недействительность сделки: оспоримые и ничтожные сделки.....	18
4.3. Последствия недействительности сделки.....	19
Раздел 5. ФОРМА, СОДЕРЖАНИЕ И ПРЕДМЕТ СДЕЛКИ С НЕДВИЖИМОСТЬЮ	21
5.1. Форма сделки.....	21
5.2. Государственная регистрация сделки	22
5.3. Содержание сделки - существенные и несущественные условия сделки	22
5.4. Предмет сделки - надлежащий объект правоотношения	23
5.5. Стороны сделки - надлежащие субъекты	23
Раздел 6. ГОСУДАРСТВЕННАЯ РЕГИСТРАЦИЯ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ, ВЕЩНЫХ ПРАВ И СДЕЛОК С НЕДВИЖИМОСТЬЮ.	25
6.1. Основные понятия.....	25
6.2. История обязательной регистрации, особенности настоящего переходного периода к обязательной государственной регистрации прав и сделок	26
6.3. Федеральный закон РФ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»	27
6.4. Органы государственной регистрации	30
6.5. Единый государственный реестр и порядок его ведения	31
6.6. Особенности государственной регистрации прав и сделок по поводу предприятия, кондоминиума, общей собственности, вновь созданных объектов, аренды, сервитута, ипотеки и другие специальные случаи регистрации	33
6.6.1. Особенности государственной регистрации прав и сделок по поводу предприятия	33
6.6.2. Особенности государственной регистрации прав и сделок по поводу кондоминиума.....	33
6.6.3. Особенности государственной регистрации прав и сделок по поводу вновь созданных объектов.....	34
6.6.4. Особенности государственной регистрации прав и сделок по поводу аренды, сервитута и ипотеки	35
6.6.5. Ответственность за нарушения правил государственной регистрации	36
6.6.6. Компенсация недостатков системы государственной регистрации – титульное страхование.	36
Раздел 7. СДЕЛКИ С ЖИЛОЙ НЕДВИЖИМОСТЬЮ	38

7.1. Приватизация/деприватизация жилья	38
7.2. Договор жилищного найма и аренды жилья	38
7.3. Договор купли-продажи и мены жилья	39
7.4. Дарение и наследования жилья	40
Тема 8. СДЕЛКИ С НЕЖИЛОЙ НЕДВИЖИМОСТЬЮ	42
8.1. Купля-продажа нежилых помещений	42
8.2. Аренда, субаренда нежилых помещений	43
8.3. Возмездное и безвозмездное пользование нежилыми помещениями	44
8.4. Доверительное управление нежилыми помещениями	45
8.5. Залог, ипотека нежилых помещений	46
8.6. Особенности сделок с недвижимостью в составе имущественного комплекса	47
Раздел 9. ЭКОНОМИЧЕСКАЯ СУЩНОСТЬ СТРАХОВАНИЯ, ФРАНШИЗЫ, ОСНОВНЫЕ СТРАХОВЫЕ РИСКИ, ВИДЫ СТРАХОВАНИЯ (РИСКИ СОБСТВЕННИКА, ИМУЩЕСТВЕННЫЕ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИЕ).	49
9.1. Экономическая сущность страхования	49
9.2. Основные функции страхования	49
9.3. Основные понятия и термины страхования	50
9.4. Основные виды страховых рисков	52
9.5. Имущественное страхование	53
9.6. Другие виды имущественного страхования	56
Раздел 10. СТРАХОВОЙ РЫНОК. ОСНОВНЫЕ ВИДЫ ДОГОВОРОВ СТРАХОВАНИЯ	60
10.1. Структура страхового рынка.	60
10.2. Классификация видов страхования	60
10.3. Договор имущественного страхования объекта недвижимости.	64
10.4. Договор имущественного страхования предприятия.	64
10.5. Страхование незавершенного строительством объекта недвижимости.	65

Раздел 1. СТРУКТУРА РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ОБЛАСТИ НЕДВИЖИМОСТИ. ОТРАСЛИ ПРАВА И ОСНОВНЫЕ ИСТОЧНИКИ.

1.1 Общая система российского законодательства

Система российского законодательства включает в себя законы и нормативно-правовые акты, принимаемые органами законодательной власти Российской Федерации и субъектов Федерации, избранными на основе прямого избирательного права. Она включает:

Нормативно-правовые акты Российской Федерации и её субъектов	Законодательные органы власти Российской Федерации и её субъектов.
Конституцию Российской Федерации	Конституционное Собрание
Федеральные конституционные законы	Конституционный суд РФ Федеральное собрание РФ
Кодексы	Федеральное Собрание РФ
Федеральные законы	Федеральное Собрание РФ
Указы Президента Российской Федерации	Президент Российской Федерации
Постановления и Распоряжения Правительства РФ	Правительство РФ
Нормативно-правовые акты Министерств и ведомств	Министерства и ведомства
Законы субъекта Федерации	Законодательное собрание субъекта Федерации
Указы Главы администрации субъекта Федерации	Глава администрации субъекта Федерации
Постановления и Распоряжения исполнительного органа власти субъекта Федерации	Правительство субъекта Федерации
Постановления и Распоряжения муниципальных органов власти.	Администрация муниципальных образований

Понятие «законодательство» в юридической практике понимается в двух аспектах: в узком смысле, когда имеется в виду совокупность законов, как актов высшей юридической силы, принятых органами законодательной власти РФ и субъектов Федерации и, во-вторых, в широком смысле под законодательством понимается весь массив нормативно-правовых актов, регулирующих соответствующую сферу общественных отношений.». (Опилат Н.И., КемГУ. эксперт ИнЭКА, 2001 г.).

Основа российского законодательства – Конституция - провозгласила, что Россия есть демократическое правовое государство, в котором человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанностью государства. Выполнение этой функции закреплено Федеральным законом от 6 октября 1999 г. N 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (с изменениями от 29 июля 2000 г., 8 февраля 2001 г.), принятым Государственной Думой 22 сентября 1999 года, и обеспечивается сводом законов и законодательных актов не только на федеральном уровне, но и на уровне субъекта Федерации и его муниципальных образований.

В любом государстве с федеративным устройством существует проблема разграничения предметов ведения Федерации и её Субъектов. Это означает совместную деятельность и ответственность Федерации и её субъектов за состояние дел в сфере государственной деятельности, которая в полной мере не может осуществляться отдельно ни Федерацией, ни её субъектами. И в Конституции Российской Федерации они выделены в особую статью 72, положений которой в

равной степени распространяются на республики, края, области, города федерального значения, автономную область, автономные округа.

Структура законодательной власти Российской Федерации, несмотря на свою простоту, содержит много противоречий, связанных с нашим прошлым наследием. Не случайно появился и термин постсоветский период, т.е. следующий за советским периодом и не освободившейся от засилья номенклатуры во всех сферах деятельности. Только теперь это называется чиновничьей коррупцией.

Наиболее совершенной формой гражданско-правового регулирования является кодификация, позволяющая структурировать все законодательство на однородных общеправовых, отраслевых, межотраслевых принципах, закрепленных в Кодексах. Характерной особенностью всех, принятых в настоящее время Кодексов, является разный уровень соотношения частного и публичного права (частное право ориентировано на защиту интересов частного лица, публичное право – на защиту интересов общества). Эта особенность исторически обусловлена и отражает трудный этап преодоления установки В.И. Ленина «... мы ничего частного не признаем, для нас всё в области хозяйства есть публично-правовое, а не частное» (Ленин В.И. Поли. собр. соч. т.44, с.398).

Юридической практикой выработаны определенные схемы трактовки нормативных документов, то есть толкования их норм. Использование этих правил в каждом конкретном случае всегда позволяет установить, какими предписаниями законодательства следует пользоваться, и какую норму из противоречащих друг другу следует выбрать в той или иной ситуации.

Толкование – это уяснение смысла закона. Общее правило толкования – это понимание текста нормативного акта исходя из его буквального смысла. Однако этого далеко не всегда бывает достаточно для решения существующих противоречий. Подходы к толкованию норм законодательства и правила его осуществления, прежде всего, зависят от источника толкования, то есть, от того, кто применяет закон на практике.

Исходя из этого критерия, выделяют:

Аутентичное толкование закона, то есть толкование нормативного документа издавшим его органом. В этом случае соответствующая инстанция, издавшая нормативный акт, просто более подробно разъясняется его смысл, то есть объясняет "что имелось в виду" в том или ином конкретном предписании. В качестве примера здесь можно привести всевозможные "разъяснения", "письма о применении", "инструкции по применению" и т. д. Особенно широко аутентичным толкованием пользуются налоговые органы, которые направляют в местные налоговые инспекции специальные инструктивные письма, где разъясняют, как применять то или иное предписание нормативных документов по налогообложению. Это аутентичная, властная трактовка закона, и для любого налогового инспектора она является истиной в последней инстанции.

Легальное толкование закона – трактовка предписаний нормативных документов органом, наделенным необходимой компетенцией.

Ситуация полностью аналогична первому случаю. Только вместо органа, издавшего нормативный документ, здесь выступает орган, наделенный полномочиями по его толкованию. В качестве примера такого органа можно привести Министерство по налогам и сборам, которое в соответствии с законами о налогах издает инструкции по их применению. Однако никогда не надо забывать о том, что подлинная аутентичная трактовка – это именно толкование нормативного документа органом, его издавшим. Если, например Министерство по налогам и сборам направляет на места разъяснение по применению Налогового кодекса, которое ему противоречит, то по определению такой документ МНС не будет иметь юридической силы. И даже если конкретные налоговые инспекции будут им руководствоваться, предприятие гарантированно сможет отстаивать свою позицию в суде, опираясь именно на закон.

Судебное толкование закона, то есть толкование, исходящее от соответствующего судебного органа.

Судебная практика используется при применении норм закона судом относительно дел спорных или связанных с нарушением закона.

Доктринальная трактовка закона – это трактовка закона при его применении на практике лицами, не наделенными властными полномочиями, то есть рядовыми участниками хозяйственных отношений.

В этом случае трактовка закона исходит из правил действующего законодательства достаточных для принятия необходимых управленческих решений, а также при подготовке защиты своей позиции при судебных разбирательствах или внесудебных (претензионных) спорах.

Прежде всего, трактовку предписаний законодательства определяют принадлежность нормы к той или иной отрасли права и цели, для которых мы трактуем конкретную ситуацию. Каждый факт хозяйственной жизни предприятия вызывает определенные правовые последствия в рамках различных отраслей законодательства. При этом трактовки одних и тех же хозяйственных операций в различных отраслях права могут существенно различаться между собой. В этой ситуации следует понимать, необходимо ли нам выяснить последствия хозяйственной операции с точки зрения её влияния на деятельность предприятия.

В данном случае действует следующее правило:

если предписания нормативных документов, относящихся к различным отраслям законодательства, противоречат друг другу, то соответствующие предписания применяются для целей соответствующих отраслей права.

1.2. Применимые отрасли права.

Конституционное право. Основу конституционного права составляет ФЕДЕРАЛИЗМ. Конституционное право, принципы проблемы федеративного устройства государства постоянно находятся в поле зрения российских политиков и руководителей субъектов Федерации. Но, к сожалению, этот процесс затянулся и развивается довольно противоречиво. После многолетней дискуссий в октябре 1999 года был принят федеральный Закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации».

Этот закон устанавливает основные конституционные принципы деятельности органов государственной власти субъектов:

- государственную и территориальную целостность Российской Федерации;
- распространение суверенитета Федерации на всю её территорию;
- верховенство Конституции и федеральных законов на всей территории России;
- единство системы государственной власти;
- разделение государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную;
- разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Федерации и органами государственной власти субъектов;
- самостоятельное осуществление органами государственной власти РФ принадлежащих ей полномочий;
- самостоятельное осуществление своих полномочий органами местного самоуправления.

Однако, Конституция РФ, провозглашая верховенство федерального Основного Закона и федеральных законов, принятых в пределах компетенции федерального парламента, мер по его обеспечению не предусматривает. Именно это и является основой периодически возникающих противоречий между нормами федерального законодательства и законодательства субъектов Федерации.

Гражданское право. Гражданское право (законодательство) в основном сформировано и действует в виде обязательных норм Гражданского кодекса. Он закрепляет принцип разделения властей, неприкосновенность собственности, свободу договора, возможность беспрепятственного осуществления гражданских прав и свобод. Каждая норма гражданского права требует своего внимательного изучения и грамотного применения в повседневной практике.

Трудовое право. Трудовой кодекс, принятый Государственной Думой 30 декабря 2001 года, так определяет основные цели и задачи трудового законодательства (права).

Цель – установление государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан, создание благоприятных условий труда, защита прав и интересов работников и работодателей.

Задача – создание необходимых правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых соглашений, интересов государства, а также правовое регулирование трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений.

К этим иным отношениям Трудовой кодекс относит:

- организацию труда и управление трудом;
- трудоустройство у данного работодателя;
- профессиональная подготовка, переподготовка и повышение квалификации работников непосредственно у данного работодателя;
- социальное партнерство, ведение коллективных переговоров, заключение коллективных договоров и соглашений;
- участие работников и профессиональных союзов в установлении условий труда и применение трудового законодательства в предусмотренных законом случаях;
- материальная ответственность работодателей и работников в сфере труда;
- надзор и контроль (в том числе профсоюзный) за соблюдением трудового законодательства (включая законодательство об охране труда);
- разрешение трудовых споров.

При этом основными принципами правового регулирования трудовых отношений признаются:

- свобода труда, который каждый свободно выбирает или на который свободно соглашается;
- защита от безработицы и содействие в трудоустройстве;
- равенство прав и возможностей работников;
- право каждого работника на своевременную и в полном размере справедливой заработной платы не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда;
- право работников и работодателей на объединение для защиты своих прав и интересов;
- право работников на участие в управлении организацией в предусмотренных законом формах;
- обязанность возмещения вреда, причиненного работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей;
- обязанность сторон трудового договора соблюдать условия заключенного договора;
- обеспечение прав на обязательное социальное страхование работников.

Градостроительное право. Градостроительное право в Российской Федерации наиболее полно отражено в Градостроительном кодексе, который является правовым актом высшего федерального органа власти и регулирует вопросы градостроительства и по своему значению близок к конституционному закону, так как его правовые нормы имеют прямое действие

Градостроительный Кодекс:

- дает четкие законодательные толкования понятий, применяемых в отрасли, что исключает их двойное толкование;
- определяет структуру законодательных и исполнительных органов, полномочия и пределы их компетенции в градостроительстве в пользу регионов;
- определил два уровня градостроительных нормативов. Первый - это общегосударственный, когда они разрабатываются и утверждаются федеральным органом. И второй - нормативы субъектов Федерации - территориальные строительные нормативы и правила (ТСН), которые разрабатываются и утверждаются соответствующими органами исполнительной власти и представляются для регистрации в федеральные органы;
- в пределах компетенции регионов определены расходы и финансирование строительства;
- предоставляет право привлекать в строительство частные средства (коммерческое строительство);
- четко расписывает систему градостроительной документации и определяет три основных документа - Кодекс, градостроительный устав субъекта Федерации и муниципальные правила застройки;
- введены проекты межевания территорий, в которых четко определяются какой участок, кому и на каких правах он будет принадлежать;
- определил права и компетенцию органов архитектуры, градостроительства и землеустройства. В пределах города или поселения приоритет по всем вопросам градостроительства принадлежит органам архитектуры и градостроительства, на территории между населенными пунктами приоритет принадлежит органам землеустройства.

Правовые вопросы собственности, владения, пользования, аренды земли регулируются, в первую очередь, Земельным кодексом.

Административное право. Административное право в Российской Федерации пока еще реализуется в рамках действующей редакции Кодекса РСФСР «Об административных правонарушениях» и ставит своей задачей охрану:

- общественного строя;
- государственной и частной собственности;
- социально-экономических, политических и личных прав и свобод граждан;
- прав и законных интересов предприятий, учреждений и организаций любых форм собственности;
- установленного порядка управления, государственного и общественного порядка, укрепление законности;

Не менее важной административно-правовой задачей является предупреждение правонарушений, воспитание граждан в духе точного и неуклонного соблюдения Конституции РФ, федеральных законов, уважения к правам, чести и достоинству других граждан, добросовестного выполнения своих гражданских обязанностей и ответственности перед обществом.

Экологическое право. Экологическое законодательство призвано обеспечить комплексный подход к правовому регулированию общественных отношений при взаимодействии общества с окружающей природной средой, сделать систему управления качеством среды обитания согласованной и эффективной. Экологическое законодательство призвано в полной мере обеспечить конституционные права граждан на благоприятную окружающую среду и на получение своевременной, полной и достоверной информации о её состоянии, на возмещение ущерба, причиненного здоровью граждан экологическими правонарушениями, гарантированные ст. 42 Конституции РФ.

Ведущим принципом российского законодательства по экологии должен быть принцип экологической безопасности России как условия выживания страны. Этот принцип требует изменение приоритетов, укоренившихся в сознании законодателей: «Мы не можем ждать милостей от природы, взять их у неё наша задача». Экологические аспекты должны присутствовать во всех государственных актах и свидетельствовать, что государство является реальным гарантом сохранности окружающей среды и экологической безопасности, основы экономической и политической стабильности государства.

Экологическое законодательство уже приобрело самостоятельное значение, его нормы оказывают существенное влияние на другие отрасли права. Главная задача экологизации природо-ресурсного законодательства – сохранение и восстановление здоровой окружающей среды должны быть отражены в экологическом кодексе России и объединить сформировавшиеся к настоящему времени три подсистемы:

- законодательство, регулирующее отношения в области охраны окружающей природной среды;
- законодательство, регулирующее отношения по рациональному использованию природных ресурсов;
- законодательство, регулирующее отношения в области экологической безопасности человека.

Налоговое право. Налоговое законодательство состоит из комплекса налоговых норм, которых в совокупности образуют сложную систему, включающую акты федерального налогового законодательства, налоговое законодательство субъектов Федерации, налоговые нормативные правовые акты органов местного самоуправления, международные соглашения РФ с иностранными государствами в области налогообложения.

В этой сложной системе законодательство о налогах на региональном уровне носит преимущественно стимулирующий характер, поддерживая отечественного товаропроизводителя, в то время как федеральное налоговое законодательство отдает предпочтение развитию фискальных функций налогообложения для обеспечения собираемости налогов. Это противоречие присуще практически всем государствам мира с той лишь разницей, что в одних государствах соблюдается баланс интересов государства и налогоплательщика, в других он нарушается в ту или

иную сторону. В нашем случае этот баланс, как правило, смещается в сторону интересов государства.

Жилищное право. Жилищное законодательство регулируется Гражданским кодексом РФ, Законом РФ от 24 декабря 1992 г. №4218-1 «Об основах федеральной жилищной политики», разработан и в 2002 году представлен в Государственную Думу проект Жилищного кодекса Российской Федерации. В основе этого законодательства лежит одно из основных конституционных прав граждан РФ – право на жилище, право на неприкосновенность жилища и право на свободу выбора места жительства.

По Уставу города Москвы содержание, развитие и использование жилищного фонда города Москвы, фонда нежилых помещений города Москвы, систем инженерного обеспечения, коммунального обеспечения, энергетики и энергообеспечения отнесены к предметам ведения города Москвы. На основе этого уставного положения в Москве действует Закон г. Москвы от 11 марта 1998 г. № 6 «Основы жилищной политики города Москвы»

Юридическая база жилищного права Российской Федерации и города Москвы представляет собой многотысячный объем нормативно-правовых актов, большинство из которых регулируют жилищные отношения граждан на уровне местного самоуправления. Объектом жилищного права является недвижимость и земельный участок, на котором она расположена, субъектом права – юридические и физические лица, владеющие недвижимостью или претендующие на её аренду, найм или покупку.

В настоящее время проведение жилищно-коммунальной реформы в России требует существенного изменения ряда основополагающих законодательных актов. В первую очередь, эти изменения должны обеспечить превращение жилищно-коммунального хозяйства из отрасли убыточной (дотационной) в отрасль прибыльную, обеспечивающую не только её расширенное воспроизводство, но и совершенствование качества жилищных и коммунальных услуг.

Компетенция органов государственной власти разного уровня в области правового регулирования отношений, связанных с недвижимостью.

Компетенция органов государственной власти всех уровней в области правового регулирования отношений, связанных с недвижимостью, а соответственно и с земельными отношениями, являются камнем преткновения для законодательных органов власти постсоветского периода. Если законодатель признал право собственности на жилище и предприятия (недвижимость), то он должен признать за собственником, владеющим жилищем или предприятием, его право на земельный участок, с которым они тесно связаны. Детально эти отношения должны регулироваться в жилищном и земельном кодексах. И если земельный кодекс с большим трудом, но все же принят законодателями и подписан Президентом, то жилищный кодекс (правительственный вариант, подготовленный Госстроем РФ) только представлен в Государственную Думу и готовится к первому чтению.

Необходимо различать предметы ведения органа власти и его компетенцию в рамках реализации законодательных актов.

Предмет ведения – крупный правовой блок федерального уровня (Конституция, федеративное устройство и федеративная политика, защита прав и свобод человека, бюджет, налоги и т.д.), отдельные части которого могут находиться в совместном ведении с органами власти субъектов Федерации.

Компетенция - круг полномочий, предоставляемых законом, уставом или иным актом конкретному органу или должностному лицу.

Устав города Москвы отношения собственности и земельно-имущественные отношения выделяет в отдельную главу. Одновременно эти вопросы регулируются жилищным кодексом города Москвы.

Применимые законодательные и нормативные акты федерального, регионального и муниципального уровней.

Правовой статус Президента РФ регулируется Конституцией РФ, в которой определяется компетенция главы государства, но нет механизма реализации многих его полномочий. И это, к сожалению, часто является предметом политических баталий.

Деятельность Правительства Российской Федерации регулируется нормами Конституции (глава 6) и Федеральным конституционным законом «О Правительстве Российской Федерации».

Деятельность законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации регулируются соответствующим федеральным законом от 6 октября 1999 года № 184-ФЗ.

Государственные органы и должностные лица, в компетенцию которых входит принятие официальных документов (указ, постановление, распоряжение) подразделяются на органы государственной власти РФ и субъектов РФ. Властные функции в муниципальных образованиях (городах, сельских поселениях и других территориях) осуществляют органы местного самоуправления.

Москва, как субъект Федерации, в соответствии с Законом от 6 октября 1999 года № 184-ФЗ приняла 13 июля 2001 года Закон г. Москвы № 32 «О внесении изменений и дополнений в Устав города Москвы». Этот Закон определяет процедуру подготовки и принятия правовых актов, издаваемых Мэром и Правительством Москвы.

Эти правовые акты подразделяются на нормативные правовые акты (указы Мэра Москвы, постановления Правительства Москвы) и акты индивидуального применения (распоряжения Мэра Москвы и распоряжения правительства Москвы). Определения этих актов даны Пленумом Верховного Суда РФ (постановление от 25 мая 2000 года № 19)

Под нормативным правовым актом понимается изданный в установленном порядке акт уполномоченного на то органа. Государственной власти или должностного лица, устанавливающий правовые нормы (правила поведения), обязательные для неопределенного круга лиц, рассчитанные на неоднократное применение, действующие независимо от того возникли или прекратились конкретные правоотношения, предусмотренные актом.

Под правовым актом индивидуального характера понимается акт, устанавливающий, изменяющий или отменяющий права и обязанности конкретных лиц.

