

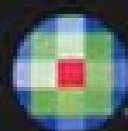
Федеральная нотариальная палата России

Татьяна Зайцева

# Нотариальная практика

## Ответы на вопросы

Выпуск 2



Wolters Kluwer

**ФЕДЕРАЛЬНАЯ НОТАРИАЛЬНАЯ ПАЛАТА  
ЦЕНТР НОТАРИАЛЬНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ**

**НОТАРИАЛЬНАЯ ПРАКТИКА:  
ОТВЕТЫ НА ВОПРОСЫ**

ВЫПУСК 2

**Т.И. ЗАЙЦЕВА**

Зайцева Татьяна Ильинична - советник Президента и главный консультант Нотариальной палаты Свердловской области, руководитель отдела нотариальной практики Центра нотариальных исследований при Федеральной нотариальной палате. Автор книг по нотариальной и судебной практике, активно ведет практические занятия с нотариусами, читает лекции, выступает на семинарах по всей России.

**ПРЕДИСЛОВИЕ**

Уважаемые читатели!

Центр нотариальных исследований при Федеральной нотариальной палате и издательство "Волтерс Клувер" в рамках серии "Библиотека нотариуса" предлагают специалистам новое практическое издание, содержащее разъяснение актуальных вопросов текущей нотариальной практики. В отличие от ранее изданных книг этой серии, большей частью тематического характера, в данной книге даны ответы на наиболее часто возникающие вопросы самого различного характера, которые поступали в Центр нотариальных исследований, задавались на семинарах и занятиях с нотариусами, ставились в судебной и в целом юридической практике.

Достоинством настоящей книги является ее подготовка на основе не только нотариальной, но и судебной практики по вопросам нотариальной деятельности, что позволяет в большей степени гарантировать юридическую безопасность и защиту прав граждан и организаций.

Выпуск 2 данной книги существенно обновлен: включены новые разделы - гражданское процессуальное право в нотариальной практике, жилищное право в нотариальной практике, основные положения об авторском праве и патентном праве.

Центр нотариальных исследований просит читателей присылать отзывы на книгу и новые вопросы, что возможно сделать на сайте Центра [www.notiss.ru](http://www.notiss.ru).

С уважением,  
директор Центра нотариальных исследований  
доктор юридических наук, профессор  
В.В.Ярков

**1. ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ОРГАНИЗАЦИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НОТАРИАТА**

1.1. Правомерно ли назначение нотариуса, работающего в государственной нотариальной конторе, на должность нотариуса, занимающегося частной практикой, без проведения конкурса и получения рекомендаций региональной нотариальной палаты?

Подобный вопрос являлся предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ (Определение КС РФ от 16 октября 2007 г. N 650-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Лаврентьевой Елены Владимировны и Петровой Екатерины Александровны на нарушение их конституционных прав подпунктом "б" пункта 5 Постановления Верховного Совета Российской Федерации "О порядке введения в действие Основ законодательства Российской Федерации о нотариате").

Конституционный Суд РФ, рассмотрев по требованию граждан Е.В. Лаврентьевой и Е.А. Петровой вопрос о возможности принятия их жалобы к рассмотрению в заседании Конституционного Суда РФ, установил следующее.

Решением Советского районного суда г. Челябинска от 2 ноября 2005 г., оставленным без изменения вышестоящими судебными инстанциями, было отказано в удовлетворении исковых требований заявителям, имеющим лицензии на право нотариальной деятельности, о признании противоречащим закону приказа руководителя Главного управления Федеральной регистрационной службы по Челябинской области о назначении 27 нотариусов, уволенных из государственных нотариальных контор, на должности нотариусов, занимающихся частной практикой, без проведения конкурса и рекомендаций нотариальной палаты, а также об обязанности указанного должностного лица и президента Челябинской областной нотариальной палаты

объявить конкурс на замещение 27 вакантных должностей нотариусов в г. Челябинске и Копейске. Суд сослался на пп. "б" п. 5 Постановления Верховного Совета РФ от 11 февраля 1993 г. N 4463-1 "О порядке введения в действие Основ законодательства Российской Федерации о нотариате", согласно которому нотариус, работающий в государственной нотариальной конторе и желающий заняться частной практикой, назначается на должность нотариуса в том же нотариальном округе, где находится государственная нотариальная контора, в штате которой он состоит, не позднее чем через две недели со дня подачи заявления; в этом случае рекомендация нотариальной палаты не требуется.

По мнению заявителек, эта норма, ставя право на назначение на должность нотариуса в зависимость от места работы, лишает их возможности участвовать в конкурсе и нарушает конституционный принцип равноправия граждан (ч. 1 и ч. 2 ст. 19 Конституции РФ).

Конституционный Суд РФ, изучив представленные заявительницами материалы, не нашел оснований для принятия их жалобы к рассмотрению.

Из содержания ст. 37 (ч. 1) Конституции РФ, гарантирующей каждому право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, не вытекают, однако, ни субъективное право человека занимать определенную должность, выполнять конкретную работу в соответствии с избранным им родом деятельности и профессией, ни обязанность кого бы то ни было такую должность или работу ему предоставить (Определение КС РФ от 20 февраля 2007 г. N 51-О-О). Это право реализуется гражданином при заключении трудового договора (служебного контракта) или при назначении на должность (в частности, при назначении на должность нотариуса в соответствии с Основами законодательства РФ о нотариате от 11 февраля 1993 г. N 4462-1).

