СОДЕРЖАНИЕ

# 

# ВВЕДЕНИЕ

# ГЛАВА 1. РАЗВИТИЕ И ПОНЯТИЕ ПРАВОВОГО РЕЖИМА УДОВЛЕТВОРЕНИЯ ЖИЛИЩНЫХ ПОТРЕБНОСТЕЙ

# 1.1 История жилищной политики в России

# 1.2 Понятие и соотношение гражданско-правового и жилищно-правового режимов удовлетворения жилищных потребностей граждан

# 1.3 Гражданско-правовые способы защиты прав добросовестных приобретателей жилья

# ГЛАВА 2. АКТУАЛЬНЫЕ СПОСОБЫ УДОВЛЕТВОРЕНИЯ ЖИЛИЩНЫХ ПОТРЕБНОСТЕЙ ГРАЖДАН

# 2.1 Договор купли продажи жилья

# 2.2 Договор участия в долевом строительстве жилья

# 2.3 Коммерческий и социальный наем в жилищной сфере

# 2.4 Ипотечное жилищное кредитовании в России

# ЗАКЛЮЧЕНИЕ

# БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

# ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования. Избранная тема, бесспорно, является актуальной. Жилище - одно из главнейших материальных условий жизни человека. Потребность в жилье возникает у человека с рождения и сохраняется на всем протяжении жизни, т.е. носит постоянный характер. Надлежащее жилье входит составной частью в понятие достойного уровня жизни человека. Поэтому решение жилищной проблемы является одной из важнейших задач общества и государства.

За время существования России в составе СССР и в последующие годы произошли важные изменения в жилищной сфере. После приобретения Россией независимости, а особенно в настоящий период, ее развитие связано с проведением сложных реформ, в том числе и жилищной.

Целью современной жилищной политики является обеспечение доступности жилья и улучшения жилищных условий, но не административно-командными методами, а скорее гражданско-правовыми. В условиях становления и укрепления рыночной экономики иначе и быть не должно.

В виду того, что большинство предусмотренных действующим жилищным законодательством РФ административных способов обеспечения граждан жильем фактически не реализуются, т.к. не отвечают существующим социально-экономическим условиям, гражданско-правовой режим реализации конституционного права на жилище является на сегодняшний день наиболее действенным.

Степень разработанности темы. В цивилистической литературе жилищному вопросу традиционно отводилось значительное место. Он затрагивался многими авторами. Однако в науке гражданского права специальные работы, посвященные исследованию реализации конституционного права на жилище появились только в последние годы. Работы принадлежат таким авторам как Афонина А.В. Базилевич А.И. Брагинский М.И., Бутнев В.В., Витрянский В.В. Грибанов В.П. Жилкин Д.Г. Князева Г.А. Кораблева М.С. Корнилова Н.В. Краснова С.А. Крашенниников П.В. Латыев А.Н. Меркулов В.В. Мейер Д.И. Мокроусова Л.М. Мошкина Л.Н. Муравьев Б.В. Пасечникова Г.И., Попов П.Г., Рогожина Н.Н. Романец Ю.В. Рахмилович В.А. Романов О.Е. Свердлык Г.А., Свит Ю.П. Седугин П.И. Семина Т.А. Сидоров А.А. Скловский К.И. Слыщенков В.А. Тархов В.А. Тимофеева С.В. Халдеев А.В. Черемис С.Ю. Шабалин В.Г. Шичанин А.В., Ярыгина А.В.и другие.

Следует заметить, что специальных работ монографического характера по исследуемой теме в юридической науке не встречается, хотя отдельные блоки вопросов и рассматриваются в различных публикациях.

Объектом исследования выступают общественные отношения по поводу удовлетворения потребностей граждан в жилых помещения, а также проблемы защиты их прав.

Предмет исследования составляют нормы гражданского и жилищного законодательства, федеральные законы, материалы судебной практики, публикации по исследуемой теме.

Целью настоящей работы является проведение теоретического и практического исследования вопросов реализации жилищных потребностей граждан в рамках указанного режима, а в частности реализация посредством совершения гражданско-правовых сделок, направленных на приобретение права собственности на жилье.

Для достижения указанной цели при исследовании решаются следующие задачи:

- рассмотрение основных понятий, таких как жилищные потребности, право на жилище, гражданско-правовой и жилищно-правовой режимы обеспечения жильем, жилое помещение, сделки с жилыми помещениями;

- исследование отдельных (наиболее распространенных, а также новых) сделок с жильем;

- исследование различных точек зрения и проблем по указанным выше вопросам, а также судебной практики;

- осуществление соответствующих выводов.

Методология и методика исследования. Методологическую основу настоящей работы составляют общенаучные положения философии, в частности, теория познания и теория отражения, общенаучный диалектический метод познания, а также конкретные (специальные и частные) методы исследования: формально-юридический, сравнительно-правовой, системный, комплексный, правового моделирования, нормативный. Кроме того, автором использовались анкетирование и метод научного анализа материалов уголовных дел и, в частности, заключений специалистов по вопросам вменяемости - невменяемости лиц, привлекаемых к уголовной ответственности.

Структура работы. Дипломная работа состоит из введения, двух глав объединяющих семь параграфов, заключения и библиографического списка.

# ГЛАВА 1. РАЗВИТИЕ И ПОНЯТИЕ ПРАВОВОГО РЕЖИМА УДОВЛЕТВОРЕНИЯ ЖИЛИЩНЫХ ПОТРЕБНОСТЕЙ

# 1.1 История жилищной политики в России

Современное жилье как элемент материальной культуры прошло длинный исторический путь: от естественных укрытий и пещер - первых пристанищ наших предков - до современных домов-небоскребов, оборудованных сложной инженерной техникой. На разных этапах развития общества по-разному решались вопросы обеспечения граждан жильем. Жилищная проблема своими корнями уходит в глубину веков. Рабовладельцы, феодалы, буржуа не знали жилищной нужды, они жили в избранных ими местах, имели благоустроенное жилище. В то же время рабы Вавилона, Рима, Афин содержались как домашние животные. Не лучше было и положение крепостных крестьян.

Разорение и пролетаризация крестьянских масс явились социальной базой бурного роста капиталистических городов. Высокая концентрация населения в городах вызвала огромный спрос на жилище. Появилась новая разновидность буржуа - домовладельцы, которые вкладывали в строительство жилья средства со специальной целью - сдавать их внаем. Жилище стало товаром, за его пользование потребители выплачивали квартирную плату, которая для основной массы населения оказалась недоступной. Поэтому в большинстве стран мира спутником крупных городов становится жилищная нужда, превращаясь нередко в социальное бедствие. Так, в странах Африки, Латинской Америки, Азии более трети населения ютится в трущобах без водоснабжения, канализации и электричества.

В дореволюционной России жилищное хозяйство находилось в основном в руках частных предпринимателей и являлось наиболее отсталым в мире. По низкому уровню благоустройства и переуплотненности жилища, а также антисанитарии Россия занимала первое место в Европе. По статистике средняя обеспеченность жилой площадью в городах России в 1913 г. составляла 4,5 кв. м, а фактически - еще ниже.

Россия была аграрно-индустриальной страной, что и определяло состав ее населения: 82% ее жителей проживали в сельской местности и, как правило, в собственных домах-избах без элементарного благоустройства. Накануне Первой мировой войны жилищный фонд городов России составлял 180 млн. кв. м общей площади. На 80% он состоял из одноэтажных деревянных и малоразмерных домов, находившихся в собственности граждан.

В 1917 г. пришедшие к власти большевики немедленно приступили к решению жилищного вопроса в соответствии со своими программными документами (в частности, с Первой программой партии 1903 г.), в основе которых лежали идеи экспроприации домов буржуазии и переселения в них из трущоб и подвалов рабочих. Эти идеи были развиты В.И. Лениным в дополнении к проекту декрета Петроградского Совета "О реквизиции теплых вещей для солдат на фронте", которое называлось "О реквизиции квартир богатых для облегчения нужды бедных". В соответствии с ним домовым комитетам вменялось в обязанность взять на учет богатые квартиры, подлежащие реквизиции, а районным Советам рабочих и солдатских депутатов - утверждать списки и порядок занятия квартир беднотой. 20 ноября (3 декабря) 1917 г. В.И. Ленин составил "Тезисы закона о конфискации домов со сдаваемыми внаем квартирами", которые послужили основой для "жилищного передела" - выселения буржуазии из ее домов и заселения их семьями рабочих из подвалов, трущоб, казарм. В "Тезисах" предусматривалась также национализация всей городской земли. В них были намечены главные направления жилищной политики Советского государства и заложены принципы управления общественным жилищным фондом.

Изложенные в "Тезисах" идеи нашли дальнейшее отражение в Декрете СНК РСФСР от 23 ноября (6 декабря) 1917 г. "Об отмене частной собственности на городские недвижимости" и Декрете ВЦИК от 6 (29) декабря 1917 г. "О запрещении сделок с недвижимостью". На основе этих актов Советы рабочих и солдатских депутатов изымали из частного владения крупные капиталистические дома и строения и передавали их в ведение Советов. Критерием, определявшим право на экспроприацию, служил минимум доходности, получаемой от жилых помещений, определяемый в зависимости от местных условий. Право национализации домов предоставлялось местным Советам. Домовладения и другое недвижимое имущество, нажитое своим трудом, экспроприации не подлежали. В дальнейшем Декретом от 25 мая 1920 г. "О мерах правильного распределения жилищ среди трудящегося населения" было установлено, что изъятию подлежала вся жилая площадь сверх норм, установленных исполкомами местных Советов, как у граждан, так и у учреждений. Этот Декрет обязывал граждан содержать жилые помещения в надлежащем санитарном состоянии, контроль за этим возлагался на особые отряды при местных Советах. Санитарные инспекции жилищно-земельных отделов местных Советов имели право подвергать наказанию в административном порядке граждан, допускавших антисанитарное состояние жилищ, портивших их, нарушавших правила общежития, а также лишать таких граждан свободы сроком до одного месяца или привлекать к принудительным работам сроком до трех месяцев. Таким образом, в 1917 - 1921 гг. в стране были осуществлены крупные мероприятия, позволившие сосредоточить в руках местных Советов в городах около 18% жилых домов.

Однако камнем преткновения стал вопрос, как организовать эффективное управление и использование всех богатств общества, в том числе в сфере жилищно-коммунального хозяйства. На практике испытывались разные механизмы. Так, управление жилыми домами, принадлежавшими местным Советам, вменялось в обязанность домовым комитетам, которые избирались на общих собраниях жильцов. Главным в их деятельности было переселение рабочих из подвалов и трущоб в квартиры буржуазии, перераспределение и уплотнение жилой площади и др. Постановлением СНК РСФСР от 23 мая 1921 г. "О мерах улучшения жилищных условий трудящегося населения и о мерах борьбы с разрушением жилищ" предусматривалось привлечение проживавших в домах граждан как к контролю за работой по управлению домовых комитетов, так и к повышению ответственности жителей за сохранность домов[[1]](#footnote-1). 18 июля 1921 г. был подписан Декрет об обязательном привлечении средств жильцов для ремонта домов путем внесения денежных средств, личного труда или материалов в размерах, пропорциональных занимаемой площади[[2]](#footnote-2).

На основании Постановления СНК РСФСР от 8 августа 1921 г. "Об управлении домами" руководство муниципализированным жилищным фондом оформилось в единую систему. В соответствии с этим Постановлением к управлению муниципализированными домами привлекались сами трудящиеся, проживавшие в этих домах. Им предоставлялось право избирать на один год заведующих домами[[3]](#footnote-3).

С 1921 г. в городах созданы жилищные товарищества, которым переданы муниципализированные строения. Они стали наиболее устойчивой формой управления жилищным хозяйством. В эти годы стала создаваться с помощью государства и жилищная кооперация. С 1924 г. основной формой управления жилищным хозяйством были жилищно-арендные кооперативные товарищества - ЖАКТы. На них возлагалась обязанность восстанавливать хозяйство арендуемых у государства домов, содержать их в надлежащем состоянии и удовлетворять потребности членов товарищества в жилой площади.

Постановлением ЦИК и СНК СССР от 17 октября 1937 г. "О сохранении жилищного фонда и улучшении жилищного хозяйства в городах" управление всем государственным жилищным фондом было возложено непосредственно на местные Советы и на государственные предприятия и учреждения, которые имели в своем ведении жилые дома[[4]](#footnote-4). Бурное развитие промышленности, транспорта, строительства, городского хозяйства вело к росту городского населения страны, что, в свою очередь, требовало больших капитальных вложений в государственное и кооперативное жилищное строительство. Уже к 1940 г. весь городской жилищный фонд СССР составлял 421 млн. кв. м общей площади. Однако этого было недостаточно, чтобы существенно улучшить жилищные условия граждан.

Великая Отечественная война затормозила развитие городского хозяйства в целом и жилищно-коммунального в частности. Во-первых, большой урон нанесла война, во-вторых, невозможно было выделить значительные средства из бюджета на строительство и содержание жилищного фонда. Коренной перелом в решении жилищной проблемы произошел в 1960-е гг. Так, Постановлением ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 31 июля 1957 г. "О развитии жилищного строительства в СССР" была поставлена задача в кратчайшие сроки достигнуть значительного прироста жилищного фонда страны[[5]](#footnote-5).

С переходом к рыночной экономике основная ставка сделана на то, чтобы потребность в жилье удовлетворялась за счет не общественных фондов потребления, а собственных средств граждан. Государство должно поощрять жилищное строительство и создавать условия для осуществления права граждан на жилище (ст. 40 Конституции РФ). В то же время провозглашается, что малоимущим, иным указанным в законе гражданам, нуждающимся в жилище, оно предоставляется бесплатно или за доступную плату из государственного, муниципального и других жилищных фондов. Кроме того, поставлена задача создать рынок жилья, преодолеть отрицательные последствия уравнительного распределения жилья. С этой целью была проведена приватизация жилых помещений, т.е. бесплатная передача в собственность граждан занимаемых ими жилых помещений в государственном и муниципальном жилищных фондах. В настоящее время приватизировано более 60% государственного и муниципального жилья.

В стране реализуется несколько программ жилищного строительства, основной из них является государственная целевая Программа "Жилище" 1993 г., которая предусматривала довести объемы жилищного строительства и ввода жилья в эксплуатацию к 1995 г. до 50 - 56 млн. кв. м[[6]](#footnote-6). Однако она не была полностью выполнена, срок ее реализации продлен до 2001 г. 29 марта 1996 г. Президент РФ принял Указ "О новом этапе реализации государственной целевой Программы "Жилище"[[7]](#footnote-7), в котором поставлены следующие задачи:

обеспечить возможность улучшения жилищных условий для семей со скромным и средним достатком путем внедрения в практику долгосрочных жилищных кредитов на приемлемых условиях, предоставления субсидий на строительство и приобретение жилья, оказания помощи в развитии индивидуального жилищного строительства и других мер государственной поддержки граждан, нуждающихся в жилье;

увеличить объемы и повысить качество жилищного строительства;

расширить права органов исполнительной власти субъектов Федерации и органов местного самоуправления в улучшении жилищных условий граждан, в проведении жилищной реформы и др.

Решение жилищной проблемы в России осложняется необходимостью обеспечить жильем граждан, выезжающих из районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей. С целью рационального регулирования потоков граждан, выезжающих из этих мест, 10 июля 1995 г. принята Федеральная программа "Строительство на территории Российской Федерации жилья для граждан, выезжающих из районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей"[[8]](#footnote-8), в которой предусмотрены два этапа решения этой проблемы, а также определены основные источники финансирования жилищного строительства: средства из федерального и муниципального бюджетов, из бюджета субъектов Федерации северных территорий, личные средства северян, льготные кредиты, безвозмездные субсидии и др.

Принятие Жилищного кодекса РФ ознаменовало новый этап развития жилищных отношений в России. Большинство норм ЖК РСФСР 1983 г. уже давно устарело и не соответствовало стихийно развивающимся в русле рыночных преобразований жилищным отношениям. Реальность требовала соответствующего законодательного закрепления.

В Послании Президента РФ В.В. Путина Федеральному Собранию РФ 2004 г. проблема качества и доступности жилья поставлена на первое место среди других социально-экономических задач, затрагивающих, как подчеркнул Президент РФ, "практически каждого гражданина, каждую российскую семью".

В настоящее время приняты четыре составляющих оценки развития страны: реальные доходы граждан, обеспеченность жильем, уровень образования и здравоохранения. Два первых показателя непосредственно связаны с проблемой доступности жилья.

Проблема повышения обеспеченности граждан жильем делится на две взаимосвязанные задачи:

а) повышение объемов и качества жилищного строительства, т.е. увеличение предложения на рынке жилья;

б) повышение возможностей граждан по приобретению жилья, т.е. увеличение платежеспособного спроса на рынке жилья.

Для существенного увеличения объемов и качества жилищного строительства, формирования рынка доступного жилья необходимо снять существующие организационные, административные и нормативные правовые ограничения.

Новая редакция Градостроительного кодекса РФ[[9]](#footnote-9) наряду с Земельным кодексом РФ[[10]](#footnote-10) и другими федеральными законами должна обеспечить комплексность и взаимосогласованность норм, регулирующих деятельность по территориальному планированию, подготовке и реализации инвестиционных проектов в сфере жилищного и иного строительства, снять препятствия по инвестированию в недвижимость и жилищное строительство, урегулировать деятельность в этой сфере государства, органов местного самоуправления, физических и юридических лиц, сформировать правила землепользования с целью застройки на территории муниципального образования.

Более полутора десятков законопроектов направлены на снятие ряда существующих ограничений и развитие системы ипотечного жилищного кредитования и привлечение инвестиций в жилищное строительство, уменьшение транзакционных издержек, в том числе за счет отмены нотариального удостоверения договора ипотеки (сегодня - 1,5% от суммы сделки), формирование кредитных историй и системы страхования ипотечных кредитных рисков.

# 1.2 Понятие и соотношение гражданско-правового и жилищно правового режимов удовлетворения жилищных потребностей граждан

«Правовой режим – это особый порядок правового регулирования, который выражается в определенном сочетании юридических средств и создает желаемое социальное состояние и конкретную степень благоприятности или неблагоприятности для удовлетворения интересов субъектов».[[11]](#footnote-11) Он специфическим образом регламентирует конкретную область общественных отношений.

Правовые режимы отличаются друг от друга, прежде всего, предметом регулирования, методами воздействия на этот предмет, принципами.

Что же касается отношений по удовлетворению жилищных потребностей граждан, то их регулирование носит довольно сложный характер и осуществляется главным образом на базе сочетания жилищного и гражданского законодательства.

В этой связи важное теоретическое и практическое значение имеет выяснения вопроса о том, что такое «жилищные отношения» как предмет регулирования. В юридической литературе по этому вопросу были высказаны разные мнения.

Жилищные отношения – это отношения, связанные с удовлетворением потребности в жилье, либо отношения, которые складываются в процессе удовлетворения гражданами своих жилищных потребностей, При этом некоторые считали, что жилищные отношения – это отношения по предоставлению гражданам жилищ и права пользования жилыми помещениями. Было высказано также мнение, что жилищные законы регулируют как собственно жилищные, так и примыкающие к ним в реальной действительности иные имущественные отношения, не являющиеся жилищными.[[12]](#footnote-12)

В настоящее время бесспорен тот факт, что жилищное право является самостоятельной, отличной от гражданского, отраслью права. Следовательно, гражданско-правовой и жилищно-правовой режимы не идентичны и поэтому понятие «жилищные отношения» нельзя применять для характеристики гражданско-правового режима удовлетворения жилищных потребностей граждан.

В этой связи следует заметить, что под действие жилищного законодательства подпадают не все отношения, обеспечивающие удовлетворение постоянной потребности в жилье. Так, право собственности гражданина на жилище призвано обеспечить удовлетворение этой потребности[[13]](#footnote-13). Однако поскольку удовлетворение потребности самого собственника в жилье не выходит за пределы правоотношения собственности, указанное отношение регулируется не жилищным, а гражданским законодательством.

