

## ПОЛЬЗОВАНИЕ ПРИДОМОВОЙ ТЕРРИТОРИЕЙ

Собственникам помещений в многоквартирном доме на праве общей долевой собственности принадлежит земельный участок, на котором расположен данный дом, с элементами озеленения и благоустройства <1>. Собственники вправе использовать придомовую территорию: сдать ее в аренду, организовать автостоянку, построить детскую площадку и т.д. Как правило, подобные действия от имени собственников осуществляет ТСЖ. Попробуем разобраться, какие требования законодательства необходимо соблюсти, чтобы пользование земельным участком было правомерным.

-----

<1> В настоящей статье понятия "земельный участок, на котором расположен многоквартирный дом, с элементами озеленения и благоустройства", "земельный участок под многоквартирным домом", "придомовая территория" признаются тождественными.

Можно выделить два условия, выполнение которых гарантирует законность использования земельного участка под многоквартирным домом. Во-первых, необходимо обладать законными правами на земельный участок. Во-вторых, использование земли не должно нарушать права третьих лиц.

### Момент возникновения права

Согласно ст. 16 Вводного закона <2>, если земельный участок сформирован до введения в действие Жилищного кодекса (01.03.2005) и в отношении него проведен государственный кадастровый учет, он переходит бесплатно в общую долевую собственность собственников помещений в многоквартирном доме. Если формирование и кадастровый учет по состоянию на 01.03.2005 не проведены, земельный участок переходит бесплатно в общую долевую собственность с момента его формирования и проведения государственного кадастрового учета.

-----

<2> Федеральный закон от 29.12.2004 N 189-ФЗ "О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации".

Земельный участок является недвижимым имуществом, следовательно, право собственности на него возникает с момента государственной регистрации (ст. 131 ГК РФ). Выступает ли момент государственной регистрации права общей долевой собственности на земельный участок под многоквартирным домом моментом возникновения этого права, вопрос спорный. Так, для всего общего имущества многоквартирного дома, к которому относится и земельный участок, предусмотрена специальная норма: государственная регистрация возникновения, перехода, ограничения (обременения) или прекращения права на жилое или нежилое помещение в доме одновременно является государственной регистрацией неразрывно связанного с ним права общей долевой собственности на общее имущество <3>.

-----

<3> Пункт 2 ст. 23 Федерального закона от 21.07.1997 N 122-ФЗ "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним".

Вместе с тем утверждена Инструкция, в соответствии с которой осуществляется государственная регистрация права общей долевой собственности на объекты общего имущества в многоквартирном доме ([Приказ Минюста России от 14.02.2007 N 29](#)). Следовательно, право все-таки регистрируется. Причем п. 5 названного документа гласит, что государственная регистрация права общей долевой собственности на объект недвижимости обязательна в случаях, когда данный объект передается в пользование (например, в аренду) какому-либо лицу (лицам) или является предметом иных сделок, на основании которых право общей долевой собственности ограничивается (например, соглашения о сервитуте), а также при возведении нового объекта недвижимости, на который у собственников помещений возникает право общей долевой собственности. Отсюда можно сделать вывод: если земельный участок сформирован, в отношении него проведен государственный кадастровый учет и участок не является предметом сделок, а используется самими собственниками, регистрация права необязательна.

Арбитры также не дают однозначного ответа на вопрос о моменте возникновения права общей долевой собственности на земельный участок и необходимости его государственной регистрации. Так, в некоторых решениях они делают вывод, что для возникновения права общей долевой собственности на землю достаточно проведения государственного кадастрового учета. Право возникает в данном случае в силу закона, ст. 16 Вводного закона является специальной законодательной нормой, устанавливающей иной момент возникновения права собственности на недвижимое имущество (Определение ВАС РФ от 26.11.2008 N 14992/08). **Напомним, что согласно п. 2 ст. 8 ГК РФ права на имущество, подлежащие государственной регистрации, возникают с момента регистрации соответствующих прав на него, если иное не установлено законом. С момента постановки земельного участка на кадастровый учет предыдущий собственник, которым зачастую являются органы муниципальной власти, утрачивает право на землю (Постановление ФАС ПО от 01.12.2008 N A12-7610/2008-С30).**