РАЗДЕЛ 2. ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ И ВЕЩНЫХ ПРАВ. ОСНОВНЫЕ ВИДЫ ЗАЩИТЫ.

2.1. Триада правомочий собственника.

В римском праве право собственности относилось к частному праву и защищало интересы частных лиц. По мере развития общественных отношений эти интересы образовали триаду собственности, правомерность которой не оспаривается ни одним государством в мире. Французская Декларация прав человека и гражданина 1789 года объявила собственность священным и неприкосновенным правом, признав частную собственность абсолютным правом физического или юридического лица на конкретное имущество (землю, другое движимое и недвижимое имущество). С тех пор этот тезис закреплён в Гражданском кодексе практически всех цивилизованных стран.

Советский период общественных отношений в России, основанных на признании за гражданином только права на личную собственность и категорического отрицания права частной собственности, лишь подтвердил незыблемость этого права, как универсального механизма общественных отношений. Закон РСФСР от 24 декабря 1990 года № 443-1 «О собственности в РСФСР» подтвердил и признал за гражданами РСФСР право частной собственности на имущество, которое охраняется законом, независимо от места нахождения собственника. Позднее Конституция РФ в статье 35 провозглашает: «Никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда».

Первый Гражданский кодекс 1994 года (Раздел II «Право собственности и другие вещные права», Статья 209 «Содержание права собственности») подтвердил, что собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом и отнес к этому имуществу жилые помещения.

Однако понятию «имущество» предшествовали понятия «вещи» и «вещное право». Первое обозначало предметы материального мира, созданные природой или человеком. Второе – предоставляло лицу право господства над вещью, имело абсолютный характер, т.е. было адресовано ко всем, и при нарушении защищалось против всех.

Содержание права владения. В общем виде ВЛАДЕНИЕ представляет собой фактическое обладание вещью, создающее для обладателя возможность непосредственно использовать или воздействовать на неё. Владение может быть законным (титულным) и фактическим (нетитულным). По советскому праву защищалось только титульное владение, но, несмотря на отмену Закона о собственности России от 24 декабря 1990 при определенных условиях предусматривается защита и фактического владения.

Законным владельцем может быть не только собственник вещи (имущества), но и арендатор, залогодержатель, перевозчик в отношении переданных ему для транспортировки вещей, хранитель имущества, комиссионер и др.

Собственник, утративший владение имуществом без законных на то оснований, вправе истребовать его по суду из чужого незаконного владения на основе виндикационного иска. Такое же право в этом случае принадлежит другим титульным владельцам, не являющихся собственниками имущества. Такое незаконное владение может быть добросовестным или недобросовестным. Владение считается добросовестным, если приобретатель не знал и не должен был знать, что лицо, у которого он приобрел имущество, не имело прав им распоряжаться. Например, некоторые виды жульничества на рынке недвижимости с нарушением правил государственной регистрации.

Содержание права пользования. Из всей триады право пользование наиболее ограниченное по своему характеру право, которое собственник может делегировать третьему лицу. Например, право прочитать книгу, пользоваться жилым помещением в присутствии собственника, пользоваться вещью с какой-либо целью без каких-либо её нарушений. Самостоятельно применяется редко, чаще всего в сочетании с владеть и пользоваться, например, в случае аренды.

Содержание права распоряжения. В российском законодательстве право распоряжения имеет два значения.

1. Одно из правомочий собственника вещи, позволяющее включать ее в экономический оборот путем совершения таких распорядительных сделок, как купля-продажа, поставка, дарение и др. В результате актов распоряжения имуществом осуществляется её отчуждение, а также передача во временное владение и пользование другому лицу в залог, сдачу на хранение и др. Распоряжением определяется юридическая судьба вещи, т.е. либо прекращается, либо приостанавливается право собственности на неё.

2. Один из видов подзаконных актов: властный акт органа управления, изданный в рамках его компетенции и имеющий обязательную силу для физических и юридических лиц, которым распоряжение адресовано.

Содержание права хозяйственного ведения и оперативного управления. В странах с развитой экономикой и с юридически проверенными нормами прав собственности такого понятия как хозяйственное ведение или оперативное управление имуществом просто отсутствует. И объяснение этому можно найти в последнем советском энциклопедическом словаре 1984 года, в котором ПРАВО определено как «совокупность общеобязательных правил (норм), установленных или санкционированных государством. Право всегда носит классовый характер; с помощью права господствующий класс закрепляет порядок отношений, соответствующий его интересам. В этом смысле Право – возведенная в закон Воля господствующего класса. В развитом социалистическом обществе право выражает волю всего народа, является общенародным правом. Характерная особенность права – соблюдение его норм обеспечивается принудительной силой государства. Высший исторический тип права – социалистическое право, основные принципы его – ликвидация эксплуатации человека человеком, равноправие всех граждан, гарантированность провозглашенных демократических прав и свобод, гуманность и справедливость. С этих позиций и право оперативного управления и право хозяйственного ведения, предоставляемые государственным организациям, лишь формально закрепляют за ними триаду собственности, скорее псевдособственности, в пределах установленных законом.

Право хозяйственного ведения имуществом	Право оперативного управления имуществом
Собственник имущества принадлежащего государственного или муниципального предприятия имеет право: – создавать предприятие; – назначать директора предприятия; – на получение части прибыли от использования имущества, находящегося в хозяйственном ведении; – определять предмет и цели его деятельности; – реорганизовывать и ликвидировать предприятие; – осуществлять контроль за использованием по назначению и сохранностью принадлежащего предприятию имущества. Государственное или муниципальное предприятие не вправе без согласия собственника: – продавать недвижимое имущество, – сдавать в аренду или отдавать в залог недвижимое имущество,	Собственник имущества, закрепленного казенным предприятием или учреждением имеет право: – изымать излишнее, неиспользуемое или используемое не по назначению имущество и распорядиться им по своему усмотрению; – давать согласие казенному предприятию на отчуждение или иное распоряжение закрепленным за ним имуществом (за исключением производимой продукции); – определять порядок распределения доходов казенного предприятия; – отчуждать или иным способом распоряжаться закрепленным за учреждением имуществом. Казенное предприятие вправе: – распоряжаться закрепленным за имуществом с согласия собственника Учреждение вправе:

– вносить имущество в качестве вклада в уставной капитал хозяйственным обществам и товариществам и иным способом распоряжаться этим имуществом.	– осуществлять приносящую доходы деятельность (если это право предоставлено учредительными документами); – самостоятельно распоряжаться доходами, полученными от такой деятельности, приобретенными за их счет имуществом, также учитывать таковые на отдельном балансе Учреждение не вправе: – отчуждать или иным образом распоряжаться закрепленным за ним имуществом, приобретенным за счет средств, выделенных ему по смете.
---	--

В 1994 году Указом Президента РФ была сделана попытка исключить из практики организацию федеральных государственных предприятий с закреплением за ними имущества на праве хозяйственного ведения. Попытка не увенчалась успехом и эти понятия сохранились в Гражданском кодексе 1994 года и на сегодня являются нормой права переходного периода.

Существенным отличием одного понятия от другого является принадлежность имущества предприятию (хозяйственное ведение) или закрепление имущества за казенным предприятием (оперативное управление). Но и в том и другом случае функции абсолютного распоряжения имуществом принадлежит собственнику, часть из которых он делегирует иному субъекту права на основании Гражданского кодекса.

2.2. Основные виды защиты: виндикационный и негаторный иски.

В римском праве юридическая конструкция собственности включала понятия доминиум (dominium – обширное владение лица над вещью, господство неразделенное, защищенное абсолютными исками) и проприетас (proprietas – разделенная собственность, ненаследуемое право пользования чужим имуществом и доходами от него, не подвергая его каким-либо существенным изменениям). И в этой конструкции полномочия собственника были шире и помимо современной триады (пользование, владение и распоряжение) включали право извлечение плодов и право истребовать свою вещь

Понятие доминиум было шире понятия проприетас и защищалось абсолютными исками (негаторным и виндикационным).

Так, виндикационный иск являлся иском не владеющего собственника к владеющему несобственнику с целью возвращения вещи. При этом иске обязанность судьи заключалась в том, чтобы установить, владеет ли ответчик спорной вещью и на каком основании, а истец должен был доказать свое право собственности на вещь.

В свою очередь, негаторный иск являлся иском собственника, не утратившего владения своей вещью, но испытывающего от кого-либо трудности в своем праве пользования и распоряжения этой вещью. Ответчиком мог быть любой нарушитель права.

В современной юридической практике, эти иски пока еще не находят своего широкого применения в гражданском праве и их определения практически не изменили своей сущности.

Так, иск негаторный - иск собственника, направленный на защиту его права собственности от таких нарушений, которые не соединены с лишением собственника владению вещью. Это иск направлен на устранение помех, препятствующих собственнику пользоваться его имуществом.

С развитием рыночных отношений в юридическую практику и деловые отношения между реальными собственниками стали, востребованы существовавшие веками понятия и

нормы. Естественно, что эти иски стали предметом внимания юристов и правоведов, а сами определения подвергаться корректировке.

Римское право. Негаторный иск являлся иском собственника, не утратившего владения своей вещью, но испытывающего от кого-либо трудности в своем праве пользования и распоряжения этой вещью. Ответчиком мог быть любой нарушитель права.

Виндикационный иск являлся иском не владеющего собственника к владеющему не-собственнику с целью возвращения вещи. При этом иске обязанность судьи заключалась в том, чтобы установить, владеет ли ответчик спорной вещью и на каком основании, а истец должен был доказать свое право собственности на вещь.

Российское право. Негаторный иск – иск собственника об истребовании вещи из чужого незаконного владения, или, иными словами, иск не владеющего собственника к владеющему не-собственнику о возврате имущества

Виндикационный иск – в гражданском праве способ защиты права собственности с помощью которого собственник может требовать свое имущество из чужого незаконного владения. Эта форма иска сложилась еще в римском праве.

НЕГАТОРНЫЙ ИСК – в гражданском праве либо требование собственника об устранении нарушений, препятствующих осуществлению его права пользования или распоряжения принадлежащим ему имуществом; либо требование субъекта права оперативного управления об устранении нарушений, препятствующих осуществлению его права пользования или распоряжения закрепленным за ним имуществом. Это иск собственника, направленный на защиту его права собственности от таких нарушений, которые не соединены с лишением собственника владения вещью. Иск направлен на устранение помех, препятствующих собственнику пользоваться его имуществом.

ВВИНДИКАЦИЯ (виндикационный иск) — в гражданском праве способ защиты права собственности с помощью которого собственник может требовать свое имущество из чужого незаконного владения. Эта форма иска сложилась еще в римском праве. Собственник может виндигировать свое имущество от недобросовестного, а если имущество приобретено безвозмездно, то и от добросовестного приобретателя независимо от того, каким путем оно было из владения собственника. От добросовестного приобретателя, который возмездно приобрел имущество, оно может быть истребовано лишь в случае, если было утеряно собственником или лицом, которому собственник передал это имущество во владение (например, во временное пользование), похищено у того или другого либо выбыло из их владения каким-либо иным путем помимо их воли. Собственник вправе требовать не только возврата имущества, но и возмещения доходов, которые незаконный владелец извлек или должен был извлечь за все время владения (если владелец недобросовестный) или со времени, когда он узнал или должен был узнать о неправомерности владения (если владелец добросовестный). Владелец имущества вправе требовать от собственника возмещения произведенных им необходимых затрат на содержание имущества с того времени, с какого с какого собственнику причитаются доходы от этого имущества. Или еще одно определение

Иск собственника об истребовании вещи из чужого незаконного владения, или, иными словами, иск невладеющего собственника к владеющему не-собственнику о возврате имущества. Правила истребования собственником своей вещи на основании виндикационного иска в ряде государств основаны на презумпции о том, что владелец движимого имущества является его собственником. Ввиду действия такого положения, обязанность доказательства неправомерного характера владения вещью ответчиком ложится на истца, а владелец-ответчик от доказательства основания приобретения им владения освобождается. Кроме того, движимая вещь добросовестно приобретенная владельцем от любого лица, в том числе не уполномоченная владельцем от любого лица, в том числе не уполномоченного на ее отчуждение, не может быть истребована собственником и поступает в собственность этого приобретателя. И еще одно!

Виндикационный иск – в гражданском праве – иск собственника об истребовании своего имущества из чужого незаконного владения. Собственник вправе требовать не только возврата имущества, но и возмещения доходов, которых незаконный владелец извлек или должен был извлечь за все время владения или со времени, когда он узнал или должен был

узнать о неправомерности владения. Владелец имущества вправе требовать от собственника возмещения произведенных им необходимых затрат на содержание имущества с того времени, с какого собственнику причитаются доходы от этого имущества.

Раздел 3. ОБЪЕКТ И СУБЪЕКТ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ И ГРАЖДАНСКИЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ С НЕДВИЖИМЫМ ИМУЩЕСТВОМ

3.1. Общие понятия объекта и субъекта гражданского оборота

Право как наука о добром и справедливом, впервые было заявлено в Римской империи и с тех пор лежит в основе всех современных правовых систем. Надо отдать справедливость римским юристам, которые разработали столь совершенную форму всех элементов правовых отношений, что последующие поколения не смогли внести какие-либо существенные изменения. Институт римского права включал: имущественные отношения, брачно-семейные отношения и правовой статус личности. Общим для всех этих отношений были договорные отношения, основа гражданского оборота (гражданских правоотношений).

В юридической литературе объектом права (правоотношений) являются конкретные имущественные и неимущественные блага и интересы, отношения по поводу которых регламентированы законом. Одновременно субъектом права являются физическое или юридическое лицо, наделенное по закону способностью иметь права и принимать на себя юридические обязанности, т.е. обладающее правоспособностью. Для юридических лиц правоспособность возникает с момента утверждения (регистрации) его устав или положения. Таким образом, Субъектами гражданских правоотношений являются:

Физические лица (граждане РФ, иностранные лица, лица без гражданства, лица с двойным гражданством);

Юридические лица (российские и иностранные); Российская Федерация (субъекты РФ, муниципальные образования).

Объектами гражданских правоотношений являются:

- вещи (имущество), включая деньги, ценные бумаги, иное имущество и имущественные права;
- работа и услуги;
- информация;
- интеллектуальная собственность;
- нематериальные блага.
- недвижимые вещи как объект гражданских прав включают:
- землю и то, что прочно связано с землей (земельные участки, участки недр, водные объекты, леса и многолетние насаждения, здания и сооружения);
- вещи, подлежащие государственной регистрации (воздушные и морские суда, речные и озерные суда, космические объекты);
- предприятия как имущественные комплексы, включающие обязательные элементы (земельные участки, здания и сооружения, оборудование, сырье и продукцию, права требования и долги, товарные знаки и иные исключительные права);
- иное имущество, отнесенное законом к недвижимому.

По участию в гражданском обороте объекты гражданского права подразделяются на:

- Объекты не ограниченные в обороте (могут свободно отчуждаться или переходить от одного субъекта к другому);
- Объекты ограниченно оборотоспособные (могут принадлежать не всем или с разрешением, что определяется законом);
- Объекты, изъятые из оборота (нахождение в обороте не допускается без специального разрешения законом).

3.2. Гражданские правоотношения с недвижимым имуществом

В связи с бурным развитием рыночных отношений в российский гражданский оборот вошли сделки с имущественными правами, незнакомые ранее российскому производителю плановой продукции. Содержащийся в Гражданском кодексе РФ подраздел 3 «Объекты гражданских прав» не дает признанного определения имущественных прав, хотя по тексту

дважды встречается о них упоминание, (ст. 128 и ст. 132). В то же время в цивилистике уже давно существует понятие имущественных прав как прав на вещи, но не с точки зрения объектов гражданских прав, а с точки зрения содержания гражданских правоотношений, которые можно разделить на три основные группы: вещные, обязательственные и наследственные. Разделение имущественных прав, в первую очередь, обусловлено тем, что в праве на вещь существуют «узкое» и «широкое» понятие вещи. Первое подразумевает вещь (вещи) как предметы материального мира, существующие как делимые или неделимые физические тела. Второе подразумевает под вещью не только её материальное выражение в узком смысле слова, но и определенное имущественное право, которое может быть отделено от вещи. Первые две группы отличаются друг от друга тем, что вещное право предметно и в нём между субъектом и предметом (вещью) нет никого. *Обязательское* право сложнее. В нём между владельцем вещи, выступающим в роли кредитора, и самой вещью в этом случае выступает еще один субъект – должник. В качестве примера можно вспомнить, что собственник занимает свою квартиру, не спрашивая согласия на это кого-либо, ему никто не может запретить это сделать. Наниматель же вселяется в квартиру наймодателя только по воле последнего и никак не вопреки его желания, т.е. возникает обязательское право. Более сложно выражение вещного права в строительстве на чужой земле, которое в этом случае выражается в праве застройки.

Право застройки было известно еще в древнем Риме, но потребность в его более четком урегулировании особенно серьезно встала тогда, когда рост городов в XIX столетии, связанный с ускорением развития капиталистических отношений, привел к массовому строительству зданий «на чужой земле». Возникшее в конце XIX века усложнение требований к строительным и санитарным свойствам возводимых зданий, а также ажиотажный спрос на городскую землю привел к удорожанию строительства и сделал практически невозможным при строительстве городских зданий обходиться без привлечения кредита. Однако выдача, например, ипотечного кредита под здание, стоящее на чужом участке, противоречила основным принципам ипотеки, потому что статус отношений землевладельца и домовладельца оставался неопределенным. И благодаря давлению, как со стороны социальных требований, так и стороны кредитных институтов, заинтересованных в расширении своей деятельности, было признано необходимым урегулировать отношения домовладельцев и землевладельцев на основе закона «О праве застройки».

Особенностью этого и аналогичных законов являлось не только установление твердых и неизменяемых взаимных обязательств между землевладельцем и домовладельцем, но и обеспечение свободного оборота, как земельных участков, так и строений, расположенных на них и защита права третьих лиц – покупателей и кредиторов.

В России Закон о праве застройки был принят в начале XX века. Проект закона был внесен в Государственную Думу за подписью П.А. Столыпина, и ставил своей целью поддержание третьего сословия, мелких домовладельцев в городах, лишенных возможности приобретать землю для жилищного строительства и вынужденного строиться на чужой земле.

Правом застройки называется устанавливаемое договором, срочное (от «срок»), вещное, неотъемлемое и возмездное право использования "чужого" земельного участка для возведения, достройки и эксплуатации и содержания объекта. Договорной характер права застройки означает, что право застройки может возникать только вследствие договора, одной из сторон которого выступает владелец земельного участка, а другой - застройщик, получающий его для своего использования.

Срочность права застройки означает, что договор о праве застройки заключается на определенный в нем срок, причем сроки договоров устанавливаются достаточно большими, сравнимыми со сроком жизни возводимых строений. Такие длительные сроки обеспечивают застройщику полный цикл жизни здания, и следовательно, возвращение понесенных на строительство затрат. Русский Закон 1912 года устанавливал предельный срок 99 лет.

Вещный характер права застройки принципиально отличает его от аренды. Арендный договор носит личный характер, так как в общем случае арендатор не может переуступить свое право аренды другому лицу без согласия арендодателя. Хотя право застройки и возни-

кает вследствие договора между двумя сторонами, оно относится к категории вещных прав, то есть право застройщика может быть отчуждено путем продажи другому лицу без согласия владельца участка, на него может быть обращено взыскание при имущественном иске, поэтому оно может быть предметом ипотечного залога.

В странах, признающих право частной собственности, вещное право является абсолютным и защищается против любого и каждого. Это означает, что все обязаны воздерживаться от его нарушения относительно права данного лица, а носитель вещного права может требовать от всех и каждого прекращения действий, препятствующих его осуществлению. При этом собственник земельного участка сохраняет право владения, пользования и распоряжения своим имуществом, а застройщик имеет право требовать обеспечения предоставленных ему договором застройки прав от любого собственника земли. Застройщик может защищать свое право и против третьих лиц, наносящих ущерб его имуществу, в том числе и против органов государственной и муниципальной власти, принимающих решения, понижающих стоимость имущества, а также требовать с них возмещения понесенного ущерба. Это право дает застройщику основания для оспаривания сервитута, налагаемого властями в своих интересах.

Неотменимость права застройки означает сохранения всех условий договора о застройке на все время его действия, его условия неподвижны и неотменимы, в том числе и по согласию сторон. Такой режим права застройки ставит своей целью защиту третьих лиц, и должно гарантировать прочность залогового права. Единственным возможным основанием досрочного прекращения права застройки является гибель участка, а также изъятие с возмещением для других нужд. Так как право застройки является вещным правом, застройщик может отречься от него в любой момент, однако такое отречение не означает ликвидацию права застройки, а только переход права к собственнику земли с сохранением всех его обременений. Кредиторы же застройщика вправе обратиться с иском на право застройки и требовать его продажи с публичных торгов. Только в том случае, когда застройщик не приступил к возведению строений, и право застройки не обременено залогом, возможна его ликвидация на основе взаимного договора сторон.

Возмездность отличается обязательным требованием предсказуемости арендной платы. Предсказуемость арендной платы при праве застройки связана как с защитой застройщика, так и возможностью залога права застройки, в противном случае нарушается принцип гласности кредита: все обременения, лежащие на имуществе, должны быть известны кредитору к моменту выдачи кредита. Самый простой возможностью является решение, что рост арендной платы возможен только в рамках, заранее оговоренных в договоре в связи с наступлением определенных обстоятельств. Вещный характер права застройки также приводит к недопустимости взимания арендной платы личными услугами, так как это препятствует обороту права застройки.

В принципе, строения, возведенные застройщиком, по окончании срока пользования участком должны безвозмездно переходить в собственность владельца участка. Поэтому застройщик по мере приближения срока окончания договора теряет всякий стимул поддерживать строения в нормальном состоянии и стремится, с одной стороны, сэкономить на всяком ремонте, с другой стороны, максимально интенсивно эксплуатировать строения, чтобы выжать из него за оставшееся все возможное. В результате к концу срока строения приходят в упадок и превращаются в трущобы, отравляющие весь окружающий район. Поэтому законы о застройке в ряде стран, исходя как из соображений экономической справедливости, так и оздоровления городов в той или иной мере предусматривают возмещение застройщику за строения со стороны владельца земли.

Право застройки также может быть предметом оборота, залога или кредита (ипотеки) только как единое целое. Залог строений отдельно от права застройки невозможен, поэтому можно рассматривать строения как принадлежность или часть права застройки. Поэтому отчуждение и залог части строений возможен только при достижении договора о разбиении участка, но не продажей или залогом имущества.

Третья группа имущественных прав — наследственных в связи с вступлением в силу третьей части Гражданского кодекса пока еще не получила полного толкования юристов.

Раздел 4. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ОБ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ И СДЕЛКАХ

4.1. Понятие, виды и формы сделок: понятие сделки, договоры и односторонние сделки, форма сделки, государственная регистрация.

Сделка, договор, договорные отношения, обязательства – понятия, существующие в обществе ещё с времён римского права и по сути не претерпевшие с тех пор существенных изменений. Все они представляют собой правовые узы, которыми связывают себя стороны, участвующие в договорном процессе. В римском праве обязательство означало исполнение, которое не должно быть: невозможным, недозволенным, безнравственным, неопределённым. Оно должно поддаваться оценке в деньгах. Предметом обязательств были: вещи, деньги, услуги, работа.