По общему правилу, наделение нотариуса полномочиями производится на основании рекомендации нотариальной палаты на конкурсной основе из числа лиц, имеющих лицензии (ч. 3 ст. 12 Основ законодательства РФ о нотариате). Иной порядок, не предполагающий необходимость получения рекомендации нотариальной палаты и объявления конкурса, установлен пп. "б" п. 5 Постановления Верховного Совета РФ от 11 февраля 1993 г. N 4463-1 "О порядке введения в действие Основ законодательства Российской Федерации о нотариате" для случаев, когда нотариус, увольняясь из государственной нотариальной конторы, назначается на должность нотариуса, занимающегося частной практикой. При этом презюмируется, что такое лицо отвечает всем требованиям, предъявляемым к нотариусам.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, неоднократно выраженной им в своих решениях, принцип равенства всех перед законом гарантирует равные права и обязанности для субъектов, относящихся к одной категории, и не исключает возможность установления различных норм в отношении лиц, принадлежащих к другим категориям. Поэтому конституционный принцип равенства не может считаться нарушенным, когда различия между теми или иными категориями лиц являются достаточными для того, чтобы предусмотреть для них различное правовое регулирование.

Лица, впервые претендующие на должность нотариуса, и лица, уже наделенные полномочиями нотариуса, имеют различный правовой статус, в связи с чем оспариваемая заявительницами норма не может рассматриваться как нарушающая их конституционные права, а их жалоба не отвечает требованиям Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. N 1-ФКЗ "О Конституционном Суде Российской Федерации" (ст. ст. 96 и 97).

Кроме того, как следует из имеющихся материалов, в 2005 - 2007 гг. Главным управлением Федеральной регистрационной службы по Челябинской области объявлялись конкурсы на замещение вакантных должностей нотариусов, и ничто не свидетельствует о том, что заявительницы были лишены возможности в них участвовать наравне с другими гражданами, имеющими лицензии на право нотариальной деятельности.

Исходя из изложенного и руководствуясь ч. 2 ст. 40, п. 2 ч. 1 ст. 43, ч. 1 ст. 79, ст. 96 и ст. 97 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", Конституционный Суд РФ определил: отказать в принятии к рассмотрению жалобы граждан Е.В. Лаврентьевой и Е.А. Петровой.

1.2. Возможно ли включение в штат региональной нотариальной палаты помощников нотариусов, в том числе наделенных правом на замещение временно отсутствующего нотариуса?

В соответствии со ст. 20 Основ законодательства РФ о нотариате лицо, замещающее временно отсутствующего нотариуса, наделяется полномочиями нотариуса территориальным органом федерального органа исполнительной власти, осуществляющего правоприменительные функции и функции по контролю и надзору в сфере нотариата, совместно с нотариальной палатой по предложению нотариуса из числа лиц, имеющих лицензию на право нотариальной деятельности, для исполнения его обязанностей на период временного отсутствия. Наделение полномочиями может быть осуществлено заранее с определением оснований невозможности

исполнения нотариусом служебных обязанностей (отпуск, болезнь и другие уважительные причины), которые могут возникнуть в течение календарного года.

Наделение полномочиями лица, замещающего временно отсутствующего нотариуса, производится на основании соглашения, заключенного между нотариусом и лицом, желающим исполнять обязанности нотариуса. Полномочия лица, замещающего временно отсутствующего нотариуса, возникают после наделения его правом совершения нотариальных действий и непосредственного исполнения служебных обязанностей нотариуса и заканчиваются в момент их сдачи нотариусу.

Таким образом, лицо, замещающее временно отсутствующего нотариуса, на указанный период наделяется всеми правами нотариуса и исполняет все его обязанности. На деятельность лица, наделенного полномочиями нотариуса, распространяются все нормы законодательства, регламентирующие нотариальную деятельность.

Лицо, наделенное полномочиями нотариуса, так же, как и сам нотариус, не должно быть пристрастно при совершении нотариального действия. У него не должно быть иного интереса, кроме служебного, к совершаемому нотариальному действию. Для обеспечения беспристрастности и независимости нотариуса предусматривается специальное правило, ограничивающее гражданскую правоспособность физического лица, на профессиональных началах выполняющего нотариальную функцию. В соответствии со ст. 6 Основ нотариус не вправе заниматься самостоятельной предпринимательской и никакой иной деятельностью, кроме нотариальной, научной и преподавательской, а также оказывать посреднические услуги при заключении договоров. Данное ограничение распространяется и на лицо, замещающее временно отсутствующего нотариуса. Во время исполнения обязанностей нотариуса труд лица, временно замещающего нотариуса, оплачивается в соответствии с условиями заключенного между ними соглашения.

С учетом этого, недопустимо нахождение лица, наделенного полномочиями нотариуса на период отсутствия последнего, в трудовых отношениях с другим лицом - работодателем (с юридическим или физическим). Если такое лицо состоит в штате нотариальной палаты, то при наделении его полномочиями временно отсутствующего нотариуса трудовой договор с нотариальной палатой обязательно должен быть предварительно расторгнут, в противном случае это будет являться грубым нарушением законодательства и основанием для признания совершенных таким лицом нотариальных действий недействительными.