Тем не менее многочисленные материалы судебной практики содержат вывод, что **право муниципальной собственности не может прекратиться автоматически (Постановления ФАС УО от 23.09.2008 N Ф09-6794/08-С6, ФАС СКО от 19.11.2008 N Ф08-6570/2008, ФАС ЗСО от 16.10.2008 N Ф04-6324/2008(13652-А67-28)).** При этом порядок предоставления земельных участков под многоквартирными домами в общую долевую собственность собственников помещений в них должен соответствовать общему порядку предоставления земельных участков в общую долевую собственность, установленному п. п. 5, 6 ст. 36 ЗК РФ (Постановление ФАС ЗСО от 21.08.2008 N Ф04-4551/2008(10115-А67-9)). С этим соглашается и Минфин, разъясняя порядок возникновения обязанности плательщика земельного налога (Письмо от 04.12.2008 N 03-05-06-02/85).

Несомненно, право собственности может возникнуть только на четко определенный объект. Повторим, что в качестве обязательного условия возникновения права собственности на земельный участок под многоквартирным домом жилищное законодательство предусматривает постановку участка на государственный кадастровый учет. Именно в результате кадастрового учета земельный участок приобретает такие уникальные характеристики, которые позволяют определить его в качестве индивидуально-определенной вещи, выделить из других земельных участков (ст. 1 [Федерального закона от 24.07.2007 N 221-ФЗ "О государственном кадастре недвижимости"](#)).

Итак, нормы жилищного законодательства прямо не предписывают регистрировать право общей долевой собственности на земельный участок. Тем не менее только при наличии государственной регистрации указанного права у собственников помещений в доме, а также у ТСЖ, действующего от их имени, появляется реальная возможность отстоять свои законные права на землю, в том числе в судебном порядке. Права на землю при отсутствии государственной регистрации могут быть подтверждены актом органа местного самоуправления о предоставлении земли в общую долевую собственность (п. 5 ст. 36 ЗК РФ).

### Государственная регистрация права

В настоящее время нет четкого перечня объектов общего имущества, право на которые возникает с момента государственной регистрации права собственности на помещение. До

**утверждения формы документа технического учета многоквартирного дома, содержащего сведения о составе общего имущества дома, государственная регистрация права общей долевой собственности на объекты общего имущества в целом не представляется возможной <4>.**

Тем не менее законом не запрещено регистрировать право на отдельные объекты общего имущества, в том числе земельный участок под домом. **Для государственной регистрации права общей долевой собственности на землю собственники помещений должны провести общее собрание по вопросу оформления земельного участка в собственность и назначить ответственного за проведение всех необходимых мероприятий.**

**Права на земельный участок могут быть зарегистрированы только при условии, что он сформирован и поставлен на кадастровый учет.** В случае если земельный участок до 01.03.2005 не сформирован и не поставлен на кадастровый учет, необходимо обратиться в орган местного самоуправления с заявлением о его формировании (п. 3 ст. 16 Вводного закона), провести межевание и поставить земельный участок на учет в Земельной кадастровой палате. Межевание осуществляется специализированной организацией, имеющей лицензию на производство топографо-геодезических работ. Государственный кадастровый учет заканчивается выдачей кадастрового паспорта (ранее - кадастрового плана) земельного участка.

Государственная регистрация права на участок проходит в соответствии с Инструкцией. Данное право удостоверяется в органах Федеральной регистрационной службы, куда необходимо представить:

- протокол общего собрания, содержащий сведения о собственниках помещений в многоквартирном доме, с указанием размера их долей в праве общей долевой собственности на землю под домом;
- документы о формировании земельного участка, если он сформирован после 01.03.2005 (в том числе протокол общего собрания, содержащий решение о формировании земельного участка);
- кадастровый паспорт (план);
- квитанции об уплате госпошлины (50 руб. с каждого собственника) <5>.

Отдельное свидетельство о праве общей долевой собственности на земельный участок не выдается, данные вносятся в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество (ЕГРП) и - по желанию собственников - в свидетельства о праве собственности на помещение. На протоколе общего собрания собственников помещений в многоквартирном доме, которым принято решение о проведении государственной регистрации права собственности на земельный участок, делается специальная регистрационная надпись, удостоверяющая внесение в ЕГРП сведений о земельном участке <6>.