По российскому законодательству (ГК РФ, ст. 153) сделка это любое действие физического или юридического лица, направленное на установление, изменение или прекращение своих гражданских прав и обязанностей. Сделка может считаться односторонней, если для её совершения в соответствии с законом, иными правовыми актами или соглашением сторон необходимо и достаточно выражения воли одной стороны. Самый распространенный вид сделки – договор (двусторонний или многосторонний). Сделки совершаются в двух формах – устной или письменной, последняя может быть простой или нотариальной. Ряд сделок подлежат государственной регистрации. К таким сделкам Гражданский кодекс РФ относит сделки с землей и другим недвижимым имуществом, регистрация которых осуществляется в соответствии с законом о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Сделка признается действительной при соблюдении ряда условий:

- если она заключена дееспособными гражданами;
- совершена на основе сознательного волеизъявления сторон, направленного на достижение правомерным способом не запрещенных законом конкретных результатов;
- если одной из сторон выступает юридическое лицо, то сделка совершается в соответствии с целями, отвечающим её уставной деятельности.

Сделка называется консенсуальной (консенсуальный договор), если для признания её совершенной достаточно лишь достижения соглашения между участниками (например, договор купли-продажи).

Если же для признания сделки состоявшейся необходимо, кроме волеизъявления, выполнение определенного действия (например, передача денег), она называется реальной (например, договор займа).

Сделка может быть возмездной, когда имущественному предоставлению одной стороной (передаче вещей, оказанию услуг, производству работ) соответствует встречное имущественное удовлетворение другой стороны (например, бартерные сделки). Если же сделка не предусматривает встречного имущественного удовлетворения другой стороны, такая сделка считается безвозмездной (например, дарение).

Условная сделка – правовые последствия, которой возникают только при наступлении или ненаступлении определенного условия (отлагательного или отменительного). Таким условием может быть срок выполнения условий сделки – срочная сделка. Отлагательным условием является возможное, но не неизбежное условие (например, гражданин А обязался к определенному сроку разработать компьютерную программу, если в этот период не будет отправлен в командировку по месту основной работы). Отменительным условием является условие, наступление которого прекращает действие сделки (например, гражданин А обязуется работать программистом до оформления заграничной поездки).

4.2. Недействительность сделки: оспоримые и ничтожные сделки

В Гражданском кодексе РФ один из разделов главы 9 «Сделки» посвящен недействительности сделки, как одного из важнейших положений гражданского оборота.

Недействительной считается сделка, совершённая с нарушением закона, в том числе, если имеет место:

- незаконность ее содержания, направленность против государства и общества;
- совершение сделки под влиянием существенного заблуждения, обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой или вследствие стечения тяжелых обстоятельств;
- мнимая сделка, совершаемая без намерения создать юридические последствия (получить обусловленный результат);
- притворная сделка, в отличие от мнимой, направленная на достижение юридических последствий, но не тех, которые вытекают из этой сделки. Иными словами, заключенная с целью замаскировать другую сделку, реально совершённую.

Недействительная сделка может быть признана абсолютно недействительной (ничтожной) или относительно недействительной (оспоримой). В первом случае сделка ничтожна (недействительна) непосредственно в силу закона, и ничто не может восстановить её юридическую силу; во втором – сделка оспорима, но она сохраняет силу, если не оспорена в суде или арбитражном суде, где может быть признана недействительной (ничтожной) или наоборот.

Признание недействительности (ничтожности) влечёт реституцию (одностороннюю или многостороннюю), а также обязанность виновника возместить убытки другой стороне (сторонам)

4.3. Последствия недействительности сделки

Гражданский кодекс РФ предусматривает, что требование о применении последствий недействительности ничтожной сделки может быть предъявлено любым заинтересованным лицом. Суд вправе применить такие последствия по собственной инициативе.

Как последствие недействительности сделки возникает обязанность сторон возвратить друг другу все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре – возместить его стоимость в деньгах, если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

При установлении умысла при исполнении такой сделки обеими сторонами, все полученное ими по сделке взыскивается а доход Российской Федерации.

Сделка, совершенная гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства, признается ничтожной и дееспособная сторона обязана возместить другой стороне не только всё полученное в натуре или возместить его стоимость в деньгах, но и возместить понесенный реальный ущерб, если дееспособная сторона знала или должна была знать о недееспособности другой стороны.

Совершение сделок с жильем в основном производится с использованием услуг профессиональных участников рынка недвижимости. Прежде всего, это риэлтеры, подбирающие жилье в соответствии с параметрами, названными покупателем. Затем, необязательно, но часто, нотариусы, которые удостоверяют сделку. И, наконец, государственный орган по регистрации прав и сделок, осуществляющий наряду с регистрацией правовую экспертизу заключенной сделки.

В перечень риэлтерских услуг, помимо посреднической деятельности по заключению сделок и помощи в оформлении документов, входит проверка так называемой "юридической чистоты" конкретной сделки и предоставление гарантий этой проверки. Но риэлтер не может брать на себя ответственность за действия третьих лиц, которые могут оспорить сделку по истечении какого-то времени, так как его услуги в основном касаются посредничества между сторонами сделки. Кроме того, риэлтер не может, да и не должен гарантировать отсутствия дефектов в предшествующих сделках. Если приобретаемый объект недвижимости неоднократно участвовал в сделках после приватизации, и суд признает какую-либо из сделок недействительной, то и последняя сделка автоматически может быть признана не-

действительной. Даже «юридическая чистота» объекта недвижимости на момент совершения сделки не может гарантировать, что эта операция не будет когда-либо признана судом недействительной (в результате ее совершения под влиянием заблуждения, обмана, насилия, угрозы, стечения тяжелых обстоятельств).

Необходимо также учитывать, что гражданское законодательство устанавливает десятилетний срок исковой давности для ничтожных сделок.

При нотариальном удостоверении сделок с недвижимостью тоже существуют обстоятельства, которые не могут быть проверены нотариусом, поскольку в обязанности нотариуса входит проверка сделки на соответствие нормам закона, а не проверка «юридической чистоты» объекта недвижимости. При выяснении дееспособности граждан и правоспособности юридических лиц нотариусы не обязаны запрашивать информацию у судебных органов о лишении или ограничении дееспособности гражданина, а у органов, осуществляющих регистрацию организаций, информацию о действительной правоспособности юридического лица. Между тем, совершение сделки недееспособным или ограниченно дееспособным гражданином, а также неправопособным юридическим лицом, является основанием для признания сделки недействительной.

Это далеко неполный перечень последствий, могущих возникнуть при признании сделок ничтожными по тем или иным основаниям.

Раздел 5. ФОРМА, СОДЕРЖАНИЕ И ПРЕДМЕТ СДЕЛКИ С НЕДВИЖИМОСТЬЮ

5.1. Форма сделки

В Гражданском кодексе РФ под сделкой понимается любое действие граждан или юридических лиц, связанное с установлением, изменением или прекращением гражданских прав и обязанностей.

Такое расширительное понятие сделки – дань демократизации гражданского общества, которая требует определенной юридической грамотности общества. Если угодно грамотности, которую впитывают с молоком матери во всех цивилизованных государствах в мире. Россия до 17 года считалась одной из самых благоприятных стран, где чистота и обязательность договорных условий не подвергались сомнению и часто было достаточно устной договоренности. К сожалению, в последующие годы все это было утрачено и до начала 90-ых годов гражданские права и обязанности носили чисто декларативный характер. Но и в те годы существовал гражданский оборот вещей, в широком понимании этого слова, и совершались сделки, носящие теневой характер.

Такая перманентность (непрерывность) гражданского оборота не могла не отразиться на особенностях восстановления гражданских прав и обязанностей в период перехода к гражданскому обществу. Лозунг начала переходного периода «Разрешено всё, что не запрещено законом» на фоне еще действующего законодательства «Запрещено всё, что не разрешено законом» сыграл злую шутку, породив массу псевдозаконодательных инициатив, многие из которых превратились в законодательные акты.

Сделка, как общее понятие гражданского оборота, может быть односторонней, когда для её свершения достаточно воли одной стороны, и двух- или многосторонней (договором), когда для её заключения необходимо выражение согласия всех участвующих сторон.

По своему характеру сделки (договора) могут содержать отлагательное или отменительное условия. Первое подразумевает, что стороны договорились считать сделку совершенной, если не возникли оговоренные обстоятельства, относительно которых неизвестно, наступят они или не наступят, или отложенной до окончания действия этого обстоятельства. Второе – стороны договорились считать сделку совершенной, если не возникли обстоятельства, наступление которых прекращало права и обязанности по договору в зависимости от обстоятельства, относительно которого неизвестно, наступит оно или нет и наоборот.

По форме сделки могут совершаться по устной договоренности или выражать их в письменной форме – простой или нотариальной. Устная форма сделок может совершаться только в том случае, если законом или сторонами для такой сделки не установлена письменная форма.

К письменным сделкам предъявляются определенные требования, выполнение которых требует закон или они (требования) по соглашению сторон, указываются в тексте договора. Для определенного вида сделок, в частности, с землей и другим недвижимым имуществом, предусмотрена обязательная государственная регистрация.

Сделки могут быть признаны недействительными. Если у одной из сторон возникает необходимость прекращения сделки по тем или иным основаниям по суду, то такая сделка является оспоримой, и её недействительность устанавливается судом.

Ничтожными признаются сделки:

- не соответствующие требованиям закона или иных правовых актов;
- противоречащие основам правопорядка или нравственности;
- совершенными лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия;
- совершенными с целью прикрыть другую сделку;
- совершенная гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства;
- совершенная несовершеннолетним, не достигшим четырнадцати лет.

Вторая часть Гражданского кодекса РФ, вступившая в действие с 1 марта 1996 года, разделила все сделки с недвижимостью и выделила среди них основные:

- купля-продажа;
- мена;
- дарение;
- пожизненное содержание с иждивенцем;
- аренда;
- залог.

Все эти сделки имеют свои особенности, но общим для них является проблема безопасности. В условиях цивилизованного рынка жилья эта проблема решается участием в них коммерческих банков, бирж, страховых и строительных компаний, инвестиционных фондов. Но главным условием безопасности является государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

5.2. Государственная регистрация сделки

После начала приватизации жилья неизбежно должен был и возник стихийный дикий рынок жилья. Поэтапно на муниципальном и федеральном уровнях принимались те или иные правовые акты, регулирующие правовые отношения участников.

Закон РСФСР от 4 июля 1991 года № 1541-1 «О приватизации жилищного фонда в РСФСР» в преамбуле декларировал, что «Вступление в права собственности на жилье дает гражданам возможность эффективно вкладывать свои средства, осуществлять накопление недвижимой собственности, выступать с ней на рынке недвижимости, свободно владеть, пользоваться и распоряжаться своим жильем». И далее «Передача и продажа жилья в собственность граждан оформляется соответствующим договором, заключаемым Советом народных депутатов, предприятием, учреждением с гражданином, приобретающим жилое помещение в собственность в порядке и на условиях, установленных нормами Гражданского кодекса РСФСР. Право собственности на приобретенное жильё возникает с момента регистрации договора в исполнительном органе местного Совета народных депутатов». В 1993 году эта конструкция была нарушена и послужила источником многих недобросовестных сделок.

Потребность государственной регистрации становилась все очевидней и очевидней и в 1997 году 21 июля был принят Федеральный Закон № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» и Постановлением Правительства РФ от 18 февраля 1998 года № 219 утверждены Правила ведения Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Следующий шаг - Утверждение Правительством РФ Примерного положения.

Эти документы положили начало унификации процедуры регистрации и системы записей о правах на недвижимое имущество и о совершаемых с ним сделок. В основе лежит обязательное условие сохранения в Реестре всех записей о жилом доме (помещении) от его рождения до сноса, своего рода «биография». В процедуре регистрации особое место занимает обязанность проверки достоверности (подлинности) поданных заявителем документов на регистрацию его прав на объект недвижимости и эти функции были возложены на учреждения юстиции, что повышает роль и ответственность государства за каждую запись в Реестре.

5.3. Содержание сделки - существенные и несущественные условия сделки

Характерной особенностью рыночных отношений является сделка (договор), которая с той или иной точностью фиксирует права и обязанности договаривающихся сторон. В действующем Гражданском кодексе РФ (часть первая, главы 27, 28 и 29) заложены достаточно жесткие требования к форме и содержанию договора. Эта требовательность связана с тем, что в советский период договор в производственных отношениях и гражданском обороте играл подчиненную роль и уступал место государственным правовым актам. Теперь ситуация изменяется в пользу конкретных договорных отношений, которые должны содержать все установленные законом существенные условия.

Главным и обязательным условием является требование о том, что юридические лица могут совершать сделки-договора в обязательной письменной форме, как между собой, так и с физическими лицами. Несоблюдение этого требования влечет её недействительность.

К существенным условиям любого письменного договора являются разделы: «Предмет договора», «Права и обязанности сторон», «Сроки выполнения», «Оплата выполненных работ», «Адреса и банковские реквизиты сторон», подписи сторон, заверенные круглой печатью юридического лица и по требованию юридического лица нотариальное заверение подписи гражданина, если договор заключается с физическим лицом.

Практически Вторая часть Гражданского кодекса РФ, принятая Государственной Думой 22 декабря 1995 года посвящена отдельным видам обязательств, к которым отнесены:

- купля-продажа; розничная купля-продажа;
- поставка товаров; поставка товаров для государственных нужд;
- контрактация и энергоснабжение;
- продажа недвижимости; продажа предприятий;
- наем жилого помещения;
- мена, дарение
- постоянная рента, пожизненная рента, пожизненное содержание с иждивением;
- аренда зданий, сооружений, предприятий;
- финансовая аренда (лизинг) и целый ряд других обязательств.

Обязательным, а, следовательно, и существенным условием является требование о государственной регистрации права собственности и других вещных прав, если они так или иначе оговариваются в договоре.

Свобода заключения договора, в свою очередь, предполагает включение в него и других условий, отражающих специфику конкретного договора, но эти условия – обязательные для этого договора, отнюдь не являются существенными и обязательными для других договоров. В целом, несущественными условиями договора считаются такие условия, включение которых направлено на создание более благоприятной обстановки выполнения основных обязательств.

При этом надо иметь в виду, что толкование условий договора исходит из буквального значения содержащихся в нем слов и выражений. Буквальное значение условий договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смысла договора в целом.

5.4. Предмет сделки - надлежащий объект правоотношения

Вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права; работы и услуги; информация; результаты интеллектуальной деятельности; нематериальные блага отнесены Гражданским кодексом РФ к объектам гражданских прав. Такие объекты могут представлять собой надлежащий объект правоотношений, свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в установленном законом порядке, являясь предметом соответствующей сделки.

Объекты гражданских прав, нахождение которых в обороте не допускаются или ограничено, должны быть прямо указаны в законе. В этом случае они являются предметом сделки только на основе специального разрешения.

Личные неимущественные права и другие нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона, неотчуждаемы и не могут быть надлежащим предметом сделки.

5.5. Стороны сделки - надлежащие субъекты

Лицо (физическое или юридическое), обладающее по закону способностью иметь и осуществлять непосредственно или через представителя права и юридические обязанности (т.е. правосубъектностью), является надлежащим субъектом (стороной) сделки. Признавая гражда-

нина надлежащим субъектом права, государство определяет его правовой статус, характеризующий его положение по отношению к государству, его органам, другим лицам.

Гражданско-правовое выражение экономического оборота опосредуется договорными и внедоговорными институтами обязательственного права. Участниками (сторонами) гражданского оборота (договора) являются физические лица и юридические лица, а в ряде случаев - также государство (в РФ сами федерация или её субъекты) и муниципальные образования. В содержание гражданского оборота входит переход имущества от одного лица к другому лицу на основе заключаемых участниками гражданского оборота сделок или в силу иных юридических фактов.

Раздел 6. ГОСУДАРСТВЕННАЯ РЕГИСТРАЦИЯ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ, ВЕЩНЫХ ПРАВ И СДЕЛОК С НЕДВИЖИМОСТЬЮ.

6.1. Основные понятия

Недвижимое имущество, права на которое подлежат государственной регистрации:

- земельные участки;
- участки недр;
- обособленные водные объекты;
- все объекты, связанные с землей так, что их перемещение без соразмерного ущерба их назначению невозможно.

К таким объектам относятся: здания и сооружения, жилые и нежилые помещения, леса и многолетние насаждения, кондоминиумы, предприятия как имущественные комплексы.

Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним является юридическим актом признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое имущество в соответствии с Гражданским кодексом РФ.

Единый государственный реестр прав – установленная законом система записей о правах на каждый объект недвижимого имущества, проводящаяся на всей территории РФ.

Кадастровый номер – уникальный, не повторяющийся во времени и на территории РФ, номер объекта недвижимости, присваиваемый при проведении кадастрового и технического учета (инвентаризации).

Ограничения (обременения) – установленные законом или уполномоченными органами условия (запрещения), стесняющие правообладателя при осуществлении прав собственности либо иных вещных прав на конкретный объект недвижимого имущества (сервитут, ипотека, аренда, доверительное управление, арест имущества и др.

Регистрационный округ – установленная субъектом Федерации территория, на которой действует учреждение юстиции, осуществляющее государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Требования к документам, представляемым на государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Представляемые документы должны содержать:

- описание недвижимого имущества;
- вид регистрируемого права;

В установленных законом случаях должны быть:

- нотариально заверены;
- скреплены печатью;
- иметь надлежащие подписи сторон или определенных законом должностных лиц.

Тексты документов должны быть разборчивы, наименование юридических лиц, фамилии, имена и отчества физических лиц без сокращений, с указанием их адресов. Подчистки и неоговоренные исправления не допускаются. Документы, исполненные карандашом и документы с серьезными повреждениями, не подлежат приему.

Исправления технических ошибок в записях, допущенных при регистрации.

- технические ошибки в записях, допущенные при госрегистрации, исправляются по решению регистратора прав в течение трех дней с момента обнаружения ошибки или получения письменного заявления об ошибке;
- в эти же сроки заинтересованным сторонам направляется письменная информация об исправлении;
- если есть основания полагать, что исправление ошибки может причинить вред или затронуть законные интересы правообладателей или третьих лиц, полагавшихся на регистрационные записи, исправление производится по решению суда (арбитражного суда).

Необходимость государственной регистрации.

Переход к рыночным формам ведения хозяйства и признание права частной собственности потребовали и признания юридических норм, исчезнувших в России в 20-ые годы XX века. В течение 10-12 послереволюционных лет недвижимость, как частная собственность, так или иначе, регистрировалась государственными органами в поземельных книгах. Но достаточно быстро приверженность российским юридическим нормам стала заменяться новыми нормами. Эти нормы защищали, в первую очередь, интересы господствующего класса. Достаточно вспомнить национализацию жилищного фонда и постепенное изъятие из обращения поземельных книг. В Москве и ряде других городов появились новые Управления недвижимым имуществом, в распоряжение которых они были переданы и стали появляться новые формы учета социалистической (читай, национализированной) собственности. В 1926 году Народный Комиссариат Юстиции (III отдел) дал юридическое оформление тем изъятиям имущества, которые ранее были совершены в порядке революционного акта. Под национализацией имущества следует разумеать принудительное безвозмездное отчуждение или временное изъятие государством, находящегося в обладании частных лиц или обществ, имущества.

Не во всех ведущих странах мира общие принципы регистрации прав на недвижимость приведены и закреплены с одинаковой последовательностью в нормативно-правовых актах. Это вполне естественно, ибо идеальная регистрационная система прав на недвижимость должна полно и достоверно отражать правовой статус собственности, гарантировать надежность и точность данных, не отсылать к содержанию предыдущих сделок для ознакомления с последними записями в реестре. Она должна обеспечивать гармоничное сочетание публичных и частных интересов и стоять на страже имущественных интересов добросовестных участников гражданского оборота, сводить к минимуму возможность недобросовестности в сделках с недвижимостью. На практике государственная регистрация призвана обеспечивать законность гражданского оборота и именно в этом заключается её стабилизирующее значение для рынка недвижимости.

6.2. История обязательной регистрации, особенности настоящего переходного периода к обязательной государственной регистрации прав и сделок

Существовавшая в России система регистрации прав на недвижимость и прошедшая долгий путь развития — от жалованных грамот до поземельных книг — на новом этапе претерпевает изменения, часть из которых отражают искаженное социалистическое отношение к частной собственности, а не мировой опыт, который с целью обеспечения надежной защиты прав на недвижимость создал формальную регистрационную систему, которая позволяет обеспечивать простату, надежность и гласность гражданского оборота недвижимости. Так для Германии и Испании это означает, что содержание записи о правах на недвижимость в публичном реестре единственно верно по отношению к любым другим документам по отношению к этой собственности, но не зарегистрированным надлежащим образом, даже в случае ошибочной записи в реестре.

В Германии проблема ошибочной записи предупреждается несложным способом:

Перед внесением регистрационной записи в реестр прав на недвижимость регистратор должен получить письменное согласие на это всех заинтересованных сторон в нотариальной форме. В Германии действует Германское гражданское уложение, по которому любое изменение правового состояния недвижимости требует регистрации в поземельной книги, положение о которых были принято 24 марта 1897 года.

Действующая в Испании регистрационная система введена в Закон об ипотеках в 1861 году и в соответствии с ним создан Реестр собственности прав на недвижимость, в котором регистрируются права собственности на недвижимое имущество, другие вещные права и их ограничения и обременения. Реестр собственности ведется в специальных книгах, которые нумеруются и визируются судьей.

Эта регистрация не обязательна, но собственник, не выполнивший этой формальности не может получить ипотечный кредит под залог своей недвижимости без регистрации ипотеки в

Реестре собственности. В полном объеме такая система регистрации прав на недвижимость в Реестре собственности введена в Испании в 1944 году.

Указанный Реестр ведут особые государственные служащие — регистраторы, которые подчиняются только закону и полностью независимы от государства, в том числе и в вопросе своего финансирования, осуществляемого за счет платы за регистрацию.

В Испании защита от ошибочной записи в реестре достигается иным способом: на регистратора возлагается обязанность составлять и вносить записи, он же несет ответственность за возможный ущерб, если эта запись неверна.

6.3. Федеральный закон РФ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»

Со вступлением Закона в силу 31 января 1998г. введена единая процедура регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним вне зависимости от вида недвижимости и субъекта Федерации, на территории которого она находится. Завершается работа по созданию соответствующего Единого государственного реестра. Все это, в конечном счете позволит сделать рынок недвижимости России прозрачным, во многом подрубить корни преступности и мошенничества в сфере оборота недвижимого имущества.

Цели государственной регистрации прав на недвижимость и сделок с ней могут быть достигнуты только при условии, что каждый объект недвижимости будет достаточно просто отличить от других объектов. Индивидуализация объекта недвижимости (выделение его из массы ему подобных объектов) производится путем присвоения ему кадастрового номера. Номер этот уникальный (единственный в своем роде), не повторяющийся во времени и на территории Российской Федерации.

Кадастровый номер объекта недвижимости остается неизменным в течение всего времени существования данного объекта. При переходе прав на объект недвижимости, а также при изменении вида прав кадастровый номер объекта не меняется.

В общем виде система государственной регистрации недвижимого имущества и сделок с ним сводится к следующему:

а) индивидуализация объекта недвижимости путем присвоения каждому объекту кадастрового номера;

б) отражение юридической судьбы этого объекта, основанная на регистрации объекта недвижимости, а не лиц, им обладающих, имеющих права залогодержателя, арендатора и т. п. Государственная регистрация недвижимого имущества базируется на подходе: от объекта недвижимости к субъекту, сделкам, им совершаемым, и т. п., а не наоборот.