Помощник нотариуса - это должность, введенная ст. 19 Основ. Права и обязанности помощника нотариуса определяются трудовым договором.

Помощником нотариуса может являться лицо, имеющее лицензию на право нотариальной деятельности, полученную в установленном порядке. Помощники нотариуса не вправе самостоятельно совершать нотариальные действия. Они имеют право осуществлять консультирование обратившихся на прием граждан и представителей юридических лиц, готовить проекты нотариальных документов, посылать запросы, вести делопроизводство и т.п. Однако подписывать все без исключения нотариальные документы имеет право только нотариус.

Принятие таких работников в штат нотариальных палат и заключение между указанными субъектами трудовых договоров не противоречит требованиям действующего законодательства. Однако практика принятия помощников нотариуса в штат нотариальной палаты, по мнению автора, не является безусловно целесообразной.

Согласно ст. 8 Основ нотариус, занимающийся частной практикой, вправе иметь контору, что предполагает наличие определенного штата сотрудников. Нотариус вправе самостоятельно нанимать и увольнять работников, в том числе помощников в юридическом смысле этого слова, т.е. лиц, имеющих лицензию на право нотариальной деятельности. Трудовым договором между нотариусом и помощником можно более детально предусмотреть, что именно входит в обязанности помощника нотариуса как работника конкретной нотариальной конторы, при наличии нескольких помощников - более правильно распределить между ними производственные функции с учетом квалификации и интересов.

Кроме того, необходимо учитывать, что основное предназначение нотариальных палат - это выполнение ими публично-правовых функций, возложенных государством, в том числе осуществление контроля за исполнением нотариусами, занимающимися частной практикой, их профессиональных обязанностей и обеспечение надлежащего качества нотариальных действий. С этой позиции принятие в штат нотариальной палаты лиц, фактически не работающих в ней, а выполняющих свои трудовые обязанности у нотариуса, подконтрольного нотариальной палате, представляется недостаточно корректным.

1.3. Правомерно ли лишение права нотариальной деятельности частнопрактикующего нотариуса, осужденного за совершение умышленного преступления?

Определением КС РФ от 17 июля 2007 г. N 565-О-О отказано в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Антоненко Ольги Анатольевны на нарушение ее конституционных прав п. 1 ч. 5 ст. 12 Основ законодательства РФ о нотариате.

Конституционный Суд РФ, рассмотрев по требованию О.А. Антоненко вопрос о возможности принятия ее жалобы к рассмотрению в заседании Конституционного Суда РФ, установил следующее.

Решением Центрального районного суда г. Омска от 23 августа 2005 г., оставленным без изменения Определением судебной коллегии по гражданским делам Омского областного суда от 9 ноября 2005 г., удовлетворен иск нотариальной палаты Омской области о лишении права нотариальной деятельности О.А. Антоненко - занимающегося частной практикой нотариуса, которая приговором Центрального районного суда г. Омска от 15 декабря 2004 г. осуждена за умышленные преступления, предусмотренные ч. 1 и ч. 2 ст. 198 УК РФ. Определением судьи Омского областного суда от 30 декабря 2005 г. надзорная жалоба О.А. Антоненко на указанные судебные постановления оставлена без удовлетворения. Приказом Главного управления Федеральной регистрационной службы по Омской области от 9 ноября 2005 г. N 131 полномочия О.А. Антоненко как нотариуса прекращены, и она освобождена от должности нотариуса, занимающегося частной практикой.

В своей жалобе в Конституционный Суд РФ О.А. Антоненко оспаривала конституционность п. 1 ч. 5 ст. 12 Основ законодательства РФ о нотариате, предусматривающего, что нотариус, занимающийся частной практикой, слагает полномочия по собственному желанию либо освобождается от полномочий на основании решения суда о лишении его права нотариальной деятельности в случае осуждения его за совершение умышленного преступления после вступления приговора в законную силу. По мнению заявительницы, эта норма не соответствует ст. 1 (ч. 1), ст. 2, 18, 19 (ч. 1 и ч. 2), ст. 37 (ч. 1), ст. 45 (ч. 1), ст. 46 (ч. 1), ст. 50 (ч. 1), ст. 55 (ч. 2 и ч. 3) и ст. 123 (ч. 3) Конституции РФ.

Конституционный Суд РФ, изучив представленные О.А. Антоненко материалы, не нашел оснований для принятия ее жалобы к рассмотрению.

Одновременно Судом сделаны следующие выводы. Согласно ч. 3 ст. 2 Основ законодательства РФ о нотариате при совершении нотариальных действий нотариусы обладают равными правами и несут одинаковые обязанности независимо от того, работают ли они в государственной нотариальной конторе или занимаются частной практикой.

Это положение касается осуществления нотариальной деятельности и не затрагивает права и обязанности нотариусов, вытекающие из других правоотношений, в частности трудовых, в которых состоят нотариусы, работающие по трудовому договору в государственных нотариальных конторах, и не состоят нотариусы, занимающиеся частной практикой. Относясь к числу самозанятых граждан и осуществляя свободно избранную ими деятельность (в отличие от нотариусов, работающих в государственных нотариальных конторах), они вправе в этом качестве иметь контору, открывать в банке расчетный и другие счета, иметь имущественные и личные неимущественные права и обязанности, нанимать и увольнять работников, распоряжаться поступившим доходом, выступать в суде, арбитражном суде от своего имени (ст. 8 Основ).