-----

<6> Пункт 1 ст. 13 Федерального закона от 21.07.1997 N 122-ФЗ "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним".

**Нельзя забывать о том, что в условиях точечной застройки оформить право собственности нередко возможно только на землю под домом в буквальном смысле слова.** Речь идет о ситуации, когда за порогом дома находятся, например, внутриквартальный проезд или даже автомобильная дорога - так называемые земли общего пользования. В соответствии с п. 12 ст. 85 ЗК РФ земельные **участки общего пользования**, занятые площадями, улицами, проездами, автомобильными дорогами, набережными, скверами, бульварами, водными объектами, пляжами и другими объектами, **не подлежат приватизации.**

Если все-таки границы земельного участка, относящегося к многоквартирному дому, шире самого дома, то с момента внесения соответствующей записи в ЕГРП собственники или ТСЖ от их имени вправе использовать земельный участок по своему усмотрению и в своих интересах. **При**

отсутствии государственной регистрации ТСЖ может быть привлечено к административной ответственности.

## **Земельные споры с участием ТСЖ**

### **Самовольное занятие земли**

Использование земельного участка без оформленных в установленном порядке правоустанавливающих документов расценивается как его самовольное занятие, что признается административным правонарушением (ст. 7.1 КоАП РФ). Арбитражная практика показывает: территориальные органы Роснедвижимости нередко привлекают ТСЖ к ответственности. Самовольное занятие участка выражается в установке ограждений по периметру участка, ограничении доступа на него (**охраняемый въезд через шлагбаум**) и зачастую организации автостоянки **при отсутствии правоустанавливающих документов на землю** (Определение ВАС РФ от 11.09.2008 N 10866/08, Постановления ФАС СЗО от 11.09.2008 N А56-54526/2007, ФАС УО от 26.04.2007 N Ф09-2937/07-С1). Помимо постановлений о привлечении к административной ответственности органы Роснедвижимости выносят также предписания об устранении нарушения земельного законодательства, а именно требуют обязать ТСЖ демонтировать ограждения, шлагбаумы.

Необходимо учитывать, что привлечение именно ТСЖ к ответственности обусловлено следующими обстоятельствами. Во-первых, ТСЖ действует от имени собственников помещений в доме и представляет их законные интересы (п. 6 ст. 148 ЖК РФ). Если стоянка организована непосредственно собственниками помещений и в доме не создано ТСЖ, привлечение собственников к ответственности остается под вопросом. Во-вторых, именно товарищество выступает заказчиком работ по установке ограждения и организации автостоянки. **Если бы работы заказал застройщик, он и был бы надлежащим ответчиком.**

### **Самовольные постройки**

Если административные штрафы на ТСЖ налагают контрольные органы, то иски об освобождении земельного участка и сносе построек выдвигают лица, обладающие правами на землю, - органы местного самоуправления. В соответствии с прямым указанием нормы, предусмотренной ст. 222 ГК РФ, самовольной постройкой может быть признано только недвижимое имущество. Особое внимание на это обратил Девятый арбитражный апелляционный суд в Постановлении от 18.03.2008 N 09АП-1423/2008-ГК. Суд отказал в удовлетворении требований о сносе металлического ограждения, сославшись на то, что истец не представил доказательств, позволяющих отнести спорный объект к недвижимому имуществу. Подобным доказательством может служить заключение экспертизы.

Кроме того, **недвижимое имущество может быть признано самовольной постройкой, если оно создано на земельном участке, не отведенном для этих целей в установленном законом порядке, без получения необходимых разрешений либо с существенным нарушением градостроительных и строительных норм и правил.**

ТСЖ необходимо иметь в виду, что для возведения объекта недвижимого имущества на земельном участке необходимо получить соответствующее разрешение. **Разрешение на строительство выдается согласно ст. 51 Градостроительного кодекса РФ органом местного самоуправления.** При этом в управление (комитет) градостроительства и архитектуры органа местного самоуправления представляется на согласование проект строительства и установки объекта. Это означает, что затраты на проектирование должны быть заложены ТСЖ в смету.