Структура и порядок учета кадастровых номеров определяются Положением о структуре и порядке учета кадастровых номеров объектов недвижимости, утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 15 апреля 1996г. № 475// СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 2004.

В Положении указывается, что кадастровый номер имеет иерархическую структуру - от номера субъекта Российской Федерации до номера конкретного объекта недвижимости – А: Б: В: Г: Д: Е, где:

А – номер субъекта Российской Федерации;

Б – номер административно – территориального образования, входящего в состав субъекта Российской Федерации, определяемый органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации;

В – номер зоны (микрорайона, квартала, иной учетной единицы), утвержденной органом местного самоуправления;

Г – номер земельного участка, присваиваемый исходя из существующего порядка учета земельных участков;

Д – номер здания или сооружения, присваиваемый исходя из существующего порядка учета зданий и сооружений;

Е – номер жилого помещения, присваиваемый исходя из существующего порядка «учета» жилых и нежилых помещений;

разделитель составных частей кадастрового номера.

Таким образом, при умении «читать» кадастровый номер можно получить исчерпывающую информацию о месте нахождения объекта недвижимости. В нем зашифрована информация, индивидуализирующая данный объект.

Понятие недвижимого имущества (недвижимых вещей, недвижимости) является ключевым для уяснения содержания Закона.

Принято считать, что в советском гражданском праве категория недвижимого имущества отсутствовала и только в Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991г. было восстановлено деление имущества как объекта гражданских прав на движимое и недвижимое. Такая позиция соответствует действительности лишь отчасти. Подразделение вещей на движимое и недвижимое основано на естественных свойствах объектов гражданских прав. Игнорировать его невозможно. Советское законодательство на словах не принимало классификацию вещей на недвижимые и движимые. Однако объективно существующее Правовое регулирование отношений, возникавших по поводу недвижимого имущества, дифференцировалось в зависимости от специфики того или иного объекта, его экономического либо социального назначения и особенности недвижимости требовали установления особого правового режима для соответствующих объектов. Другое дело, что в советском праве не выделялось такой единой категории, как недвижимость.

Упразднение термина «недвижимость», отсутствие общих норм о недвижимости, указания на буржуазный характер данной категории не могли повлечь исчезновения соответствующего понятия (в том числе в сознании людей).

Таким образом, нет оснований рассматривать категорию недвижимости как давно забытую, возрожденную либо конструируемую заново. Понятие недвижимости существовало в законодательстве России до 1917г., в завуалированной, а иногда и в явной форме присутствовало в советском праве, а ныне получило безоговорочное признание закона. Точно так же категория недвижимости «не уходила» из обыденного сознания (в том числе юристов). Например, когда говорят о сооружениях «капитального типа», то обычно имеют в виду вещи, являющиеся недвижимыми.

Таким образом, понятие недвижимости достаточно элементарно, обстоятельно разработано наукой гражданского права, в основных своих чертах легко усваивается как юристами, так и людьми, неискушенными в юриспруденции.

Гражданский кодекс РФ дает определение понятия недвижимости (п.1 ст. 130 ГК РФ), в котором выделяет взаимосвязанные признаки:

во-первых, недвижимость (недвижимое имущество) – это вещь, т. е. предмет материального мира, который предназначен удовлетворять определенные потребности и могущий быть в обладании человека. Иные виды имущества, включая имущественные права, недвижимыми быть, не могут ни по своей природе, ни в силу указания закона;

во-вторых, недвижимостью являются земельные участки и все, что прочно связано с землей;

в-третьих, перемещение объекта недвижимости без несоразмерного ущерба его назначению невозможно (обозначен критерий, использование которого позволяет установить, насколько прочно связан объект с землей).

В ч. 2 п. 1 ст. 130 ГК предусматривается, что к недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты. Объявление этих вещей недвижимыми во многом обусловлено их высокой стоимостью, экономической значимостью, а также стремлением обеспечить публичный интерес. В частности, в силу специфики этих вещей существует необходимость повышенного (в сравнении с иными объектами гражданского права) контроля за владением, использованием и распоряжением ими.

Признание судов и космических объектов, т. е. предметов, экономически и по другим основаниям предназначенных для движения (движимых по природе), недвижимыми вещами имеет основной целью распространение на эти объекты правового режима недвижимости.

Соотношение Закона и Гражданского кодекса РФ.

В ст. 1 Закона дан более широкий перечень объектов недвижимости по сравнению с перечнем, содержащимся в п.1 ст. 130 ГК. Наряду с объектами, указанными в названной статье Гражданского кодекса, в Законе упоминаются жилые и нежилые помещения, кондоминиумы, предприятия.

Предприятием как объектом прав признается имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности. В состав предприятия, как имущественного комплекса, входят все виды имущества, предназначенные для его деятельности. Они (виды) включают: земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги. За предприятием также признаются права на обозначение, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (фирменное наименование, товарные знаки, знаки обслуживания) и другие исключительные права, если иное не предусмотрено законом или договором.

Приведенная характеристика предприятия дается в ст. 132 ГК. Здесь же установлено, что предприятие в целом как имущественный комплекс признается недвижимостью.

Кондоминиумом именуется единый комплекс недвижимого имущества, включающий земельный участок в установленных границах и расположенное на нем жилое здание, иные объекты недвижимости, в котором отдельные части, предназначенные для жилых или иных целей (помещения), находятся в собственности граждан, юридических лиц, Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований (домовладельцев) – частной, государственной, муниципальной и иной формах собственности, а остальные части (общее имущество) находятся в их общей долевой собственности (ст.1 Федерального закона «О товариществах собственников жилья». // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст.2963.(Следует иметь в виду, что в связи с принятием Федерального закона «О товариществах собственников жилья» устарело понятие кондоминиума, содержащееся в ст.1, 8 Закона Российской Федерации «Об основах федеральной жилищной политики»).

Жилым признается помещение, отвечающее установленным санитарным, противопожарным, градостроительным и техническим требованиям и предназначенное для проживания граждан. К жилым помещениям относятся: жилые дома, квартиры, жилые комнаты в квартирах или домах.

Государственная регистрация помещения осуществляется в случаях, когда данное помещение является самостоятельным (отдельным) объектом права. Так, если гражданин приватизировал квартиру, занимаемую им по договору социального найма, то государственной регистрации подлежит право собственности на эту квартиру в целом (отдельно на комнаты, составляющие квартиру, регистрировать право собственности не имеет смысла: объект права – квартира). Если же по договору найма он пользуется только комнатой в квартире, и приватизировал ее (в случаях, когда это допускается законодательством), то регистрируется право собственности на комнату (объект права – комната).

В соответствии со ст. 131 ГК государственной регистрации подлежат ограничения вещных прав. В Гражданском кодексе в качестве синонима термина «ограничение» используется слово «обременение», («обременение» накладывается на объект недвижимости, а «ограничение» представляет собой стеснение прав конкретного субъекта и т.п.). Различие между терминами «обременение» и «ограничение» в данном случае лишь лексическое. Когда говорят о правах, то они «могут ограничиваться». Если же речь идет об объекте права, то говорят об обременении данного объекта (см., например, п.2 ст.274, ст.586 ГК).

Вопрос о понятии ограничений (обременении) не относится к числу проблем, обстоятельно разработанных юридической наукой. Нет определенности и среди практических работников. Для уяснения сути данного понятия представляется необходимым исходить из более общего понятия – стеснение права.

Законодательство, а первую очередь, Гражданский кодекс и Закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» не содержат исчерпывающего перечня ограничений (обременений), подлежащих государственной регистрации. Не указываются также признаки, позволяющие разграничивать ограничения (обременения), которые нужно регистрировать, и аналогичные стеснения, регистрация которых не требуется. Поэтому не-

которое время (до формирования единой в масштабе Российской Федерации практики применения законодательства о государственной регистрации) неизбежны ошибки и споры.

Так, в Законе не указывается на необходимость государственной регистрации ограничений (обременении) вещных прав на жилые помещения, возникающих в связи с заключением договоров найма жилых помещений. Не требуется регистрация ограничений (обременении), основанных на договоре аренды здания или сооружения, если срок договора менее года. Не установлено требований о регистрации ограничений (обременении) из договора ссуды (безвозмездного пользования).

Осуществление государственной регистрации ограничений (обременении) создает условия для того, чтобы приобретатель мог узнать о наличии таких ограничений (обременении). Благодаря регистрации потенциальному залогодержателю, арендатору и т. д. известно об ограничениях (обременениях) прав на недвижимость.

Сфера действия. Закон был введен в действие на всей территории Российской Федерации через шесть месяцев после его официального опубликования, т.е. 1 февраля 1998 г. И с этого момента органы, осуществляющие государственную регистрацию прав, обязаны приступить к ведению Реестра и выдаче информации о зарегистрированных правах.

Нормативные правовые акты РФ так или иначе связанные с регистрацией прав на недвижимое имущество должны быть приведены в соответствие с Законом о государственной регистрации.

Закон не имеет обратной силы, поэтому он применяется к правоотношениям, возникшим после введения его в действие. По правоотношениям, возникшим до введения настоящего Закона в действие, он применяется к тем правам и обязанностям, которые возникнут после введения его в действие.

6.4. Органы государственной регистрации

Необходимость проведения государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним как обязательное требование ко всем операциям, совершаемым с недвижимостью, впервые была предусмотрена Гражданским кодексом Российской Федерации. Введение такой системы преследует несколько целей:

а) придать предельную открытость (прозрачность) правам на недвижимое имущество, а также информации об этих правах;

б) ввести государственный контроль за совершением сделок с недвижимым имуществом (переходом прав на нее) и тем самым максимально защитить права и законные интересы граждан, юридических лиц и публичных образований (Российской Федерации в целом, субъектов Федерации, муниципальных образований);

в) внести единообразие в процедуру регистрации прав на недвижимость на всей территории России.

Государственная регистрация является единственным доказательством существования субъективного права на недвижимость. Зарегистрированное право может быть оспорено только в судебном порядке, что создает презумпцию его законности.

С 31 января 1998г. действуют Правила ведения Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним, утвержденные постановлением Правительства Российской Федерации от 18 февраля 1998г. № 219. //СЗРФ. 1998.№8. ст.963.

Государственная регистрация сделок по приватизации жилых помещений учреждениями юстиции, начиная с 31 января 1998г., должна заменить регистрацию, проводимую ранее исполнительным органом местного Совета народных депутатов

Государственная регистрация прав осуществляется органами юстиции по месту нахождения недвижимого имущества в пределах регистрационного округа. Наличие государственной регистрации создает презумпцию законности прав на недвижимое имущество для правообладателя.

Закон предусматривает специальный способ регистрации прав путем внесения записей о правах на каждый объект недвижимого имущества в Единый государственный реестр прав (далее – Реестр). Правительством РФ принято Постановление от 1 ноября 1997 г. № 1378 «О ме-

рах по реализации Федерального Закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним». Согласно п.2 этого Постановления Правила ведения Реестра должны быть разработаны совместно Госкомземом, Минюстом, Госстроем и Мингосимуществом РФ и утверждены Правительством РФ.

Поскольку гражданское законодательство связывает с моментом регистрации значимые правовые последствия (заключение договора, переход права на имущество), в п.3 ст.2 настоящего Закона конкретизируется, что датой (моментом) государственной регистрации прав является день внесения соответствующих записей о правах в Единый государственный реестр прав.

Закон определяется круг органов, осуществляющих государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Такими органами являются учреждения юстиции по регистрации прав на территории регистрационного округа по месту нахождения недвижимого имущества

Закон определяет компетенции учреждений юстиции по государственной регистрации прав. К компетенции указанных органов относятся:

- проверка действительности поданных заявителем документов и наличия, соответствующих прав у подготовившего документ лица или органа власти;
- проверка наличия ранее зарегистрированных и ранее заявленных прав;
- государственная регистрация прав;
- выдача документов, подтверждающих государственную регистрацию прав;
- выдача информации о зарегистрированных правах.

Учреждение юстиции по регистрации прав является юридическим лицом (некоммерческой организацией), осуществляет функции органа государственного управления, имеет печать с изображением Государственного герба Российской Федерации и наименованием своего учреждения.

6.5. Единый государственный реестр и порядок его ведения

В Реестре содержится информация о существующих и прекращенных правах на объекты недвижимого имущества, данные об указанных объектах и сведения о правообладателях. В состав Реестра в качестве его неотъемлемых частей входят, помимо самого Реестра как документа, дела правоустанавливающих документов и книги учета документов. На каждый объект недвижимого имущества открывается дело правоустанавливающих документов. Под правоустанавливающими документами следует понимать договор об отчуждении недвижимости, свидетельство о праве на наследство и т.п. Помимо правоустанавливающих документов, в дело помещаются все документы, поступающие для регистрации прав на указанный объект (ст. 17 комментируемого Закона). В книгах учета документов содержатся следующие данные:

- о принятых на регистрацию документах об объекте недвижимого имущества, правообладателях, регистрируемом праве и заявителях;
- о выданных свидетельствах о государственной регистрации прав;
- о выписках и справках из Реестра;
- об иных документах.

Для целей идентификации объекта недвижимого имущества и прав на него Закон предусматривает обозначение каждого раздела Реестра, содержащего записи о зарегистрированных правах, кадастровым номером объекта недвижимого имущества. Тем же номером идентифицируется и дело правоустанавливающих документов. Если по каким-либо причинам объекту недвижимого имущества еще не присвоен кадастровый номер (например, отсутствие или незавершенность работ по кадастровому учету земельного участка), идентификация объекта недвижимого имущества в Едином государственном реестре прав осуществляется по условному номеру, который присваивается ему в соответствии с нормативным актом субъекта РФ органом, осуществляющим государственную регистрацию прав.

Учитывая неопределенно длительный характер существования объектов недвижимого имущества, регистрация предусматривает вечное хранение Реестра, дел правоустанавливающих документов и книг учета документов. Закон запрещает их уничтожение, а равно изъятие из

них каких-либо документов или их частей. Ответственность за невыполнение этих требований возлагается на органы, осуществляющие государственную регистрацию прав.

Правила ведения Реестра (под Реестром следует понимать всю совокупность его составных частей) определяются федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством РФ. В п.1 Постановления в качестве такого органа определено Министерство юстиции РФ. Представляется, что слово «определяются» применительно к Правилам ведения Реестра следует понимать как «утверждаются». Однако в ст.32 Закона, где предусмотрены организационные меры по реализации Закона, утверждение Правил ведения Реестра возложено на Правительство РФ. По-видимому, это лишь однократный способ утверждения Правил ведения Реестра, что подтверждается расположением ст.32 гл.VI Закона «Заключительные и переходные положения». В дальнейшем внесение изменений в Правила ведения Реестра или утверждение новой редакции Правил должно осуществляться Минюстом РФ. Хотя среди полномочий федерального органа исполнительной власти в системе государственной регистрации прав (ст. 10 Закона) прямо не упоминается право этого органа утверждать Правила ведения Реестра, однако перечень правомочий федерального органа в ст. 10 Закона не исчерпывающий. В нем предусмотрена возможность предоставления законодательством и иных правомочий, поэтому можно считать п.5 ст. 12 Закона достаточным основанием для возникновения у Минюста РФ полномочий по утверждению Правил ведения Реестра или внесению изменений в них.

Началом регистрации прав на объект недвижимого имущества является момент открытия раздела Реестра. Каждый раздел идентифицируется кадастровым или условным номером соответствующего объекта недвижимого имущества. Расположение разделов Реестра осуществляется в соответствии с принципом единства объекта недвижимого имущества. Принцип единства объекта заключается в том, что разделы, содержащие информацию о зданиях, сооружениях и об иных объектах недвижимого имущества, прочно связанных с земельным участком, следуют непосредственно за разделом, содержащим информацию о данном земельном участке, а разделы, содержащие информацию о квартирах, помещениях и об иных объектах, входящих в состав зданий и сооружений, следуют непосредственно за соответствующим разделом, относящимся к зданию, сооружению. Каждый раздел Реестра состоит из трех подразделов. В подразделе I содержится краткое описание каждого объекта недвижимого имущества: адрес (местоположение), вид (название) объекта, его площадь (фактическая по кадастровому плану или по документам), назначение и иная необходимая информация. В подраздел II вносятся записи о праве собственности и об иных вещных правах на каждый объект недвижимого имущества, имя (наименование) правообладателя, данные удостоверения личности физического лица и реквизиты юридического лица, адрес, указанный правообладателем, вид права, размер доли в праве, наименования и реквизиты правоустанавливающих документов, дата внесения записи, имя регистратора и его подпись. В подраздел III вносятся записи об ограничениях (обременениях) права собственности и других прав на недвижимое имущество (сервитуте, ипотеке, доверительном управлении, аренде, аресте имущества, заявлении о праве требования в отношении объекта недвижимого имущества и др.), дата внесения записи, имя регистратора и его подпись. В записях об ограничениях (обременениях) права указывается содержание ограничения (обременения), срок его действия, лица, в пользу которых ограничиваются права, сумма выданного кредита для ипотеки (залога), сумма ренты при отчуждении недвижимого имущества, наименование документа, на основании которого возникает ограничение (обременение) права, время его действия, содержание сделок с отложенным исполнением, стороны по таким сделкам, сроки и условия исполнения обязательств по сделкам, цены сделок.

Каждая запись о праве, его ограничении (обременении) и сделке с объектом недвижимости идентифицируется путем присвоения ей регистрационного номера. Этот номер возникает при приеме документов на государственную регистрацию прав и соответствует входящему номеру принятых на регистрацию документов.

Закон предусматривает обязательное ведение Реестра на бумажных носителях информации. В дополнение к ведению Реестра на бумажных носителях (а не вместо него) возможно ведение Реестра и на магнитных носителях. В Законе установлен принцип приоритета бумажного носителя: при несоответствии записей на бумажном и магнитном носителях приоритет имеет запись на бумажном носителе. В случае несоответствия записей в Реестре и правоустанавли-

вающего документа приоритет имеет правоустанавливающий документ, поскольку именно он является основанием для внесения соответствующих записей в Реестр.

6.6. Особенности государственной регистрации прав и сделок по поводу предприятия, condominiuma, общей собственности, вновь созданных объектов, аренды, сервитута, ипотеки и другие специальные случаи регистрации

6.6.1. Особенности государственной регистрации прав и сделок по поводу предприятия

Особенности государственной регистрации собственности обусловлены многообразием её форм, каждая из которых потребовала на начальном этапе своего отражения в Законе. Эти особенности уже заложены в самом определении государственной регистрации, как правовой нормы законодательства. По определению это юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое имущество в соответствии с ГК РФ. Но поскольку сам Кодекс далёк от совершенства и еще содержит юридические нормы социалистического законодательства, то такие особенности неизбежны и при регистрации носят двойкий характер, с одной стороны, закрепление рыночных норм в гражданском обороте, с другой стороны, сохранение государственного контроля за тем же гражданским оборотом недвижимости.

Предприятие, как объект гражданского оборота в рыночных условиях, представляет собой производственный комплекс и предназначен для выпуска товарной продукции. В состав предприятия входят все виды имущества, необходимые для его деятельности, включая земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (фирменное наименование, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права.

Предприятие в целом как имущественный комплекс признается недвижимостью, продажа которой в целом предполагает передачу покупателю не только зданий и оборудования, но и привязанных к материальной основе производства прав и обязанностей продавца. Сложные отношения, возникающие при такой продаже, требуют специального регулирования.

По договору аренды предприятия арендодатель обязуется предоставить арендатору за плату во временное владение и пользование земельные участки, здания, сооружения, оборудование и другие входящие в состав предприятия основные и оборотные средства, то есть всё то, что необходимо для нормального цикла производства товарной продукции, уступить ему права требования и перевести на него долги, относящиеся к предприятию.

Значительными особенностями отличается продажа предприятия (бизнеса) организации-должника при применении к ней процедур несостоятельности (банкротства).

Продажа принадлежащего должнику предприятия как имущественного комплекса допускается при применении к должнику таких процедур банкротства, как внешнее управление, конкурсное производство, мировое соглашение.

Передача предприятия в ипотеку допускается при наличии согласия собственника имущества, относящегося к предприятию, или уполномоченного им органа. Если иное не будет предусмотрено договором ипотеки, в состав заложенного комплекса входят материальные и нематериальные активы, в том числе здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, готовая продукция, права требования, исключительные права.

6.6.2. Особенности государственной регистрации прав и сделок по поводу condominiuma

Имеет свои особенности и процедура государственной регистрации condominiuma, как комплекса недвижимого имущества. По определению в такой комплекс входят земельный участок и расположенное на нем жилое здание, иные объекты недвижимости, в котором отдельные части, предназначенные для жилых или иных целей (помещения), находятся в собственности домовладельцев. Но в таком комплексе есть имущество, обслуживающее более одного домовладельца (например, межквартирные лестничные клетки, лестницы, лифты, лифтовые и иные шахты, коридоры, крыши, технические этажи и подвалы и т.д.); есть механическое, электрическое, сантехническое оборудование, находящееся за пределами и внутри помещения; есть принадлежащие земельные участки в установленных границах с элементами озеленения и благо-

устройства, а также иные объекты, предназначенные для обслуживания единого комплекса недвижимого имущества кондоминиума. Все перечисленное входит в единый комплекс и находятся в общей долевой собственности домовладельцев (собственников отдельных обособленных помещений).

Одна из особенностей связана с тем, что в кондоминиуме частная собственность домовладельца и его же доля в общем имуществе объединены функционально и не могут существовать друг без друга (например, квартира на этаже и лестница, ведущая на этот этаж, сантехническое оборудование в квартире и внутридомовые сантехнические коммуникации и т.д.)

Однако в компетенцию органа, осуществляющего государственную регистрацию прав на недвижимое имущество, не входит регистрация комплексов недвижимого имущества как объектов права. Регистрации в Едином государственном реестре прав подлежат только права на недвижимое имущество, находящееся в частной собственности. Возникла проблема - часть и целое.

Формирование (не регистрация) кондоминиума как единого комплекса недвижимого имущества должно производиться организацией, осуществляющей технический учет объектов недвижимого имущества (БТИ). При этом, поскольку кондоминиум является единым комплексом, на него должен быть составлен единый технический паспорт с учетом всех объектов недвижимости, находящихся на земельном участке кондоминиума. Кондоминиуму должен быть присвоен один инвентарный номер, а объектам, входящим в состав кондоминиума, присваиваются отдельные литеры. Для каждого объекта, входящего в состав кондоминиума, должны быть указаны общая площадь и инвентарная оценка, а для земельного участка - нормативная цена земли.

Но... организации технической инвентаризации (БТИ) не наделены полномочиями по осуществлению государственной регистрации кондоминиумов (целого) как объектов права, а учреждения юстиции по регистрации прав не имеют полномочий по осуществлению регистрации имущественных комплексов.

В настоящее время под государственной регистрацией кондоминиума как комплекса недвижимого имущества следует понимать открытие в Едином государственном реестре прав соответствующего раздела на общее имущество в кондоминиуме и внесение в него записи о регистрации права общей долевой собственности домовладельцев на это имущество. При этом доля каждого домовладельца в праве общей собственности на общее имущество в кондоминиуме предполагается пропорциональной доле принадлежащих ему помещений в кондоминиуме, измеренных в метрах квадратных площади. Размер доли может быть иным, что устанавливается решением общего собрания домовладельцев или соглашением между ними.