Таким образом, нотариус, занимающийся частной практикой, по сравнению с нотариусом, работающим по трудовому договору в государственных нотариальных конторах, обладает более широким кругом прав, обусловленных его правовым статусом, что предполагает и большую ответственность за недобросовестное исполнение возложенных на него обязанностей и совершение правонарушений. Реализуя конституционное право на выбор рода деятельности и профессии (ч. 1 ст. 37 Конституции РФ), каждый гражданин вправе избрать в том числе форму правового опосредования трудовой деятельности, т.е., в частности, заключить трудовой договор либо приобрести статус индивидуального предпринимателя или нотариуса, занимающегося частной практикой.

Выражая в соответствии со своим волеизъявлением намерение претендовать на замещение вакантной должности нотариуса, занимающегося частной практикой, а не должности нотариуса в государственной нотариальной конторе, гражданин тем самым соглашается и с тем, что в случае назначения на указанную должность его полномочия впоследствии могут быть прекращены по основаниям, предусмотренным Основами законодательства РФ о нотариате, а не Трудовым кодексом РФ, как это установлено для работающего в государственной нотариальной конторе нотариуса.

Следовательно, оспариваемая заявительницей норма сама по себе не может рассматриваться как нарушающая право граждан свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию либо как умаляющая или необоснованно ограничивающая это право (ч. 1 ст. 37; ч. 2 и ч. 3 ст. 55 Конституции РФ). Не может она рассматриваться и как нарушающая принцип равенства (ч. 1 ст. 19 Конституции РФ), поскольку этой нормой все нотариусы, занимающиеся частной практикой, ставятся в равные условия.

По утверждению заявительницы, оспариваемая норма фактически предусматривает дополнительное наказание за совершение нотариусом умышленного преступления.

Между тем предусмотренное этой нормой освобождение от полномочий нотариуса, занимающегося частной практикой, мерой уголовного наказания не является.

Прекращение полномочий нотариуса, занимающегося частной практикой, допускается лишь на основе судебного решения о лишении его права нотариальной деятельности, которое может быть обжаловано в установленном законом порядке; оспариваемая норма носит гарантийный характер, направлена на объективное исследование всех обстоятельств дела и не предполагает произвольного прекращения полномочий нотариуса.

Таким образом, п. 1 ч. 5 ст. 12 Основ законодательства РФ о нотариате конституционные права заявительницы нарушены не были, а ее жалоба по смыслу статей 96 и 97 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" не может быть признана допустимой.

1.4. В соответствии с какими нормативными актами нотариусы, занимающиеся частной практикой, перестали относиться в целях налогообложения к индивидуальным предпринимателям?

В соответствии с ч. 6 ст. 1 Основ законодательства РФ о нотариате нотариальная деятельность не является предпринимательством и не преследует цели извлечения прибыли. Таким образом, нотариусы, занимающиеся частной практикой, никогда не относились к категории индивидуальных предпринимателей, деятельность которых изначально направлена на получение прибыли.

Однако согласно многочисленным нормам налогового законодательства в аспекте налогообложения нотариусы, занимающиеся частной практикой, приравнивались к индивидуальным предпринимателям, а в соответствии с отдельными нормами даже именовались таковыми. На практике это часто приводило к достаточно абсурдным последствиям: имели место попытки расценивать нотариусов, занимающихся частной практикой, как субъектов, обязанных уплачивать налог на прибыль, налог на добавленную стоимость, устанавливать контрольно-кассовые аппараты и т.п.

Федеральным законом от 27 июля 2006 г. N 137-ФЗ "О внесении изменений в часть первую и часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации и в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с осуществлением мер по совершенствованию налогового администрирования" нотариусы, занимающиеся частной практикой, безальтернативно выведены из разряда индивидуальных предпринимателей и признаны самостоятельной категорией налогоплательщиков.

Указанные изменения введены в действие с 1 января 2007 г., и в целях налогообложения различными налогами частнопрактикующие нотариусы с этого времени не относятся к числу предпринимателей (они не уплачивают налог на добавленную стоимость, самостоятельно исчисляют налог на доходы физических лиц, становятся налоговыми агентами по данному налогу, являются полноценными плательщиками единого социального налога и взносов по обязательному пенсионному страхованию). В случае прекращения своих полномочий они обязаны в 12-дневный срок представить налоговую декларацию).

Согласно п. 2 ст. 11 НК РФ для целей указанного Кодекса и иных актов законодательства о налогах и сборах используются, в частности, следующие понятия:

- организации - юридические лица, образованные в соответствии с законодательством РФ (российские организации), а также иностранные юридические лица, компании и другие корпоративные образования, обладающие гражданской правоспособностью, созданные в соответствии с законодательством иностранных государств, международные организации, филиалы и представительства указанных иностранных лиц и международных организаций, созданные на территории Российской Федерации (иностранные организации);

- физические лица - граждане Российской Федерации, иностранные граждане и лица без гражданства;

- индивидуальные предприниматели - физические лица, зарегистрированные в установленном порядке и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, главы крестьянских (фермерских) хозяйств. Физические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, но не зарегистрировавшиеся в качестве индивидуальных предпринимателей в нарушение требований гражданского законодательства РФ, при исполнении обязанностей, возложенных на них настоящим НК РФ, не вправе ссылаться на то, что они не являются индивидуальными предпринимателями.