К жилищным отношениям не могут быть отнесены отношения, возникающие в процессе строительства домов (ст.2 ЖК). Они должны квалифицироваться как подрядные (строительный подряд) и регулироваться нормами гражданского права. Однако в жилищно-правовые акты иногда включаются нормы, регулирующие отношения по строительству (например, Закон РФ «Об основах федеральной жилищной политике»[[14]](#footnote-14) в понятие «жилищная сфера» включал и строительство жилища). Такая позиция представляется неоправданной с точки зрения структуры законодательного материала, особенностей гражданского и жилищного законодательства. И не убедительна позиция отдельных ученых, поддерживающих объединение жилищных и строительно-подрядных норм. Так, П.И. Седугин считает, что строительные отношения «обычно выступают в качестве предпосылки возникновения жилищных отношений и поэтому между ними трудно провести четкую грань; они образуют жилищные отношения в широком смысле».[[15]](#footnote-15)

Обоснованно считается, что область жилищного законодательства включает нормы и правила административно-распорядительного и технического характера. Это и отличает жилищно-правовой режим и гражданско-правовой. Основанием для четкого определения характера регулируемых отношений следует считать п.1 ст.2 ГК РФ. Указанные в ней черты в полной мере определяют, что гражданско-правовые отношения в принципе лишены властно-распорядительного момента. Это можно отнести и к праву собственности, и к сделкам с жильем (даже разрешение органов опеки и попечительства при отчуждении жилого помещения, в котором проживают несовершеннолетние, нельзя рассматривать как чисто административный контроль, т.к. в результате заключения сделки наступают правовые последствия).

Согласно п.3 ст.2 ГК РФ к имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, гражданское законодательство не применяется, если иное не предусмотрено. Прямая отсылка к жилищному законодательству приведена в п.3 ст. 672 ГК РФ, при этом отдается приоритет жилищному законодательству. Из этого следует, что договорные отношения подвержены двойному регулированию – со стороны ГК и со стороны ЖК, что нельзя признать удачным решением с позиции юридической техники (экономия нормативного материала).

Субсидиарное применение норм ГК к жилищным отношениям не только не исключается, но и признано оправданным и подтверждено практикой судов. Этот пример позволяет заключить, что в жилищных отношениях может существовать частноправовое начало, закрепленное в нормах ГК. Цивилисты также указывают на наличие принципа равенства участников жилищных отношений, но в несколько иных случаях (например, при пользовании жилыми помещениями).

Следует отметить, что гражданское законодательство регулирует отношения, связанные с жилыми помещениями лишь тогда, когда жилье является предметом экономического оборота. Отношения собственности, вещные отношения в жилищной сфере – это области, регулируемые гражданским правом.

Важно также то, что Конституция РФ (ст.71) предусматривает, что гражданское законодательство относится к исключительному ведению РФ в лице органов государственной власти, тогда как жилищное законодательство отнесено к предмету совместного ведения РФ и субъектов (ст.72). Кроме того, вопросы, касающиеся реализации права на жилище, являются и частью вопросов местного самоуправления. Из этого следует, что вопросы гражданского права, связанные с жилыми помещениями (в частности, право собственности и сделки) должны быть полностью урегулированы нормами гражданского права федерального уровня.

Таким образом, гражданско-правовой и жилищно-правовой режимы тесно взаимосвязаны, т.к. оба создают условия для удовлетворения потребности граждан в жилье. Вместе с тем между ними имеются существенные различия, заключающиеся, прежде всего, в характере регулируемых отношений, складывающихся при реализации конституционного права на жилище. Гражданско-правовой режим удовлетворения жилищных потребностей граждан определяется наличием принципа равенства режима для всех субъектов, диспозитивным методом регулирования, экономическим, собственническим характером регулируемых отношений; это по сути условия реализации права собственности или иного правомочия на жилое помещение в рамках гражданского законодательства. Жилищно-правовой режим характеризуется административно-распорядительным методом регулирования, отсутствием частной инициативы, пользовательским характером жилищных отношений.

# 1.3 Гражданско-правовые способы защиты прав добросовестных приобретателей жилья

Как известно, в соответствии со ст. 12 Гражданского кодекса РФ защита нарушенных гражданских прав, в частности защита права собственности, осуществляется судом перечисленными в ее содержании способами, которые не являются исчерпывающими.

Добросовестный приобретатель защищен от виндикационного и реституционного исков. Однако как показало изучение проблемы сам в полной мере не может использовать все способы гражданско-правовой защиты приобретенной недвижимости. Таким образом, главная проблема защиты права собственности добросовестного приобретателя состоит в том, чтобы применяемые средства защиты были оптимально пригодны и соразмерны. При их рассмотрении выявлено только несколько это: признание права, обжалование действий и решений государственных органов, самозащита.

Вопрос об иных (не указанных в законе) способах защиты добросовестного приобретателя также является противоречивым. Ссылка на добросовестное приобретение является мерой обороны, мерой пассивной (ответной). В связи с этим встает вопрос о возможностях активной защиты (путем предъявления каких-либо исков) своих прав добросовестным приобретателем. Вышеизложенное позволяет сделать вывод о том, что ссылка на добрую совесть, в настоящий момент (до внесения соответствующих изменений в законодательство) возможна лишь в качестве возражения на требования по виндикационному иску и иску о применении последствий недействительности сделки.

Статья 12 Гражданского кодекса РФ[[16]](#footnote-16), устанавливая способы защиты гражданских прав, среди последних называет признание права, отводя ему в ряду перечислений первое место и уже одним этим обстоятельством подчеркивая значимость рассматриваемого способа защиты, его приоритетность по отношению к остальным.

В самом общем смысле признание права является одним из предусмотренных действующим гражданским законодательством случаев признания (установления), т.е. правовой квалификации того или иного явления в рамках существующего публичного правопорядка. Так, именно путем признания производятся установление порочности сделки (признание сделки недействительной), констатация несоответствия закону актов государственных органов и органов местного самоуправления, неплатежеспособности должника-банкрота, установление недееспособности (дееспособности) субъекта права и т.д. Вместе с тем признание права стоит особняком по отношению к другим, однопорядковым явлениям и, в частности, к иным способам защиты гражданских прав[[17]](#footnote-17).

Прежде всего, признание права прямо обозначено ст. 12 ГК РФ в качестве одного из способов защиты гражданских прав, перечень которых открыт, допустив тем самым возможность нормативного установления иных способов защиты гражданских прав. Однако представляется, что, в отличие от носящих специальный характер способов защиты, основополагающие и универсальные способы перечислены все же непосредственно в ст. 12 ГК РФ. Именно в таком качестве выступает и признание права.

Опираясь на сложившуюся судебную практику, можно с уверенностью утверждать, что как способ защиты гражданских прав признание права применяется и к вещным, и к обязательственным правам. Так, из смысла п. 5 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда от 17 февраля 2004 г. "Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение"[[18]](#footnote-18) прямо следует, что признание права возможно в отношении права собственности, права хозяйственного ведения, а также обязательственных прав, например права из договора. Именно в этом смысле можно говорить об универсальном характере признания права как способа защиты[[19]](#footnote-19).

Наконец, применительно к другим способам защиты гражданских прав признание права имеет исключительный, можно сказать, краеугольный характер: возможность применения того или иного средства защиты существует лишь для управомоченного лица, т.е. того, за кем существующим публичным порядком признается наличие нарушенного права. В этом смысле верным представляется вывод о предпосылочном характере признания права по отношению к другим способам защиты гражданских прав.

Институт признания права является одновременно и материальным (гражданско-правовым), и процессуальным. Обусловлено это, главным образом, тем обстоятельством, что признание права по форме - исключительно юрисдикционный (судебный) способ защиты гражданских прав, и отчасти тем, что оно обладает большой спецификой и давней историей, позволяющей ему выделиться в самостоятельное явление процессуального права[[20]](#footnote-20).

Во всех случаях обращения за судебной защитой нарушенного субъективного права суд проверяет существование к тому правовых оснований, прежде всего, с точки зрения наличия у притязающего лица самого права, т.е. прямо или косвенно делает вывод об обладании истцом тем субъективным правом, которое давало бы ему основание к требованию о его защите[[21]](#footnote-21).

Требования о признании права собственности в нашей судебной практике предъявляются по самым различным основаниям. Неопределенность в вопросе применения рассматриваемого способа защиты права собственности делает очевидной необходимость в систематизации оснований предъявления требований о признании права, их анализе и оценке эффективности их практического использования.

Действующее гражданское законодательство позволяет выделить два принципиально отличных случая применения такого способа защиты, как признание права собственности, различия в которых обусловлены спецификой оснований. Первый способ - когда законом с признанием права собственности в судебном порядке связывается сам факт возникновения названного права; второй способ - связывающий возникновение права собственности с иными обстоятельствами (например, сделка, приобретательная давность), когда признание права используется исключительно как способ защиты[[22]](#footnote-22).

Оценка случаев обращения в суд с иском о признании права собственности в ситуациях, когда возникновение названного права не связывается законом с необходимостью его судебного признания (вынесения соответствующего решения), требует прежде всего выработки критериев применения указанного способа защиты[[23]](#footnote-23).

Так, например, в случаях, когда имущество приобретается по сделке, момент возникновения у приобретателя права собственности определен, как правило, передачей имущества, если законом или соглашением сторон не предусмотрено иное (например, ст. 491 ГК РФ допускает возможность сохранения права собственности на имущество за продавцом до момента оплаты товара или наступления иных обстоятельств, независимо от момента его фактической передачи). Судебные споры в данном случае могут возникнуть в случае отказа в государственной регистрации права собственности со стороны уполномоченного государственного учреждения юстиции, если предметом договора являлось отчуждение недвижимого имущества или в случае оспаривания сделки, лежащей в основании такого отчуждения[[24]](#footnote-24).

В судебной практике встречаются случаи признания судом права собственности в ситуации, когда указанное право перешло к истцу по сделке. Так, Федеральный арбитражный суд подтвердил правильность судебных актов нижестоящих судов о признании права собственности на недвижимое имущество за ООО "Вольскагропромэнерго", ссылавшееся в обоснование исковых требований на приобретение указанного объекта по договору купли-продажи от 25 мая 1977 г. При этом судами в ходе рассмотрения дела не были выяснены обстоятельства, побудившие истца обратиться с иском о признании права собственности, такие, например, как наличие досудебного спора о праве между истцом и Комитетом по управлению имуществом Саратовской области (ответчиком), отказ в государственной регистрации права со стороны уполномоченного учреждения юстиции. Применение в данном случае одного из способов защиты гражданских прав (признания права) необоснованно, поскольку не обусловлено его нарушением[[25]](#footnote-25).

Также должен решаться вопрос и в случае с приобретением имущества в собственность в силу, например, приобретательной давности. Так, согласно п. 1 ст. 234 ГК РФ лицо, не являющееся собственником имущества, но добросовестно, открыто и непрерывно владеющее им как своим собственным недвижимым имуществом в течение 15 лет либо иным имуществом в течение 5 лет, приобретает право собственности на это имущество (приобретательная давность). Право собственности на недвижимое и иное имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает у лица, приобретшего это имущество в силу приобретательной давности, с момента такой регистрации.

Возникновение права собственности на недвижимое имущество, в том числе в силу приобретательной давности, связывается законом с его государственной регистрацией. При этом последнее требование необходимо особо подчеркнуть: именно с государственной регистрацией, а не признанием права в судебном порядке. Поэтому представляется, что лицо, приобретшее имущество в силу приобретательной давности, вправе непосредственно обратиться за его государственной регистрацией без обращения в суд с иском о признании его права. Оценка рассматриваемой ситуации с иных позиций связана для управомоченного лица с необходимостью обращения за защитой своего права (имеется в виду требование о признании права) в преддверии его возможных нарушений[[26]](#footnote-26).

Однако суды кассационной инстанции при подаче исков о признании права собственности по основаниям, предусмотренным ст. 234 ГК РФ, исходят из другой логики. Показательным в этом смысле является следующее дело.

ОГО ВФСО "Динамо" обратилось с иском о признании права собственности на основании ст. 234 ГК РФ. Суд первой инстанции в иске отказал, ссылаясь на тот факт, что в силу ст. 218, 219 ГК РФ право собственности на недвижимость возникает с момента государственной регистрации, поэтому требования истца о признании права собственности до решения вопроса в учреждениях юстиции были оценены как преждевременные. Другими словами, суд исходил из того, что право собственности по приобретательной давности возникает в силу прямого указания об этом в законе независимо от решения суда о его признании. Соответственно истец должен был прежде обратиться в учреждение юстиции по регистрации прав на недвижимость, и только в случае отказа или возникновения спора - в суд с иском о защите права собственности. Однако суд кассационной инстанции, проверяя законность решения, указал, что возможность обращения в арбитражный суд с иском о признании права собственности предоставлена ст. 11 и 12 ГК РФ, согласно которым защита гражданских прав осуществляется судами путем признания права. Поэтому лицо, считающее, что стало собственником имущества в силу приобретательной давности, вправе обратиться в суд с иском о признании за ним права собственности[[27]](#footnote-27).

Иначе рассматриваемая проблема должна разрешаться в тех случаях, когда судебное признание права необходимо в силу прямого указания закона, в целях установления правоотношений собственности. Здесь само возникновение права собственности связывается законом с таким юридическим фактом, как решение суда о его признании[[28]](#footnote-28).

Считается, что признание права как способа защиты гражданских прав направлено на снятие сомнений в принадлежности права тому или иному лицу. С позиций как процессуального, так и материального права признание его способом защиты предполагает, прежде всего, наличие самого субъективного гражданского права (оспоренного или требующего защиты по иным основаниям) и не может выражаться в наделении им лица, обратившегося в суд с соответствующим требованием. Однако именно такую конструкцию предлагает законодатель, устанавливая обязательность судебного признания права: во всех подобных случаях законом специально оговаривается, что право у лица не возникло и может быть признано (или не признано) только судом (ст. 222, 225 ГК РФ). Поскольку за защитой обращается лицо неуправомоченное, то правильнее было бы говорить не о признании за ним, а о наделении его соответствующим правом в судебном порядке.

Все сказанное позволяет отметить неразработанность такого способа защиты гражданских прав, как признание права, требующего не только тщательного теоретического анализа, но и существенных законодательных нововведений.

Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним" (далее - Закон о регистрации) определяет государственную регистрацию прав как юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения права на недвижимое имущество в соответствии с ГК РФ. Учреждение юстиции по регистрации прав, рассмотрев представленные документы, может принять решение об отказе в государственной регистрации. Граждане и юридические лица, не согласные с решением, принятым учреждением юстиции, обращаются в суд.

Судебная практика показывает, что в основе своей спорные ситуации однообразны. Например, лицо обращается в суд с заявлением о признании недействительным отказа в государственной регистрации как ненормативного акта органа государственной власти, привлекая ответчиком по делу учреждение юстиции по регистрации прав.

Однако Закон о регистрации устанавливает иные пути защиты нарушенных прав граждан и юридических лиц.

Так, чаще всего основанием для отказа в государственной регистрации права служит то, что на объект, право собственности на который зарегистрировано за одним лицом, заявляют самостоятельные требования другие лица. Поэтому Закон о регистрации устанавливает, что может быть оспорено зарегистрированное право, а не сама запись о регистрации права. Таким образом, законодательно закреплен принцип достоверности государственной регистрации: государственная регистрация является единственным доказательством существования зарегистрированного права. Поэтому ответчиком по такому требованию является правообладатель зарегистрированного права. В данном случае заинтересованное лицо обращается в суд с иском. Ответчиком по данному делу будет не только правообладатель зарегистрированного права, но и учреждение юстиции, осуществившее регистрацию, и в случае признания судом отказа в государственной регистрации незаконным обязано выполнить решение суда, обязывающее учреждение юстиции произвести государственную регистрацию.

Однако юридические лица и граждане-предприниматели могут обжаловать в арбитражный суд такие действия и решения, как отказ в выдаче информации о зарегистрированных правах (п. 2 ст. 7 Закона о регистрации), отказ в исправлении технической ошибки (п. 2 ст. 21 Закона о регистрации), нарушение сроков регистрации и пр.

На практике в процессе судебного разбирательства нередко выясняется, что спор провоцируется неправомерным поведением самих заявителей, а именно непредставлением необходимых документов при обращении с заявлением о регистрации права собственности или иных вещных прав. Судебная практика в этих случаях идет по пути признания регистрации недействительной, хотя Законом о регистрации предусмотрено, что в судебном порядке может быть оспорено только зарегистрированное право. Такая формулировка оставляет открытым вопрос об обжаловании государственной регистрации как ненормативного акта или действия органов, осуществляющих государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Вместе с тем такие споры имеют место, поскольку органы, осуществляющие государственную регистрацию, производят регистрацию на основании Закона и в соответствии со своей компетенцией.

Обращает на себя внимание внесение в п. 5 и 6 ст. 16 Закона о регистрации нормы о том, что при представлении документов на государственную регистрацию в книге учета документов и расписке в их получении регистрирующим органам необходимо указывать не только дату, но также и время их получения с точностью до минуты. Из Закона о регистрации следует, что регистрация прав и сделок производится в последовательности, определенной порядком приема документов. Следовательно, если на регистрацию представлены два договора купли-продажи помещения, то раньше будет зарегистрирован договор, первым представленный на государственную регистрацию, а время представления будет определяться временем получения документов с точностью до минуты, указываемым как в книге учета, так и в выдаваемой заявителю расписке.

В соответствии с п. 6 ст. 12 регистрирующим органам надлежит вносить в графу реестра "Особые отметки" сведения о признании гражданина недееспособным или ограниченно дееспособным, а также о проживающих в этом помещении членах семьи собственника, находящихся под опекой или попечительством, либо несовершеннолетних членах семьи собственника данного жилого помещения, оставшихся без родительского попечения, при наличии таких сведений у регистрирующего органа, представленных судебными органами и органами опеки и попечительства[[29]](#footnote-29).

Исходя из изложенного рассмотрение дел об отказе в государственной регистрации возможно как в исковом порядке, так и в порядке производства по делам, вытекающим из административных и иных публичных правоотношений[[30]](#footnote-30).

При таком положении вещей становится очевидным, что назрела необходимость во внесении определенности в вопрос о видах судопроизводства по делам, связанным с регистрацией недвижимости.

Правильное определение предмета исковых требований прежде всего ведет к более четкому определению круга лиц, подлежащих привлечению к участию по делу, и круга юридических фактов, которые должны быть установлены, что будет способствовать защите имущественных прав на спорный объект.

В заключение по этому вопросу остановимся на детализации норм, регулирующих ответственность органов, осуществляющих государственную регистрацию прав, за вред, причиненный их неправомерными действиями или бездействием физическим или юридическим лицам (в частности, за допущенную при регистрации техническую ошибку, необоснованный отказ в регистрации). Впервые в Законе дано определение необоснованного отказа в регистрации (п. 1 ст. 31 Закона). Вред подлежит возмещению в полном объеме (т.е. включая реальный ущерб и упущенную выгоду) за счет казны РФ и в соответствии со ст. 31 Закона о регистрации и ст. 1069 ГК РФ. При этом вина причинителя вреда предполагается, если он не докажет, что вред причинен не по его вине.

Считаем, что дела о возмещении вреда не вызовут сложностей в правоприменительной практике, поскольку основанием такого отказа будет являться именно несоблюдение порядка и правил регистрации, то есть то, что должно обжаловаться в суд как акты, действия (бездействие) учреждения юстиции по регистрации прав на недвижимость.

Среди новых способов защиты гражданских прав, предусмотренных ст. 12 ГК РФ, особое место занимает самозащита гражданских прав. Этот способ пока недостаточно исследован в науке гражданского права, сколько-нибудь значительная судебная практика по этому вопросу не наработана. В то же время правильное определение содержания этого способа, условий и пределов его применения имеет важное значение для защиты права собственности.

В качестве самостоятельного способа защиты права самозащита была введена в отечественное законодательство ГК РФ 1994 г., такого способа защиты не знали ни гражданские кодексы РСФСР 1922 и 1964 гг., ни Основы 1991 г.[[31]](#footnote-31). В действующем законе самозащита включена в перечень универсальных способов защиты гражданских прав (ст. 12 ГК РФ), в то время как по сути она является не способом, а формой защиты права[[32]](#footnote-32).