Однако государственная регистрация прав на общее имущество в строящемся кондоминиуме не может быть осуществлена, пока строительство не закончено и собственники помещений в комплексе недвижимого имущества не зарегистрировали свои права на эти помещения в Едином государственном реестре прав.

На переходный период установлено общее правило, согласно которому государственная регистрация возникновения, перехода, ограничения (обременения) или прекращения права на жилое или нежилое помещение в кондоминиумах одновременно является государственной регистрацией неразрывно связанного с ним права общей долевой собственности на общее имущество.

В этом случае субъектами права долевой собственности на общее имущество в кондоминиуме будут являться домовладельцы, запись о регистрации права собственности которых на отдельные помещения имеется в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

6.6.3. Особенности государственной регистрации прав и сделок по поводу вновь созданных объектов

Свои особенности имеет и процедура регистрации право собственности на здания, сооружения и другое вновь создаваемое недвижимое имущество, которое подлежит государственной регистрации, возникает с момента ее совершения и именно с этого момента недвижимость становится объектом гражданского оборота.

Одним из документов, который подтверждает право пользования земельным участком для создания объекта недвижимого имущества, служит в соответствии со ст. 62 Градостроительного кодекса выдаваемое органами государственной власти разрешение на строительство. Оно удостоверяет право собственника, владельца, арендатора или пользователя объекта недвижимости осуществить застройку земельного участка, строительство, реконструкцию здания, строения и сооружения, благоустройство территорий и выдается соответствующими органами государственной власти.

Право собственности на созданный объект недвижимости по ее природе (т. е. вещи, связанной с землей) может возникнуть при наличии у лица и иного вещного права на землю (в частности, права аренды).

В случаях, когда строительство осуществляется с участием нескольких инвесторов, в числе которых может быть и подрядчик, с момента принятия вновь созданного объекта недвижимого имущества у соинвесторов возникает право на регистрацию их общей долевой собственности, при этом доля каждого определяется заключенным между ними инвестиционным договором.

6.6.4. Особенности государственной регистрации прав и сделок по поводу аренды, сервитута и ипотеки

Государственная регистрация права аренды недвижимого имущества может проводиться по заявлению любой из сторон договора аренды такого имущества. Обязательным условием является аренда недвижимости.

По договору аренды здания или сооружения арендодатель обязуется передать во временное владение и пользование или во временное пользование арендатору здание или сооружение. Такой договор заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами.

Существенным условием договора аренды здания или сооружения является размер арендной платы. При отсутствии согласованного сторонами в письменной форме условия о размере арендной платы договор аренды здания или сооружения считается незаключенным. Установленная в договоре аренды здания или сооружения плата за пользование зданием или сооружением включает плату за пользование земельным участком, на котором оно расположено, или передаваемой вместе с ним соответствующей частью участка, если иное не предусмотрено законом или договором. Договор аренды помещения или части помещения регистрируется как обременение прав арендодателя соответствующего помещения (части помещения).

Правила государственной регистрации сервитута, т.е. права ограниченного пользования чужим объектом недвижимости, исходят из того, что сервитут не может быть самостоятельным предметом купли-продажи, залога и не может передаваться каким-либо способом лицам, не являющимся собственниками недвижимого имущества, для обеспечения использования которого, сервитут установлен. Обязательным условием для регистрации сервитута является наличие соглашения (договора) о сервитуте между собственником недвижимого имущества и лицом, в пользу которого установлен сервитут. При наличии такого соглашения государственная регистрация сервитута проводится по заявлению любой из сторон соглашения о сервитуте. В представляемых на регистрацию документах должны быть указаны содержание и сфера действия сервитута.

Сервитут как право ограниченного пользования чужим объектом недвижимости вступает в силу после его регистрации в Реестре. Обременение земельного участка сервитутом не лишает собственника участка прав владения, пользования и распоряжения этим участком. Сервитут сохраняется в случае перехода прав на земельный участок, который обременен этим сервитутом, к другому лицу.

В качестве одного из оснований для государственной регистрации прав Закон предусматривает вступившее в законную силу судебное решение. Судебное решение как основание для государственной регистрации прав может явиться результатом рассмотрения различного рода гражданско-правовых споров, а также дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение. Так, Гражданским кодексом установлено правило, согласно которому суд вправе по требованию одной из сторон сделки вынести решение о регистрации сделки, если эта сделка

совершена в надлежащей форме и требует государственной регистрации, но другая сторона сделки уклоняется от ее регистрации.

Государственная регистрация ипотеки проводится на основании заявления залогодателя после государственной регистрации вещных прав (право собственности, право хозяйственного ведения) залогодателя на недвижимое имущество. Такой состав вещных прав следует из законодательной нормы, в соответствии с которой залогодателем вещи может быть ее собственник либо лицо, обладающее правом хозяйственного ведения имуществом. К заявлению залогодателя прилагается договор об ипотеке вместе с указанными в договоре документами.

6.6.5. Ответственность за нарушения правил государственной регистрации

Орган по регистрации прав несет ответственность за своевременность и точность записей в Реестре о праве на недвижимое имущество и сделках с ним, а также за полноту и подлинность выдаваемой информации. Ответственность за точность данных об объектах недвижимого имущества и своевременность их представления несут организации по учету этих объектов.

Иск о возмещении убытков, причиненных вышеуказанными неправомерными действиями, может быть предъявлен в любом случае к регистрирующему органу, а организация по учету может быть привлечена к участию в деле (при наличии оснований) в качестве второго ответчика.

Государственная регистрация прав на недвижимость определена в законе как единственное доказательство существования зарегистрированного права, но доказательство существует ровно до тех пор, пока акт государственной регистрации не признан недействительным (при наличии законных к тому оснований). С этого момента возникает вопрос о возмещении убытков, причиненных неправомерной регистрацией.

В Законе предусмотрена ответственность за своевременность и точность записей в Реестре, но это не тождественно ответственности за неправомерную регистрацию, которая в Законе прямо не упомянута. Статьи 16, 1069 ГК определяют достаточные основания для взыскания с регистрирующего органа убытков, причиненных гражданину или юридическому лицу в связи с неправомерной регистрацией прав.

Государственную регистрацию прав осуществляют регистраторы. Следовательно, нарушения, о которых идет речь, допускаются, прежде всего, ими. Вместе с тем в соответствии со ст. 1068 ГК юридические лица несут ответственность за вред, причиненный действиями их работников при исполнении последними своих служебных, должностных и иных трудовых обязанностей. Поэтому именно учреждение юстиции обязано возместить убытки, возникшие в результате виновных действий регистраторов и других работников.

В связи с этим возникает вопрос о регрессной ответственности непосредственных причинителей вреда. Статьей 1081 ГК предусмотрено, что лицо, возместившее вред, причиненный другим лицом (в частности, работником при исполнении им своих обязанностей), имеет право обратного требования к этому лицу в размере выплаченного возмещения, если иной размер не установлен законом. Размер регрессной ответственности работников определяется нормами трудового законодательства. В соответствии со ст. 119 Кодекса законов о труде Российской Федерации за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации при исполнении трудовых обязанностей, работник, по вине которого причинен ущерб, несет материальную ответственность в размере прямого действительного ущерба (речь идет о реальном ущербе, возмещение упущенной выгоды не предусмотрено), но не более размера своего месячного заработка. Ответственность работника в полном размере ущерба может наступить, если ущерб причинен его преступными действиями, установленными приговором суда.

6.6.6. Компенсация недостатков системы государственной регистрации – титульное страхование.

Большинству россиян словосочетание «титульное страхование» не говорит абсолютно ничего. Тогда как в странах с развитой системой рыночных отношений этот вид страхования очень развит, и ни одна сделка купли-продажи квартиры или дома не заключается без одновременного заключения договора титульного страхования. В лицензиях российских страховщиков этот вид страхования называется "страхование потери имущества в результате утраты права собственности".

Причин появления исков, связанных с проверкой правомочия владения собственностью, множество. Например, при заключении сделки могут быть нарушены требования к её условиям и форме, даже при государственной регистрации, которая еще только набирает силы и опыт. Преимуществом титульного страхования в России, также как и в других развитых странах, должно стать условие, при котором страховая сумма при заключении договора рассчитывается исходя из суммы покупки недвижимости и затрат, связанных с её владением. В этом случае титульное страхование полностью покрывает финансовые расходы, связанные с покупкой недвижимости и при этом гарантирует правильность государственной записи в Едином государственном реестре прав.

Функцию аналогичную титульному страхованию выполняет также страхование ответственности риэлтеров и нотариусов, с той лишь разницей, что страховая сумма нотариуса должна превышать 100 минимальных зарплат, а риэлтера – 10000 МРОТ. Такие суммы при возникновении страхового случая явно недостаточны для покрытия убытков страхователя.

Все предпосылки для развития титульного страхования в России есть. Дело за малым: необходимость страхования права собственности на недвижимость, его роль в защите от обманов и ошибок продавцов и посредников осталось понять тому ради кого всё это и делается - владельцу той самой собственности.

Раздел 7. СДЕЛКИ С ЖИЛОЙ НЕДВИЖИМОСТЬЮ

7.1. Приватизация/деприватизация жилья

Термин «приватизация» появился в Российском законодательстве в связи с выходом в свет 3-4 июля 1991 года трех законов РСФСР: «Об именных приватизационных счетах и вкладах в РСФСР», «О приватизации государственных и муниципальных предприятий в РСФСР» и «О приватизации жилищного фонда в РСФСР». Эти законы обозначили начало первого этапа передела собственности Советского государства, именовавшееся общенародной.

Последний закон определяет приватизацию жилья, как частный случай приватизации общенародной собственности государства, который предоставляет гражданам право собственности на жильё и возможность эффективно вкладывать свои средства, осуществлять накопления недвижимой собственности, выступать с ней на рынке недвижимости, свободно владеть, пользоваться и распоряжаться своим жильем. *Приватизация жилья* – бесплатная передача или продажа в собственность граждан на добровольной основе занимаемых ими жилых помещений в государственном и муниципальном жилищном фонде (первая редакция). В декабре 1992 года в редакцию отдельных статей закона были внесены изменения, а под приватизацией стала пониматься исключительно «бесплатная передача в собственность граждан занимаемых жилых помещений», упростилась процедура оформления договора передачи.

Однако выполнение этого закона потребовало не только внесения дополнений в сам закон, но и принятие ряда дополнительных нормативно-правовых актов, регулирующих этот процесс на федеральном и муниципальном уровнях, в том числе и процесса деприватизации, при котором ранее приватизированное жильё по тем или иным основаниям возвращалась в муниципальный жилищный фонд, а её бывший владелец опять становился нанимателем. Для многих, так называемых «псевдособственников», обременения по собственности оказались большой неожиданностью, в корне изменившей отношение к собственности. Тем не менее, за 11 лет приватизировано более 50% жилищного фонда, но в настоящее время процесс приватизации замедляется и государство начинает изменять свое отношение к собственникам приватизированного жилья, постепенно перекладывая на них обременения по собственности. Это и налог на имущество, размер которого обещают подтянуть до европейского уровня, это и забота о своих квартирах и общем имуществе дома, в содержание которых уже надо вкладывать собственные средства, это и проблема управления домом с участием управляющих компаний или организацией в доме ТСЖ. В основе деприватизации – расторжения договора передачи жилья – лежит низкая платежеспособность населения, особенно пенсионеров и низкооплачиваемых граждан, которые часто становятся объектами мошенничества и даже криминала с убийством. Правовым последствием добровольного расторжения договора является возврат жилья в государственный или муниципальный жилищный фонд и утрата гражданином права на приватизацию. Часто причинами признания сделок приватизации недействительными являются объективные факторы (нарушение чьих-то интересов, недобросовестность одного из собственников и другие). Признание таких сделок недействительными осуществляется судом на основе искового заявления. Правовым последствием признания приватизации недействительной является возможность приватизировать в дальнейшем жилое помещение -объект судебного иска.

7.2. Договор жилищного найма и аренды жилья

Гражданский кодекс РФ предусматривает, что по договору найма жилого помещения одна сторона – собственник (наймодатель) предоставляет другой стороне (наниматель) жилое помещение за плату во владение и пользование для проживания в нем. По договору аренды, основное отличие которого заключается в том, что жилое помещение предоставляется во временное владение и пользование. Обязательным условием таких договоров является составление их в письменной форме.

В Москве в настоящее время найм и аренда жилья осуществляются в соответствии с Постановлением Правительства Москвы от 21 января 1997 года № 46 «О порядке и условиях

аренды и найма жилых помещений, находящихся в государственной и муниципальной собственности г. Москвы». Договора найма и аренды жилого помещения обличались друг от друга тем, что договор найма, заключался с физическими лицами, а договор аренды с юридическими.

В феврале 2001 года Департамент муниципального жилья и жилищной политики подготовил и представил на рассмотрение заинтересованных организаций проект постановления Правительства Москвы о внесении изменений и дополнений в постановление Правительства Москвы от 21 января 1997 года № 46. Предлагаемые изменения более полно отражают изменившуюся ситуацию в жилищном секторе Москвы, но пока еще не получившие подтверждение в конкретно принятом постановлении.

7.3. Договор купли-продажи и мены жилья

В связи с приватизацией и появлением собственников жилья в России образовался легальный рынок недвижимости сделки на котором регулируются Гражданским кодексом РФ и целым рядом других нормативных актов, как на уровне Федерации, так и на уровне субъекта Федерации. Таким образом, предметом сделки купли-продажи, мены, ренты жилых помещений могут быть приватизированные либо приобретенные в собственность в ином соответствующем порядке, а также квартиры в домах ЖСК или ЖК, паенакопления за которые ко дню совершения сделки выплачены полностью. При совершении договоров купли-продажи Гражданский кодекс РФ выделяет куплю-продажу недвижимости в особую группу товаров и поэтому допускает определенную свободу сторон при сохранении обязательных условий договора. К таким незыблемым со времен римского права остаются условия:

- одна сторона (продавец) обязуется передать недвижимое имущество (дом, квартиру) в собственность другой стороны (покупателя) вместе с земельным участком или его долей, на котором оно расположено, а покупатель обязуется принять это недвижимое имущество и уплатить за него определенную денежную сумму (цену);
- условие договора купли-продажи считается согласованным, если договор составлен в письменной форме, подписан сторонами и позволяет точно определить выделенное имущество (квартиру). Под этим требованием подразумевается подробное описание квартиры и её местонахождение, вплоть до количества помещений (туалет, ванна, кухня) и их площади, точного почтового или строительного адреса (земельного участка);
- продавец обязан передать покупателю недвижимое имущество (квартиру) свободным от любых прав третьих лиц, за исключением случая, когда покупатель согласился принять дом, квартиру, обремененный правами третьих лиц, перечень которых должен быть указан вместе с обоснованием этих прав.

Есть и другие, достаточно важные особенности договора купли-продажи недвижимости, но это уже детали, которые лучше всего решать вместе со специалистами риэлторской фирмой, деятельность которых до последнего времени лицензировалась государственными органами. Теперь профессионализм фирмы придется оценивать по её членству в Российской или Московской гильдиях риэлтеров или пользоваться специальной литературой.

Договор мены отличается от договора купли-продажи тем, что в обороте участвуют два товара (вещи или квартиры), которые в результате меняют своих владельцев. Отличительной чертой такого договора от договора купли-продажи, является признание сторон договора одновременно и продавцом товара, который она обязуется передать, и покупателем товара, который она обязуется принять в обмен. Договор мены предполагает равноценность обмениваемых товаров и расходы на передачу и принятие осуществляются в каждом случае той стороной, которая несет соответствующие обязанности.

Таким образом, правовое регулирование договора мены жилого помещения в значительной степени опирается на нормы о купле-продаже. Разница состоит лишь в том, что в качестве «покупной цены» здесь выступают не деньги, а жилое помещение. В том случае, если сделка совершается без договоренности о доплате за большую жилплощадь, то квартиры по умолчанию признаются равноценными.

7.4. Дарение и наследования жилья

По договору дарения сторона (даритель) безвозмездно передающая или обязующаяся передать другой стороне (одариваемый) вещь в собственность либо имущественное право (требование) к себе или к третьему лицу обязано или обязуется освободить ее от имущественной обязанности перед собой или третьим лицом. Такой договор может быть заключен в устной или письменной форме. Особенностью такого договора является возможность одариваемого в любое время до передачи ему дара от него отказаться. В случае дарения недвижимости договор подлежит государственной регистрации. Гражданский кодекс РФ предусматривает ряд ограничений дарения вплоть до его отмены, если они нарушают законодательство РФ.

Много лет права наследования не являлись предметом регулирования Гражданским кодексом РФ. И только в 2001 году они нашли свое отражение в третьей части Гражданского кодекса. До последнего времени существовали условия вступления в наследство недвижимым имуществом, требующие участия суда.

7.5. Общие положения о ренте и рента на условиях пожизненного содержания с иждивением.

Рента – доход, регулярно получаемый с капитала, земли, имущества и не требующий от его получателя предпринимательской деятельности. В Европе договор ренты известен со средних веков, но для российского законодательства это новый договорной институт, закрепленный нормами Гражданского кодекса РФ (гл. 33 ГК РФ). По договору ренты сторона (получатель ренты) передает другой стороне (плательщику ренты) в собственность имущество, а плательщик ренты обязуется в обмен на полученное имущество периодически выплачивать получателю ренту в виде определенной денежной суммы либо предоставления средств на его содержание в иной форме.

Сторонами договора ренты являются получатель ренты (рентный кредитор) – лицо, передающее свое имущество в собственность другому лицу с целью получения в течение длительного времени дохода (ренты) и плательщик ренты (рентный должник) – лицо, обязанное в обмен на полученное в собственность имущество выплачивать в течение длительного периода времени доход (ренту). Круг возможных получателей ренты определяется законодательством. Ими могут быть либо граждане, либо некоммерческие организации, если это не противоречит закону и соответствует целям их деятельности. Предмет договора ренты определен законодателем обобщенно: указано, что получатель ренты передает в собственность плательщику ренты имущество. Точно назван лишь предмет договора ренты с условием пожизненного содержания с иждивением – предметом такого договора является недвижимое имущество. В этом случае такой договор должен быть нотариально заверен, подлежит государственной регистрации. Такие повышенные требования к оформлению договора ренты призваны максимально гарантировать интересы получателя ренты.

В общем виде договор ренты относится к группе договоров, предусматривающих отчуждение имущества, и по этому признаку сходен с договорами купли-продажи, мены, дарения. Договор постоянной ренты отличается от других видов ренты тем, что выплата ренты возложена на плательщика ренты без ограничения периода времени, в том числе сроком жизни или существования получателя. Получателями постоянной ренты могут быть граждане, а также некоммерческие организации с обязательным условием, что они по уставу могут вступать в бесспорные отношения.

По договору пожизненного содержания с иждивением получатель ренты – гражданин передает принадлежащие ему жилой дом, квартиру, земельный участок или иную недвижимость в собственность плательщику ренты, который обязуется осуществлять пожизненное содержание с иждивением гражданина и (или) указанного им третьего лица. От договора пожизненной ренты договор пожизненного содержания с иждивением отличается, в первую очередь, тем, что предметом договора пожизненного содержания с иждивением может быть лишь недвижимое имущество, причем как жилое, так и нежилое. Второе существенное отличие заключается в форме и объеме рентных платежей. Если в договоре пожизненной ренты допускается только денежная форма рентных платежей, то в договоре пожизненной ренты с иждивением форма

ренты допускает обеспечение потребностей получателя ренты в жилище, питании, одежде, а также ухода за ним и других бытовых нужд.

Тема 8. СДЕЛКИ С НЕЖИЛОЙ НЕДВИЖИМОСТЬЮ

8.1. Купля-продажа нежилых помещений

Как понятие «нежилые помещения» появились в конце двадцатых годов XX века, когда жилищный фонд практически полностью перешел в управление государством и его предоставление гражданам превратилось в одну из форм поощрения лояльности государству. Интересно отметить, что в выпущенном в 1927 году справочнике «Горсоветы и коммунальное хозяйство» есть понятие «служебные помещения (нежилые помещения)», которые не являлись предметом внимания ни со стороны горсовета, ни со стороны коммунальных служб. Это были функциональные помещения дома, предназначенные для обслуживания жильцов, и находились в распоряжении тех, кто отвечал за техническое состояние дома в целом. То, что сегодня служебные помещения в доме попали в разряд нежилых помещений, и более того, появилось понятие встроенно-пристроенных помещений с их принадлежностью городской власти, свидетельствует о коммерческом интересе города в таких помещениях. Этот интерес возник в период интенсивного индустриального жилищного строительства, когда строительство специальных помещений для размещения инфраструктуры временно откладывалось, а магазины, госучреждения, детские сады и дома пионеров и даже кинотеатры, приходилось размещать на первых этажах жилых домов, а затем и во встроенно-пристроенных помещениях тех же жилых домов, в которых жили люди, получившие квартиры бесплатно по так называемым ордерам, не имеющим никакого отношения к нежилым помещениям в доме. В условиях существования единственного муниципального жилищного фонда никаких проблем с нежилыми помещениями не было. Они не возникали и на первом этапе приватизации, когда такой собственник ничем не отличался от нанимателя, проживающего в том же доме. Возникли проблемы с нежилыми помещениями тогда, когда в домах стали создавать ТСЖ, а Москомимущество, по-прежнему, продавало или сдавало в аренду нежилые помещения, нарушая федеральный закон о ТСЖ.

Проблема прав собственников квартир на нежилые помещения в домах со смешанной собственностью требует своего решения на уровне оформления прав собственников - продавца и покупателя.

При совершении сделок с нежилой недвижимостью необходимо учитывать, что Гражданский кодекс РФ не выделяет куплю-продажу нежилой недвижимости в особую группу товаров и поэтому чаще всего этот вид сделок подвергается большому влиянию со стороны местных нормативных актов, которые могут приходить в противоречие с требованиями Федерального законодательства.

В Москве порядок продажи объектов нежилого фонда (нежилых помещений) регулируется соответствующим Постановлением Московской городской Думы от 2 октября 1996 года № 85, в Санкт-Петербурге - распоряжением Комитета по управлению городским имуществом Санкт-Петербурга от 26 мая 1994 г. № 401-р. Следует сразу отметить, что оба документа предусматривают продажу государственной нежилой недвижимости в рамках программы приватизации государственного имущества РФ и в настоящее время нуждаются в дополнениях, связанных с включением в гражданский оборот частных лиц.

И в том и другом случае продавцами объектов являются исполнительные органы власти, которым это право делегировано Правительством субъекта Федерации (существовавшим в те годы Фонд имущества г. Москвы и Фонд имущества Санкт-Петербурга).

И в том и другом случае покупателями объектов могут быть физические и юридические лица, признаваемые Покупателями в соответствии с Законодательством Российской Федерации о приватизации.

Объектом продажи, в первую очередь, должен быть свободный от обязательств нежилой фонд государственной или муниципальной собственности. Возможные обременения (ограничения) представлены непосредственно в тексте Положения или оговариваются в тексте конкретного договора купли-продажи. Прежде всего, это включение в договор купли-продажи обязательств собственника объекта по выполнению предусмотренных законода-

тельством санитарно- гигиенических, экологических, архитектурно-градостроительных, противопожарных, эксплуатационных требований и использования помещений без ущемления жилищных, иных прав и свобод граждан, а при продаже объектов нежилого фонда в комплексе недвижимого имущества (кондоминиуме) – обязательства собственника по несению части расходов на содержание и ремонт жилых домов пропорционально его доле участия. Существенным ограничением московского порядка продажи нежилых помещений является предоставление преимущественного права приобретения на вторичном рынке объекта нежилого фонда, проданного ранее городом продавцу на льготных условиях.