В соответствии со ст. 235 НК РФ налогоплательщиками признаются:

1) лица, производящие выплаты физическим лицам:

организации;  
индивидуальные предприниматели;  
физические лица, не признаваемые индивидуальными предпринимателями;  
2) индивидуальные предприниматели, адвокаты, нотариусы, занимающиеся частной практикой.

Таким образом, нотариусы, занимающиеся частной практикой, в целях налогообложения приобрели самостоятельный правовой статус.

Согласно ст. 226 НК РФ российские организации, индивидуальные предприниматели, нотариусы, занимающиеся частной практикой, адвокаты, учредившие адвокатские кабинеты, а также постоянные представительства иностранных организаций в Российской Федерации, от которых или в результате отношений с которыми налогоплательщик получил доходы, обязаны исчислить, удержать у налогоплательщика и уплатить сумму налога, исчисленную в соответствии со ст. 224 НК РФ с учетом особенностей, предусмотренных ст. 266.

Указанные лица именуются налоговыми агентами.

Исчисление сумм и уплата налога в соответствии с названной статьей производятся в отношении всех доходов налогоплательщика, источником которых является налоговый агент, за исключениями, установленными НК РФ.

Исчисление сумм налога производится налоговыми агентами нарастающим итогом с начала налогового периода по итогам каждого месяца применительно ко всем доходам, в отношении которых применяется налоговая ставка 13%, установленная п. 1 ст. 224 НК РФ, начисленным налогоплательщику за данный период, с зачетом удержанной в предыдущие месяцы текущего налогового периода суммы налога.

В соответствии с пп. 2 п. 1 ст. 227 НК РФ исчисление и уплату налога согласно указанной статье нотариусы, занимающиеся частной практикой, адвокаты, учредившие адвокатские кабинеты, и другие лица, занимающиеся в установленном действующим законодательством порядке частной практикой, производят по суммам доходов, полученных от такой деятельности. Они самостоятельно исчисляют суммы налога, подлежащие уплате в соответствующий бюджет.

В случае прекращения деятельности в качестве индивидуального предпринимателя до конца налогового периода налогоплательщики обязаны в пятидневный срок со дня подачи в регистрирующий орган заявления о прекращении указанной деятельности представить в налоговый орган налоговую декларацию за период с начала налогового периода по день подачи указанного заявления включительно.

В случае прекращения либо приостановления статуса адвоката, прекращения полномочий нотариуса, занимающегося частной практикой, налогоплательщики обязаны в двенадцатидневный срок со дня принятия соответствующего решения уполномоченным органом представить в налоговый орган налоговую декларацию за период с начала налогового периода по день прекращения либо приостановления статуса адвоката, прекращения полномочий нотариуса, занимающегося частной практикой, включительно.

Уплата налога, исчисленного по представляемой в соответствии с абз. 3 п. 8 ст. 244 НК РФ налоговой декларации (с учетом начисленных авансовых платежей по истекшим срокам уплаты за текущий налоговый период), производится не позднее 15 календарных дней со дня подачи такой декларации.

#### 1.5. Как открыть счет в банке нотариусу, занимающемуся частной практикой?

В соответствии со ст. 8 Основ законодательства РФ о нотариате нотариус, занимающийся частной практикой, вправе открывать в любом банке расчетный и другие счета, в том числе валютный.

Порядок открытия счетов в банках регулируется Инструкцией Центрального банка РФ от 14 сентября 2006 г. N 28-И "Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам)".

Банком России установлен порядок открытия и закрытия в Российской Федерации кредитными организациями (филиалами), подразделениями расчетной сети Банка России (далее - банки) банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам) юридических лиц, физических лиц, индивидуальных предпринимателей, а также физических лиц, занимающихся в установленном законодательством РФ порядке частной практикой (далее - клиенты) в валюте Российской Федерации и иностранных валютах.

Открытие клиентам банковских счетов, счетов по вкладу (депозиту) производится банками при условии наличия у клиента правоспособности (дееспособности). Основанием открытия банковского счета, счета по вкладу (депозиту) является заключение договора банковского счета, договора банковского вклада (депозита) и представление всех документов, определенных законодательством РФ.

Клиенту может быть отказано в открытии банковского счета, счета по вкладу (депозиту), если не представлены документы, подтверждающие сведения, необходимые для идентификации клиента, либо представлены недостоверные сведения, а также в иных случаях, предусмотренных законодательством РФ.

Основанием закрытия банковского счета, счета по вкладу (депозиту) является прекращение договора банковского счета, вклада (депозита) в порядке, предусмотренном законодательством РФ.

При открытии банковского счета, счета по вкладу (депозиту) должностные лица банка должны установить, действует ли клиент в своих интересах или в интересах выгодоприобретателя. В случае если клиент действует в интересах выгодоприобретателя, должностные лица банка должны идентифицировать выгодоприобретателя в порядке, установленном законодательством РФ.

Банки могут открывать нотариусам, занимающимся частной практикой, в валюте Российской Федерации и иностранных валютах следующие виды счетов: текущие счета; расчетные счета; специальные банковские счета; депозитные счета.