Несмотря на то что в законодательстве сам термин "самозащита" появился относительно недавно, доктрина гражданского права использовала это понятие и ранее. В частности, действия лица, совершаемые в состоянии необходимой обороны или крайней необходимости, рассматривались как способы самозащиты гражданских прав, т.е. как действия правомерные, направленные на пресечение правонарушения и восстановление нарушенного права.

Отметим, что понятие "самозащита" существует в широком и узком смысле слова. В широком смысле - это любые действия лица, обладающего субъективным правом, связанные с защитой данного права от нарушения (включая подачу иска, жалобы, самостоятельную защиту гражданских прав в суде без помощи адвоката и т.п.). В узком, гражданско-правовом смысле - это действия лица, направленные на пресечение нарушения и ликвидацию его последствий[[33]](#footnote-33).

Существует несколько точек зрения в отношении данной правовой категории. В рамках первого подхода под самозащитой понимаются действия, направленные на защиту от нарушения своих гражданских прав только во внедоговорных отношениях[[34]](#footnote-34). Так, В.П. Грибанов указывал, что "под самозащитой гражданских прав понимается совершение управомоченным лицом не запрещенных законом действий фактического порядка, направленных на охрану его личных или имущественных прав и интересов"[[35]](#footnote-35).

Вторая точка зрения ограничивает сферу применения самозащиты договорными отношениями[[36]](#footnote-36).

Третий подход объединяет мнения представителей первой и второй точек зрения. Согласно ему, самозащита представляет собой действия, направленные на защиту от нарушения гражданских прав как во внедоговорных, так и в договорных отношениях. Таковы представления о самозащите М.И. Брагинского[[37]](#footnote-37), А.П. Сергеева[[38]](#footnote-38).

Следовательно, по мнению большинства ученых, самозащита в вещных правоотношениях не применяется, однако при причинении вреда имуществу собственник может воспользоваться данным способом защиты своего права. Вместе с тем бытует мнение, что самозащита должна включать не только действия, направленные на защиту, но и на предотвращение гражданских правонарушений, в том числе в сфере частной собственности. Так, В.В. Витрянский относит самозащиту права к способам, которые позволяют предупредить или пресечь нарушение права[[39]](#footnote-39).

Проблема установления правовой природы самозащиты права собственности теснейшим образом связана с определением права на защиту, а в частности с моментом возникновения данного права.

Если придерживаться мнения, что "защита гражданских прав является самостоятельным субъективным правом, пронизывающим все сферы гражданского права", "но реализуется оно лишь при наличии такого факта, как нарушение"[[40]](#footnote-40), то путем фактических действий, направленных на защиту права собственности, управомоченное лицо может осуществить указанное правомочие, предоставленное ему в рамках субъективного права.

Согласно другому представлению, право на защиту "в качестве реальной правовой возможности появляется у обладателя регулятивного гражданского права лишь в момент нарушения или оспаривания последнего и реализуется в рамках возникающего при этом охранительного гражданского правоотношения"[[41]](#footnote-41), следовательно, меры самозащиты также могут применяться только в случаях, когда уже существует нарушение права собственности. Применяемые же собственником фактические действия, направленные на предотвращение посягательств на собственность, превращаются в таких случаях в меры охраны в широком смысле этого слова. Так, В.А. Слыщенков, например, утверждает, что на стадии, предшествующей судебному разбирательству, претенденты на владение фактически используют многие доступные им средства для сохранения владения в своих руках, не останавливаясь перед применением силы и проч. По его мнению, ст. 14 ГК РФ санкционирует самозащиту как способ владельческой защиты. Однако из формулировки ст. 14 следует, что ее применение оправдано при условии, что лицо, прибегающее к самозащите, имеет право на вещь, которое нарушено[[42]](#footnote-42).

Следует отметить, что такое представление о самозащите права собственности имеет давние исторические предпосылки. Так, в дореволюционном гражданском праве в качестве внесудебной защиты гражданских прав рассматривались необходимая оборона, состояние крайней необходимости и дозволенное самоуправство, или самопомощь[[43]](#footnote-43). Дозволенное самоуправство определялось как "право самопомощи в целях восстановления юридического положения"[[44]](#footnote-44). Следовательно, основанием применения самозащиты было реальное нарушение субъективного права.

Очевидно, что различие между приведенными точками зрения существенно. Если придерживаться первой, следует признать, что право на защиту (а соответственно, и на самозащиту) существует и до нарушения субъективного гражданского права (в отношении самозащиты права собственности это может быть, например, установка запоров, замков, охранной сигнализации и т.п.). Если принять за точку отсчета другую, то способы самозащиты перестают быть таковыми и становятся мерами охраны права собственности.

Не давая определения понятию самозащиты, ГК РФ содержит лишь требования к способам самозащиты (ст. 14). Во-первых, эти способы должны быть соразмерны нарушению и, во-вторых, они не должны выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в своем совместном Постановлении № 6/8 от 1 июля 1996 г. указал, что "при разрешении споров, возникших в связи с защитой принадлежащих гражданам или юридическим лицам гражданских прав путем самозащиты (ст. ст. 12 и 14 ГК РФ), следует учитывать, что самозащита не может быть признана правомерной, если она явно не соответствует способу и характеру нарушения и причиненный (возможный) вред является более значительным, чем предотвращенный"[[45]](#footnote-45). То есть судебная практика считает самозащиту мерой защиты, но не охраны.

Между тем, обратившись к общетеоретическим представлениям о защите и охране права, мы увидим, что данные понятия существенно различаются. Так, А.И. Базилевич соглашается с точкой зрения австрийского цивилиста Е. Месснера[[46]](#footnote-46), под охраной прав и законных интересов следует понимать только такую деятельность государственных и общественных органов, которая содержит в себе мероприятия предупредительного характера. В тех случаях, когда нарушение права уже произошло, в действие вступает защита. Охрана права существует постоянно и имеет цель обеспечить его осуществление, не допустить его нарушения. Охрана обеспечивается, прежде всего, государством. Носитель права сам может предпринять различные меры охраны своих интересов: применить меры охраны своих вещей (ограждения, замки, сигнализации, сдача на хранение или под охрану и т.д.)[[47]](#footnote-47).

Следовательно, в отношении защиты права собственности ситуация двояка. Полагаем, что фактические действия, направленные на предотвращение нарушения права собственности, следует рассматривать как меры охраны права собственности, однако в тех случаях, когда речь идет о причинении вреда имуществу (то есть защите права собственности в рамках обязательственных внедоговорных отношений), имеет место защита права, которая, в частности, может проявляться в применении крайней необходимости. В связи с этим представляется возможным различать самозащиту вещно-правового и обязательственно-правового характера.

Самозащита вещно-правового характера направлена на беспрепятственное осуществление права собственности и является мерой охраны, при обязательственно-правовом характере самозащита направлена на пресечение нарушений права собственности и является средством защиты субъективного права.

Регулированию самозащиты обладает существенным потенциалом и может быть воспринят российским правом. В целях недопущения самоуправства ГК РФ должен иметь норму, дозволяющую применение самозащиты. Ведь согласно ст. 12 ГК РФ право собственности можно защищать только способами, установленными законом.

# ГЛАВА 2. АКТУАЛЬНЫЕ СПОСОБЫ УДОВЛЕТВОРЕНИЯ ЖИЛИЩНЫХ ПОТРЕБНОСТЕЙ ГРАЖДАН

# 2.1 Договор купли продажи жилья

Купля-продажа жилого помещения, бесспорно, является традиционной, имеющей глубокие корни, и очень распространенной сделкой.

Современное законодательство регулирует этот вид договора принципиально по-новому.

В настоящее время по договору купли-продажи жилого помещения продавец обязуется передать в собственность покупателя квартиру или иное жилье, а покупатель обязуется принять жилое помещение и уплатить за него определенную денежную сумму (п.1 ст.454, ст.549 ГК). Жилой дом, иное жилое помещение является видом недвижимости в жилищной сфере, поэтому на договор их купли-продажи распространяются нормы §7 гл.30 ГК, которыми регламентирована продажа недвижимости[[48]](#footnote-48).

В связи с особенностями домов, квартир как объектов гражданских правоотношений для их купли-продажи обычно в законодательстве устанавливается особый порядок оформления договора.

В отличие от прежнего законодательства (ст.239 ГК РСФСР) ГК РФ ограничивается простой письменной формой заключения договора путем составления одного документа, подписанного сторонами (ст.550). Он также закрепляет переход права собственности по договору купли-продажи жилого помещения к покупателю только после его государственной регистрации. Если одна из сторон уклоняется от государственной регистрации договора в органах юстиции, суд вправе по требованию другой стороны вынести решение о государственной регистрации перехода права собственности. Согласно ст. 551 ГК РФ сторона, необоснованно уклоняющаяся от государственной регистрации сделки, должна возместить другой стороне убытки, вызванные задержкой регистрации. Отказ уполномоченных органов в государственной регистрации при совершении сделки купли-продажи жилого помещения либо уклонение от нее могут быть обжалованы как продавцом, так и покупателем в суд общей юрисдикции.

В практике бывают случаи, когда регистрация невозможна в силу объективных причин, например, в связи со смертью одной из сторон (или ликвидацией – в отношении юридических лиц) до осуществления регистрации. Суд идет по пути признания таких сделок действительными, если все остальные условия действительности соблюдены.

Таким образом, для того, чтобы в подобных случаях зарегистрировать свои права по договору необходимо в судебном порядке осуществить их признание.

Особенностью договора купли-продажи жилого помещения следует назвать придание существенного значения таким его условиям, как предмет, цена, порядок исполнения. Кроме того, зачастую, при продаже жилого дома, например, возникает вопрос о судьбе земельного участка, на котором он находится.

Договор должен обязательно содержать точную характеристику продаваемого жилого помещения (ст. 554 ГК). Законодательство не расшифровывает, какие параметры должны включатся в договор купли-продажи (как, впрочем, и в любой договор). Органы технической инвентаризации используют следующие параметры: данные собственника, город с указанием его административно-территориальной принадлежности, улица, номер дома, номер корпуса, номер квартиры, описание доли собственности, правоустанавливающие документы на жилье, количество комнат, общая площадь, жилая площадь, стоимость жилья на текущий год.[[49]](#footnote-49)

Если точные данные отсутствуют, договор может быть и не принят для регистрации права.

Интересно мнение Марткович И.Б. о том, что точное определение предмета договора важно еще и в следующем случае. Если параметры квартиры хотя бы в виде примерного описания были зафиксированы в документах сделки, а административным органами (жилищными инспекциями) выявлена перепланировка жилья, то новый собственник, не знавший об этом, вправе потребовать от старого собственника возмещения ему имущественного и неимущественного вреда (т.к. КоАП РФ (ст.7.21) предусматривает ответственность за самовольное переоборудование жилого помещения[[50]](#footnote-50)).

В отношении цены договор купли-продажи жилого помещения (как недвижимости) является исключением из общего правила. Согласно ст.555 ГК при отсутствии условия о цене договор считается не заключенным. Цена на жилье, находящееся на земельном участке, должна включать и цену передаваемой с этим объектом части земельного участка или права на нее. Если цена жилого помещения установлена в договоре на единицу его площади или иного показателя его размера, то общая цена определяется исходя из фактического размера переданного покупателю жилья. Следует сказать, что в связи с большим количеством обманов на рынке жилья, особо необходимо оговорить в договоре срок и условия передачи денежной суммы (получение «из рук в руки» может быть рискованно, поэтому лучше заключить соглашение с банком о хранении денег). Определить стоимость жилья можно самостоятельно (по примерным методикам оценок, ориентируясь на существующие рыночные цены) либо с привлечением профессиональных оценщиков.

Для более полной защиты прав покупателей ГК (ст. 556) устанавливает, что передача недвижимости (жилого помещения) продавцом и принятие его покупателем осуществляются по подписываемому сторонами передаточному акту или иному документу о передаче. При этом, если иное не установлено договором, обязательство передать жилье считается выполненным после вручения этого жилья покупателю и подписания сторонами соответствующего документа о передаче. Уклонение одной из сторон от подписания указанного документа на условиях, предусмотренных договором, считается отказом продавца от исполнения обязанности передать жилье, а покупателя – его принять.

По своей сути договор купли-продажи является вещным (реальным) и, как указывает К. Скловский, «собственность у приобретателя возникает не при заключении договора, а из передачи вещи…, …до передачи вещи права собственности нет, нет и возможности добиться его признания»[[51]](#footnote-51), поэтому, если законодатель связывает передачу помещения и подписание передаточного акта, то до подписания акта никаких прав на жилое помещение у продавца возникнуть не может.

Принятие покупателем жилого помещения, не соответствующего условиям договора, в том числе в случае, когда такое несоответствие оговорено в документе о передаче, не является основанием для освобождения продавца от ответственности за ненадлежащее исполнение договора (п.2 ст.556 ГК).

При передаче жилого помещения, не соответствующего условиям договора, покупатель вправе по своему выбору потребовать от продавца: соразмерного уменьшения покупной цены; безвозмездного устранения недостатков в разумный срок; возмещения своих расходов на устранение недостатков. Если же обнаружены существенные нарушения требований качества жилья (неустранимые недостатки, недостатки, которые не могут быть устранены без несоразмерных расходов или затрат времени, или выявляются неоднократно, проявляются после их устранения и др.), покупатель вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возврата уплаченной суммы

Принципиальное значение при совершении договора купли-продажи имеет характер связи сделки с приобретением права на земельный участок, на котором расположено жилое строение (его часть).

В соответствии со ст.552 ГК, покупатель одновременно с передачей ему права собственности на жилое строение получает права и на ту часть земельного участка, которая занята им и необходима для его использования. Природа этих прав зависит от правовой связи продавца с соответствующим земельным участком. В цивилистике выделяют два случая: когда продавец является собственником участка и когда он им не является. В первом случае передаваемое покупателю право на земельный участок определяется договором (право собственности, право аренды и т. п.). Если же в договоре отсутствует условие о передаваемом покупателю праве на земельный участок, он становится собственником той части земельного участка, которая занята жилым строением и необходима для ее использования. Во втором случае покупатель получает право пользования соответствующей частью земельного участка на тех же условиях, что и продавец. Правда, следует иметь в виду, что законом или договором между продавцом и собственником земли могут быть предусмотрены условия пользования земельным участком, не позволяющие продажу находящейся на этом земельном участке недвижимости либо допускающие это только с согласия собственника земли.

Г.И. Пасечникова выделяет также договоры, не влекущие наделение покупателя какими-либо правомочиями на земельный участок, на котором расположено жилое строение (купля-продажа квартиры в многоквартирном доме)[[52]](#footnote-52).

Существенным условием договора при продаже жилого помещения, обремененного правами пользования третьих лиц (это возможно, например, при отчуждении жилья, приобретенного по рентному договору, в соответствии с которым сохранилось право проживания отчуждателя на данной площади), является перечень этих лиц с указанием их прав (ст.558 ГК).

Неисполнение указанной обязанности дает покупателю право требовать уменьшения цены либо расторжение договора, если не будет доказано, что продавец знал или должен был знать о правах третьих лиц.

Ю.К. Толстой предлагает также указывать в договоре лиц, которые на момент продажи в жилом помещении не проживают, но их права следуют за этим помещением. Это было бы не лишним, хотя с практической точки зрения ни положения ст.558 ГК, ни это предложение не обеспечено никакими гарантиями. Часто получается так, что продавцы скрывают сведения о лицах, имеющих право пользования жильем. Чтобы избежать обмана с регистрацией («пропиской») риэлторы предлагают передать только часть денег, а для получения полной суммы продавец обязан освободить помещение в оговоренный срок; в случае возникновения указанных проблем на оставшуюся от этой сделки сумму приобретается жилье, куда переселяется в судебном порядке продавец[[53]](#footnote-53).

Если жилье является общей (долевой или совместной) собственностью, каждый из собственников имеет преимущественное право покупки продаваемой доли перед третьими лицами на равных условиях (кроме продажи с аукциона). Если они откажутся или не приобретут долю в течение одного месяца, продавец вправе продать долю любому лицу. При продаже с нарушением этого правила любой участник общей собственности вправе в течение трех месяцев потребовать в судебном порядке перевода на него прав покупателя (ст.250 ГК).

Интересно, что Н. Толчеев указывает на неприменение преимущественного права покупки к наследованию, безвозмездному отчуждению доли[[54]](#footnote-54), а Ю. Буйнова – к договору ренты с пожизненным содержанием с иждивением[[55]](#footnote-55), хотя по сути таких предложений возникать не должно, т.к. в ст.250 ГК употребляется понятие «покупка», которое, как представляется, может быть применено только к купле-продаже.

В ряде случаев возможны ситуации, когда согласие или отказ сособственника не может быть получен, т.к. место жительства его неизвестно.

До сих пор спорным в цивилистике является вопрос о применении указанного правила к комнатам в коммунальных квартирах. Н. Толчеев считает, что при продаже квартиры в целом преимущественное право покупки не действует; а когда предметом продажи является комната, то возможны два варианта: а) остальные комнаты или часть из них находятся в собственности других граждан – это право существует, б) в собственности находится лишь отчуждаемая комната, а остальные не приватизированы – данного права нет (т.к. объектом является коммунальная квартира в целом).[[56]](#footnote-56) Крашенниников категорически отрицает применение указанного права к рассматриваемым отношениям, т.к. эта ситуация сходна с положением квартир в многоквартирном доме.[[57]](#footnote-57) Из анализа законодательства также нельзя сделать однозначных выводов. Представляется, что необходимо специально выделить нормативное регулирование режима комнаты коммунальной квартиры.

Важным моментом с точки зрения реализации норм ГК на практике относительно купли-продажи является применение ст.167 ГК к добросовестным приобретателям. В апреле в Конституционном суде РФ было рассмотрено дело о конституционности ст.167 по заявлению лиц, пострадавших при покупке жилья. Они покупали жилье строго по закону, но в результате юридической ошибки остались без жилья. Суды общей юрисдикции решение выносят исходя только из ст.167, т.е. права добросовестного приобретателя имущества у собственника никак не защищаются – квартиры забираются у новых хозяев, а возмещения им ущерба фактически не происходит, и ни одна риэлторская фирма не может дать полную гарантию в «чистоте» жилья. Ст.167 ГК ничего не говорит о конкретных правах добросовестных приобретателей, хотя Конституция их защищает, и поэтому Конституционный суд РФ статью в данной редакции признал неконституционной[[58]](#footnote-58).

Закрытое акционерное общество "Джонбер" (далее - ЗАО "Джонбер", общество "Джонбер") обратилось в Арбитражный суд города Москвы с иском к правительству Москвы и товариществу с ограниченной ответственностью "Совместное российско-германское предприятие "Реформа" (в настоящее время - общество с ограниченной ответственностью "Совместное российско-германское предприятие "Реформа"; далее - ТОО "СП "Реформа", ООО "СП "Реформа") о признании права собственности на квартиры N 2, 3, 4, 6 и машино-места N 6п, 7п, 8п, 9п, находящиеся по адресу: Москва, Нащокинский пер., д. 16.

По договору купли-продажи от 21.04.2004 общество "Акционерный рай" продало квартиры N 4, 6 банку, который зарегистрировал право собственности на указанные квартиры 09.11.2004 и по договорам купли-продажи от 09.11.2004 продал квартиру N 4 гражданину Чашнику Д.А., квартиру N 6 - гражданину Шутову Л.А.

На основании договора купли-продажи от 21.04.2004 общество "Акционерный рай" произвело отчуждение квартир N 2, 3 в частную собственность гражданина Сироты В.В., который 09.11.2004 зарегистрировал права собственности на эти квартиры.

Согласно договорам купли-продажи от 10.11.2004 гражданин Сирота В.В. продал квартиру N 2 гражданке Александровой Ю.В., квартиру N 3 - гражданке Прокопенко Е.В.

Граждане Александрова Ю.В., Прокопенко Е.В., Чашник Д.А. и Шутов Л.А. 16.11.2004 зарегистрировали переход к ним права собственности на приобретенные квартиры.