В соответствии с п. 17 ст. 51 Градостроительного кодекса РФ разрешения на строительство не требуется в случае строительства, реконструкции объектов, не являющихся объектами капитального строительства (например, возведение металлического ограждения). Однако, если установка подобных сооружений, не являющихся объектами капитального строительства, связана

с вскрытием грунта (земляные работы), необходимо учитывать нормы местного законодательства. В ряде городов для производства указанных работ следует получить ордер административно-технической инспекции <7>.

-----

<7> Пункт 4 Правил производства земляных, строительных и ремонтных работ, связанных с благоустройством территории Санкт-Петербурга, утв. Распоряжением административно-технической инспекции Санкт-Петербурга от 22.01.2008 N 4; п. 2 Правил производства земляных и строительных работ, прокладки и переустройства инженерных сетей и коммуникаций на территории города Нижнего Новгорода, утв. Постановлением Городской думы Нижнего Новгорода от 17.11.2004 N 79.

Если объект предполагается установить на проезжей части (например, шлагбаум при въезде на придомовую территорию), нужно получить разрешение собственника или балансодержателя дороги и согласовать проект с отделом ГИБДД <8>. В противном случае инспектор вынесет предписание о демонтаже ограждения (Постановление ФАС ЗСО от 31.05.2007 N Ф04-2600/2007(33725-А70-17)).

-----

<8> См., например, Решение Совета депутатов городского округа Домодедово МО от 10.05.2006 N 301/57 (согласно п. 4.1.2.13 установка ограждений на внутридворовых или внутриквартальных проездах запрещена без разрешения, выданного администрацией городского округа).

### **Снос некапитальных конструкций**

Повторим, если ограждения не являются недвижимым имуществом, ст. 222 ГК РФ не подлежит применению и не служит законным основанием для принуждения ТСЖ освободить земельный участок от возведенных конструкций. В этом случае лица, чьи права на земельный участок были нарушены, руководствуются другими нормами законодательства, а именно ст. 60 ЗК РФ, согласно которой в случаях самовольного занятия земельного участка нарушенное право подлежит восстановлению. Действия, нарушающие права на землю, могут быть пресечены путем восстановления положения, существовавшего до нарушения права. Применительно к рассматриваемой ситуации это означает снос сооружений, возведенных на самовольно занятом участке (то есть в отсутствие правоустанавливающих документов). В силу п. 3 ст. 76 ЗК РФ **снос сооружений при самовольном занятии участка осуществляется лицом, виновным в земельном правонарушении.**

Это означает, что лицо, обладающее правом на земельный участок, прилегающий к дому, до момента возникновения права общей долевой собственности собственников помещений, вправе обратиться в суд с иском о выселении ТСЖ с самовольно занятого земельного участка и требованием снести ограждения, препятствующие свободному доступу (Определение ВАС РФ от 13.09.2007 N 11648/07, Постановление ФАС МО от 07.06.2008 N КГ-А40/1553-08).

### **Претензии собственников нежилых помещений**

Даже при наличии всех разрешений на установку ограждений и возведении их на земельном участке, права на который оформлены надлежащим образом, ТСЖ не застраховано от предъявления к нему исков. Так, предприниматели и организации, осуществляющие предпринимательскую деятельность в собственных или арендуемых нежилых помещениях на

первых этажах многоквартирного дома, нередко недовольны ограждением придомовой территории, поскольку оно препятствует свободному доступу клиентов. На этом основании они обращаются в суд, требуя от ТСЖ не чинить препятствий в пользовании земельным участком (ст. 304 ГК РФ), а именно обеспечить свободный подъезд и подход к нежилым помещениям (Постановления ФАС МО от 16.10.2008 N КГ-А40/9491-08-А, ФАС ЦО от 10.04.2008 N А54-772/2007-С14, ФАС ВСО от 22.04.2008 N А33-3651/07-Ф02-1510/08, ФАС СЗО от 30.05.2008 N А56-13904/2007).