Текущие счета открываются физическим лицам для совершения расчетных операций, не связанных с предпринимательской деятельностью или частной практикой.

Расчетные счета открываются юридическим лицам, не являющимся кредитными организациями, а также индивидуальным предпринимателям или физическим лицам, занимающимся в установленном законодательством РФ порядке частной практикой, для совершения расчетов, связанных с предпринимательской деятельностью или частной практикой.

Специальные банковские счета открываются юридическим и физическим лицам в случаях и порядке, которые установлены законодательством РФ для осуществления предусмотренных им операций соответствующего вида.

Депозитные счета судов, подразделений службы судебных приставов, правоохранительных органов, нотариусов открываются соответственно судам, подразделениям службы судебных приставов, правоохранительным органам, нотариусам для зачисления денежных средств, поступающих во временное распоряжение, при осуществлении ими установленной законодательством РФ деятельности и в установленных законодательством РФ случаях.

В целях выполнения возложенных на нотариуса функций по совершению нотариальных действий используются расчетные и депозитные счета.

Для открытия расчетного счета нотариусу, занимающемуся в установленном законодательством РФ порядке частной практикой, в банк предоставляются:

- а) документ, удостоверяющий личность физического лица;
- б) карточка с образцом подписи;
- в) документы, подтверждающие полномочия лиц, указанных в карточке, на распоряжение денежными средствами, находящимися на банковском счете (если такие полномочия передаются третьим лицам), а в случае, когда договором предусмотрено удостоверение прав распоряжения денежными средствами, находящимися на счете, третьими лицами с использованием аналога собственноручной подписи, - документы, подтверждающие полномочия лиц, наделенных правом использовать аналог собственноручной подписи;
- г) свидетельство о постановке на учет в налоговом органе;
- д) лицензия на право нотариальной деятельности;
- е) документ, подтверждающий наделение его полномочиями (назначение на должность), выдаваемый органами юстиции субъектов РФ в соответствии с законодательством РФ.

Для открытия нотариусу, занимающемуся в установленном законодательством РФ порядке частной практикой, счета по депозиту в банк представляются:

- а) документ, удостоверяющий личность физического лица;
- б) свидетельство о постановке на учет в налоговом органе;
- в) лицензия на право нотариальной деятельности;
- г) документ, подтверждающий наделение его полномочиями (назначение на должность), выдаваемый органами юстиции субъектов РФ в соответствии с законодательством РФ.

Для открытия депозитного счета нотариуса в банк представляются:

- а) документ, удостоверяющий личность физического лица;
- б) карточка;
- в) документ, подтверждающий наделение нотариуса полномочиями (назначение на должность), выдаваемый органами юстиции субъектов РФ в соответствии с законодательством РФ.

Основанием для закрытия банковского счета является прекращение договора банковского счета. После прекращения договора банковского счета до истечения семи дней после получения соответствующего письменного заявления клиента остаток денежных средств по счету выдается клиенту либо по его указанию перечисляется платежным поручением банка.



Основанием для закрытия счета по вкладу (депозиту) является прекращение договора вклада (депозита), в том числе его исполнение.

1.6. Необходимо ли нотариусу производить замену лицензии на право нотариальной деятельности, если он изменил фамилию в связи со вступлением в брак?

Порядок переоформления лицензий на право нотариальной деятельности определяется в соответствии с Приказом Министерства юстиции РФ от 16 июля 2007 г. N 149 "Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной регистрационной службой государственной функции по выдаче лицензии на право нотариальной деятельности".

Согласно п. 63 названного Административного регламента переоформление лицензии на право нотариальной деятельности осуществляется в случае утраты или порчи ранее выданной лицензии на право нотариальной деятельности или изменения фамилии, имени, отчества заявителя.

Переоформление лицензии в случае изменения фамилии, имени, отчества заявителя не является обязательным и осуществляется только по желанию заявителя.

Переоформление лицензии осуществляется территориальным органом Федеральной регистрационной службы (далее - ФРС), ранее выдавшим лицензию на право нотариальной деятельности.

В случае утраты или порчи ранее выданной лицензии на право нотариальной деятельности заявителем (его представителем) в территориальный орган ФРС представляются (предъявляются) следующие документы:

- заявление о переоформлении лицензии на право нотариальной деятельности с указанием обстоятельств утраты или порчи лицензии на право нотариальной деятельности, подписанное лично заявителем;

- документ, удостоверяющий личность заявителя (его представителя) (предъявляется);

- документ об уплате государственной пошлины;

- копия документа, подтверждающего обращение заявителя в правоохранительные органы, если утрата лицензии произошла в результате совершенных в отношении заявителя противоправных действий другими лицами;

- испорченная лицензия на право нотариальной деятельности (в случае порчи);

- документ, подтверждающий полномочия представителя заявителя на представление документов (если документы представляются не заявителем).

В случае изменения фамилии, имени, отчества заявителем (его представителем) в территориальный орган ФРС представляются (предъявляются) следующие документы:

- заявление о переоформлении лицензии на право нотариальной деятельности с указанием обстоятельств, повлекших изменение фамилии, имени, отчества заявителя, подписанное лично заявителем (приложение 3 к Административному регламенту);

- документ, удостоверяющий личность заявителя (его представителя) (предъявляется);

- документ об уплате государственной пошлины;

- копия документа, подтверждающего изменение фамилии, имени, отчества заявителя, выданного в установленном законом порядке органом записи актов гражданского состояния, и оригинал указанного документа (предъявляется);

- документ, подтверждающий полномочия представителя заявителя на представление документов (если документы представляются не заявителем).