Сам процесс продажи, как правило, осуществляется на открытых аукционах или конкурсах, на которых начальная продажная цена определяется независимым оценщиком, имеющим лицензию или на основе установленных минимальных уровнях договорных цен при продаже нежилых помещений.

Средства от продажи нежилых помещений поступают в зависимости от принадлежности в бюджет города или Федерации.

8.2. Аренда, субаренда нежилых помещений.

Гражданский кодекс определяет аренду как предоставление арендатору имущество за плату во временное владение и пользование или во временное владение, но поскольку в нем нет упоминания об аренде нежилых помещений в жилых домах, как части целого, а есть отдельный параграф об аренде зданий и сооружений, то эти вопросы в нормативных актах трактуется по разному и регулируются в основном на муниципальном уровне. Понятие «нежилое помещение» как часть целого понятия «здания» употребляемо, но к отношениям с ним нормы Гражданского кодекса (параграф 4 «Аренда зданий и сооружений») применяются лишь в случае, если стороны об этом специально договорятся.

В гражданском обороте продажа, аренда и субаренда нежилых помещений получают всё большее распространение, причем аренда (субаренда) нежилых помещений, прежде всего, зданий и сооружений, являющихся собственностью города оказывается более предпочтительной, так как они в экономике города представляют собой часть его основных фондов. И в то же время, целый ряд законодательных актов федерального и местного уровней используют словосочетание «нежилые помещения», что вносит определенные трудности в трактовку и исполнение таких нормативных актов. Даже из самом Гражданском кодексе (глава 34 «Аренда») неясно какими нормами (параграф 1 «Общие положения об аренде») или (параграф 4 «Аренда зданий и сооружений») регулируется договор аренды нежилых помещений, то часто возникшие договорные отношения разрешаются в суде.

Так, Федеральный закон от 15 июня 1996 года № 72-ФЗ «О товариществах собственников жилья» под помещением как единицей комплекса недвижимого имущества понимает как жилое, так и нежилое помещение.

Закон г. Москвы от 2 апреля 1997 года № 7 «О государственном контроле за учетом, регистрацией и использованием объектов нежилого фонда в г. Москве» определяет объекты нежилого фонда, а также нежилые помещения в в жилых домах, включая встроенно-пристроенные чердаки, подвалы, технические и и иные помещения нежилого назначения.

В Постановлении Правительства РФ от 23 ноября 1996 г. № 1407, утвердившем «Положение о лицензировании риэлторской деятельности» сказано, что риэлтеры совершают сделки с жилыми и нежилыми помещениями.

Распоряжение Госкомимущества РФ от 5 февраля 1993 г. № 217-р «Об упорядочении процесса учета и разграничения прав собственности на нежилые помещения», «нежилые помещения» включают в себя здания, сооружения, нежилые помещения, в том числе встроенно-пристроенные.

Постановление Правительства Москвы от 13 августа 1996 г. № 689 «О поступлении средств от приватизации, аренды земли и нежилых помещений» указывает, что нежилые помещения это отдельные строения и их части, не используемые для проживания граждан.

Федеральный закон от 21 июля 1997 г № 122-ФЗ «О регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» записано, что к недвижимому имуществу, права на которое под-

лежат государственной регистрации, относятся, в частности, здания, сооружения, жилые и нежилые помещения/Договор аренды помещения или части помещения регистрируется как обременение прав арендодателя, соответствующего помещения (части помещения). Список таких нормативных актов можно продолжить, но и без них можно сделать вывод, что термин «нежилые помещения» законодательно не определен, но, несмотря на различное понимание термина, он всегда употребляется в связке со зданиями или строениями. И тем самым сужается функциональное назначение помещений, сводя эти функции до жилья или нежилья.

Но коль скоро Сторонами (Арендодатель и Арендатор) на тех или иных условиях преодолены юридические нормы и договор заключен и зарегистрирован, то вопрос о субаренде решается строго в рамках Гражданского кодекса. Отметим основные черты такого договора субаренды:

- субарендатор обязан пользоваться арендованным имуществом в соответствии с условиями договора;
- ответственность за сохранность имущества перед собственником (Арендодателем) прежде всего, несет арендатор;
- договор субаренды не может быть заключен на срок, превышающий срок договора аренды;
- досрочное прекращение договора аренды влечет прекращение заключенного в соответствии с ним договора субаренды, но Гражданский кодекс предоставляет субарендатору право на заключение с ним договора аренды на условиях соответствующих условиям прекращенного договора аренды.
- договор субаренды, также как и договор аренды, является возмездным договором.

8.3. Возмездное и безвозмездное пользование нежилыми помещениями

Возмездное или безвозмездное пользование нежилыми помещениями представляют собой сделки, в результате которых право собственности не отчуждается. Такие сделки с нежилыми помещениями прямо не рассматриваются в Гражданском кодексе, но по отношению к вещам и услугам в широком понимании значения этих слов существуют определенные нормы Гражданского кодекса.

На практике в случае предоставления возмездного пользования нежилого помещения лучше обратиться к прямым нормам общего положения об аренде или найма жилого помещения, представленным в Кодексе. В случае предоставления безвозмездного пользования нежилым помещением необходимо сделать оговорку, что в связи с отсутствием прямых норм Стороны пользуются нормами Гражданского кодекса, регулирующие безвозмездное пользование вещью, подразумевая под вещью нежилое помещение, или в соответствии с законодательством субъекта Федерации, если такие нормативные акты существуют. Но в любом случае знание норм Гражданского кодекса необходимо.

В случае возмездного пользования нежилым помещением надо воспользоваться договором аренды (имущественного найма), по которому арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество, под которым Стороны подразумевают нежилое помещение, за плату во временное владение и пользование или только во временное пользование. Такое понимание имущества правомерно ибо объектом аренды могут быть и «другие вещи, которые не теряют своих натуральных свойств в процессе их использования (непотребляемые вещи)» ст. 607 ГК РФ. В Москве, например, существует четкая нормативная база аренды нежилых помещений, но если такая база отсутствует, то многие юристы (В.В. Ветрянский, Комментарии к части второй Гражданского кодекса для предпринимателей, 1996г.) полагают, «что в отношении аренды нежилых помещений какие-либо специальные правила в Кодексе отсутствуют, поэтому на указанные правоотношения общие правила о договоре аренды распространяются в полном объеме». Это мнение основано на том, что нежилые помещения уже объединены под общим значением «здание», включающим весь спектр нежилых (производственных, и культурных и т.д.) и жилых строений, как в целом, так и его части.

В Кодексе также отсутствуют правила безвозмездного пользования нежилыми помещениями и, по аналогии с возмездным пользованием, можно пользоваться нормами (договором) безвозмездной передачи вещи. Этот договор предусматривает, что одна сторона обязуется передать вещь (под которым Стороны подразумевают нежилое помещение) в безвозмездное временное пользование другой стороне, а последняя обязуется вернуть ту же вещь в том состоянии, в каком она её получила, с учетом нормального износа, или в состоянии, обусловленном договором.

Безусловно, тексты конкретных договоров должны быть согласованы с юристом, и соответствовать требованиям региональных нормативных актов. Такие акты, утверждающие формы типовых договоров, существуют в Москве, Екатеринбурге и Санкт-Петербурге и многих других регионах. Часто особенностью договора безвозмездного пользования нежилым помещением является предоставление помещения, нуждающегося в реставрации или капитальном ремонте. И, как правило, такое помещение после проведенных работ и окончания срока действия договора возвращается владельцу. Так что такая особенность безвозмездного пользования носит выраженный возмездный характер.

8.4. Доверительное управление нежилыми помещениями

Доверительное управление нежилыми помещениями представляет собой частный случай доверительного управления. Но в этом разделе целесообразно рассмотреть основные направления доверительного управления имуществом, так как нежилые помещения не представляют особый объект гражданского оборота недвижимого имущества.

Договор доверительного управления имуществом, в отличие от договора передачи имущества в доверительную собственность, новый вид договорных отношений в гражданском обороте. Гражданский кодекс использует понятие не «доверительной собственности» («траста»), а доверительного управления чужим имуществом. Такое управление не влечет перехода права собственности на имущество от собственника к доверительному управляющему и в принципе не меняет прав собственника на имущество.

В соответствии с договором доверительного управления учредитель управления передает управляющему на определенный срок часть своего имущества, которое используется последним в интересах либо учредителя, либо указанного им третьего лица (выгодоприобретателя, бенефициара, в роли которого вполне может выступать и сам собственник).

Потребность в такой передаче может определяться неопытностью или неспособностью собственника эффективно управлять некоторыми объектами принадлежащего ему имущества (например, имущественные комплексы-кондоминиумы, предприятия, ценные бумаги-акции, авторские права и т. д.), желанием привлечь для этого опытных профессионалов.. Важно иметь в виду, что такого рода отношения могут возникнуть как для частной, так и для публичной собственности.

Предметом договора доверительного управления является совершение управляющим «любых юридических и фактических действий в интересах выгодоприобретателя». Доверительное управление возможно осуществлять и на безвозмездных началах.

Управляющий чужим имуществом всегда совершает соответствующие действия от своего имени, однако указывает при этом, что он действует в качестве такого управляющего. Отмеченное обстоятельство достигается путем информирования об этом третьих лиц в устных сделках или пометок «Д.У.» («доверительный управляющий»), проставляемых после имени или наименования доверительного управляющего в письменных сделках и документах. При этом условии управляющий становится стороной совершенных им сделок, а долги по вытекающим из них обязательствам погашаются им, прежде всего за счет переданного в управление имущества. При отсутствии такой информации считается, что управляющий заключил сделку в личных целях и отвечать по ней перед контрагентами он будет личным имуществом, а не имуществом, переданным ему в управление.

Объектом доверительного управления может быть любое имущество собственника, в том числе и нежилые помещения. Гражданский кодекс прямо называет в этом качестве объ-

екты недвижимости, включая имущественные комплексы, не выделяя при этом нежилые помещения, как самостоятельный объект договора.

Кодекс запрещает передавать в доверительное управление имущество, находящееся в хозяйственном ведении (государственных и муниципальных предприятий) или в оперативном управлении (казенных предприятий или финансируемых собственниками учреждений). Ведь такое имущество уже передано собственником на ограниченном вещном праве самостоятельным юридическим лицам.

В качестве доверительного управляющего может действовать лишь профессиональный участник имущественного оборота - индивидуальный предприниматель или коммерческая организация.

Кодекс устанавливает существенные условия договора доверительного управления имуществом, при отсутствии указания которых в тексте договора он считается незаключенным.

К их числу отнесены условия:

- о точном составе передаваемого в управление имущества (ибо оно по окончании срока договора по общему правилу подлежит возврату учредителю);
- о наименовании бенефициара (выгодоприобретателя), в пользу которого учреждается доверительное управление (в этой роли может быть и собственник-учредитель);
- размер и форма вознаграждения (однократно уплачиваемая сумма, ежемесячные выплаты, часть дохода от реализации имущества и т. п.) управляющему, если договор по соглашению сторон не является безвозмездным;
- срок действия договора.

Следует иметь в виду, что как вознаграждение управляющему в возмездном договоре, так и возмещение произведенных им необходимых расходов (осуществляемое и в безвозмездном договоре) может производиться лишь за счет доходов от использования переданного в управление имущества. Это правило призвано стимулировать эффективность и доходность управления.

Договор доверительного управления является срочным, причем срок его действия не может превышать пяти лет. Это правило служит одной из гарантий имущественных интересов учредителей. Таким образом, договор доверительного управления не может прикрывать отчуждение имущества собственника (совершение под видом этого договора сделок купли-продажи или дарения имущества).

Договор доверительного управления имуществом должен быть заключен в письменной форме под страхом признания его недействительным.

Процесс передачи недвижимости в доверительное управление во всех случаях должен завершаться государственной регистрацией этой сделки.

8.5. Залог, ипотека нежилых помещений

Залог и ипотека являются понятиями, механизм реализации которых своими корнями уходит в Древнюю Грецию. Связывать их только с нежилыми помещениями не совсем справедливо и поэтому их рассмотрение будет опираться на имущество в целом и нежилые помещения, как частный случай недвижимости.

В переводе с древнегреческого «ипотека» означает «основание» или «залог» и появление их в коммерческом обороте связано с частной собственностью на землю. В дальнейшем эти два понятия стали применяться к обозначению одного и того же механизма защиты обеспечения обязательства (прав кредитора), но в отношении разного вида имущества. Собственно ипотека обозначала получение кредита под обязательство (залог) передачи в обеспечение кредита – недвижимого имущества, залог – получение кредита под обязательство передачи в обеспечение кредита – движимого имущества. Различие между этими двумя понятиями заключалось в том, что в случае залога движимого имущества (вещей) оно передавалось во владение кредитору и находилось у него до уплаты долга. В случае ипотеки недвижимое имущество оставалось во владении должника и кредитору предоставлялось право

распорядиться ею в случае неуплаты долга в срок. Отличие залога от ипотеки имело под собой экономическое обоснование: недвижимость служила основным средством производства, лишившись которого должник утрачивал возможность выполнить свое обязательство перед кредитором

Оба эти механизма защиты прав кредитора прекрасно существовали в дореволюционной России и исчезли из нашего оборота в советский период, когда была ликвидирована частная собственность на землю и упразднено деление имущества на движимое и недвижимое имущество, но возникло деление на жилые и нежилые помещения.

Развитие рыночных отношений и появление рынка недвижимости вновь поставили вопрос о законодательной защите интересов кредитора. Ведущая роль здесь принадлежит залого и ипотеке и принятие в 1998 году федерального закона об ипотеке является существенным вкладом в развитие правового регулирования гражданского оборота, связанного с недвижимостью.

В этом законе определено, что не может быть самостоятельным предметом ипотеки часть имущества, раздел которого в натуре невозможен без изменения его функционального назначения (неделимая вещь). В дореволюционном российском праве, безусловно, неделимыми объектами недвижимости считались предприятия, как имущественные комплексы. И здесь опять возникает, уже существовавший ранее и не получивший своего разрешения вопрос о делимости и неделимости здания с помещениями функционально различного назначения.

При системном толковании Закона об ипотеке, то есть толковании в согласии с другими законодательными актами, можно прийти к заключению, что в нем закреплено классическое понимание ипотеки как залога недвижимости, подвергнутого государственной регистрации в Реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним. И важнейшим в этом системном толковании становится Закон «О регистрации прав на имущество и сделок с ним» от 21 июля 1997 года.

В реальной жизни ипотека больше связана с приобретением жилых помещений (квартиры), чем нежилых. Но это уже другая проблема – проблема жилых и нежилых помещений, расположенных в одном здании, права собственников жилых помещений в этом здании на нежилые помещения общего пользования.

В связи с тем, что правовые вопросы ипотеки и залога регламентируются законодательными актами разных уровней (федеральный, муниципальный и др.) то, при наличии противоречий между правовыми актами одного уровня приоритетом обладают нормы специального акта по отношению к спорному явлению права.

8.6. Особенности сделок с недвижимостью в составе имущественного комплекса

Прежде чем говорить об особенностях сделок с недвижимостью в составе имущественного комплекса (предприятия, кондоминиума) необходимо дать определение такому комплексу и определить его правовое место в общей системе российских законодательных актов.

Впервые предприятия, имущественные комплексы, здания и сооружения, как объекты права появились в Законе РСФСР от 24 декабря 1990 г. «О собственности в РСФСР» (статья 2, п.4). Затем выходят Законы РСФСР от 3 июля 1991 г. «О приватизации государственных и муниципальных предприятий» и от 4 июля 1991 г. «О приватизации жилищного фонда в РСФСР», в которых имущественные комплексы, здания и сооружения не упоминаются вообще.

Статья 14 «Собственность предприятия» Закона РСФСР «О собственности в РСФСР» упоминает предприятия, как иные предприятия отличные от хозяйственных обществ и товариществ, кооперативов, коллективных и иных предприятий, созданных в качестве собственников имущества и являющихся юридическими лицами, обладающими правом собственности на имущество, переданное им на тех или иных основаниях.

Эта неопределенность формы собственности предприятий (на тех или иных основаниях) оказалась достаточно сложной для законодательства, сам закон отменен, а законодатель

вот уже несколько лет работает над новым законом о собственности. Гражданский кодекс РФ ввел новую правовую конструкцию – унитарные предприятия, основанные на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления, хотя и порождают проблемы их участия в гражданском обороте, но эти проблемы вытекают из правовой природы имущества, находящегося в государственной собственности.

Указом Президента РФ от 23 мая 1994 года № 1003 «О реформе государственных предприятий» предусматривалось создание казенных заводов (фабрик, хозяйств) на базе ликвидируемых федеральных государственных предприятий, правопреемником которых они становились. Однако в Гражданском кодексе РФ используется термин «казенное предприятие». Казенное предприятие создается по решению Правительства РФ как новое юридическое лицо, так и на основе реорганизации действующего государственного предприятия.

Таким образом, под общим термином «предприятием» можно подразумевать юридическое лицо, образованное на базе государственного имущества, которое для предприятия является неделимым. Сделки же с недвижимостью для таких предприятий осуществляются только по согласованию с собственником, т.е. государства или его полномочного представителя.

Определение «кондоминиум» в своём первоначальном смысле обозначает совместное управление или господство (от латинского *con* - вместе, заодно и *dominum* - владение, власть, *dominus* - властитель, господин), в государственном праве совладение, т.е. совместное осуществление верховной власти над чем-либо.

Впервые понятие кондоминиума, появилось в российском законодательстве в Указе Президента РФ от 23 декабря 1993 № 2275 году «Об утверждении Временного положения о кондоминиуме», в котором он трактовался как объединение собственников в едином комплексе недвижимого имущества. Домовладельцы в кондоминиуме составляют товарищество домовладельцев, которое обеспечивает согласие домовладельцев о порядке реализации ими своих прав по владению, пользованию и распоряжению общей собственностью. Но уже в Законе от 15 июня 1996 года №72-ФЗ «О товариществах собственников жилья» понятие «кондоминиум превратилось в единый комплекс недвижимого имущества в котором отдельные части находятся собственности граждан, юридических лиц (домовладельцев), а остальные части» (общее имущество) находятся в их общей долевой собственности.

В принципе это разночтение головная боль юристов и адвокатов. На практике же надо руководствоваться определением, данным в законе и считать правомерным, что кондоминиум (комплекс имущества или его части), является объектом права, а созданное на его основе Товарищество собственников жилья по поручению своих членов – субъектом права, образованного в целях совместного управления единым комплексом недвижимого имущества кондоминиума. В свою очередь, ТСЖ является некоммерческой организацией, и все сделки с недвижимостью осуществляются Правлением ТСЖ в интересах своих членов. Вопрос о сделках с нежилыми помещениями в кондоминиуме, на основе которого создано ТСЖ, до сих пор является предметом пристального внимания и региональных и федеральных органов власти.

Раздел 9. ЭКОНОМИЧЕСКАЯ СУЩНОСТЬ СТРАХОВАНИЯ, ФРАНШИЗЫ, ОСНОВНЫЕ СТРАХОВЫЕ РИСКИ, ВИДЫ СТРАХОВАНИЯ (РИСКИ СОБСТВЕННИКА, ИМУЩЕСТВЕННЫЕ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИЕ).

9.1. Экономическая сущность страхования

По последним данным в страховом бизнесе занято более 200 тыс. человек, а число страховых компаний приближается к трем тысячам. Отечественный страховой рынок все больше приобретает черты цивилизованного рынка с его механизмами защиты от недобросовестности страхователя. В этой защите главное оружие - повышение уровня знаний о страховании потенциальных страховщиков и, в первую очередь, будущих участников цивилизованных рыночных отношений в России.

Страхование, как экономическое понятие, тесно связано с такими вечными категориями, как товар, стоимость, труд, деньги, их накопление и сохранность в случае возникновения чрезвычайных событий. Оно возникло из чисто прагматических соображений людей, вынужденных держать в резерве материальные ценности необходимые для компенсации возможного ущерба. Так появилась идея объединения заинтересованных лиц для солидарного покрытия ущерба, образовавшегося у одного из них по независящем от него обстоятельствам.

Страхование является особым видом экономических отношений, призванным обеспечить страховой защитой людей, их дела от различного рода опасностей. Ключевым словом данного определения является слово «защита», необходимость которой в процесс жизни и деятельности человек ощущает с незапамятных времен. Особенно это стало необходимым, когда к материальной защите жизни и имущества от неблагоприятных природных факторов стали добавляться факторы техногенного, экономического, социального, экологического и другого происхождения.

Таким образом, страховую защиту можно определить как осознанную потребность физических и юридических лиц в создании специальных денежных страховых фондов для восстановления имущества, здоровья, трудоспособности и личных доходов, как самих участников создания этих фондов, так и третьих лиц.

В настоящее время в Российской Федерации существенно изменяется соотношение между централизованными, децентрализованными фондами и фондами специализированных страховых организаций. Государственные страховые фонды постепенно теряют свое доминирующее значение.

Экономическая сущность страхования включает в себя следующие категории:

- страховая защита общественного производства;
- страховая защита собственности и доходов населения;
- выражение реально существующих общественно-производственных отношений в периоды чрезвычайных событий.

Страховой рынок как система экономических отношений в сфере взаимоотношений страховщика и страхователя выражается в виде прямого страхования, страхования через посредника и страхования с перестрахованием.

9.2. Основные функции страхования

Рисковая функция – основная функция страхования, в рамках которой происходит перераспределение денежной формы стоимости товара между участниками страхования в связи с последствиями чрезвычайного страхового события. Есть риск – есть потенциал для страхования со всеми его атрибутами и проявлениями.

Инвестиционная функция – за счет временно свободных средств страховых фондов осуществляется финансирования экономики за счет того, что страховые компании накапливают у себя большие суммы денежных средств, которые предназначены на возмещение ущерба, но до тех пор, пока не наступил страховой случай. На этот период они могут быть временно инвестированы в различные ценные бумаги, недвижимость и по другим направлениям.

Предупредительная функция – за счет части средств страхового фонда финансируются мероприятия по уменьшению страхового риска. Например, за счет части средств, собранных при страховании от огня, финансируются противопожарные мероприятия, а также мероприятия, направленные на уменьшение возможного ущерба от пожара.

Сберегательная функция – за счет сбережения денежных сумм, например, с помощью страхования на дожитие, осуществляется страховая защита достигнутого семейного достатка. Эта категория страхования в наибольшей мере сближается с категорией кредита, так как происходит накопление по договорам страхования определенных страховых сумм.

Контрольная функция – контроль целевого формирования и использования средств страхового фонда. Проявляется одновременно в конкретных страховых отношениях, в условиях страхования. В соответствии с контрольной функцией на основании законодательных и инструктивных документов осуществляется финансовый страховой контроль за правильным проведением страховых операций.

9.3. Основные понятия и термины страхования

В страховании как особом виде экономических и правовых отношений существует своя терминология.

1. Страховые понятия и термины, выражающие наиболее общие условия страхования.

Страхование – представляет собой отношения по защите имущественных интересов физических и юридических лиц при наступлении определенных событий (страховых случаев) за счет денежных фондов, формируемых из уплачиваемых ими страховых взносов (страховых премий) (ст. 2 закона РФ «Об организации страхового дела в Российской Федерации»). Из этого определения следует, что страхование – это экономические отношения, в которых участвуют как минимум две стороны. В страховых отношениях может участвовать и большее число сторон, если это оговаривается в договоре страхования.