В соответствии с пунктом 1 статьи 2 Федерального закона от 21.07.1997 N 122-ФЗ "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним" государственная регистрация прав на недвижимое имущество - юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое имущество в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации. Государственная регистрация является единственным доказательством существования зарегистрированного права. Зарегистрированное право на недвижимое имущество может быть оспорено только в судебном порядке.

В судебном порядке зарегистрированные права граждан на квартиры N 2, 3, 4, 6 обществом "Джонбер" не оспорены и не признаны недействительными[[59]](#footnote-59).

Таким образом, купля-продажа является одним из распространенных гражданско-правовых способов удовлетворения потребности в жилье, а также широким полем для мошенничества. К нормативному регулированию этого договора применимы как общие нормы о купле-продаже, так и нормы о купле-продаже недвижимости с соответствующими особенностями, характерными для жилых помещений. Причем это регулирование имеет определенные изъяны, которые необходимо устранять законодательным путем.

# 2.2 Договор участия в долевом строительстве жилья

Преобразование социально-экономического строя Российской Федерации в 90-х гг. XX в. внесло кардинальные изменения в строительную отрасль. "Объемы строительных работ, осуществляемых за счет бюджетных средств, особенно в сфере жилищного строительства, многократно сократились, а в некоторых регионах сошли практически на нет. Инвестиционные вложения в области капитального строительства носят в основном негосударственный характер. Из-под опеки государства в результате приватизации вышло большинство предприятий строительной индустрии. Таким образом, уже к середине 90-х годов в рассматриваемой сфере явно преобладали частнособственнические отношения..."[[60]](#footnote-60).

На первый план в этих обстоятельствах выходит "новый" субъект строительной отрасли - инвестор. С одной стороны, это пассивный участник, поскольку не выполняет ни функции заказчика, ни застройщика, ни подрядчика, с другой стороны, необходимый участник, так как финансирует строительство объекта. Причем инвестор не распоряжается своими денежными средствами; для этого есть застройщик, который привлекает капиталы различных лиц и несет перед ними ответственность за реализацию конкретного инвестиционного проекта. В зависимости от размера необходимых для строительства денежных вложений количество инвесторов может варьироваться от одного-двух до нескольких десятков, а иногда и сотен.

На сегодняшний день строительство является одним из самых дорогих видов хозяйственной деятельности, требующих крупных инвестиций, поэтому при жилищном, а также коммерческом (офисные здания, торговые и развлекательные центры и др.) строительстве широко используется институт долевого участия (инвестирования). Справедливости ради отметим, что долевое строительство не является изобретением нашего времени, оно существовало в виде организации различных потребительских кооперативов уже в 50-е гг. прошлого века[[61]](#footnote-61). Но и тогда инициатива исходила от государства в лице различных ведомств и крупных предприятий ("кооператив для своих"). Несмотря на то, что кооперативное строительство до сих пор занимает определенную нишу, гораздо чаще дольщики предпочитают закреплять свои отношения через гражданско-правовые договоры: договор простого товарищества и договор участия в долевом строительстве.

В теории существуют различные мнения относительно того, носят ли указанные договоры инвестиционный характер[[62]](#footnote-62). Если говорить о договоре простого товарищества, то его однозначно определяют как инвестиционный, чего нельзя сказать о договоре участия в долевом строительстве. Ряд авторов, считая, что договор участия в долевом строительстве не является инвестиционным, ссылаются на то, что инвестиции обязательно предполагают получение прибыли[[63]](#footnote-63), а гражданин, приобретая имущество по договору долевого строительства, не имеет никакой прибыли. Указанные авторы видят цели инвестиционной деятельности в узком смысле. Вместе с тем такая деятельность может приносить не только прибыль, но и приводить к иному положительному эффекту[[64]](#footnote-64) (например, приобретение недвижимости). Кроме того, недвижимость во всем мире считается одним из самых выгодных объектов инвестиций.

Если все-таки признать рассматриваемое соглашение инвестиционным, то гражданин, по мнению юристов, говорящих о неинвестиционном характере исследуемой сделки, сразу теряет статус потребителя, а следовательно, к таким отношениям нормы законодательства о защите прав потребителей не применяются. Представляется, что существу инвестиционных отношений такое взаимодействие не противоречит, также не наблюдается и конкуренции положений нормативных актов, действующих в данных сферах. Эта позиция подтверждается Верховным Судом РФ, отмечавшим, что "...признание договора инвестиционным не дает ответа на вопрос о его гражданско-правовой природе и не исключает возможности применения к возникшим отношениям норм Гражданского кодекса Российской Федерации и Закона Российской Федерации "О защите прав потребителей"[[65]](#footnote-65). В связи с этим считаем, что договор участия в долевом строительстве носит инвестиционный характер.

Другой не менее обсуждаемый вопрос касается соотношения договора участия в долевом строительстве и договора простого товарищества. Если раньше этот спор не имел под собой основания[[66]](#footnote-66), то теперь, с вступлением в действие Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" (далее - Закон об участии в долевом строительстве)[[67]](#footnote-67), он кажется совсем не актуальным. Но именно в связи с принятием нового нормативно-правового акта изучение материалов по этой проблеме чрезвычайно полезно, поскольку позволяет определить, в каких ситуациях следует заключать тот или иной договор.

Дело в том, что договор простого товарищества уже зарекомендовал себя в сфере строительных инвестиций[[68]](#footnote-68). Он успешно используется при долевом строительстве коммерческой недвижимости, когда не очень много инвесторов и практически все они являются субъектами предпринимательской деятельности[[69]](#footnote-69). Кроме того, громоздкая конструкция договора участия в долевом строительстве малопривлекательна для мобильных связей в области предпринимательства, да и сам документ императивно регулирует только привлечение денежных средств граждан для строительства многоквартирных домов[[70]](#footnote-70). Итак, в сфере долевого строительства широко распространены два договора: договор простого товарищества и договор участия в долевом строительстве.

Если одновременно существуют три условия: привлекаются денежные средства граждан; строится многоквартирный дом; застройщик берет на себя обязательство, после исполнения которого у гражданина может возникнуть право собственности на жилое помещение в строящемся многоквартирном доме, то такие отношения закрепляются только с помощью договора участия в долевом строительстве. В остальных случаях можно заключать либо договор участия в долевом строительстве, либо договор простого товарищества.

Справедливо мнение некоторых авторов[[71]](#footnote-71), считающих, что договор простого товарищества целесообразней применять в случаях:

- небольшого количества дольщиков;

- при строительстве нежилых объектов;

- если дольщикам удобнее рассчитываться имуществом, а не деньгами;

- если цели дольщиков одинаковы и объект строится "для себя".

Анализ определения договора участия в долевом строительстве показывает, что это договор двусторонний, возмездный и консенсуальный.

Интересным является вопрос об отнесении договора долевого строительства к публичным договорам. Из определения, данного Гражданским кодексом РФ, можно выделить два основных признака публичных договоров. Во-первых, обязательным участником является коммерческая организация, выступающая в роли продавца, подрядчика или исполнителя. В данном случае такой стороной является застройщик, однако в соответствии с Законом им может быть любое юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, то есть и некоммерческая организация. "Второй признак касается характера деятельности, осуществляемой коммерческой организацией. Эта деятельность связана с выполнением обязанности по продаже товаров, выполнению работ и оказанию услуг в отношении каждого, кто обратится к коммерческой организации, то есть деятельность должна быть публичной"[[72]](#footnote-72). Если говорить об анализируемом соглашении, то прямо такая обязанность для застройщика не прописана. Кроме того, у застройщика всегда есть возможность отказать в заключении договора на основании явной неплатежеспособности обратившегося лица. Помимо этого при заключении публичного договора цена и условия должны быть одинаковыми для всех обратившихся, на практике же застройщик всегда пойдет на уступки и снижение цены более выгодному контрагенту (например, приобретающему целый этаж).

Таким образом, даже если участником долевого строительства будет гражданин, назвать такой договор публичным нельзя. Зато он подходит под признаки другого вида - догвора присоединения. Основным признаком такого договора является наличие формуляра, что присутствует и в практике применения договора участия в долевом строительстве. Кроме того, путем заключения такого договора оформляются однотипные сделки, заключаемые в массовом количестве. Долевое строительство многоквартирных домов и крупных административных, торговых, развлекательных зданий также опосредуется множеством однотипных сделок.

При юридической характеристике любого договора важное значение для дальнейшего определения его правовой природы имеет классификация по "принципу результата (направленности результата)"[[73]](#footnote-73). Таким путем гражданские договоры можно разделить на четыре группы: "направленные на передачу имущества, на учреждение различных образований ("общецелевые"[[74]](#footnote-74)), на выполнение работ и на оказание услуг".

Если по отношению к первым двум группам договоров по указанной классификации положение договора участия в долевом строительстве обозначено достаточно ясно, то определение рассматриваемого соглашения как относящегося к группам договоров об оказании услуг или выполнении работ не является столь однозначным.

Представляются неубедительными аргументы тех юристов, которые предлагают рассматривать договор долевого строительства как договор на оказание услуг, в частности, его отождествляют с договором возмездного оказания услуг[[75]](#footnote-75), агентским, или посредническим, договором[[76]](#footnote-76).

С одной стороны, цель дольщика очевидна: он нуждается не в совершении застройщиком каких-либо действий, а, прежде всего, в приобретении объекта недвижимости. С другой стороны, не вызывает споров наличие потребности участника долевого строительства в посреднике, которая обусловлена многими причинами, например отсутствием профессиональных знаний в области строительства; сложностью координации своих действий с другими инвесторами, которых, как правило, несколько; нехваткой свободного времени для активного участия в проекте. В такой ситуации застройщик несомненно оказывает дольщику услугу по реализации инвестиционного проекта.

Однако на практике наиболее часто возникает вопрос: можно ли рассматривать договор между дольщиком и застройщиком как обычный договор строительного подряда, в котором участник долевого строительства является заказчиком, а застройщик - генеральным подрядчиком?

Если сравнить понятия этих договоров, то можно обнаружить, что они очень близки по существу. Как в договоре подряда, так и в договоре участия в долевом строительстве одна сторона обязуется построить объект недвижимости, а другая - обязуется принять и оплатить обусловленную цену. Таким образом, цель этих сделок - строительство и передача в собственность объекта недвижимости.

Однако, во-первых, Верховный Суд РФ[[77]](#footnote-77) указывает (как на главную особенность возникающих между сторонами договора строительного подряда отношений) на то, что гражданин вступает в правоотношения по строительству своей квартиры непосредственно с подрядчиком - организацией, осуществляющей строительство жилого дома. Во-вторых, следует учитывать, что одним из существенных условий договора строительного подряда является обязанность заказчика предоставить земельный участок, на котором подрядчик будет строить объект недвижимости. Данная норма является императивной и не предполагает возможности в договорном порядке возложить эту обязанность на подрядчика. Следовательно, до начала строительства объекта заказчик должен приобрести какое-либо право на земельный участок (например, право собственности или право аренды). При отсутствии условия о размере и конкретном местонахождении земельного участка, на котором подрядчик должен вести строительство, договор строительного подряда нельзя считать заключенным, поскольку не определено одно из существенных условий договора. В договоре же участия в долевом строительстве земельный участок должен приобрести застройщик, что является одним из требований, без выполнения которого данный субъект вообще не имеет права привлекать дольщиков.

Итак, можно считать правильным мнение некоторых авторов[[78]](#footnote-78), предлагающих исследуемый договор не относить ни к одному из поименованных в ГК РФ договоров. Также нельзя его рассматривать и в качестве смешанного договора и регламентировать отношения сторон по нему с помощью правил о соответствующих видах договоров, как полагают другие правоведы[[79]](#footnote-79).

Однако при этом следует отметить, что конструкция договора участия в долевом строительстве все-таки сочетает в себе элементы как услуги, так и работы.

В связи с тем, что одним из способов обеспечения исполнения обязательств застройщика является залог недвижимости, к этим отношениям помимо общих норм ГК РФ о залоге применяется Федеральный закон от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)" (далее - Закон об ипотеке). При этом "общие правила о залоге, содержащиеся в Гражданском кодексе Российской Федерации, применяются к отношениям по договору об ипотеке в случаях, когда указанным Кодексом или настоящим Федеральным законом не установлены иные правила"[[80]](#footnote-80), то есть при коллизии норм ГК РФ и Закона об ипотеке последний имеет преимущественное значение. При рассмотрении вопроса о залоге, о чем будет говориться далее, были выявлены противоречия норм Закона об участии в долевом строительстве положениям и ГК РФ, и Закона об ипотеке. В пункте 9 ст. 13 Закона об участии в долевом строительстве указано, что "к отношениям, вытекающим из залога, возникающего на основании настоящего Федерального закона, применяются положения Гражданского кодекса Российской Федерации и Федерального закона от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)" с учетом особенностей, установленных настоящим Федеральным законом". Думается, формулировка должна быть несколько иная, например: "к отношениям, вытекающим из договора... применяется законодательство Российской Федерации о защите прав потребителей в части, не урегулированной настоящим Федеральным законом".

Известно, что залог может возникнуть по закону и из договора. В данном случае залог предусмотрен Законом об участии в долевом строительстве. Так, с момента государственной регистрации договора у участников долевого строительства (залогодержателей) считаются находящимися в залоге предоставленный для строительства земельный участок, принадлежащий застройщику на праве собственности, или право аренды на указанный земельный участок и строящиеся (создаваемые) на этом земельном участке многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости.

Из вышеназванных положений Закона бесспорно можно согласиться только с тем, что застройщик в обеспечение своих требований может заложить земельный участок, который находится у него в собственности.

Согласно ст. 335 ГК РФ, залогодателем вещи (имеется в виду возводимое строение) может быть ее собственник либо лицо, имеющее на нее право хозяйственного ведения. Если закладывается право аренды или иное право на вещь, то необходимо согласие собственника. Отсюда возникает вопрос, какое право имеется у застройщика на возводимый объект можно сказать, что, если застройщик и имеет какое-то право, то это точно не право собственности[[81]](#footnote-81). Верховный Суд РФ также отмечает, что "организация, привлекающая денежные средства граждан для финансирования строительства многоквартирных жилых зданий, не является собственником ни самих строящихся зданий, ни квартир в них..."[[82]](#footnote-82). Следовательно, возможность отдавать в залог возводимое строение ставится под сомнение. В связи с этим интересна следующая норма о том, что застройщик обязан зарегистрировать право собственности на объект незавершенного строительства при возникновении оснований для обращения взыскания на предмет залога. Почему право собственности на незавершенное строительство регистрирует только застройщик? Дольщики также имеют полное право на регистрацию объекта, так как строительство ведется на их денежные средства.

Согласно п. 1 ст. 63 Закона об ипотеке, ипотека земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, не допускается. Например, в городе Владивостоке, если земельный участок не является собственностью застройщика, то он находится в муниципальной или государственной собственности и передан в аренду для строительства. Значит, такой участок тоже не может быть заложен. Говорить об ипотеке в данном случае можно, если право аренды на такой участок закладывается одновременно со зданием, расположенным на нем. Но, как говорилось выше, вопрос об ипотеке здания достаточно спорный.

Итак, в Законе об участии в долевом строительстве предусмотрен хороший способ обеспечения исполнения обязательств со стороны застройщика, но его реализация на практике весьма затруднительна.

В связи с темой реализации заложенного имущества, в случае неисполнения застройщиком своих обязательств может возникнуть ситуация, когда участники долевого строительства могут посчитать более выгодным для себя не получение назад вложенных денежных средств, а продолжение строительства с новым застройщиком. Такой вариант никак не урегулирован в законодательстве. Возможно, этот пробел необходимо решать на уровне государственного контроля путем внесения в договор на реализацию заложенного имущества условия о дальнейшем исполнении обязательств по уже заключенным договорам участия в долевом строительстве. Но более надежный способ защитить права дольщиков - это зарегистрировать общую долевую собственность на незавершенное строительство (об этом говорилось выше). И тогда инвесторы сами смогут решать судьбу вложенных денежных средств.

Таким образом, решив имеющиеся вопросы и споры, Закон об участии в долевом строительстве привел к возникновению новых проблем (при этом пока только предполагаемых). В целом значение указанного Закона в связи с тем, что он наконец-то закрепил уже сложившиеся отношения и определил природу и структуру договора участия в долевом строительстве, переоценить нельзя. Однако думаем, что для дальнейшей эффективной его реализации необходимо внести еще немало изменений и дополнений, а соответствующим государственным органам дать определенные разъяснения по вопросам применения рассмотренного договора.

# 2.3 Коммерческий и социальный наем в жилищной сфере

Основными договорами в жилищной сфере, направленными на передачу жилого помещения в возмездное владение и пользование, являются договоры коммерческого и социального найма жилого помещения.

Оба договора имеют своей целью удовлетворение важнейшей потребности граждан в жилье. Характеристика договоров коммерческого и социального найма жилого помещения должна строиться на основе их сравнительного анализа, который позволит, с одной стороны, выделив черты сходства и различия, полнее отразить специфику каждого из них, а с другой - в силу недостаточной урегулированности договора коммерческого найма нормами ГК РФ выявить возможность применения к последнему отдельных положений договора социального найма, если это не противоречит его сущности и положениям ГК РФ о нем.

Особенности правового регулирования и сфера действия договоров. Договор коммерческого найма жилого помещения регулируется нормами главы 35 ГК РФ (статьи 674, 675, 678, 680, пункты 1 - 3 ст. 685), договор социального найма жилого помещения - ст. 672 ГК РФ, а также ЖК РФ, в частности разд. III. Статья 672 ГК РФ, определяя область применения договора социального найма жилого помещения (государственный и муниципальный жилищный фонд социального использования), оставляет все другие пригодные для проживания граждан помещения возможными объектами договора коммерческого найма. Таким образом, выявляется один из важнейших признаков договора - сфера его действия[[83]](#footnote-83).

По договору социального найма жилое помещение предоставляется в государственном или муниципальном жилищном фонде (п. 1 ст. 672 ГК РФ, ст. 49 ЖК РФ). В ГК РФ не содержится указания, из какого жилищного фонда предоставляются жилые помещения по договору коммерческого найма. В ЖК РФ дается понятие жилищного фонда и выделяются его виды в зависимости от формы собственности и целей использования (в частности, жилищный фонд коммерческого использования - п. 4 ч. 3 ст. 19)[[84]](#footnote-84).

Н. и З. обратились к мировому судье судебного участка N 4 г. Набережные Челны с иском к КМУП "Челныстройремонт" о зачете произведенных ими затрат на ремонт квартиры и приобретение необходимого для проживания в ней оборудования в сумме 13091 руб. в счет задолженности по квартплате, будущих платежей по квартплате и за коммунальные услуги. В обоснование своих требований они ссылались на следующее. Предоставленная им в мае 2002 г. по договору социального найма двухкомнатная квартира не была отремонтирована, находилась в антисанитарном состоянии, поскольку ранее в ней располагался опорный пункт милиции, в ней отсутствовали газовая плита, санфаянс, смесители для ванны и кухни, мойка на кухне и умывальник в ванной. В связи с этим наниматели были вынуждены произвести ремонт в квартире, а также купить и установить необходимое для проживания оборудование.

Жилое помещение, предоставляемое гражданам для проживания, должно быть благоустроенным применительно к условиям данного населенного пункта, отвечать установленным санитарным и техническим требованиям.

Наниматели вынуждены были за счет собственных средств привести предоставленную им квартиру в пригодное для проживания состояние, хотя такая обязанность в силу п. 3.1 договора социального найма жилого помещения в доме КМУП "Челныстройремонт" лежит на наймодателе, т.е. ответчике.

Суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что поскольку предоставленная наймодателем по договору социального найма жилого помещения квартира не отвечала санитарным и техническим требованиям, т.е. находилась в ненадлежащем состоянии, в связи с чем Н. и З. понесли затраты личных средств на устранение недостатков квартиры, то они вправе требовать от наймодателя зачета понесенных расходов в счет платежей за квартиру и коммунальные услуги, за исключением расходов на краску, клей и другие материалы, использованные для текущего ремонта квартиры.

Судебная коллегия находит данный вывод суда апелляционной инстанции правильным, основанным на нормах материального права, регулирующих спорные правоотношения, и имеющихся в деле доказательствах[[85]](#footnote-85).