Специалист, ответственный за выдачу лицензии, удостоверяется по реестру выданных лицензий на право нотариальной деятельности в том, что заявителю ранее была выдана лицензия на право нотариальной деятельности.

Переоформление лицензии на право нотариальной деятельности осуществляется в порядке, установленном для выдачи лицензии.

При переоформлении лицензии в реестр регистрации выданных лицензий на право нотариальной деятельности вносится новая запись. При этом в реестре регистрации указываются реквизиты ранее выданной лицензии и одно из следующих оснований переоформления лицензии: в связи с утратой; в связи с порчей; в связи с изменением фамилии и (или) имени, отчества.

Лицензия, выданная в порядке переоформления, должна содержать следующую запись: "Лицензия выдана в порядке переоформления лицензии N \_\_\_\_, выданной... (указывается дата выдачи лицензии и орган, выдавший лицензию), в связи с... (указывается основание переоформления лицензии)".

1.7. В 2006 г. в ст. 309 ТК РФ были внесены изменения, касающиеся порядка оформления трудовых книжек. В свете этих изменений вправе ли нотариус, занимающийся частной практикой, вести трудовые книжки лиц, работающих у него по трудовому договору?

В соответствии с ранее действовавшей редакцией ст. 309 ТК РФ документом, подтверждающим время работы у работодателя - физического лица, являлся письменный трудовой договор. Работодатель - физическое лицо не имел права производить записи в трудовых книжках работников, а также оформлять трудовые книжки работникам, принимаемым на работу впервые.

Поскольку согласно ст. 8 Основ законодательства РФ о нотариате нотариус, занимающийся частной практикой, вправе иметь контору, нанимать и увольнять работников и т.п., в нотариальной практике систематически возникал вопрос о возможности ведения частнопрактикующими нотариусами трудовых книжек работников по трудовому договору.

Данный вопрос в свое время рассматривался Правовым департаментом Министерства труда и социального развития РФ, пояснившим следующее. В соответствии с ч. 3 ст. 66 ТК РФ трудовые книжки на работников имеют право вести только работодатели - юридические лица; нотариусы, занимающиеся частной практикой, не вправе производить записи в трудовые книжки работников, а также оформлять трудовые книжки на работников, принимаемых на работу впервые.

Положения ранее действовавшего законодательства (Кодекс законов о труде РСФСР) также не предоставляли право работодателям - физическим лицам производить записи в трудовые книжки работников, оформлять трудовые книжки на работников, принимаемых на работу впервые. Отсутствие в законодательном порядке прямого запрета на возможность произведения таких записей вряд ли можно расценивать как право такие записи производить (письмо Министерства труда и социального развития РФ от 4 октября 2002 г. N 2634-10).

Федеральным законом от 30 июня 2006 г. N 90-ФЗ "О внесении изменений в Трудовой кодекс РФ, признании не действующими на территории Российской Федерации некоторых нормативных правовых актов СССР и утратившими силу некоторых законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации" в ст. 309 ТК РФ были внесены изменения, касающиеся оформления трудовых книжек индивидуальными предпринимателями.

В соответствии с ч. 1 упомянутой статьи работодатель - физическое лицо, являющийся индивидуальным предпринимателем, обязан вести трудовые книжки на каждого работника в порядке, установленном ТК РФ и иными нормативными правовыми актами РФ.

Согласно ч. 2 этой статьи работодатель - физическое лицо, не являющийся индивидуальным предпринимателем, не имеет права производить записи в трудовых книжках работников и оформлять трудовые книжки работникам, принимаемым на работу впервые. Документом, подтверждающим период работы у такого работодателя, является трудовой договор, заключенный в письменной форме.

Таким образом, в измененной редакции указанной статьи содержится принципиально новое положение о том, что работодатели - физические лица, являющиеся индивидуальными предпринимателями, обязаны вести трудовые книжки на каждого работника в том же порядке, что и работодатели - юридические лица.

В отношении работодателей - физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями, к каковым относятся нотариусы, занимающиеся частной практикой, сохранено прежнее положение. Они не имеют права вносить запись в трудовые книжки. Норма, содержащаяся в ч. 2 ст. 309 ТК РФ, запрещает работодателям - физическим лицам, не занимающимся предпринимательской деятельностью, производить какие бы то ни было операции с трудовыми книжками своих работников: оформлять трудовые книжки работникам, принятым на работу впервые; вносить в трудовые книжки какие-либо записи; принимать трудовые книжки работников к себе на хранение и т.п.

Первостепенным документом, подтверждающим период работы у частнопрактикующего нотариуса, по-прежнему является трудовой договор, заключенный в письменной форме. Однако, хотя в соответствии со ст. 66 ТК РФ трудовая книжка установленного образца и является основным документом о трудовой деятельности и трудовом стаже работника, тем не менее стаж работы у нотариуса может быть подтвержден и иными способами. Например, страховой стаж при выходе на пенсию можно подтвердить также на основании сведений индивидуального (персонифицированного) учета, т.е. по сведениям, содержащимся на индивидуальном лицевом счете работника в Пенсионном фонде РФ (ст. 13 Федерального закона от 17 декабря 2001 г. N 173-ФЗ "О трудовых пенсиях в Российской Федерации"). Следует упомянуть, что трудовой договор, заключаемый частнопрактикующим нотариусом в качестве работодателя, не подлежит регистрации в каких-либо органах.