Страхователи – юридические или дееспособные физические лица, заключившие со страховщиками договоры страхования либо являющиеся страхователями в силу закона (ст. 5 упомянутого закона РФ). Страхователь заключает договор страхования, страхуя свой собственный интерес или интерес третьей стороны, уплачивает для этого страховые премии (платежи, взносы) и имеет право по закону или по договору страхования получить страховое возмещение (компенсацию) при наступлении страхового случая (события). Иногда страхователь не является стороной, которая получает страховое возмещение. Страховое возмещение иногда получает третья сторона – застрахованный.

Застрахованный – физическое лицо, на имя которого заключен договор личного страхования. В договоре предусматривается выплата страхового обеспечения при наступлении определенных событий, связанных с жизнью (здоровьем, трудоспособностью) данного лица. При заключении индивидуального договора страхования застрахованным является сам страхователь. При страховании работников за счет предприятия застрахованные не являются страхователями, причем их согласия на заключение договора страхования может и не потребоваться.

Выгодоприобретатель – физическое или юридическое лицо, получающее страховое возмещение, но не являющееся страхователем или застрахованным. В личном страховании выгодоприобретателем обычно является лицо, назначенное застрахованным для получения страховой суммы в случае своей смерти. В имущественном страховании выгодоприобретателем может быть любой собственник, если имущество, принадлежащее ему, застраховано другим лицом в его пользу. Например, арендатор заключает договор страхования, т.е. является страхователем имущества, сданного ему в аренду или в иной вид пользования. Получателем страхового возмещения по такому договору, т.е. выгодоприобретателем, может быть собственник имущества.

Страховщик – страховщиками признаются юридические лица любой организационно-правовой формы, предусмотренной законодательством РФ, созданные для осуществления страховой деятельности и получившие в установленном порядке лицензию на осуществление страховой деятельности на территории РФ (ст.6 закона РФ "Об организации страхового дела в Рос-

сийской Федерации"). Предметом непосредственной деятельности страховщиков не может быть производственная, торгово-посредническая и банковская деятельность. Таким образом, страховщики – это особые субъекты предпринимательской деятельности, обладающие следующими характерными признаками:

- наличие у данных субъектов статуса юридического лица;
- целевое создание страхового фонда для ведения страховой деятельности;
- осуществление страхования только в случае имеющегося на то специального разрешения – лицензии.

Страховой агент – физическое или юридическое лицо, действующее от имени страховщика и по его поручению в соответствии с предоставленными полномочиями (ст. 8 упомянутого закона РФ).

Страховой брокер – юридическое или физическое лицо, зарегистрированное в установленном порядке в качестве предпринимателя, и осуществляющее посредническую деятельность по страхованию от своего имени на основании поручений страхователя либо страховщика (ст. 8 упомянутого закона РФ). За рубежом страховой брокер, как правило, выступает на стороне страхователя, давая ему консультации по поводу того, как и где лучше застраховать его риски, а также заключая по его поручению договоры страхования.

Объекты страхования – имущественные интересы не противоречащие законодательству Российской Федерации:

- связанные с жизнью, здоровьем, трудоспособностью и пенсионным обеспечением страхователя или застрахованного лица;
- связанные с владением, пользованием, распоряжением имуществом;
- связанные с возмещением страхователем причиненного им вреда личности или имуществу физических или юридических лиц

2. Страховые термины, связанные с процессом формирования страхового фонда.

Страховая стоимость действительная – фактическая стоимость объекта для целей страхования. Это термин имущественного страхования, когда в качестве объекта страхования выступают материальные ценности.

Страховая сумма – определенная договором страхования или установленная законом денежная сумма, исходя из которой устанавливаются размеры страхового взноса и страховой выплаты. При страховании имущества страховая сумма не может превышать его действительной стоимости на момент заключения договора (страховой стоимости). Стороны не могут оспаривать страховую стоимость имущества, определенную в договоре страхования, за исключением случаев, когда страховщик докажет, что он был намеренно введен в заблуждение страхователем. Если страховая сумма, определенная договором страхования, превышает страховую стоимость имущества, он является недействительным в силу закона в той части страховой суммы, которая превышает действительную стоимость имущества на момент заключения договора.

Страховая ответственность (страховое покрытие) – обязанность страховщика выплатить страховое возмещение при оговоренных последствиях происшедших страховых случаев. Основу страховой ответственности составляет установленный условиями страхования перечень конкретных страховых случаев, который определяет объем страховой ответственности.

Страховое свидетельство (страховой полис) – документ, удостоверяющий факт страхования имущества или личного страхования. Иногда, а в международной практике всегда, его называют страховым полисом. По закону полис должен содержать наименование документа, наименование, юридический адрес и банковские реквизиты страховщика, полное наименование или фамилию, имя и отчество страхователя и его адрес, указание объекта страхования, размер страховой суммы, указания страхового риска, размер страхового взноса, сроки и порядок его внесения, срок действия договора, порядок изменения и прекращения договора, другие условия по соглашению сторон, в том числе дополнения к правилам страхования либо исключения из них, подписи сторон.

Страховой тариф – выраженная в денежных единицах (в рублях и/или иной конвертируемой валюте) ставка страхового взноса с единицы страховой суммы или процентная ставка от со-

вокупной страховой суммы. Она служит для формирования страхового фонда. В специальной литературе тариф называется также тарифной брутто-ставкой, которая, в свою очередь, состоит из нетто-ставки и нагрузки.

Страховой взнос (страховой платеж) – общая плата с совокупной страховой суммы. В международном страховании называется страховой премией. Определяется умножением страхового тарифа в процентах на совокупную страховую сумму, деленную на 100. Страховой взнос может уплачиваться в рассрочку или единовременно согласно условиям страхования.

Срок страхования – период времени, в течение которого объекты страхования являются застрахованными. Определяется законом или договором. Срок страхования может отличаться от действия страхования, которое начинается с момента вступления договора страхования в силу после уплаты первого страхового взноса, т.е. действие страхования может быть меньше срока страхования.

3. Страховые термины, связанные с расходом средств страхового фонда.

Страховой риск – предполагаемое событие, на случай наступления которого, производится страхование. Риск обладает вероятностью его наступления, т.е. это случайное событие, которое может произойти, а может и не произойти.

Страховой случай – совершившееся событие или совокупность событий, предусмотренные договором страхования или законом, с наступлением которого, возникает обязанность страховщика произвести страховую выплату по возмещению ущерба страхователю или третьему лицу. Признаки и перечень страховых случаев определены в правилах страхования. При страховом случае с имуществом страховая выплата производится в виде страхового возмещения, при страховом случае с личностью страхователя или застрахованного - в виде страхового обеспечения.

Страховой ущерб – стоимость полностью погибшего или обесцененной части поврежденного имущества по страховой оценке.

Страховое возмещение – причитающаяся к выплате страхователю часть или полная сумма ущерба, причиненного застрахованному имуществу. Страховое возмещение может быть равно или меньше страховой суммы. Страховое возмещение не может превышать размера прямого ущерба застрахованному имуществу при страховом случае, если договором страхования не предусмотрена выплата страхового возмещения в определенной сумме.

Франшизы (собственное удержание) – неоплачиваемая часть ущерба.

Франшиза страховая – условия договора страхования, предусматривающие освобождение страховщика от возмещения части убытков, не превышающих определенного размера.

9.4. Основные виды страховых рисков

Интересно отметить, что в Толковом словаре русского языка В.И. Даля понятие «риск» приравнивается к понятиям предприимчивости, действий на свою удачу (в том числе - «на авось»), деятельности «без определенного расчета», подверженного случайности.

Сегодня в условиях цивилизованных рыночных отношений необходимо изучать и рационально использовать механизмы возникновения рисков при оценке результатов человеческой деятельности. Теперь практически невозможно представить рыночные процессы без риска. Это и организация вредных производств и их экологические последствия, захоронение отходов, техногенные катастрофы и стихийные бедствия.

При этом предпринимателя интересуют риски в контексте оценки эффективности инвестиционного проекта, а именно: восполнение и приумножение финансовых и иных затрат, события, влияющие на показатели эффективности проекта (чистый приведенный доход, внутренняя норма рентабельности, точка безубыточности и др.). В свою очередь страховщика интересует вероятность возникновения риска и его оценка как предполагаемого события.

В основных видах страхования следует различать страховой риск и страховой случай. «Методические рекомендации по страхованию строительных рисков» 1997 года определяет страховой риск как предполагаемое событие, на случай наступления которого, проводится страхование,

а страховой случай как совершившееся событие, предусмотренное договором страхования, с наступлением которого возникает обязанность страховщика произвести страховую сумму.

Эти два понятия являются основой важнейших параметров страхового дела, как страховая сумма (страховая стоимость), страховое возмещение, страховой платеж, величина причиненного ущерба

9.5. Имущественное страхование

К отрасли *имущественного страхования* согласно принятым в РФ нормативным актам относятся различные виды страхования, связанные с владением, пользованием и распоряжением имуществом (собственностью).

Имущественное страхование осуществляется в форме добровольного страхования, за исключением государственного имущества, передаваемого в аренду. Страхователями выступают любые предприятия и организации различной организационно-правовой формы, а также физические лица. В имущественном страховании действуют следующие основные требования, правила и обычаи.

По договорам имущественного страхования может быть застрахована любая часть (группа) имущества. Юридические и физические лица могут застраховать имущество как в полной его оценке, т.е. по действительной, реальной стоимости, так и в определенной доле. При страховании имущества страховая сумма не может превышать его действительной стоимости на момент заключения договора. Под действительной стоимостью имущества чаще всего понимается восстановительная (балансовая) стоимость. Стороны не могут оспаривать страховую стоимость имущества, определенную в договоре страхования, за исключением случаев, когда страховщик докажет, что он был намеренно введен в заблуждение страхователем. Если страховая сумма, определенная договором страхования, превышает страховую стоимость имущества, договор является недействительным в силу закона в той части страховой суммы, которая превышает действительную стоимость имущества на момент заключения договора.

В имущественном страховании предусматривается перечень страховых рисков, которые определяют различные виды страхования имущества. Определение перечня страховых случаев производится на основе двух подходов (методов):

Метод исключения, который предполагает, что в общих условиях и правилах конкретного вида страхования содержится перечень страховых случаев, при наступлении которых страховщик не несет ответственности, т.е. страховое возмещение не выплачивается. Во всех остальных случаях гибели и/или повреждения имущества страховое возмещение выплачивается.

Метод включения, который предполагает, что в условиях и правилах страхования содержится полный перечень страховых случаев, при наступлении которых выплачивается страховое возмещение. Во всех остальных случаях страховщик не несет ответственности за убытки.

Одним из условий имущественного страхования часто является определение франшизы – неоплачиваемой части ущерба. Размер франшизы примерно равен затратам страховщика на определение суммы ущерба. Франшиза может быть условной и безусловной. Условная франшиза определяет неоплачиваемую часть ущерба в том случае, если размер ущерба меньше ее значения. Если размер ущерба превышает размер условной франшизы, то она не учитывается при определении размера ущерба. Безусловная франшиза определяет неоплачиваемую часть ущерба независимо от его размера. Франшиза устанавливается в процентах к страховой сумме или в абсолютном значении.

Договор страхования заключается на основании письменного заявления страхователя, составленного в двух экземплярах по установленной форме. Первый экземпляр заявления о страховании после исчисления страховых платежей остается в делах страховой компании, а второй возвращается страхователю с указанием суммы страховых платежей и сроков их уплаты. Договор оформляется выдачей страхового свидетельства (полиса).

Договоры страхования имущества могут быть заключены на один год и на неопределенный срок с ежегодным перерасчетом стоимости имущества и суммы годовых платежей.

Договор, заключенный на неопределенный срок, считается продленным на следующий год при условии внесения до окончания текущего года определенной части (обычно 20-25%) страховых платежей, рассчитанных на следующий год.

Договор вступает в силу со следующего дня после уплаты исчисленных платежей (всей суммы или определенной части). Если к установленному сроку платежи не поступили, договор считается несостоявшимся.

При заключении договора страхователь должен сообщить страховщику обо всех ему известных обстоятельствах, оказывающих влияние на степень риска. При преднамеренном нарушении страхователем этого обстоятельства страховщик имеет право во время действия договора в течение одного месяца с момента получения сведений о повышающем риск обстоятельстве расторгнуть договор

Заявление о расторжении договора подается страхователю в письменном виде, расторжение вступает в силу сразу после получения страхователем этого заявления. При расторжении договора страхования часть премии, пропорциональная сроку с момента расторжения договора до момента окончания действия договора, если бы он не был расторгнут, должна быть возвращена. Страховщик освобождается от выплаты возмещения, если причиной наступления страхового случая послужило неизвестное ему обстоятельство, повлиявшее на увеличение степени риска или оказавшее существенное влияние на объем обязательств по выплате возмещения.

К числу основных обязанностей страхователя по договорам имущественного страхования относится соблюдение законных, официальных или согласованных в договоре страхования мер безопасности. Если страхователь по своей вине нарушает одно из обязательств, то страховщик имеет право в течение одного месяца с момента получения известия о нарушении обязательств страхователем немедленно расторгнуть договор со страхователем, известив об этом последнего документально, в письменном виде.

Под двойным (иногда называемым многократным) страхованием понимается страхование одного и того же имущества у разных страховщиков на сумму, превышающую его действительную стоимость. Закон (ст. 951 ГК РФ) предусматривает ничтожным договор страхования в той части, которая превышает страховую стоимость. Это положение является общим для всех видов имущественного страхования.

В случае, если страхователю и страховщику не удалось прийти к соглашению при урегулировании размера страхового возмещения после наступления страхового случая, а также по требованию одной из сторон для определения размера убытка, может назначаться экспертиза.

Если страхователю и страховщику не удалось прийти к соглашению относительно организации или частного лица, которые будут проводить экспертизу, то стороны должны придерживаться следующей процедуры:

- любая сторона, назначив в письменном виде первого эксперта и указав своего эксперта, может потребовать от другой стороны назначить письменно второго эксперта. Если второй эксперт не будет назначен в течение двух недель после получения письменного требования, то сторона вправе потребовать назначения его через компетентный местный судебный орган;
- оба эксперта назначаются письменно до начала экспертизы. Третьего эксперта приглашают в качестве главного. Если стороны не могут договориться, то главный эксперт назначается по ходатайству одной стороны компетентным местным судебным органом;
- страховщик не имеет права назначить в качестве экспертов лиц, являющихся конкурентами страхователя или имеющих с ним деловые контакты, а также лиц, служащих у конкурентов или у деловых партнеров страхователя или состоящих с ними в аналогичных отношениях. В равной степени это относится и к назначению главного эксперта.

Виды имущественного страхования. Наиболее распространенными видами имущественного страхования являются следующие.

Страхование имущества предприятий и организаций. Государственные и негосударственные предприятия, акционерные общества, концерны и другие объединения могут заключать различного вида договоры страхования. По основному договору подлежит страхованию все имуще-

ство, принадлежащее предприятию: здания, сооружения, передаточные устройства, силовые рабочие и другие машины, оборудование, транспортные средства, ловецкие и другие суда, орудия лова, объекты незавершенного производства и капитального строительства, инвентарь, готовая продукция, товары, сырье, материалы и другое имущество. Предприятие имеет право страховать любую часть (группу) своего имущества.

Страхование от огня (огневое страхование). В зарубежной практике (а в последнее время и в РФ) большое распространение получило огневое страхование, которое рассматривается в качестве основного вида страхования имущества.

В качестве дополнительного к огневому страхованию, а также в качестве самостоятельных видов страхования применяются также следующие виды страхования:

- от кражи со взломом, кражи, переходящей в грабеж, грабежа или их попытки;
- от бури;
- града;
- водопроводной воды;
- наезда транспортных средств;
- задымления;
- других видов рисков.

При перечислении рисков даются их определения и исключения, при которых возмещения не происходит.

Страхование имущества граждан. Домашнее имущество граждан страхуется чаще всего на случай его уничтожения или повреждения в результате стихийных бедствий, а также пожара, взрыва, наезда транспортных средств, падения деревьев и летательных аппаратов, внезапного разрушения основных конструкций строений, в которых находится имущество, аварий системы водоотопления, водоснабжения и канализации, преднамеренных противоправных действий третьих лиц, а также похищения имущества и уничтожения (повреждения) его, связанного с похищением, либо попыткой похищения. Предметы домашнего имущества считаются застрахованными по месту жительства страхователя, а также во время переезда к новому постоянному месту жительства.

Транспортное страхование. Подотраслью имущественного страхования является транспортное страхование. Под транспортным страхованием понимается совокупность видов страхования от опасностей, возникающих на различных путях сообщения. Объектами страхования могут быть как средства транспорта (так называемое «страхование каско»), так и перевозимые ими грузы (так называемое «страхование карго»).

Несчастные случаи при погрузке, укладке, выгрузке груза и приеме судном топлива. Общая авария.

Все необходимые и целесообразные произведенные расходы по спасанию груза, а также по уменьшению убытка и по установлению его размера, если убыток возмещается по условиям страхования.

Страхование от убытков вследствие перерывов в производстве. Страхование от ущерба, вызываемого остановкой производства вследствие воздействия различных факторов, проводится во многих зарубежных странах. Страхование на случай вынужденного простоя выступает по своему содержанию как дополнение к страхованию основных и оборотных фондов, поскольку перерыв в производстве вызывается их гибелью или повреждением. Поэтому правомерно, что и состав страхователей, и перечень страховых событий, от которых проводится страхование, могут быть одинаковыми. Однако это не означает автоматического возмещения стоимости основных и оборотных фондов. Это означает лишь, что страхование потерь от вынужденного простоя может сопровождать имущественное страхование.

Страхование коммерческих рисков. Объектом страхования в этом случае выступает коммерческая деятельность страхователя, предусматривающая инвестирование денежных и других ресурсов в какой-либо вид производства, работ или услуг и получение от этих вложений через определенный срок дохода. Данное страхование является одним из самых сложных видов страхования. Ответственность страховой организации по страхованию коммерческих рисков заклю-

чается в возмещении страхователю потерь, возникших вследствие неблагоприятного, непредсказуемого изменения конъюнктуры рынка и ухудшения других условий для осуществления коммерческой (инвестиционной) деятельности.

Страхование рисков новой техники и технологии. Страхование данных рисков можно разделить на 2 направления:

Первое – страхование самой техники, установок, технологических линий и т.п. на случай их выхода из строя, нарушения работы, гибели, т.е. защита прямых убытков.

Второе – страхование от непредвиденных, неблагоприятных последствий, вызванных внедрением технических и технологических новинок. Здесь имеют место опосредованные (косвенные) убытки в виде дополнительных расходов и неполученной прибыли.

Страхование новой техники и технологии проводится от рисков, связанных с их использованием. К таким рискам относятся: ошибки в конструкции машин и разработке технологии, в подборе материалов или в их изготовлении; скрытые дефекты, которые не могли быть выявлены при испытаниях; отказ измерительных, регулирующих или предохранительных приборов; повышение напряжения и давления; короткое замыкание; ошибки при обслуживании техники и технологической линии, небрежность, злой умысел отдельных лиц и другие причины.

9.6. Другие виды имущественного страхования

Наряду с рассмотренными, к имущественному страхованию относятся также другие виды страхования, связанные с владением, пользованием и распоряжением имуществом.

Одним из видов имущественного страхования, связанного с ведением специфического вида деятельности, является, например, страхование строительства от всех рисков, в последнее время, получившее распространение во всем мире. Это страхование всех видов строительных объектов, в рамках которого предоставляется широкая страховая защита как от убытков, причиненных строительному объекту, сооружениям на строительной площадке и/или строительным машинам, так и от претензий третьих лиц в результате материального ущерба или телесного повреждения, которые возникли в связи с осуществлением строительного объекта. Страхователями по данному виду страхования могут выступать как застройщики, так и строительные фирмы (предприниматели). Заключение данного вида страхования все чаще является необходимым условием получения подряда (кредита) на сооружение строительного объекта.

К отдельным видам имущественного страхования могут быть отнесены также следующие виды страхования:

- страхование морских судов; страхование воздушных судов; страхование космической техники; страхование денежной наличности на время перевозки; страхование депозитов;
- страхование на случай плохой погоды (как разновидность страхования коммерческих рисков);
- страхование морских буровых платформ; страхование от кражи;
- страхование политических рисков (как разновидность страхования инвестиций); страхование фрахта (как разновидность страхования судовладельцев);
- страхование электронного оборудования (возмещение страховщиком убытков вследствие оговоренных случаев, например, короткого замыкания, внезапного повышения напряжения, электрической индукции и т.п. внешних факторов, а также кражи);
- другие виды имущественного страхования.

Страхование рисков потери и/или ограничения прав собственности (титульных рисков). Во всех развитых странах страховые полисы, от страхования имущества граждан до полиса гражданской ответственности (титульные риски) за любые Ваши неосторожные действия, являются таким же естественным средством защиты Вашего спокойствия и материального благополучия, как и хороший, замок на входной двери квартиры.

Однако, кроме утраты недвижимого имущества в результате физической гибели или существенного повреждения, его можно потерять, утратив на него же право собственности (титул).

В зарубежных странах страхование прав называется титульным страхованием. Титульное страхование шире страхования права собственности, поскольку здесь объектом страхования являются дефекты в титулах – основаниях владения объектами гражданского оборота, коттеджем или квартирой, например, на праве залога.

Титульное страхование существует на Западе с конца XIX века и производится одновременно с регистрацией прав. В отличие от России риэлтеры там не производят экспертизу ни предыдущих сделок, ни предыдущих прав владельцев, поэтому проверяет объекты недвижимости либо юридическая служба страховщика, либо адвокат.

Страхование титула в основном подразделяется на два вида: страхование титула владельца и титула кредитора. Срок страхования ограничивается лишь переходом права от страхователя другому лицу, т.е. определяется не датой, а событием. При этом страховой взнос оплачивается один раз, независимо от реального срока страхования. Договор титульного страхования является консенсуальным, т.е. требуется достижение соглашения по всем существенным условиям договора (предмет, срок, сумма, премия).

Страхование права собственности на жилье является относительно новым страховым продуктом на российском страховом рынке и на рынке недвижимости. Появление страхования права собственности обусловлено возникновением частной собственности на жилье. Наряду с положительными моментами владения жильем, собственник единолично несет убытки в случае внезапной гибели или повреждения своего имущества, а также потери права собственности.

Основные условия страхования имущества предприятий. По добровольному страхованию имущества государственных и негосударственных предприятий, кооперативных и общественных организаций в основном предусмотрен одинаковый перечень страховых рисков. Возмещаются убытки в случае гибели или повреждения имущества от пожара, удара молнии, взрыва, наводнения, землетрясения, просадки грунта, бури, урагана, ливня, града, обвала, оползня, действия подпочвенных вод, селя, необычных для данной местности сильных морозов и обильных снегопадов, прекращения подачи электроэнергии, вызванного стихийными бедствиями, аварий средств транспорта, отопительной, водопроводной, канализационной и других систем, проникновения воды из соседнего помещения.

Здания, сооружения и другое имущество считаются застрахованными также и на тот случай, когда в связи с пожаром или при внезапной угрозе стихийного бедствия необходимо было их разобрать или перенести на новое место. В сумму возмещаемого ущерба включаются расходы на разборку здания, демонтаж оборудования, затраты на перевозку имущества, на восстановление зданий и сооружений.