Договор коммерческого найма жилого помещения может быть заключен при отсутствии на этот счет императивной нормы ГК РФ в любом жилищном фонде, за исключением жилищного фонда социального использования (п. 1 ч. 3 ст. 19 ЖК РФ), в котором жилые помещения могут предоставляться только по договору социального найма. Так, не исключается возможность заключения договора коммерческого найма в государственном или муниципальном жилищном фонде, о чем часто упоминается в п. 3 ч. 2 ст. 153, ч. 1 ст. 154, ч. 3 ст. 155, ст. 156 ЖК РФ. Эти договоры, являясь по своей юридической природе гражданско-правовыми, будут находиться в сфере приоритетного регулирования ГК РФ, тем более что в ЖК РФ они лишь упоминаются, но детально не регулируются.

Специфика предмета обоих договоров определяет их характеристику как консенсуальных, возмездных, двусторонне обязывающих и взаимных. Оба обязательства возникают из соглашения сторон, однако договор социального найма жилого помещения отягощен административным актом - решением органа местного самоуправления, которое, в свою очередь, является основанием заключения самого договора (части 3, 4 ст. 57 ЖК РФ).

Возмездность договоров предполагает наличие платы за пользование жилым помещением (статьи 671, 678, 682 ГК РФ, п. 5 ч. 3 ст. 67, статьи 153 - 156 ЖК РФ). В отношении коммерческого найма плата за жилое помещение устанавливается в договоре по соглашению сторон (п. 1 ст. 682 ГК РФ). Если в соответствии с законом установлен максимальный размер платы за жилое помещение, плата, определенная в договоре, не должна превышать этот размер. Трудно себе представить, как исходя из современного законодательного уровня защиты права собственности, целей и коммерческого характера договора будет обосновываться такое ограничение платы, если речь не идет о социальном жилье[[86]](#footnote-86).

Важной гарантией прав сторон является правило п. 2 ст. 682 ГК РФ о недопущении одностороннего изменения размера платы за жилое помещение, за исключением случаев, предусмотренных законом или договором. В договоре коммерческого найма должны оговариваться также сроки внесения платы за жилое помещение. Если стороны этого не предусмотрели, считается, что плата вносится ежемесячно в порядке, предусмотренном ЖК РФ (ст. 155). При социальном найме плата за жилое помещение детально регулируется нормами ЖК РФ (статьи 154 - 156, 159, 160), другими нормативными правовыми актами[[87]](#footnote-87) о порядке исчисления и взимания платы за жилое помещение и коммунальные услуги, а также предоставления субсидий на оплату жилого помещения и коммунальных услуг гражданам при определенных условиях.

Помимо платы за жилое помещение, наниматель по договорам коммерческого и социального найма жилого помещения должен оплачивать коммунальные услуги (ст. 678 ГК РФ, статьи 154 - 155, 157 ЖК РФ). Оплата коммунальных услуг осуществляется гражданами, проживающими в жилых помещениях, относящихся к жилищному фонду независимо от формы собственности, по единым правилам, условиям и тарифам, действующим на территории соответствующего муниципального образования в зависимости от степени благоустроенности жилых помещений. Размер платы за коммунальные услуги рассчитывается исходя из объема потребляемых коммунальных услуг, определяемого по показаниям приборов учета, а при их отсутствии - исходя из нормативов потребления коммунальных услуг, утверждаемых органами местного самоуправления, за исключением нормативов потребления коммунальных услуг по электро- и газоснабжению, утверждаемых органами государственной власти субъектов Федерации в порядке, установленном Правительством РФ. Правила предоставления коммунальных услуг гражданам устанавливаются Правительством РФ (ч. 1 ст. 157 ЖК РФ)[[88]](#footnote-88).

Согласно п. 3 ст. 19 Федерального закона от 30.12.2004 N 210-ФЗ "Об основах регулирования тарифов организаций коммунального комплекса" плата за коммунальные услуги для граждан-нанимателей и собственников жилых помещений устанавливается с учетом надбавок к ценам (тарифам) для потребителей, определяемых в соответствии с этим Законом.

Наниматель жилого помещения по договорам коммерческого и социального найма несет ответственность за несвоевременное и неполное внесение платы за жилое помещение и коммунальные услуги (ст. 330, пункты 1, 2 ст. 401 ГК РФ, ч. 14 ст. 155 ЖК РФ). Общее правило для обоих видов найма - взыскание неустойки является мерой гражданско-правовой ответственности. Неустойка может быть применена к гражданину лишь при наличии его вины, которая, в свою очередь, презюмируется.

При определенных, указанных в законе условиях наниматели по договору социального найма жилого помещения имеют право на предоставление субсидий по оплате жилого помещения и коммунальных услуг (ст. 159 ЖК РФ). Граждане, проживающие в жилых помещениях на основании договора коммерческого найма, заключенного с собственниками жилых помещений (физическими и юридическими лицами) частного жилищного фонда, или договора поднайма, заключенного с нанимателями жилых помещений в жилищном фонде независимо от формы собственности, не имеют права на получение субсидий[[89]](#footnote-89).

Договору социального найма жилого помещения, в отличие от коммерческого найма, не свойствен принцип свободы договора (ст. 421 ГК РФ). Кроме того, являясь публичным по своей юридической природе, договор социального найма жилого помещения относится к договорам присоединения (ст. 428 ГК РФ). Это объясняется тем, что существование типовых договоров социального найма жилого помещения[[90]](#footnote-90) ведет к фактическому отсутствию согласования условий договоров между сторонами (ч. 2 ст. 63 ЖК РФ). При коммерческом найме типовой договор может применяться только по желанию сторон, прежде всего собственника жилого помещения, и не является обязательным.

Основной целью договоров коммерческого и социального найма жилого помещения является удовлетворение потребности граждан в жилье (потребительская направленность). Потребительский характер обозначен нормами ГК РФ (статьи 671, 672, 678) и ЖК РФ (ст. 17), в соответствии с которыми жилое помещение должно предоставляться гражданину для проживания в нем, а гражданин должен использовать жилое помещение по назначению. Допускается использование жилого помещения для осуществления профессиональной деятельности или индивидуальной предпринимательской деятельности проживающими в нем на законных основаниях гражданами, если это не нарушает права и законные интересы других граждан, а также требования, которым должно отвечать жилое помещение (ч. 2 ст. 17 ЖК РФ). При коммерческом найме такое использование жилого помещения должно быть обязательно согласовано с его собственником в договоре. Запрещается размещать в жилых домах промышленное производство (ст. 288 ГК РФ, ч. 3 ст. 17 ЖК РФ).

Жилые помещения предоставляются из разных жилищных фондов; различны и основания, по которым предоставляется жилье. Договор коммерческого найма может быть заключен в любом жилищном фонде, исключая фонд социального использования жилья, в котором жилые помещения предоставляются по договорам социального найма (ст. 19 ЖК РФ). Жилищный фонд социального использования предназначен для социально не защищенных слоев населения, следовательно, договор социального найма заключается не со всеми нуждающимися в улучшении жилищных условий, а только с гражданами определенных категорий (статьи 49, 51, 57), которые в соответствии с законом признаются нуждающимися в жилых помещениях[[91]](#footnote-91). Для заключения договора коммерческого найма достаточно, чтобы наниматель нуждался в жилом помещении, а не обязательно был малоимущим.

Размер предоставляемого жилого помещения по договору коммерческого найма не ограничен, зависит от желания нанимателя и его финансовых возможностей. По договору социального найма жилое помещение предоставляется в пределах определенной жилищным законодательством нормы (ст. 50 ЖК РФ).

Сторонами договоров коммерческого и социального найма жилого помещения выступают наймодатель и наниматель. В качестве наймодателя по договору коммерческого найма ГК РФ называет собственника или управомоченное им лицо (п. 1 ст. 671). Категорию нанимателей можно определить путем исключения субъектов, которые в силу п. 2 этой же статьи не могут быть стороной договора, - это юридические лица. О том, что нанимателем по договору коммерческого найма может быть только гражданин, упоминается и в ст. 677 ГК РФ. По договору социального найма жилого помещения наймодателем является собственник жилого помещения государственного или муниципального жилищного фонда, а именно действующие от его имени уполномоченные государственные органы, органы местного самоуправления либо иные управомоченные лица, которые обязаны передать другой стороне - гражданину (нанимателю) жилое помещение во владение и пользование для проживания в нем (ст. 672 ГК РФ, ст. 60 ЖК РФ). В обоих договорах наймодателем выступает собственник имущества или уполномоченное им лицо, а в качестве нанимателя - физическое лицо, использующее жилое помещение для проживания.

Существенные отличия в правовом регулировании социального и коммерческого найма усматриваются в определении круга лиц, пользующихся жилым помещением вместе с нанимателем. В жилищном законодательстве используется понятие "члены семьи нанимателя", к которым относятся совместно проживающие с ним супруг, дети и родители (ст. 69 ЖК РФ). Другие родственники, нетрудоспособные иждивенцы (лица пенсионного возраста, инвалиды I - III группы, лица, не достигшие 16 лет, учащиеся до 18 лет) признаются членами семьи нанимателя, если вселены нанимателем в качестве членов его семьи и ведут с ним общее хозяйство. В исключительных случаях иные лица (например, свойственники, опекуны, попечители) могут быть признаны членами семьи нанимателя в судебном порядке, если вселены нанимателем в качестве членов его семьи и ведут с ним общее хозяйство[[92]](#footnote-92). Члены семьи нанимателя должны быть обязательно указаны в договоре социального найма жилого помещения (ч. 3 ст. 69 ЖК РФ). Перечень членов семьи нанимателя является существенным условием договора социального найма жилого помещения. Изменение субъектного состава членов семьи нанимателя влечет за собой необходимость внесения изменений в договор[[93]](#footnote-93).

При регулировании отношений коммерческого найма законодатель отказался от термина "члены семьи нанимателя", заменив его категорией постоянно проживающих совместно с нанимателем граждан (ст. 677 ГК РФ). При этом не требуется, чтобы они вели с нанимателем общее хозяйство, были членами его семьи. Не установлены также критерии для определения круга этих лиц. Их устанавливает сам наниматель; но для того, чтобы лицо подпало под эту категорию, оно должно быть указано в договоре коммерческого найма либо при его заключении, либо в любой другой момент в течение срока его действия (п. 2 ст. 677).

По обоим договорам предусматривается солидарная ответственность дееспособных граждан, совместно проживающих с нанимателем (п. 4 ст. 677 ГК РФ, ч. 2 ст. 69 ЖК РФ). Отличие состоит в том, что для возникновения солидарной ответственности по договору коммерческого найма граждане, постоянно проживающие совместно с нанимателем, должны, известив наймодателя, заключить с нанимателем договор о том, что все они несут совместно с нанимателем солидарную ответственность перед наймодателем и становятся сонанимателями (п. 4 ст. 677 ГК РФ). По договору социального найма жилого помещения все дееспособные члены семьи нанимателя изначально несут солидарную с нанимателем ответственность по обязательствам, вытекающим из договора (ч. 2 ст. 69 ЖК РФ). Социальный наем в отличие от коммерческого всегда характеризуется множественностью субъектов на стороне нанимателя, так как проживающие совместно с ним члены семьи являются сонанимателями независимо от того, заключен ли по этому поводу договор между ними и нанимателем или нет[[94]](#footnote-94).

Различия договоров коммерческого и социального найма жилого помещения проявляются не только в определении круга лиц, использующих жилое помещение вместе с нанимателем, но и в установлении разных оснований для их вселения. При коммерческом найме, помимо требования о согласии нанимателя, граждан, совместно с ним проживающих, обязательным условием вселения является согласие наймодателя (хотя в ГК РФ не предусмотрены специальные правила, касающиеся формы такого согласия), за исключением вселения несовершеннолетних детей (ст. 679 ГК РФ). Еще одно основание вселения - соблюдение нормы общей площади жилого помещения (ч. 5 ст. 15 ЖК РФ) на одного человека, предусмотренной жилищным законодательством, кроме случаев вселения несовершеннолетних детей.

Особенностью договоров найма жилого помещения является отсутствие императивного требования закона об их обязательной государственной регистрации (п. 1 ст. 164 ГК РФ).

Отличительный признак договора коммерческого найма - его срочность. Договор будет считаться заключенным на 5 лет, если иной срок не определен в договоре либо если этот срок превышает 5 лет (ст. 683 ГК РФ).

По срочности ГК РФ выделяет два вида договоров коммерческого найма:

долгосрочный (до 5 лет), дающий определенную устойчивость правовому положению нанимателя, которая выражается в том, что истечение указанного в договоре срока не является безусловным основанием для его прекращения, даже если договор был заключен на максимально допустимый законом срок - 5 лет (в отличие от аналогичной ситуации по договору аренды - п. 3 ст. 610). По истечении срока долгосрочного договора коммерческого найма наниматель имеет преимущественное право на заключение договора найма на новый срок (ст. 684). При долгосрочном договоре значительно шире по сравнению с краткосрочным договором круг прав нанимателя: он имеет право с согласия наймодателя вселять в жилое помещение других граждан (ст. 679) и временных жильцов (ст. 680), передавать часть или все нанятое им жилое помещение поднанимателю по договору поднайма (ст. 685);

краткосрочный, который заключается на срок до одного года. При этом значительно сужаются правомочия нанимателя жилого помещения (п. 2 ст. 683). Наниматель не имеет преимущественного права на заключение договора на новый срок, не может вселять в жилое помещение других лиц, временных жильцов, заключать договор поднайма жилого помещения.

В отличие от договора коммерческого найма договор социального найма жилого помещения бессрочный (ч. 2 ст. 60 ЖК РФ), т.е. жилое помещение предоставляется гражданину в постоянное (пожизненное) владение и пользование. В бессрочном характере договора социального найма жилого помещения выражается стабильность жилищных правоотношений и гарантированность права граждан на жилище государством. Бессрочный характер договора отражает не только его потребительскую, но и социальную направленность (предоставление жилья малоимущим слоям населения).

Специфическим правом нанимателя по договору социального найма жилого помещения является право на замену (ст. 81 ЖК РФ) и обмен (статьи 72 - 75) занимаемого жилого помещения. Право нанимателя на обмен жилого помещения возникает только из договора социального найма жилого помещения. Причинами осуществления обмена являются семейные обстоятельства, смена места работы и т.д. При совершении обмена объяснение наймодателю его причин не требуется.

По договору обмена жилых помещений наниматель жилого помещения по договору социального найма жилого помещения обязуется передать принадлежащее ему жилое помещение другому нанимателю, который, в свою очередь, передает взамен принадлежащее ему по договору социального найма жилое помещение. Договор обмена жилыми помещениями является самостоятельным по своей природе договором и распространяется лишь на жилые помещения, занимаемые по договору социального найма жилого помещения.

При обмене жилых помещений, принадлежащих лицам на праве собственности, применяются нормы главы 31 ГК РФ о договоре мены. Договор мены отличается от договора обмена предметом, сторонами, источниками правового регулирования, порядком оформления, условиями. Так, договор мены может быть заключен в отношении любого помещения, а при заключении договора обмена без соблюдения учетной нормы наймодатель вправе отказать в даче согласия на совершение такого договора.

ЖК РФ не предусматривает обмена жилого помещения, занимаемого по договору социального найма, на жилое помещение, принадлежащее на праве собственности. ЖК РФ, как и ГК РФ, не содержит возможности обмена жилых помещений, занимаемых по договору социального найма, на жилые помещения, занимаемые по договору коммерческого найма.

Наниматель по договорам коммерческого и социального найма жилого помещения несет ответственность за неисполнение и ненадлежащее исполнение своих обязанностей в соответствии с законодательством (пункты 2, 4 ст. 687, статьи 393 - 406 ГК РФ, ст. 68, ч. 4 ст. 83, статьи 90, 91, ч. 14 ст. 155 ЖК РФ).

Договоры коммерческого и социального найма жилого помещения имеют черты сходства и различия. Оба договора характеризуются потребительской направленностью, которая выражается в предоставлении определенных гарантий более слабой стороне - гражданину (нанимателю). В отличие от договора коммерческого найма договор социального найма жилого помещения более детально урегулирован ЖК РФ.

Содержащиеся в нормах главы 35 ГК РФ отсылки к жилищному законодательству не исчерпывают случаев его применения для регулирования отношений сторон по договору коммерческого найма. Исходя из принципа свободы договора стороны договора коммерческого найма вправе включить в него указание на применение конкретных норм жилищного законодательства (в том числе касающихся договора социального найма жилого помещения). Жилищное законодательство применяется, если не противоречит требованиям императивных норм главы 35 ГК РФ и сущности договора коммерческого найма.

# 2.4 Ипотечное жилищное кредитовании в России

Острейшая проблема обеспечения граждан жильем в современной России привела к необходимости поиска и разработки новых схем и путей удовлетворения потребности россиян в доступном жилье. Мировая практика решения проблемы убеждает в том, что наиболее эффективным механизмом в рассматриваемой сфере выступает ипотечное жилищное кредитование, а также государственное и муниципальное субсидирование отдельных категорий граждан, процентных ставок по жилищным кредитам для получения ипотечного кредита на приобретение жилья[[95]](#footnote-95).

Основные идеи системы ипотечного жилищного кредитования были сформулированы в Постановлении Правительства РФ от 11 января 2000 года № 28 "О мерах по развитию системы ипотечного жилищного кредитования в Российской Федерации"[[96]](#footnote-96), которым была одобрена Концепция развития этой системы. Она предусматривает три главных направления работы в указанной сфере:

1) долгосрочное жилищное кредитование населения;

2) кредитование жилищного строительства;

3) государственная поддержка приобретения жилья населением (система целевых адресных субсидий).

Характерно, что эта Концепция определяет долгосрочный ипотечный жилищный кредит как "кредит или заем, предоставленные физическому лицу (гражданину) для приобретения жилья под залог приобретаемого жилья...". Исходя из этого, говоря о долгосрочном ипотечном жилищном кредите, нужно иметь в виду прежде всего кредитование под залог приобретаемого жилья. Предполагается, что такая система рассчитана на граждан (семьи) со средними и низкими показателями дохода. Однако, учитывая стандартную схему предоставления долгосрочного ипотечного кредита на приобретение жилья, предусмотренную федеральной программой, следует говорить о ее безусловной ориентированности на слои населения со стабильными средними доходами.

Во всех случаях первыми и главными субъектами, участниками рынка ипотечного жилищного кредитования выступают заемщики - граждане РФ, которые заключили соответствующие кредитные договоры (договоры займа) с кредитными и иными организациями с целью приобрести жилье. Обеспечением исполнения обязательств по договорам служит залог приобретаемого жилья. Анализируя правовое положение граждан, намеренных улучшить свои жилищные условия с помощью ипотечного кредита, нужно понимать, что такое правовое положение характеризуется известной сложностью. Дело в том, что само ипотечное кредитование на приобретение квартиры представляет собой комплексный процесс, в котором гражданин выступает не только в роли заемщика по кредитному договору, но также в роли залогодателя по договору об ипотеке приобретаемого жилого помещения и покупателя по договору купли-продажи квартиры. В каждом случае правовое положение гражданина характеризуется определенным набором прав и обязанностей, которые необходимо знать и соблюдать. Тем не менее обычный порядок совершения ипотечной сделки по приобретению квартиры в современной России подразумевает в первую очередь обращение гражданина к потенциальному кредитору (в кредитную и иную организацию) с целью выбора кредитной программы и расчета возможного размера кредита. Именно этот факт объясняет изначальное упоминание гражданина в качестве заемщика.

Согласно статье 819 ГК РФ заемщиком считается лицо, которое получает от банка или иной кредитной организации (кредитора) денежные средства (кредит) в размере и на условиях, предусмотренных договором, обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее. В то же время в соответствии со статьей 807 Кодекса заемщику может быть предоставлена сумма денег в собственность займодавцем по договору займа. На такую сумму также начисляются проценты, которые подлежат возвращению заемщиком вместе с суммой основного займа. Учитывая родственный характер указанных договоров, а также применение правил, предусмотренных в отношении договора займа, к договору кредита, мы рассматриваем эти договоры в тесной взаимосвязи. В обоих случаях главная обязанность заемщика-гражданина - обязанность возвратить кредит и начисленные на сумму кредита проценты в предусмотренные договором сроки.