Исковые требования будут удовлетворены, если доказаны несколько юридических фактов:

- наличие права собственности или иного вещного права у истца (истцы должны представить документы, подтверждающие право собственности на нежилые помещения);
- наличие реальных препятствий в осуществлении прав собственности (загороженный проезд является единственно возможным путем подъезда ко входу в нежилое помещение);
- учинение препятствий в использовании собственником имущества именно ответчиком (должно быть подтверждено, что именно ТСЖ выступило заказчиком работ по монтажу забора).

### Сервитуты

При использовании земельного участка ТСЖ стоит также учесть положения п. 5 ст. 36 ЖК РФ: в соответствии с ним земельный участок, на котором расположен многоквартирный дом, **может быть обременен правом ограниченного пользования другими лицами. Не допускается запрет на установление обременения земельного участка, если необходимо обеспечить доступ других лиц к объектам, существовавшим до дня введения в действие ЖК РФ.** Речь идет о так называемых сервитутах, и чаще всего это **сервитуты для прохода или проезда через земельный участок.**

В соответствии с п. 1 ст. 274 ГК РФ, п. 3 ст. 23 ЗК РФ собственник недвижимого имущества (земельного участка, другой недвижимости), землепользователь, землевладелец вправе требовать от собственника соседнего земельного участка, а в необходимых случаях и от собственника другого земельного участка (соседнего участка) предоставления права ограниченного пользования соседним участком (сервитута). Сервитут может устанавливаться для обеспечения прохода и проезда через соседний земельный участок, прокладки и эксплуатации линий электропередачи, связи и трубопроводов, обеспечения водоснабжения и мелиорации, а также других нужд собственника недвижимого имущества, которые не могут быть обеспечены без установления сервитута.

Например, к магазину, расположенному на соседнем земельном участке, нельзя пройти и проехать кроме как через придомовую территорию. В этом случае собственник магазина имеет право обратиться в суд с требованием установить сервитут (Постановление ФАС СКО от 20.02.2008 N Ф08-193/08). Однако ТСЖ в данном случае является ненадлежащим ответчиком, так как подобный иск может быть заявлен только к собственникам земли, то есть собственникам помещений в многоквартирном доме (Постановление ФАС СКО от 21.02.2007 N Ф08-7069/2006). Тем не менее это не исключает возможности представления интересов собственников, например, председателем ТСЖ или другим членом товарищества. При установлении сервитута собственники земли вправе требовать соразмерную плату (п. 5 ст. 274 ГК РФ).

\* \* \*

Итак, использование придомовой территории товариществом собственников жилья может привести к привлечению последнего к административной ответственности. Чтобы избежать негативных последствий, ТСЖ должно придерживаться определенного законом алгоритма

действий. Если товарищество решило организовать на земельном участке автостоянку, нужно выполнить такие мероприятия.

Прежде всего необходимо принять соответствующее решение на общем собрании собственников помещений в многоквартирном доме. Как следует из пп. 2 п. 2 ст. 44 и п. 1 ст. 46 ЖК РФ, решения о пределах использования земельного участка, на котором расположен многоквартирный дом, принимаются квалифицированным большинством голосов (не менее 2/3 от их общего числа). Особенно важно согласовать на общем собрании распределение всех предстоящих расходов.

Надо убедиться в наличии прав на землю и правоустанавливающих документов (акт органа местного самоуправления о предоставлении земли в общую долевую собственность или протокол общего собрания с регистрационной надписью).

Следующий шаг - заказ проектной документации.

Если организация автостоянки связана с возведением на земельном участке объектов капитального строительства, необходимо обратиться за разрешением на строительство (предоставив в орган местного самоуправления на согласование проект), если нет - получить ордер административно-технической инспекции на проведение земляных работ.

Товарищество должно убедиться в том, что автостоянка не нарушит права третьих лиц, например предпринимателей, имеющих в собственности или на ином вещном праве нежилые помещения на первом этаже дома.

Соблюдение всех перечисленных условий позволит ТСЖ приступить к работам по устройству автостоянки и избежать административной ответственности.

Г.Ю.Шарикова

Юрист

НП "Нижегородская

ассоциация ТСЖ"

Подписано в печать

14.01.2009