Рыболовецкие и другие суда, орудия лова, находящиеся в эксплуатации, считаются застрахованными на случай гибели или повреждения их в результате бури, урагана, шторма, цунами, тумана, наводнения, пожара, удара молнии, взрыва, кораблекрушения, аварии, повреждения льдом или другими предметами, а также на случай пропажи судов без вести или посадки их на мель.

Дополнительно имущество может быть застраховано от кражи со взломом (грабежа), угона средств транспорта. По договорам, заключаемым с государственными предприятиями, кооперативами и общественными организациями, названная выше страховая ответственность едина как для их собственного имущества, так и принятого от других предприятий (организаций). Различие заключается лишь в следующем. По застрахованному собственному имуществу (основной договор) возмещение выплачивается независимо от места нахождения имущества во время гибели или повреждения, включая перевозку, кроме случаев, когда законодательством или договором установлена ответственность перевозчика за гибель или повреждение груза.

За имущество, полученное страхователем по договору имущественного найма или принятое от других организаций и населения, страховое возмещение выплачивается в случае гибели или повреждения его в тех местах, которые указаны в заявлении о страховании.

При страховании имущества на время проведения экспериментальных и исследовательских работ, а также экспонирования на выставке страхование начинается с момента, когда все имущество взято с постоянного места нахождения на предприятии (в музее, выставке) для упаковки с

целью транспортировки к месту проведения испытаний или экспонирования. Действие договора распространяется на период временного складирования, испытания или экспонирования и обратной транспортировки до тех пор, пока имущество не будет установлено на постоянное место, указанное в страховом свидетельстве (полисе).

Основные сведения о системе льготного страхования жилья в Москве (по материалам социологического обследования). Действующая с 1995 г. в Москве система льготного страхования (при фактической стоимости страховки значительно ниже коммерческой) предусматривает следующее.

Средний годовой взнос составляет 2 руб. 40 коп. за квадратный метр общей площади жилого помещения или 20 коп. за один квадратный метр в месяц. При этом страховая стоимость жилого помещения составляет 3005 руб. 70 коп. за квадратный метр площади. Следует отметить, страхование является добровольным и распространяется как на собственников, так и на нанимателей жилья. Оплата производится вместе с оплатой коммунальных услуг по квитанциям из расчетных книжек.

Квартира считается застрахованной с 1-го месяца, следующего за уплатой первого взноса. Квартира страхуется от пожара (в том числе возникшего вне застрахованного помещения), взрыва бытового газа, аварий внутренних водостоков, водопроводных, отопительных и канализационных систем, последствий тушения пожара.

Вышеназванные события не являются страховыми случаями, если они произошли в результате:

- умышленных действий Страхователя или члена его семьи, а также работников предприятий и организаций, осуществляющих эксплуатацию и ремонт застрахованного жилья по договору со страхователем, направленных или повлекших за собой их наступление
- дефектов жилых помещений и строений, в которых они расположены, известных страхователю до заключения договора страхования, о которых им не был поставлен в известность страховщик;
- военных действий, гражданских волнений, массовых беспорядков, забастовок, распоряжений властей;
- действия ядерной энергии, воздействия бактериологических и химических веществ.

Страховое свидетельство и квитанция об оплате являются документами, подтверждающими право на получение компенсации при наступлении страхового случая. Однако, если страховой взнос не уплачен в срок, действие договора приостанавливается до очередного платежа. В этот период, если квартире причинен ущерб, пострадавшие не имеют права на компенсацию.

Система льготного страхования жилья обеспечена гарантиями Правительства Москвы: 80% суммы возмещения ущерба, нанесенного жилью, выплачивается из бюджета Москвы, 20% - из средств страховой компании. В случае уничтожения жилья Правительство Москвы выступает гарантом предоставления другого с типовыми потребительскими качествами по соответствующей социальной норме.

15 августа 2000г. Правительство Москвы приняло постановление об изменении условий льготного страхования жилья в Москве. Соответствующим организациям предложено перейти на новый порядок заключения договоров страхования до 1 января 2001 года. Предусмотрено двукратное увеличение страховой стоимости жилья - с 3005 руб. 70 коп. до 6011 руб. 40 коп. за квадратный метр, что потребовало увеличения страхового взноса до 40 коп. за 1 кв. м площади в месяц и соответственно значительного увеличения страховых выплат. При этом 30% суммы будет выплачивать страховая компания, а 70% - Городской центр жилищного страхования из бюджета города.

Установлено, что по льготным страховкам будет возмещаться даже самый незначительный ущерб, нанесенный жилью. Пока же при мелком повреждении квартир на сумму до 3 минимальных размеров оплаты труда (около 250 рублей) страховка вообще не выплачивается.

Право страховать жилье на льготных условиях получают владельцы двух и более квартир. Новый порядок дает им право застраховать на льготных условиях одну квартиру, а именно ту, в

которой они зарегистрированы и проживают. Вместе с тем, городские власти не будут предоставлять владельцам нескольких квартир новое жилье взамен полностью уничтоженного в результате страхового случая, если оставшаяся в их распоряжении жилая площадь соответствует принятой в столице социальной норме или больше нее. По страховке они получают только денежную компенсацию из расчета 6 011,4 руб. за кв. метр жилья.

Раздел 10. СТРАХОВОЙ РЫНОК. ОСНОВНЫЕ ВИДЫ ДОГОВОРОВ СТРАХОВАНИЯ.

10.1. Структура страхового рынка.

Страховой рынок, как и всякий другой рынок товаров и услуг имеет свою социально-экономическую нишу, одну из немногих не завершивших к настоящему времени своё формирование. В советский период страхование не только было монополизировано государством, но и представляло собой плохо скрываемую фискальную функцию. Перестройка и переход к рыночным отношениям неизбежно привели к необходимости возрождения и раскрепощения страхового дела - этого важного сектора цивилизованного рынка, именно он обеспечивает оказание денежной помощи пострадавшим в случае непредвиденных неблагоприятных обстоятельств. И это не благотворительность, а суровая потребность поддержания процессов воспроизводства не только традиционных промышленных процессов, но и рискованных новейших технологий.

Первичной ячейкой любого страхового рынка являются страховые компании, работающие, как правило, по отраслевому признаку. Это все виды долгосрочного страхования: пенсий, здоровья и долголетия, накопления к бракосочетанию или к совершеннолетию, страхование имущества, страхование ответственности и страхование от несчастного случая. Масштабы работ таких компаний образуют национальный, региональный и международный страховые рынки, каждый из которых имеет свои особенности.

Основные организационно-правовые формы и виды страхования.

В течение переходного периода успешно развиваются и новые для постсоветской экономики формы страхования.

Государственное страхование— в качестве страховщика выступает государство в лице своих организаций, которые в конкурентной борьбе имеют преимущество в виде государственных гарантий по защите страховых вкладов страхователя, но в то же время условия и тарифы страхования более выгодны для страховщика, чем для страхователя.

Акционерное страхование— в качестве страховщиков выступают акционерные общества. Такие страховые компании часто формируют свой уставной капитал за счет средств организаций, работающих в одной или близких отраслях производства и заинтересованных в создании общего страхового фонда. Естественно и условия и тарифы страхования подчинены отраслевым коммерческим интересам.

Взаимное страхование— в качестве страховщиков выступают сами страхователи, являющиеся одновременно и членами страхового общества, объединившими свои финансовые средства в целях обеспечения взаимопомощи.

Кооперативное страхование— широко распространенное в СССР в 20-30 годы в системе потребительской и промысловый кооперации взаимное страхование, находит свою нишу и сегодня.

Гражданский кодекс РФ и федеральный закон «О страховании» признают все эти формы равноправными, обеспечивая тем самым конкурентную среду на российском страховом рынке.

10.2. Классификация видов страхования

Во всех странах имеется своя классификация видов страхования. За рубежом, например, выделяют страхование жизни (lifeinsurance) и страхование, не связанное со страхованием жизни (non-lifeinsurance). В Российской Федерации классификация страхования сложилась исторически и в настоящее время эволюционирует.

В соответствии с законом РФ «Об организации страхового дела в Российской Федерации» всю совокупность страховых отношений можно разделить на 3 отрасли (личное страхование, имущественное страхование и страхование ответственности). В основе деления страхования на отрасли лежат отличия в объектах страхования.

В *личном страховании* объектом страхования являются имущественные интересы, связанные с жизнью, здоровьем, трудоспособностью и пенсионным обеспечением страхователя или застрахованного лица. В соответствии с Условиями лицензирования страховой деятельности на территории Российской Федерации к личному страхованию относятся:

- страхование жизни;
- страхование от несчастных случаев и болезней;
- медицинское страхование.

В *имущественном страховании* объектом страхования являются имущественные интересы, связанные с владением, пользованием и распоряжением имуществом.

Имущественное страхование включает:

- страхование средств наземного транспорта;
- страхование средств воздушного транспорта;
- страхование средств водного транспорта;
- страхование грузов;
- страхование других видов имущества, кроме перечисленных выше;
- страхование финансовых рисков.

В *страховании ответственности* объектом страхования являются имущественные интересы, связанные с возмещением страхователем причиненного им вреда личности или имуществу физического лица, а также вреда, причиненного юридическому лицу.

Страхование ответственности включает:

- страхование гражданской ответственности владельцев транспортных средств;
- страхование гражданской ответственности перевозчика;
- страхование гражданской ответственности предприятий – источников повышенной опасности;
- страхование профессиональной ответственности;
- страхование ответственности за неисполнение обязательств;
- страхование иных видов гражданской ответственности.

В основе деления страхования на отрасли лежат принципиальные различия в объектах страхования. Однако деление страхования только на отрасли не позволяет выявить те конкретные страховые интересы физических и юридических лиц, которые дают возможность проводить страхование. Для конкретизации этих интересов выделяют из отраслей страхования подотрасли и виды страхования.

Видом страхования называют страхование конкретных однородных объектов в определенном объеме страховой ответственности по соответствующим тарифным ставкам.

Страховые отношения между страховщиком и страхователем осуществляются по видам страхования. Приведем лишь примеры некоторых, наиболее распространенных видов страхования.

В качестве видов личного страхования граждан могут быть названы:

- смешанное страхование жизни;
- страхование детей;
- страхование от несчастных случаев;
- страхование на случай смерти и утраты трудоспособности;
- страхование дополнительной пенсии;
- медицинское страхование;
- другие виды личного страхования.

Видами страхования ответственности являются:

- страхование гражданской ответственности владельца автотранспортных средств;
- страхование ответственности работодателя на случай причинения вреда здоровью работника;

- страхование персональной ответственности перед третьими лицами из-за небрежности страхователя или членов его семьи;
- страхование ответственности производителя товара (посредника или продавца) перед потребителями и другими за вред, болезнь или убыток (ущерб), возникающие в результате поставки товара;
- страхование ответственности судовладельцев;
- страхование профессиональной ответственности (например, адвоката, нотариуса, врача и других специалистов);
- другие виды страхования ответственности.

Видами имущественного страхования, например, являются:

- страхование имущества от огня;
- страхование имущества от бури; страхование грузов;
- страхование от убытков вследствие остановки производства;
- страхование отдельных видов транспортных средств;
- многие другие виды имущественного страхования.

Обязательным видом страхования называется такое страхование, когда государство устанавливает обязательность внесения соответствующим кругом страхователей страховых платежей. Обязательная форма страхования распространяется на приоритетные объекты страховой защиты, т.е. тогда, когда необходимость возмещения материального ущерба или оказание иной денежной помощи затрагивает интересы не только конкретного пострадавшего лица, но и общественные интересы.

Гражданский кодекс РФ (ст. 935) предусматривает обязательное государственное страхование, которое осуществляется страховыми организациями за счет средств государственного бюджета, и обязательное страхование, которое должно осуществляться за счет иных источников.

Примеры обязательного страхования:

- медицинское страхование;
- страхование военнослужащих;
- страхование пассажиров;
- страхование автогражданской ответственности (в большинстве стран);
- страхование профессиональной ответственности для некоторых специалистов (например, нотариусов в РФ).

Обязательное страхование устанавливается законом, согласно которому страховщик обязан застраховать соответствующие объекты, а страхователи – вносить причитающиеся страховые платежи.

Закон обычно предусматривает:

- перечень подлежащих обязательному страхованию объектов; объем страховой ответственности; уровень или нормы страхового обеспечения;
- порядок установления тарифных ставок или средние разницы этих ставок с предоставлением права их дифференциации на местах;
- периодичность внесения страховых платежей; основные права и обязанности страховщика и страхователя.

Обязательное страхование предусматривает, как правило, сплошной охват указанных в законе объектов. Например, если предусмотрено обязательное страхование пассажиров соответствующих видов транспорта, то обязаны застраховаться абсолютно все, кто собирается совершить поездку.

При обязательном страховании, как правило, предусматривается нормирование страхового обеспечения (например, минимальная страховая сумма). Обязательное страхование распространяется на объекты, указанные в законе, автоматически. Действие обязательного страхования независимо от внесения страховых платежей. В законе впервые предусмотрены последствия неисполнения страхования лицами, для которых оно является обязательным. Это определено в

статье 937 ГК РФ. В ней говорится, что лицо, в пользу которого по закону должно быть осуществлено обязательное страхование, вправе потребовать в судебном порядке его осуществления лицом, на которое возложена обязанность страхования. При наступлении страхового случая это лицо несет ответственность перед выгодоприобретателем на тех же условиях, на каких должно было быть выплачено страховое возмещение при надлежащем страховании.

Добровольное страхование действует в силу закона на добровольных началах. Закон может определять подлежащие добровольному страхованию объекты и наиболее общие условия страхования. Конкретные условия регулируются правилами страхования, которые разрабатываются страховщиком.

Добровольное участие в страховании в полной мере характерно только для страхователей. Например, при заключении договоров личного страхования страховщик не имеет права отказаться от страхования объекта, если волеизъявление страхователя не противоречит условиям страхования. Это гарантирует заключение договора страхования по первому требованию страхователя. Вместе с тем страховщик не обязан заключать договор страхования на условиях, предложенных страхователем.

Для добровольного страхования характерен выборочный (не полный) охват страхователей, связанный с тем, что не все страхователи изъявляют желание в нем участвовать. В условиях страхования могут быть ограничения для заключения договоров со страхователями, не отвечающими предъявляемым к ним требованиям.

Добровольное страхование всегда ограничено по срокам страхования. Есть начало и окончание срока в договоре. Непрерывность добровольного страхования можно обеспечить только путем повторного (иногда автоматического) перезаключения договора на новый срок. Добровольное страхование действует только при уплате разового или периодических страховых взносов. Неуплата ведет к прекращению договора.

Договор *«титульного страхования»* - страхование от рисков потери и/или ограничения прав собственности, вещных прав.

В зарубежных странах с развитой рыночной экономикой страхование прав собственности называется титульным страхованием. Оно шире страхования прав собственности, так как в нем объектом страхования являются дефекты (юридические пробелы) в титулах – основаниях владения объектами гражданского оборота, например, квартирой на праве залога. Титульное страхование обычно производится одновременно с регистрацией прав. В отличие от России экспертиза титула (предыдущих сделок и владельцев) должна осуществляться либо юридической службой страховщика, либо адвокатом.

Титульное страхование – страхование права собственности на жильё является относительно новым страховым продуктом на российском страховом рынке и, в первую очередь, на рынке недвижимости. Это обусловлено относительно недавно возникшими правами частной собственности на жильё, которые наряду с положительными моментами владения жильём, накладывают на собственника единоличную ответственность за повреждение или гибель жилья, а также и за потерю права собственности в результате небрежно оформленной сделки.

Порядок регистрации, установленный Федеральным законом от 21.07.97 № 122-ФЗ «О регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» не предусматривает обязанности сбора информации, подтверждающей отсутствие каких-либо прав на объект недвижимости у третьих лиц (неучтенных наследников по закону или завещанию, иждивенцев т.д.), а также проведения дееспособности и правоспособности сторон сделки и другие факты, неблагоприятные последствия которых могут проявиться спустя какое-то время. В этом случае дополнительной защитой и единственной финансовой гарантией прав собственника может стать страхование права собственности, созданное в целях защиты собственника от правопритязаний третьих лиц на приобретенное им жильё. Страхование прав собственности не исключает риск его потери, но гарантирует собственнику возмещение убытков при его потере.

В отличие от имущественного страхования, которое защищает от событий, возможных в будущем, страхование прав собственности (титульное страхование) защищает от последствий событий, произошедших в прошлом, до приобретения жилья.

10.3. Договор имущественного страхования объекта недвижимости.

Имущественное страхование в Российской Федерации после длительного периода господства государственной монополии на страхование в СССР базируется на добровольных началах. В этом виде страхования различают имущество промышленных предприятий, сельскохозяйственных предприятий и фермерских хозяйств, имущество граждан.

По договору имущественного страхования могут возмещаться:

- полная стоимость поврежденного или утраченного в результате страхового случая имущества или расходы по восстановлению поврежденного имущества либо часть стоимости (расходов);
- доходы (или часть их), которые не получены страхователем из-за повреждения или утраты имущества в результате страхового случая.

На страхование принимается практически все имущество, которое может пострадать в результате страхового случая, включенного в договор страхования. При этом договорные условия формируются страховщиком, исходя из наиболее типичных страховых потребностей. Полной гибелью имущества принято считать такое состояние поврежденного имущества, когда затраты на его восстановление превышают действительную стоимость имущества. Просто повреждением имущества считается такое его состояние, когда оно может быть приведено в состояние пригодное для использования по назначению путем обычного ремонта.

Закон «О страховании» ст. 21 отражает одну принципиальную особенность такого страхования. Констатация факта повреждения, гибели (уничтожения) или пропажи имущества еще не является основанием для возникновения обязательств страховщика по выплате страхового возмещения. Для этого необходимо также наличие определенных последствий для страхователя. Одним из таких последствий является убыток, являющийся тем имущественным интересом, в связи с которым осуществлялось имущественное страхование. В силу этого страховщик очень внимательно следит за тем, чтобы договор имущественного страхования не стал источником обогащения страхователя за счет страховых фондов.

Конкретные страховые случаи, которые оговариваются в договоре страхования того или иного имущества, определяются характером страхового риска – предполагаемым событием, которое может навредить имущественным интересам страхователя. Характер любого страхового риска устанавливается обязательным соглашением страхователя и страховщика, если он не входит в число предложенных рисков страховщиком.

При страховании имущества страховая сумма определяется и оговаривается договором, но она не может превышать действительной стоимости имущества на момент заключения договора. Поскольку страхование является платной услугой то такой платой является страховой взнос, который вносится страхователем сразу или в рассрочку. Неуплата страхового взноса освобождает страховщика от выполнения принятых им обязательств.

10.4. Договор имущественного страхования предприятия.

Этот вид страхования имеет ряд особенностей, связанных с характером деятельности хозяйствующих субъектов. Прежде всего, страхование осуществляется по двум видам договоров – основному и дополнительному. По основному договору страхуется все имущество, принадлежащее страхователю. По дополнительному договору подлежит страхованию лишь имущество, принятое организацией на комиссию, хранение, для переработки, ремонта и т.д. Дополнительный договор заключается только при наличии основного договора.

При страховании имущества предприятий приняты следующие пределы оценки его стоимости:

- для основных фондов максимальный – балансовая стоимость, но не выше восстановительной стоимости на день их гибели;
- для оборотных фондов – фактическая себестоимость по средним рыночным, отпускным ценам и цепам собственного производства;
- незавершенное строительство – в рамках фактически произведенных затрат материальных и трудовых ресурсов к моменту страхового случая.

Имущество, принятое от других организаций и населения на комиссию, хранение, для переработки, ремонта, перевозки и т.п., считается застрахованным исходя из стоимости, указанной в документах по его приему, но не выше действительной стоимости этого имущества за вычетом износа.

10.5. Страхование незавершенного строительством объекта недвижимости.

В договорах страхования строительно-монтажных рисков одним из объектов страхования является имущество незавершенного строительства, страхование которого регулируется ст.930 ГК. В строительстве крупных объектов принимают участие инвесторы, застройщики, заказчики, подрядчики, каждый из которых наделен своими правами и обязанностями в соответствии с ГК, Законом «Об основах градостроительства в РФ» и заключенными договорами. Каждый из этих субъектов имеет свой интерес в строительстве, однако в отношении имущества объекта строительства в ГК имеется несколько норм, императивно определяющих заинтересованное лицо.

Во-первых, п.1 ст.741 ГК устанавливает, что риск утраты или повреждения имущества объекта строительства до приемки его заказчиком несет подрядчик. Во-вторых, в случае, когда работы сдаются по частям, п. 3 ст.753 ГК предусматривает переход риска к заказчику в отношении имущества, являющегося результатом принятых им работ до завершения строительства всего объекта. Обе эти нормы императивные и поэтому риск не может быть перемещен соглашением сторон. Таким образом, лица, заинтересованные в сохранении имущества незавершенного строительства полностью определены ГК - подрядчик в отношении имущества, являющегося результатом выполненных, но не переданных заказчику работ и заказчик, в отношении имущества, являющегося результатом принятых им по акту работ.

Договоры страхования строительно-монтажных рисков очень часто заключают без учета сказанного выше – чаще всего выгодоприобретатель в договоре вообще не предусматривается, иногда инвестор заключает договор в свою пользу или заказчик (застройщик) в пользу инвестора и т.д. Договоры, заключенные в пользу инвестора недействительны по основанию п.2 ст.930 ГК, поскольку у лица, в чью пользу заключен договор страхования не было интереса в сохранении имущества незавершенного строительства при заключении договора. Договоры, заключенные подрядчиком или заказчиком без указания выгодоприобретателя не обеспечивают страховую защиту в отношении всего имущества, так как в отношении части имущества риск несет подрядчик, а в отношении другой части – заказчик, причем эти части меняются во время действия договора.

Все сказанное не означает, что инвестор, например, не может страховать строящиеся объекты – страхователем может выступать любой участник строительства, да и вообще любое лицо, но договоры страхования должны заключаться в пользу тех лиц, которые в соответствии с законом, несут риски, связанные с утратой или повреждением объекта незавершенного строительства.

Лучше всего в договорах страхования строительно-монтажных рисков записывать «выгодоприобретателем» в части ущерба, причиненного объекту строительства являются заказчик или подрядчик по договору строительного подряда, каждый в отношении той части имущества, в отношении которой он в соответствии с законом несет риск утраты или повреждения. Такая запись

позволяет ничего не менять в договоре страхования даже и в том случае, когда участники строительства меняются, что происходит довольно часто.

Иногда считают, что это условие договора страхования является лишним – достаточно застраховать интерес подрядчика, который несет риск при создании имущества, а при переходе риска к заказчику вступит в действие ст.960 ГК, которая и обеспечит сохранение страховой защиты. Однако, это неверно, так как ст.960 ГК применяется при переходе прав на имущество, а не риска утраты или повреждения, но в процессе строительства при приемке части работ заказчиком к нему переходит только риск, но не права на имущество. Действительно, в соответствии с п.4 ст.1 Закона «Об основах градостроительства в РФ» объект незавершенного строительства относится к недвижимому имуществу, следовательно, права на него подлежат государственной регистрации (ст.ст.131 и 219 ГК, ст.25 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»). При сдаче подрядчиком заказчику части работ, естественно, никакой регистрации не производится, значит риск переходит к заказчику без всякого перехода прав.