Очевидно, что упоминание в качестве заемщиков только граждан РФ не исключает для иностранных граждан возможности приобрести жилье на территории РФ через систему ипотечного жилищного кредитования. Данное утверждение основано также на части 3 статьи 62 Конституции РФ и на статье 4 Федерального закона от 25 июля 2002 года № 115-ФЗ "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации"[[97]](#footnote-97), устанавливающих на территории России равные с российскими гражданами права иностранцев за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом. Ипотечные программы многих российских банков свидетельствуют о том, что отсутствие российского гражданства не препятствует получению ипотечного кредита на приобретение квартиры.

Нижнее возрастное ограничение для потенциального заемщика составляет 18 лет. Однако здесь, конечно, необходимо обратить внимание на то, что даже при наличии у совершеннолетнего заемщика необходимых средств для первоначального взноса (как правило, 25 - 35% стоимости жилья) он, во всяком случае, проходит процедуру андеррайтинга, которая представляет собой всестороннюю проверку кредитной организацией или иной уполномоченной организацией платежеспособности заемщика и реальной возможности для него вернуть кредит и начисляемые по такому кредиту проценты в установленные договором сроки. При подобной проверке учитываются в первую очередь размер, надежность и перспективность получаемых заемщиком периодических доходов. При этом расходы заемщика по уплате платежей по кредиту и процентов не должны превышать 30 - 33% от его совокупного подтвержденного месячного дохода. Данные показатели предусмотрены как федеральной, так и региональными программами развития ипотечного кредитования, подтверждаются объективными экономическими расчетами[[98]](#footnote-98). К примеру, в США подобные показатели колеблются от 28 до 38% в зависимости от вида кредита[[99]](#footnote-99).

Сегодня при стабильном среднем доходе заемщика, как правило, необходимо поручительство также получающих стабильный доход физических или юридических лиц в качестве дополнительного обеспечения исполнения заемщиком своих кредитных обязательств. Причем в данном случае нужно различать созаемщиков и поручителей, хотя роли тех и других примерно схожи. Оформление созаемщика осуществляется, чтобы обеспечить кредитору дополнительную гарантию исполнения кредитного обязательства, а также выполнить определенные квалификационные требования кредитора (о совокупном доходе семьи, возрасте заемщика и другие). Созаемщики обязуются на тех же условиях, что и заемщик, возвратить кредитору сумму кредита и выплатить проценты за пользование заемными средствами, то есть созаемщик несет солидарную ответственность. Согласно пункту 1 статьи 322 ГК РФ солидарная обязанность может возникнуть, если она предусмотрена договором, в частности в случае неделимости предмета обязательства. Особенностью здесь выступает то, что при солидарной обязанности кредитор имеет право требовать исполнения обязательства как от всех солидарных должников совместно, так и от каждого в отдельности, причем как полностью, так и в части долга (пункт 1 статьи 323 Кодекса). Очевидно, что такая ситуация выгодна для кредитора.

Есть мнение, что созаемщиками могут быть только супруги, другие лица не могут быть оформлены в качестве таковых[[100]](#footnote-100). Однако актуальная практика ипотечного кредитования опровергает такую точку зрения. Сегодня уже на региональном уровне существуют ипотечные программы, в соответствии с которыми созаемщиками могут выступать не только супруги, но и родители, друзья, даже знакомые. Данные лица становятся созаемщиками, исчисляется их совокупный доход, на основании которого рассчитывается сумма кредита. Однако при этом созаемщики не становятся собственниками приобретаемой с использованием кредитных средств квартиры, а количество будущих собственников не зависит от числа созаемщиков. Созаемщики не могут также претендовать на выделение доли в праве собственности на приобретаемую квартиру. Квартира в любом случае оформляется в собственность основного заемщика, другие лишь включаются в договор. Ситуация с множеством собственников заложенного имущества привела бы к трудностям в оформлении сделки и в обращении взыскания на предмет ипотеки.

В соответствии с пунктом 1 статьи 361 ГК РФ поручителем признается лицо, которое обязано перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части. Солидарная ответственность должника и поручителя наступает, однако, лишь в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником своих обязательств, что отличает поручителя от созаемщика, поскольку последний ответственен за исполнение в любом случае.

Договор поручительства при ипотечном кредитовании заключается между кредитором и поручителем в письменной форме в виде отдельного документа.

Поручителем может выступить как физическое, так и юридическое лицо, в то время как созаемщик - обычно лишь физическое лицо. При рассмотрении лица кредитором в качестве поручителя на первый план выходит его платежеспособность.

Наконец, еще одним моментом, отличающим созаемщика от поручителя, является то, что доходы созаемщика, как правило, непосредственно учитываются при определении величины ипотечного кредита. Доходы поручителя в этом вопросе не учитываются вовсе.

Следует учитывать, что стандартная ставка банковского процента по жилищному кредиту составляет 14% годовых в рублях. Таким образом, одними из главных барьеров на пути развития системы ипотечного жилищного кредитования выступают низкая платежеспособность населения и дороговизна ипотечных кредитов.

Указанные проблемы отчасти призваны решить целевые адресные субсидии гражданам-заемщикам, идущие прежде всего на уплату первоначального взноса за приобретаемое в кредит жилье в рамках социальных программ ипотечного кредитования. Постановлением Правительства РФ от 11 января 2000 года № 28 определены категории граждан, имеющих возможность получить такие субсидии за счет соответствующих бюджетов. Речь идет о молодых семьях, работниках бюджетной сферы, гражданах, выезжающих из районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей, гражданах, уволенных и увольняемых с военной службы и других.

Постановлением Правительства РФ от 21 марта 2006 года № 153[[101]](#footnote-101) устанавливают порядок выпуска и реализации государственных жилищных сертификатов который является именным свидетельством, удостоверяющим право гражданина на получение за счет средств федерального бюджета субсидии (жилищной субсидии) для приобретения жилого помещения. В нем обозначены соответствующие категории граждан, которым субсидии предоставляются за счет средств федерального бюджета. К таковым относятся:

- военнослужащие и граждане, уволенные с военной службы в запас или отставку;

- лица, выезжающие из районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей, имеющие стаж работы или время проживания в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях не менее 15 лет и не имеющие жилья в других регионах Российской Федерации;

- лица, признанные в установленном порядке вынужденными переселенцами;

- лица, пострадавшие от чернобыльской и других аварий, чрезвычайных ситуаций и стихийных бедствий;

- лица рядового и начальствующего состава налоговой полиции;

- сотрудники центрального аппарата Министерства внутренних дел Российской Федерации, министерств (главных управлений, управлений) внутренних дел субъектов Российской Федерации, а также предприятий, учреждений и организаций, непосредственно подчиненных Министерству внутренних дел РФ, а также сотрудники Государственной противопожарной службы, содержащиеся за счет средств федерального бюджета;

- спасатели профессиональных аварийно-спасательных служб и профессиональных аварийно-спасательных формирований федеральных органов исполнительной власти;

- члены казачьих обществ, взявшие на себя в установленном порядке обязательства по несению государственной и иной службы, переселившиеся в пограничные районы Российской Федерации;

- молодые малообеспеченные семьи (один из супругов в возрасте не старше 30 лет).

Кроме прочего, указано, что категориям граждан, не перечисленным в Положении и нуждающимся в улучшении жилищных условий, субсидия предоставляется за счет средств бюджетов субъектов Российской Федерации и местных бюджетов, а работникам предприятий и организаций (за исключением бюджетных) - за счет средств этих предприятий и организаций.

Устанавливая перечень категорий граждан, пользующихся особой поддержкой государства при приобретении жилья через систему ипотечного жилищного кредитования, федеральное законодательство намечает пути развития региональной нормативной базы в данной сфере. На сегодняшний день ипотечные программы приняты практически во всех субъектах РФ. Ими предусмотрены гарантии и льготы для отдельных категорий граждан со стороны государства при приобретении жилья. Так, ипотечной программой Красноярского края, которая проводится в соответствии с Законом Красноярского края "О государственной помощи гражданам в приобретении жилья и о краевой целевой программе "Развитие жилищного строительства в Красноярском крае на основе механизмов ипотечного кредитования на 2001 - 2005 годы" от 5 июня 2001 года № 14-1336 установлено, что участниками программы могут выступать граждане, проживающие на территории Красноярского края, а именно:

1) лица, находящиеся в очереди на улучшение жилищных условий и имеющие право на приобретение жилья на льготных условиях в соответствии с действующим законодательством и не воспользовавшиеся этим правом на момент учета в качестве участника данной программы;

2) матери-одиночки, имеющие обеспеченность общей площадью в размере не более 18 квадратных метров на одного члена семьи и имеющие месячный доход на одного члена семьи за предшествующий год менее трех местных прожиточных минимумов;

3) молодые семьи (один из супругов в возрасте до 30 лет) с детьми;

4) работники бюджетных учреждений и организаций при указанной выше обеспеченности общей площадью и месячным доходом;

5) лица, имеющие обеспеченность общей площадью не более 22 квадратных метров на члена семьи и имеющие возможность оплатить первоначальный взнос на приобретение жилья за счет своих средств, включая стоимость имеющегося в собственности отдельного жилого помещения в размере не менее 80% стоимости приобретаемого жилья[[102]](#footnote-102).

Таким образом, региональные ипотечные программы могут устанавливать дополнительные льготы и гарантии для определенных категорий граждан, учитывая возможности местных бюджетов.

Участниками рынка ипотечного жилищного кредитования выступают также продавцы жилья. Постановлением Правительства РФ от 11 января 2000 года N 28 они определены как физические и юридические лица, продающие жилые помещения, находящиеся в их собственности или принадлежащие другим физическим или юридическим лицам по их поручению. Согласно статье 549 ГК РФ по договору купли-продажи недвижимости продавец обязуется передать в собственность покупателя, в частности, квартиру, а покупатель обязуется принять товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену) (статья 454 ГК РФ).

В дальнейшем процедура идентична для обоих вариантов: заемщик-покупатель заключает с кредитором (банком) кредитный договор и договор купли-продажи квартиры с продавцом, а банк выплачивает продавцу жилья полную стоимость квартиры.

Важным представляется различие между ипотечным кредитованием на приобретение жилья и продажей жилья, например, в рассрочку. Иванов В.Б. обращает внимание[[103]](#footnote-103), что в соответствии с пунктом 5 статьи 488 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором купли-продажи, с момента передачи товара покупателю и до его оплаты товар, проданный в кредит, признается находящимся в залоге у продавца для обеспечения исполнения покупателем его обязанности по оплате товара. То есть кредит предоставляется покупателю продавцом и поэтому товар признается находящимся в залоге у продавца.

Другая ситуация возникает при покупке квартир за счет кредита кредитной или иной организации. Продавец в этом случае не предоставляет кредита, он получает полную стоимость продаваемой недвижимости. Кредит покупателю предоставляет кредитная или иная организация и поэтому в соответствии со статьей 77 Федерального закона "Об ипотеке (залоге недвижимости)" от 16 июля 1998 года № 102-ФЗ квартира, приобретенная по такому договору, признается находящейся в залоге у кредитора. Возникает ипотека в силу Закона. К ней применяются соответственно правила об ипотеке, возникающей в силу договора об ипотеке.

В связи с вышеизложенным и с учетом самой природы жилищной ипотеки одну из главных ролей на рынке ипотечного жилищного кредитования играют банковские структуры. На текущий момент свои программы ипотечного кредитования имеют уже многие российские банки. Согласно федеральной ипотечной программе основными функциями кредитора считаются:

- предоставление ипотечного кредита на основе оценки платежеспособности и кредитоспособности заемщика в соответствии с требованиями и условиями кредитования;

- оформление кредитного договора (договора займа) и договора об ипотеке;

- обслуживание выданных ипотечных кредитов.

Сегодня видится целесообразным принятие закона об ипотечных кредитных организациях, что, безусловно, сделает сферу жилищной ипотеки более разнообразной и профессиональной. Необходимо установить специальные нормативы деятельности и финансовой устойчивости для подобных юридических лиц.

Выпуск эмиссионных ипотечных ценных бумаг рассматривается в качестве одного из главных направлений деятельности операторов вторичного ипотечного рынка. Нужно заметить, что законодатель существенно расширил субъектный состав рынка ипотечных ценных бумаг. Изначально, при разработке пилотных программ ипотечного жилищного кредитования в России при непосредственном участии иностранных, в частности американских, специалистов на вторичном рынке ипотечных кредитов предполагалась деятельность очень ограниченного числа субъектов - агентств ипотечного кредитования, которые должны были выкупать у первоначальных кредиторов (банков) выданные ипотечные кредиты, тем самым осуществляя рефинансирование. Теперь субъектами рынка выступают ипотечные агенты, определение которых содержится в статье 2 Федерального закона от 11 ноября 2003 года № 152-ФЗ "Об ипотечных ценных бумагах"[[104]](#footnote-104), кредитные организации в отношении облигаций с ипотечным покрытием, а также любые лицензированные в сфере инвестиционной деятельности коммерческие организации в отношении ипотечных сертификатов участия.

Еще одним механизмом, применяемым в целях развития жилищной ипотеки, выступает реализация закладных. На сегодняшний день закладная определяется законом как именная ценная бумага (пункт 2 статьи 13 Закона об ипотеке). Оборот именных ценных бумаг допускается лишь с составлением договора цессии, что делает оборот закладных очень трудоемким. Есть смысл изменить правовой статус закладной и определить последнюю как ордерную ценную бумагу[[105]](#footnote-105).

От федерального и региональных агентств по ипотечному жилищному кредитованию следует отличать региональные ипотечные корпорации. Последние также являются субъектами рынка ипотечного жилищного кредитования. Но в разных регионах их роль и направления деятельности довольно существенно различаются. В целом можно отметить, что корпорации выступают операторами первичного рынка ипотечных кредитов. Например, сфера соответствующей деятельности Ипотечной корпорации Республики Бурятия (ИКРБ) весьма разнообразна. Организация разрабатывает и утверждает стандарты системы ипотечного жилищного кредитования, проводит обширную работу с заемщиками по андеррайтингу, отбор и классификацию заемщиков, подбирает жилье для заемщика, оценивает жилье, готовит договоры купли-продажи, страхования жилья, передаваемого в залог. Кроме того, ИКРБ проводит разъяснительную работу среди населения по системе ипотечного жилищного кредитования, организует обучение специалистов системы ипотечного жилищного кредитования, осуществляет подбор страховых компаний, оценочных и риелторских агентств, оказывает услуги потенциальным заемщикам по поиску жилья и оформлению договоров купли-продажи, ипотеки, договоров страхования и т.д. Вышеуказанные мероприятия корпорация осуществляет на основе соответствующих договоров с заинтересованными лицами[[106]](#footnote-106).

К участникам рынка долгосрочного ипотечного кредитования относятся также органы государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, основные функции которых: регистрация сделок купли-продажи жилых помещений; оформление перехода прав собственности к новому собственнику; регистрация договоров об ипотеке и права ипотеки; хранение и предоставление информации по правам собственности и обременению залогом жилья всем участникам ипотечного рынка. Договор купли-продажи квартиры, согласно статье 558 ГК РФ, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации. В соответствии со статьей 14 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» от 21 июля 1997 № 122-ФЗ государственная регистрация договоров осуществляется посредством совершения специальной регистрационной надписи на документе. Переход права собственности на жилье также регистрируется и удостоверяется свидетельством о регистрации прав. Государственная регистрация соответствующих договора купли-продажи и кредитного договора с условием об ипотеке влечет за собой регистрацию перехода права собственности и возникновения права залога, а также внесение записей об этом в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Говоря об участниках рынка долгосрочного ипотечного кредитования, нельзя не отметить в качестве таковых страховые компании, осуществляющие имущественное страхование (страхование заложенного жилья), личное страхование заемщиков и страхование гражданско-правовой ответственности участников ипотечного рынка. С точки зрения надлежащей регламентации деятельности всех участников рынка ипотечного жилищного кредитования необходима разработка и принятие закона о страховании ответственности при осуществлении ипотечного жилищного кредитования, отражающего специфику данного вида страхования и закрепляющего правила страхования ответственности по договору.

Наконец, в качестве субъектов рынка ипотечного кредитования можно упомянуть оценочные организации, занимающиеся профессиональной оценкой жилых помещений, являющихся предметом залога; риелторские компании, выступающие посредниками на рынке купли-продажи жилья; инвесторов - физических и юридических лиц, приобретающих ценные бумаги, обеспеченные ипотечными кредитами, эмитируемые кредиторами или операторами вторичного рынка.

# ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Таким образом, право на жилище является одним из важнейших социально-экономических прав граждан, закрепленных в Конституции РФ, которая отражает новую сложившуюся систему, основанную на отказе государства от монополии на жилищный фонд. Это право в настоящее время выражается в обеспечении государством возможности гражданам самостоятельно его реализовывать и гарантии его неприкосновенности, а также обеспечение «гарантированного минимума» жилья.

В этой связи в современных условиях наиболее действенным для удовлетворения жилищных потребностей граждан становится гражданско-правовой режим, который определяется экономическим, собственническим характером отношений, диспозитивным методом регулирования и наличием принципа равенства субъектов. Он осуществляется как реализация права собственности или иного правомочия в отношении жилья по нормам гражданского законодательства.

1. Добросовестный приобретатель защищен от виндикационного и реституционного исков. Однако как показало изучение проблемы сам в полной мере не может использовать все способы гражданско-правовой защиты приобретенной недвижимости. Таким образом, главная проблема защиты права собственности добросовестного приобретателя состоит в том, чтобы применяемые средства защиты были оптимально пригодны и соразмерны. При их рассмотрении выявлено только несколько это: признание права, обжалование действий и решений государственных органов, самозащита.

2.4 Гражданский кодекс Российской Федерации возможно дополнить нижеприведенной статьей 234-1:

«1. Лицо, у которого в соответствии со статьей 302 настоящего Кодекса не может быть истребовано движимое имущество, признается собственником такого имущества.

Лицо, владеющее недвижимым имуществом на основании иного права, чем право собственности (добросовестный арендатор, залогодержатель и другие), вправе защищать свое владение на условиях, указанных в статье 302 настоящего Кодекса.

2. Право собственности на недвижимое имущество, приобретенное по возмездной сделке у лица, право собственности которого было зарегистрировано в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним, не подлежит оспариванию, если приобретатель являлся добросовестным.

3. Приобретатель недвижимого имущества не считается добросовестным, если к моменту приобретения права собственности в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним внесена отметка об оспаривании права собственности отчуждателя, или, если будет доказано, что приобретатель знал о несоответствии действительности регистрационной записи о праве собственности отчуждателя.

Право собственности на недвижимое имущество, приобретенное добросовестным приобретателем, может быть оспорено в случаях, если отчуждатель был зарегистрирован в качестве собственника вследствие подлога, совершенного работниками органа, осуществляющего государственную регистрацию прав на недвижимое имущество, или другими лицами; либо такая запись была совершена вследствие насилия или угрозы в отношении как работника органа, осуществляющего государственную регистрацию прав на недвижимое имущество, так и действительного собственника.

Лицо, которое по возмездной сделке приобрело иное право на недвижимое имущество, чем право собственности (добросовестный арендатор, залогодержатель и другие), также получает защиту на основании настоящего пункта».

4. Система государственной регистрации прав на недвижимое имущество должна обеспечивать защиту прав добросовестного приобретателя недвижимости:

- доказывание добросовестным приобретателем «добросовестности» при приобретении недвижимого имущества, истребуемого собственником по виндикационному иску, либо доказывание собственником «недобросовестности» приобретателя осуществляется прежде всего посредством представления доказательства обращения или, напротив, необращения к единому государственному реестру прав за сведениями о собственнике недвижимости;

- в едином государственном реестре прав должны в обязательном порядке вноситься сведения о существовании спора о праве на недвижимое имущество. О существовании такого спора может также свидетельствовать наличие в ЕГРП записи об аресте имущества или записи о запретах совершать сделки с этим имуществом, которые были сделаны учреждением юстиции на основании соответствующих судебных актов о принятии данных мер по обеспечению исков;

- добросовестный приобретатель недвижимого имущества, у которого это имущество не может быть истребовано его собственником (если собственнику суд отказал в удовлетворении виндикационного иска), приобретает право собственности на это имущество.

5. Представляется вполне уместным включение в Жилищный кодекс статьи, посвященной праву на неприкосновенность жилища, с указанием на возможность использования в случаях его нарушения всех способов защиты гражданских прав, предусмотренных действующим гражданским законодательством (ст. 12 ГК РФ).

6. Обоснована целесообразность законодательного закрепления государственной регистрации договора социального найма жилого помещения. Это позволит наиболее полно обеспечить права и жилищные интересы нанимателя и совместно проживающих с ним членов его семьи по договору социального найма жилого помещения. В этих целях ст. 63 ЖК РФ предлагается дополнить пунктом 3 следующего содержания:

«Договор социального найма жилого помещения подлежит государственной регистрации и считается заключённым с момента такой регистрации».

7. Можно утверждать, что положения закона РФ от 30.12.2004 N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты РФ", касающиеся последствий невыполнения обязательств застройщиком, нарушают интересы инвесторов. Закон содержит безальтернативное правило о том, что в случае одностороннего отказа участника долевого строительства от исполнения договора (в том числе ввиду нарушения сроков строительства) застройщик обязан возвратить денежные средства, уплаченные участником долевого строительства в счет цены договора, а также уплатить проценты на эту сумму за пользование указанными денежными средствами в размере одной стопятидесятой ставки рефинансирования (ч. 2 ст. 9). Видится, что в Законе необходимо закрепить за гражданами-потребителями право требования отобрания индивидуально-определенной вещи и передачи ее потребителю, в том числе и в объекте, не завершенном строительством.

8. При ипотеке залогодатель - собственник жилища не должен лишаться правомочий собственника - права самостоятельно определять судьбу своего жилища, применять весь спектр правомочий собственника, в частности продать, переуступить свои права, обменять залоговую недвижимость на другое жилье, исходя из фактических накоплений. Поэтому, руководствуясь Конституцией РФ, ГК РФ, Конвенцией о защите прав человека и основных свобод, исходя из требований справедливости, с целью закрепления прав залогодателей по непосредственному участию в реализации своего недвижимого имущества - жилища, статьи 350 ГК РФ и 56 Закона об ипотеке должны содержать нормы, регламентирующие альтернативные варианты реализации жилища.

# БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Нормативно-правовые акты

1. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // Российская газета. –1993. – № 237.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 26.06.2007) // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст.3301.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (в ред. от 26.01.2007) // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 5. – Ст. 410.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ (с изм. от 29.12.2006) // Собрание законодательства РФ. –2001. – № 49. – Ст. 4552.
5. Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ (в ред. от 24.07.2007) // СЗ РФ. – 2001. – № 44. – Ст. 4147.
6. Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 190-ФЗ (в ред. от 24.07.2007) // СЗ РФ. – 2005. – № 1 (часть 1). – Ст. 16.
7. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (в ред. от 18.10.2007) // СЗ РФ. – 2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 1.
8. Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (в ред. от 18.10.2007) // СЗ РФ. – 1997. – № 30. – Ст. 3594.
9. Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (в ред. от 16.10.2006) // СЗ РФ. – 2005. – № 1 (ч. 1). – Ст. 40.
10. Федеральный закон от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в ред. от 26.06.2007) // СЗ РФ. – 1998. – № 29. – Ст. 3400.
11. Федеральный закон от 11 ноября 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах» (в ред. от 27.07.2006) // СЗ РФ. – 2003. – № 46 (ч. 2). – Ст. 4448.
12. Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» (в ред. от 24.07.2007) // СЗ РФ. – 1999. – № 9. Ст. 1096.
13. Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» (в ред. от 06.01.2007) // СЗ РФ. – 2002. – № 30. – Ст. 3032.
14. Постановление Правительства РФ от 17 августа 2001 № 675 «О федеральной целевой программе «Жилище» на 2002-2010 годы» (в ред. от 11.08.2007) // СЗ РФ. – 2001. – № 39. – Ст. 3770.
15. Постановление Правительства РФ от 10 июля 1995 г. № 700 «О федеральной целевой программе «Строительство на территории Российской Федерации жилья для граждан, выезжающих из районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей» (с изм. от 24.08.2002) // СЗ РФ. – 1995. – № 30. – Ст. 2936.
16. Постановление Правительства РФ от 21 марта 2006 г. № 153 «О некоторых вопросах реализации подпрограммы «Выполнение государственных обязательств по обеспечению жильем категорий граждан, установленных федеральным законодательством» федеральной целевой программы «Жилище» на 2002-2010 годы» (в ред. от 15.10.2007) // СЗ РФ. – 2006. – № 13. – Ст. 1405.
17. Постановление Правительства РФ от 21 мая 2005 г. № 315 «Об утверждении типового договора социального найма жилого помещения» // СЗ РФ. – 2005. – № 22. – Ст. 2126.
18. Постановление Правительства РФ от 20 июня 1993 г. № 595 «О государственной целевой программе «Жилище» (в ред. от 26.07.2004) // САПП РФ. - 1993. - № 28. - Ст. 2593.
19. Постановление Правительства РФ от 13 августа 2006 г. № 491 «Об утверждении правил содержания общего имущества в многоквартирном доме и правил изменения размера платы за содержание и ремонт жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность» // СЗ РФ. – 2006. – № 34. – Ст. 3680.
20. Постановление Правительства РФ от 14 декабря 2005 г. № 761 «О предоставлении субсидий на оплату жилого помещения и коммунальных услуг» // СЗ РФ. – 2005. – № 51. – Ст. 5547.
21. Постановление Правительства РФ от 23 мая 2006 г. № 306 «Об утверждении правил установления и определения нормативов потребления коммунальных услуг» // СЗ РФ. – 2006. – № 22. – Ст. 2338.
22. Постановление Правительства РФ от 17 мая 2002 г. № 317 «Об утверждении правил пользования газом и предоставления услуг по газоснабжению в Российской Федерации» // СЗ РФ. – 2002. – № 20. – Ст. 1870.
23. Постановление Правительства РФ от 3 марта 2007 г. № 137 «Об утверждении правил предоставления субсидий из федерального фонда софинансирования социальных расходов на частичное возмещение расходов бюджетов субъектов Российской Федерации по предоставлению гражданам субсидий на оплату жилого помещения и коммунальных услуг» // СЗ РФ. – 2007. – № 11. – Ст. 1328.
24. Постановление Правительства РФ от 11 января 2000 г. № 28 «О мерах по развитию системы ипотечного жилищного кредитования в Российской Федерации» (в ред. от 08.05.2002) // СЗ РФ. – 2000. – № 3. – Ст. 278.
25. Постановление Правительства РФ от 14 декабря 2005 г. № 761 «О предоставлении субсидий на оплату жилого помещения и коммунальных услуг» (в ред. от 18.06.2007) // СЗ РФ. – 2005. – № 51. – Ст. 5547.
26. Закон Самарской области от 5 июля 2005 г. № 139-ГД «О жилище» (в ред. от 12.10.2007) // Волжская коммуна. – 2005. – № 124.

Специальная и учебная литература

1. Аксенова Е. Виндикация или реституция? // Коллегия. - 2003. - № 4. - С.11.
2. Арапова Т. Инвестор или дольщик // Новости рынка недвижимости. - 2004. - № 23. - С. 13.
3. Афонина А.В. Накопительно-ипотечная система жилищного обеспечения // Жилищное право. – 2007. – № 4. – С. 18.
4. Базилевич А.И. Формы защиты субъективных гражданских прав: Дисс… канд. юрид. наук. – Ульяновск., 2001. – 252 с.
5. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. – М., Статут. 2001. – 654 с.
6. Бублик В. Квалификация долевого участия в строительстве // Хозяйство и право. - 2002. - № 2. - С. 70.
7. Буйнова Ю. Преимущественное право покупки доли в праве собственности на жилье. // Российская юстиция.-2003. - № 3. - С. 17.
8. Бутнев В.В. Понятие механизма защиты субъективных гражданских прав // Механизм защиты субъективных гражданских прав: Сборник научных трудов. – Ярославль., Изд-во ЯрГу. 1990. – 436 с.
9. Витрянский В.В. Судебная защита гражданских прав. Автореф. дис... докт. юрид. наук. – М., 1996. – 40 с.
10. Герасимов А. Возвращение имущества // Бизнес-адвокат. - 2005. - № 13. - С. 10.
11. Гражданское право. В 2 т. Т. 1. / Под ред. Грибанова В.П. – М., Юридическая литература. 1969. – 620 с.
12. Гражданское право: Учебник / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. М., Проспект. 2004. – 702 с.
13. Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. – М., Статут. 2001. – 568 с.
14. Еременко В. Применение последствий недействительности ничтожной сделки, связанной с отчуждением недвижимого имущества // Корпоративный юрист. - 2006. - № 3. - С. 40.
15. Жилищные права. Пользование и собственность: комментарии и разъяснения / Под ред. Мартковича И.Б. – М., Юристъ. 1997. – 678 с.
16. Жилкин Д.Г. Регистрация недвижимости по – новому Жилищному кодексу // Жилищное право.- 2007. – № 6. – С. 11.
17. Зинина Ю. Виндикационный иск хозяйственного общества об истребовании имущества у добросовестного приобретателя в порядке ст. 302 ГК РФ // Правовые вопросы недвижимости. - 2006. - № 1. - С. 12.
18. Ипотека в России. Прошлое. Настоящее. Будущее / Под ред. Радченко И.С. – М., ГроссМедиа. 2004. – 618 с.
19. Ипотека в России / Под ред. Толкушкина А.В. – М., Юристъ. 2006. – 642с.
20. Камфер Ю. Долевое строительство жилья: работы в обмен на деньги или строим вместе // Экономика и жизнь. - 2001. – № 15. – С. 14.
21. Камфер Ю. И снова долевое строительство жилья // Экономика и жизнь. - 2001. - № 9. - С. 15.
22. Катунин Д. Сделка по совести // Бизнес-адвокат. - 2005. - № 18. - С. 14.
23. Кашкарова И. Пределы осмотрительности // ЭЖ-Юрист. – 2005. - № 12. С. 5.
24. Князева Г.А. О практике рассмотрения споров о защите права собственности, в том числе по договорам простого товарищества и долевого участия в строительстве // Вестник ВАС РФ. – 2000. – № 3. – С.38.
25. Козлова Е. Поиск модели договора долевого участия в строительстве и его учетная регистрация // Хозяйство и право. - 2002. - № 2. - С. 77.
26. Козлов М. Недействительность сделок с недвижимым имуществом // ЭЖ-Юрист. - 2006. - № 2. - С. 4.
27. Комаров С.А., Малько А.В. Теория государства и права: учебно-методическое пособие. – М., Норма. 2001. – 564 с.
28. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (части первой) / Под ред. Садикова О.Н. – М., Контракт. 2005. – 862 с.
29. Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей / Под ред. Брагинского М.И. – М., БЕК. 1995. – 468 с.
30. Кораблева М.С. Защита гражданских прав: новые аспекты // Актуальные проблемы гражданского права / Под ред. Брагинского М.И. – М., Российская школа частного права. 1999. – 672 с.
31. Корнилова Н.В. Жилое помещение: понятие, признаки и виды // Жилищное право. – 2007. – № 3. – С. 18.
32. Краснова С.А. Вещные иски титульных владельцев // Журнал российского права. - 2004. - № 9. - С. 67.
33. Крашенниников П.В. Право собственности на жилые помещения. – М., Статут. 2000. –318 с.
34. Латыев А.Н. Вещно-правовые способы в системе защиты гражданских прав // Юрист. - 2003. - № 4. - С. 10.
35. Малюткина-Алексеева И. Долевое участие в строительстве и инвестиционные договоры // Российская юстиция. - 2002. - № 9. - С. 22.
36. Меркулов В.В. Мировой опыт ипотечного жилищного кредитования и перспективы его использования в России. – СПб., Юридический центр Пресс. 2003. – 648 с.
37. Мейер Д.И. Русское гражданское право. – М., Статут. 2001. – 718 с.
38. Мокроусова Л.М. Договор коммерческого найма жилого помещения // Нотариус. - 2003. - № 2. - С. 21.
39. Мошкина Л.Н. Договор о долевом участии в инвестировании строительства и договор простого товарищества // Юрист. - 2002.- № 2. - С. 30.
40. Муравьев Б.В. Договор с участием инвесторов в строительстве // Законодательство. - 1999. - № 6. - С. 17.
41. Пасечникова Г.И., Аношин А.А. Исковое производство. Образцы исковых заявлений. – М., Проир. 1998. – 402 с.
42. Попов П.Г., Федоров А.И. Долевое строительство жилья // Учет в строительстве. - 2002. - № 3. - С. 31.
43. Постатейный комментарий к Жилищному кодексу РФ / Под ред. Коршунова Н.М. – М., Эксмо. 2005. – 708 с.
44. Потяркин Д. Договор найма жилого помещения // Российская юстиция. - 1998. - № 1. - С. 35-37.
45. Рогожина Н.Н. Опыт зарубежных стран в области ипотечного кредитования граждан с низкими и умеренными доходами // Жилищное право. - 2003. - № 2. - С. 33.
46. Рогожина Н.Н., Туманов А., Хегедуш Дж. Особенности политики жилищного финансирования в России и Венгрии. Сравнительный анализ доступности ипотечных кредитов и приобретения жилья в Москве и Будапеште // Жилищное право. - 2004. - № 2. - С. 11.
47. Романец Ю.В. Договор простого товарищества и подобные ему договоры (вопросы теории и судебной практики) // Вестник ВАС РФ. – 1999. № 12. – С. 12.
48. Рахмилович В.А. Распространяются ли нормы о недействительности сделок на добросовестного приобретателя? // Журнал российского права. – 2003. - № 12. - С. 56.
49. Романов О.Е. О некоторых проблемах, связанных с недействительностью государственной регистрации прав на объект недвижимости // Недействительность в гражданском праве: проблемы, тенденции, практика: Сборник статей / Отв. ред. Рожкова М.А. – М., Статут. 2006. – 658 с.
50. Свердлык Г.А., Страунинг Э.Л. Понятие и юридическая природа самозащиты гражданских прав // Государство и право. – 1998. – № 5. – С.17-19.
51. Свирин Ю. Инвестор или потребитель? // Российская юстиция. – 1997. № 3. – С.19.
52. Свит Ю.П. Понятие и правовой режим общего имущества многоквартирного дома // Жилищное право. – 2007. – № 6. – С. 11.
53. Седугин П.И. Жилищное право: Учебник для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. – М., Норма-Инфра-М. 2001. – 812 с.
54. Семина Т.А. Право граждан на получение жилого помещения государственного и муниципального жилищных фондов социального использования как аспект права на жилище // Жилищное право. – 2007. – № 2. – С. 15.
55. Сидоров А.А. Приобретение жилья на стадии строительства // Недвижимость и право. – 2004. – № 7. – С. 17.
56. Синайский В.И. Русское гражданское право. Вып. I. Общая часть. Вещное право. Авторское право. По изданию второму, испр. и доп. – М., Статут. 2002. – 672 с.
57. Скловский К. Договор купли-продажи: вещный эффект. // Российская юстиция. – 1998. – № 10. – С. 15.
58. Скловский К. Защита владения от изъятия в административном порядке // Хозяйство и право. - 1998. - № 7. - С. 24.
59. Скловский К. Квалификация отношений по застройке и право на объект строительства в судебной практике // Хозяйство и право. - 1997. - № 10. - С. 13.
60. Скловский К.И. Применение гражданского законодательства о собственности и владении. Практические вопросы. – М., Статут. 2004. – 436 с
61. Слыщенков В.А. Владельческая защита: нерешенная проблема действующего гражданского законодательства // Вестник ФАС Западно-Сибирского округа. – 2004. – № 5. – С. 11.
62. Советское гражданское право: Учебник / Под ред. Рясенцева В.А. – М., Юридическая литература. 1986. – 642 с.
63. Сосипатрова Н.Е. Социальный и коммерческий наем в жилищной сфере // Государство и право. - 1997. - № 4. - С. 13-14.
64. Стоякин Г.Я. Меры защиты в советском гражданском праве. Дис... канд. юрид. наук. – Свердловск., 1973. – 354 с.
65. Стриженко Г. Право собственности и иные права граждан на жилые помещения // Законность. – 2005. – № 7. – С. 20-21.
66. Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть. – Уфа., Изд УЮИ. 1998. 628 с.
67. Тимофеева С.В. Социализация жилищного права: проблемы выбора приоритетов // Военно-юридический журнал. – 2007. – № 5. – С. 32.
68. Толчеев Н. Преимущественное право покупки доли жилого дома (квартиры). // Российская юстиция. – 2000. – № 7. – С. 19.
69. Тузов Д. Приобретение имущества от неуправомоченного отчуждателя: сложный юридический состав или приобретательная давность? // Российская юстиция. - 2003. - № 6. - С. 11.
70. Халдеев А.В. Соотношение правовых категорий «жилое помещение» и «жилище»: теоретические и практические аспекты // Жилищное право. – 2007 – № 4. – С. 17.
71. Черемис С.Ю. Инвестиционный договор // Учет в строительстве. – 2003. – № 1. – С. 22.
72. Шабалин В.Г. Сделки с недвижимостью в новых вопросах и ответах. – М., Филин. 2001. – 386 с.
73. Шейнин Л. Отсутствие государственной регистрации как оно влияет на недействительность сделок с недвижимостью? // Юридический мир. - 2005. - № 11. - С. 44.
74. Шичанин А.В., Гривков О.Д. Некоторые проблемы гражданско-правовой защиты права собственности // Адвокат. - 1999. - № 11. - С. 15.
75. Ярыгина А.В. Наем жилья // Жилищное право. - 2002. - № 1. - С. 24.

Материалы юридической практики

1. Постановление Конституционного Суда РФ от 21.04.2003 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан О.М. Мариничевой, А.В. Немировской, З.А. Скляновой, Р.М. Скляновой и В.М. Ширяева» // СЗ РФ. – 2003. – № 17. – Ст. 1657.
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ и ВАС РФ № 6/8 от 1 июля 1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. - 1996. - № 9. - С. 9.
3. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда от 17 февраля 2004 г. № 76 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение» // Вестник ВАС РФ. – 2004. – № 4. – С. 11.
4. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25 июля 2000 г. № 56 «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с договорами на участие в строительстве» // Вестник ВАС РФ. – 2000. – № 9. – С. 32.
5. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ от 19 сентября 2002 г. «Обобщение практики рассмотрения судами Российской Федерации дел по спорам между гражданами и организациями, привлекающими денежные средства граждан для строительства многоквартирных жилых домов» // БВС РФ. – 2003. – № 2. – С. 12-17.
6. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15 мая 2007 г. № 15184/06// Вестник ВАС РФ.- 2007.- № 9. С.44.
7. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 19 апреля 2005 года по делу № 11-в05-5 // Бюллетень верховного суда РФ.- 2005.- № 9.
8. Постановление ФАС Поволжского округа от 3 июля 2007 г. по делу № А55-13813/2007-4 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 4. – С. 22.
9. Постановление ФАС Поволжского округа от 29 августа 2005 г. по делу № А55-1943/05-С35 // Вестник ВАС РФ. – 2006. – № 2. – С. 60
10. Постановление ФАС Московского округа от 28 августа 2006 года по делу № КГ-А40/5936-06 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 2. – С. 22.

1. Собрание узаконений РСФСР. - 1921. - № 56. - Ст. 355. [↑](#footnote-ref-1)
2. Собрание узаконений РСФСР. - 1921. - № 56. - Ст. 362. [↑](#footnote-ref-2)
3. Собрание узаконений РСФСР. - 1922. - № 30. - Ст. 349. [↑](#footnote-ref-3)
4. СЗ СССР. - 1937. - № 69. - Ст. 314. [↑](#footnote-ref-4)
5. СП СССР. - 1957. - № 16. - Ст. 162. [↑](#footnote-ref-5)
6. САПП РФ. - 1993. - № 28. - Ст. 2593. [↑](#footnote-ref-6)
7. СЗ РФ. - 1996. - № 14. - Ст. 1431. [↑](#footnote-ref-7)
8. СЗ РФ. - 1995. - № 30. - Ст. 2936. [↑](#footnote-ref-8)
9. СЗ РФ. – 2005. – № 1 (часть 1). – Ст. 16. [↑](#footnote-ref-9)
10. СЗ РФ. – 2001. – № 44. – Ст. 4147. [↑](#footnote-ref-10)
11. Комаров С.А., Малько А.В. Теория государства и права: учебно-методическое пособие. – М., Норма. 2001. – С. 389. [↑](#footnote-ref-11)
12. Седугин П.И. Жилищное право: Учебник для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. – М., Норма-Инфра-М. 2001. – С.4. [↑](#footnote-ref-12)
13. Корнилова Н.В. Жилое помещение: понятие, признаки и виды // Жилищное право. – 2007. – № 3. – С. 18. [↑](#footnote-ref-13)
14. Ведомости СНД и ВС РФ. – 1993. – № 3. – Ст. 99. [↑](#footnote-ref-14)
15. Седугин П.И. Указ. соч.- С.4. [↑](#footnote-ref-15)
16. СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301. [↑](#footnote-ref-16)
17. Герасимов А. Возвращение имущества // Бизнес-адвокат. - 2005. - № 13. - С. 10; Краснова С.А. Вещные иски титульных владельцев // Журнал российского права. - 2004. - № 9. - С. 67. [↑](#footnote-ref-17)
18. Вестник ВАС РФ. - 2004. - № 4. - С. 11. [↑](#footnote-ref-18)
19. Еременко В. Применение последствий недействительности ничтожной сделки, связанной с отчуждением недвижимого имущества // Корпоративный юрист. - 2006. - № 3. - С. 40; Романов О.Е. О некоторых проблемах, связанных с недействительностью государственной регистрации прав на объект недвижимости // Недействительность в гражданском праве: проблемы, тенденции, практика: Сборник статей / Отв. ред. Рожкова М.А. – М., Статут. 2006. – С. 45; Козлов М. Недействительность сделок с недвижимым имуществом // ЭЖ-Юрист. - 2006. - № 2. - С. 4. [↑](#footnote-ref-19)
20. Тузов Д. Приобретение имущества от неуправомоченного отчуждателя: сложный юридический состав или приобретательная давность? // Российская юстиция. - 2003. - № 6. - С. 11. [↑](#footnote-ref-20)
21. Катунин Д. Сделка по совести // Бизнес-адвокат. - 2005. - № 18. - С. 14; Кашкарова И. Пределы осмотрительности // ЭЖ-Юрист. – 2005. - № 12. - С. 5. [↑](#footnote-ref-21)
22. Аксенова Е. Виндикация или реституция? // Коллегия. - 2003. - № 4. - С. 11. [↑](#footnote-ref-22)
23. Латыев А.Н. Вещно-правовые способы в системе защиты гражданских прав // Юрист. - 2003. - № 4. - С. 10; Шичанин А.В., Гривков О.Д. Некоторые проблемы гражданско-правовой защиты права собственности // Адвокат. - 1999. - № 11. - С. 15. [↑](#footnote-ref-23)
24. Рахмилович В.А. Распространяются ли нормы о недействительности сделок на добросовестного приобретателя? // Журнал российского права. – 2003. - № 12. - С. 56. [↑](#footnote-ref-24)
25. Постановление ФАС Поволжского округа от 3 июля 2007 г. по делу № А55-13813/2007-4 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 4. – С. 22. [↑](#footnote-ref-25)
26. Скловский К.И. Применение гражданского законодательства о собственности и владении. Практические вопросы. – М., Статут. 2004. – С. 15; Жилкин Д.Г. Регистрация недвижимости по – новому Жилищному кодексу // Жилищное право.- 2007. – № 6. – С. 11. [↑](#footnote-ref-26)
27. Постановление ФАС Поволжского округа от 29 августа 2005 г. по делу № А55-1943/05-С35 // Вестник ВАС РФ. – 2006. – № 2. – С. 60; Постановление ФАС Московского округа от 28 августа 2006 года по делу № КГ-А40/5936-06 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 2. – С. 22. [↑](#footnote-ref-27)
28. Зинина Ю. Виндикационный иск хозяйственного общества об истребовании имущества у добросовестного приобретателя в порядке ст. 302 ГК РФ // Правовые вопросы недвижимости. - 2006. - № 1. - С. 12. [↑](#footnote-ref-28)
29. Шейнин Л. Отсутствие государственной регистрации как оно влияет на недействительность сделок с недвижимостью? // Юридический мир. - 2005. - № 11. - С. 44. [↑](#footnote-ref-29)
30. Скловский К. Защита владения от изъятия в административном порядке // Хозяйство и право. - 1998. - № 7. - С. 24. [↑](#footnote-ref-30)
31. Кораблева М.С. Защита гражданских прав: новые аспекты // Актуальные проблемы гражданского права / Под ред. Брагинского М.И. – М., Российская школа частного права. 1999. – С. 85. [↑](#footnote-ref-31)
32. Бутнев В.В. Понятие механизма защиты субъективных гражданских прав // Механизм защиты субъективных гражданских прав: Сборник научных трудов. – Ярославль., Изд-во ЯрГу. 1990. – С. 16. [↑](#footnote-ref-32)
33. Свердлык Г.А., Страунинг Э.Л. Понятие и юридическая природа самозащиты гражданских прав // Государство и право. - 1998. - № 5. - С. 17-19. [↑](#footnote-ref-33)
34. Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. – М., Статут. 2001. – С. 168; Советское гражданское право: Учебник / Под ред. Рясенцева В.А. – М., Юридическая литература. 1986. – С. 265-266. [↑](#footnote-ref-34)
35. Гражданское право. В 2 т. Т. 1. / Под ред. Грибанова В.П. – М., Юридическая литература. 1969. – С. 160. [↑](#footnote-ref-35)
36. Стоякин Г.Я. Меры защиты в советском гражданском праве. Дис... канд. юрид. наук. – Свердловск., 1973. – С.82. [↑](#footnote-ref-36)
37. Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей / Под ред. Брагинского М.И. – М., БЕК. 1995. – С. 56. [↑](#footnote-ref-37)
38. Гражданское право: Учебник / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2004. – С. 284. [↑](#footnote-ref-38)
39. Витрянский В.В. Судебная защита гражданских прав. Автореф. дис... докт. юрид. наук. – М., 1996. – С. 14-17. [↑](#footnote-ref-39)
40. Свердлык Г.А., Страунинг Э.Л. Понятие и юридическая природа самозащиты гражданских прав // Государство и право. – 1998. – № 5. – С. 18. [↑](#footnote-ref-40)
41. Гражданское право: Учебник / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2004. – С. 281. [↑](#footnote-ref-41)
42. Слыщенков В.А. Владельческая защита: нерешенная проблема действующего гражданского законодательства // Вестник ФАС Западно-Сибирского округа. – 2004. – № 5. – С. 11. [↑](#footnote-ref-42)
43. Мейер Д.И. Русское гражданское право. – М., Статут. 2001. – С. 301; Синайский В.И. Русское гражданское право. Вып. I. Общая часть. Вещное право. Авторское право. По изданию второму, испр. и доп. – М., Статут. 2002. – С. 184. [↑](#footnote-ref-43)
44. Синайский В.И. Указ соч.- С. 184. [↑](#footnote-ref-44)
45. Вестник ВАС РФ. - 1996. - № 9. - С. 9. [↑](#footnote-ref-45)
46. Базилевич А.И. Формы защиты субъективных гражданских прав: Дисс… канд. юрид. наук. – Ульяновск., 2001. – С. 34. [↑](#footnote-ref-46)
47. Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть. – Уфа., Изд УЮИ. 1998. – С. 257. [↑](#footnote-ref-47)
48. Халдеев А.В. Соотношение правовых категорий «жилое помещение» и «жилище»: теоретические и практические аспекты // Жилищное право. – 2007 – № 4. – С. 17. [↑](#footnote-ref-48)
49. Жилищные права. Пользование и собственность: комментарии и разъяснения / Под ред. Мартковича И.Б. – М., Юристъ. 1997. – С. 313. [↑](#footnote-ref-49)
50. СЗ РФ. – 2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 1. [↑](#footnote-ref-50)
51. Скловский К. Договор купли-продажи: вещный эффект. // Российская юстиция. – 1998. – № 10. – С. 15. [↑](#footnote-ref-51)
52. Пасечникова Г.И., Аношин А.А. Исковое производство. Образцы исковых заявлений. – М., Проир. 1998. –С.24. [↑](#footnote-ref-52)
53. Шабалин В.Г. Сделки с недвижимостью в новых вопросах и ответах. – М., Филин. 2001. – С. 115. [↑](#footnote-ref-53)
54. Толчеев Н. Преимущественное право покупки доли жилого дома (квартиры). // Российская юстиция. – 2000. – № 7. – С. 19. [↑](#footnote-ref-54)
55. Буйнова Ю. Преимущественное право покупки доли в праве собственности на жилье. // Российская юстиция.-2003. - № 3. - С. 17. [↑](#footnote-ref-55)
56. Толчеев Н. Преимущественное право покупки доли жилого дома (квартиры). // Российская юстиция. – 2000. – № 7. – С. 19. [↑](#footnote-ref-56)
57. Крашенниников П.В. Право собственности на жилые помещения. – М., Статут. 2000. – С. 31. [↑](#footnote-ref-57)
58. Постановление Конституционного Суда РФ от 21.04.2003 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан О.М. Мариничевой, А.В. Немировской, З.А. Скляновой, Р.М. Скляновой и В.М. Ширяева» // СЗ РФ. – 2003. – № 17. – Ст. 1657. [↑](#footnote-ref-58)
59. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15 мая 2007 г. № 15184/06// Вестник ВАС РФ.- 2007.- № 9.-С.44. [↑](#footnote-ref-59)
60. Гражданское право: Учебник. / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2004. – С. 331. [↑](#footnote-ref-60)
61. Камфер Ю. И снова долевое строительство жилья // Экономика и жизнь. - 2001. - № 9. - С. 15. [↑](#footnote-ref-61)
62. Арапова Т. Инвестор или дольщик // Новости рынка недвижимости. - 2004. - № 23. - С. 13; Козлова Е. Поиск модели договора долевого участия в строительстве и его учетная регистрация // Хозяйство и право. - 2002. - № 2. - С. 77. [↑](#footnote-ref-62)
63. Там же. [↑](#footnote-ref-63)
64. Ст. 1 Федерального закона от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» (в ред. от 24.07.2007) // СЗ РФ. - 1999. - № 9. - Ст.1096. [↑](#footnote-ref-64)
65. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ от 19 сентября 2002 г. «Обобщение практики рассмотрения судами Российской Федерации дел по спорам между гражданами и организациями, привлекающими денежные средства граждан для строительства многоквартирных жилых домов» // БВС РФ. – 2003. – № 2. – С. 12. [↑](#footnote-ref-65)
66. Мошкина Л.Н. Договор о долевом участии в инвестировании строительства и договор простого товарищества // Юрист. - 2002.- № 2. - С. 30; Сидоров А.А. Приобретение жилья на стадии строительства // Недвижимость и право. – 2004. – № 7. – С. 17; Камфер Ю. Долевое строительство жилья: работы в обмен на деньги или строим вместе // Экономика и жизнь. - 2001. – № 15. – С. 14. [↑](#footnote-ref-66)
67. СЗ РФ. – 2005. – № 1 (ч. 1). – Ст. 40. [↑](#footnote-ref-67)
68. Князева Г.А. О практике рассмотрения споров о защите права собственности, в том числе по договорам простого товарищества и долевого участия в строительстве // Вестник ВАС РФ. - 2000. - № 3. - С. 38. [↑](#footnote-ref-68)
69. Пункты 5, 7 информационного письма Президиума ВАС РФ от 25 июля 2000 г. № 56 «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с договорами на участие в строительстве» // Вестник ВАС РФ. – 2000. – № 9. – С. 32. [↑](#footnote-ref-69)
70. Свит Ю.П. Понятие и правовой режим общего имущества многоквартирного дома // Жилищное право. – 2007. – № 6. – С. 11. [↑](#footnote-ref-70)
71. Попов П.Г., Федоров А.И. Долевое строительство жилья // Учет в строительстве. - 2002. - № 3. - С. 31; Малюткина-Алексеева И. Долевое участие в строительстве и инвестиционные договоры // Российская юстиция. - 2002. - № 9. - С. 22. [↑](#footnote-ref-71)
72. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (части первой) / Под ред. Садикова О.Н. – М., Контракт. 2005. – С. 32. [↑](#footnote-ref-72)
73. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. – М., Статут. 2001. – С. 399. [↑](#footnote-ref-73)
74. Романец Ю.В. Договор простого товарищества и подобные ему договоры (вопросы теории и судебной практики) // Вестник ВАС РФ. - 1999. - № 12. - С. 12. [↑](#footnote-ref-74)
75. Свирин Ю. Инвестор или потребитель? // Российская юстиция. – 1997. – № 3. – С.19. [↑](#footnote-ref-75)
76. Черемис С.Ю. Инвестиционный договор // Учет в строительстве. – 2003. – № 1. – С. 22. [↑](#footnote-ref-76)
77. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ от 19 сентября 2002 г. «Обобщение практики рассмотрения судами Российской Федерации дел по спорам между гражданами и организациями, привлекающими денежные средства граждан для строительства многоквартирных жилых домов» // БВС РФ. – 2003. – № 2. – С. 17 [↑](#footnote-ref-77)
78. Муравьев Б.В. Договор с участием инвесторов в строительстве // Законодательство. - 1999. - № 6. - С. 17. [↑](#footnote-ref-78)
79. Бублик В. Квалификация долевого участия в строительстве // Хозяйство и право. - 2002. - № 2. - С. 70. [↑](#footnote-ref-79)
80. Пункт 3 ст. 1 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в ред. от 26.06.2007) // СЗ РФ. – 1998. – № 29. – Ст. 3400. [↑](#footnote-ref-80)
81. Скловский К. Квалификация отношений по застройке и право на объект строительства в судебной практике // Хозяйство и право. - 1997. - № 10. - С. 13. [↑](#footnote-ref-81)
82. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ от 19 сентября 2002 г. «Обобщение практики рассмотрения судами Российской Федерации дел по спорам между гражданами и организациями, привлекающими денежные средства граждан для строительства многоквартирных жилых домов» // БВС РФ. – 2003. – № 2. – С. 13. [↑](#footnote-ref-82)
83. Мокроусова Л.М. Договор коммерческого найма жилого помещения // Нотариус. - 2003. - № 2. - С. 21. [↑](#footnote-ref-83)
84. Семина Т.А. Право граждан на получение жилого помещения государственного и муниципального жилищных фондов социального использования как аспект права на жилище // Жилищное право. – 2007. – № 2. – С. 15. [↑](#footnote-ref-84)
85. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 19 апреля 2005 года по делу № 11-в05-5 // Бюллетень верховного суда РФ.- 2005.- № 9.- С.13. [↑](#footnote-ref-85)
86. Тимофеева С.В. Социализация жилищного права: проблемы выбора приоритетов // Военно-юридический журнал. – 2007. – № 5. – С. 32. [↑](#footnote-ref-86)
87. Постановление Правительства РФ от 13 августа 2006 г. № 491 «Об утверждении правил содержания общего имущества в многоквартирном доме и правил изменения размера платы за содержание и ремонт жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность» // СЗ РФ. – 2006. – № 34. – Ст. 3680. [↑](#footnote-ref-87)
88. Постановление Правительства РФ от 14 декабря 2005 г. № 761 «О предоставлении субсидий на оплату жилого помещения и коммунальных услуг» // СЗ РФ. – 2005. – № 51. – Ст. 5547; Постановление Правительства РФ от 23 мая 2006 г. № 306 «Об утверждении правил установления и определения нормативов потребления коммунальных услуг» // СЗ РФ. – 2006. – № 22. – Ст. 2338; Постановление Правительства РФ от 17 мая 2002 г. № 317 «Об утверждении правил пользования газом и предоставления услуг по газоснабжению в Российской Федерации» // СЗ РФ. – 2002. – № 20. – Ст. 1870. [↑](#footnote-ref-88)
89. Постановление Правительства РФ от 3 марта 2007 г. № 137 «Об утверждении правил предоставления субсидий из федерального фонда софинансирования социальных расходов на частичное возмещение расходов бюджетов субъектов Российской Федерации по предоставлению гражданам субсидий на оплату жилого помещения и коммунальных услуг» // СЗ РФ. – 2007. – № 11. – Ст. 1328; Постановление Правительства РФ от 14 декабря 2005 г. № 761 «О предоставлении субсидий на оплату жилого помещения и коммунальных услуг» (в ред. от 18.06.2007) // СЗ РФ. – 2005. – № 51. – Ст. 5547. [↑](#footnote-ref-89)
90. Постановление Правительства РФ от 21 мая 2005 г. № 315 «Об утверждении типового договора социального найма жилого помещения» // СЗ РФ. – 2005. – № 22. – Ст. 2126. [↑](#footnote-ref-90)
91. Потяркин Д. Договор найма жилого помещения // Российская юстиция. - 1998. - № 1. - С. 37; Сосипатрова Н.Е. Социальный и коммерческий наем в жилищной сфере // Государство и право. - 1997. - № 4. - С. 13-14; Ярыгина А.В. Наем жилья // Жилищное право. - 2002. - № 1. - С. 24. [↑](#footnote-ref-91)
92. Постатейный комментарий к Жилищному кодексу РФ / Под ред. Коршунова Н.М. – М., Эксмо. 2005. – С. 175. [↑](#footnote-ref-92)
93. Стриженко Г. Право собственности и иные права граждан на жилые помещения // Законность. – 2005. – № 7. – С. 20-21. [↑](#footnote-ref-93)
94. Потяркин Д. Указ. соч. С. 35 - 36. [↑](#footnote-ref-94)
95. Афонина А.В. Накопительно-ипотечная система жилищного обеспечения // Жилищное право. – 2007. – № 4. – С. 18. [↑](#footnote-ref-95)
96. СЗ РФ. – 2000. – № 3. – Ст. 278. [↑](#footnote-ref-96)
97. СЗ РФ. – 2002. – № 30. – Ст. 3032. [↑](#footnote-ref-97)
98. Рогожина Н.Н., Туманов А., Хегедуш Дж. Особенности политики жилищного финансирования в России и Венгрии. Сравнительный анализ доступности ипотечных кредитов и приобретения жилья в Москве и Будапеште // Жилищное право.- 2004. - № 2. - С. 11. [↑](#footnote-ref-98)
99. Рогожина Н.Н. Опыт зарубежных стран в области ипотечного кредитования граждан с низкими и умеренными доходами // Жилищное право. - 2003. - № 2. - С. 33. [↑](#footnote-ref-99)
100. Ипотека в России. Прошлое. Настоящее. Будущее / Под ред. Радченко И.С. – М., ГроссМедиа. 2004. - С. 132. [↑](#footnote-ref-100)
101. СЗ РФ. – 2006. – № 13. – Ст. 1405. [↑](#footnote-ref-101)
102. Ипотека в России / Под ред. Толкушкина А.В. – М., Юристъ. 2006. – С. 502-504. [↑](#footnote-ref-102)
103. Ипотека в России / Под ред. Толкушкина А.В. – М., Юристъ. 2006. - С. 280. [↑](#footnote-ref-103)
104. СЗ РФ. – 2003. – № 46 (ч. 2). – Ст. 4448. [↑](#footnote-ref-104)
105. Меркулов В.В. Мировой опыт ипотечного жилищного кредитования и перспективы его использования в России. – СПб., Юридический центр Пресс. 2003. – С. 341. [↑](#footnote-ref-105)
106. Ипотека в России / Под ред. Толкушкина А.В. – М., Юристъ. 2006. – С. 515-516. [↑](#footnote-ref-106)