1.8. Должен ли нотариус, занимающийся частной практикой, осуществлять обязательное медицинское страхование работников, принятых им в штат нотариальной конторы по трудовому договору?

В соответствии со ст. 2 Закона РФ от 28 июня 1991 г. N 1499-1 "О медицинском страховании граждан в Российской Федерации" в качестве субъектов медицинского страхования выступают: гражданин, страхователь, страховая медицинская организация, медицинское учреждение.

Страхователями при обязательном медицинском страховании являются:

- органы исполнительной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления - для неработающего населения;

- организации, физические лица, зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей, частные нотариусы, адвокаты, физические лица, заключившие трудовые договоры с работниками, а также выплачивающие по договорам гражданско-правового характера вознаграждения, на которые в соответствии с законодательством РФ начисляются налоги в части, подлежащей зачислению в фонды обязательного медицинского страхования, - для работающего населения.

Страхователями при добровольном медицинском страховании выступают отдельные граждане, обладающие гражданской дееспособностью, или (и) предприятия, представляющие интересы граждан.

Страховыми медицинскими организациями выступают юридические лица, осуществляющие медицинское страхование и имеющие государственное разрешение (лицензию) на право заниматься медицинским страхованием.

Медицинскими учреждениями в системе медицинского страхования являются имеющие лицензии лечебно-профилактические учреждения, научно-исследовательские и медицинские институты, другие учреждения, оказывающие медицинскую помощь, а также лица, осуществляющие медицинскую деятельность как индивидуально, так и коллективно.

Согласно ст. 9.1 указанного Закона регистрация страхователей при обязательном медицинском страховании осуществляется в территориальных фондах обязательного медицинского страхования:

- страхователей - организаций и индивидуальных предпринимателей - в пятидневный срок с момента представления в территориальные фонды обязательного медицинского страхования федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим государственную регистрацию юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, сведений, содержащихся соответственно в едином государственном реестре юридических лиц, едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей и представляемых в порядке, установленном Правительством РФ;

- страхователей - частных нотариусов - по месту их жительства (в случае осуществления ими деятельности в другом месте по месту осуществления этой деятельности) на основании представляемого в срок не позднее 30 дней со дня получения лицензии на право нотариальной деятельности заявления о регистрации в качестве страхователя и представляемых одновременно с заявлением копий лицензии на право нотариальной деятельности, документов, удостоверяющих личность страхователя и подтверждающих его регистрацию по месту жительства, а также постановку его на учет в налоговом органе;

- страхователей-адвокатов - по месту их жительства (в случае осуществления ими деятельности в другом месте - по месту осуществления этой деятельности) на основании представляемого в срок не позднее 30 дней со дня выдачи удостоверения адвоката заявления о регистрации в качестве страхователя и представляемых одновременно с заявлением копий удостоверения адвоката, документов, удостоверяющих личность страхователя и подтверждающих его регистрацию по месту жительства;

- страхователей - физических лиц, заключивших трудовые договоры с работниками, а также выплачивающих по договорам гражданско-правового характера вознаграждения, на которые в соответствии с законодательством РФ начисляются налоги в части, подлежащей зачислению в фонды обязательного медицинского страхования, - по месту жительства указанных физических лиц на основании заявления о регистрации в качестве страхователя, представляемого в срок не позднее 30 дней со дня заключения соответствующих договоров;

- страхователей-организаций - по месту нахождения их обособленных подразделений на основании заявления о регистрации в качестве страхователя, представляемого в срок не позднее 30 дней со дня создания обособленного подразделения;

- страхователей - органов государственной власти и органов местного самоуправления - на основании заявления о регистрации в качестве страхователя, представляемого в срок не позднее 30 дней со дня их учреждения.

Порядок регистрации страхователей в территориальном фонде обязательного медицинского страхования и форма свидетельства о регистрации страхователя устанавливаются Правительством РФ.

1.9. Вправе ли нотариус предоставлять информацию о совершенном нотариальном действии и наличии у должника имущества судебному приставу-исполнителю?

Статьей 5 Основ законодательства РФ о нотариате лицам, совершающим нотариальные действия, гарантирована тайна их совершения. Нотариусу при исполнении служебных обязанностей, а также лицам, работающим в нотариальной конторе, запрещается разглашать сведения, оглашать документы, которые стали им известны в связи с совершением нотариальных действий, за исключением случаев, предусмотренных Основами. Перечень органов и ситуаций, в которых нотариус может предоставить информацию о совершенных нотариальных действиях, является исчерпывающим.

До последнего времени судебные приставы-исполнители не относились к категориям субъектов, имеющих право требовать предоставления данной информации от нотариуса.

Действительно, ст. 4 Федерального закона от 21 июля 1997 г. N 119-ФЗ "Об исполнительном производстве" и ст. 14 Федерального закона от 21 июля 1997 г. N 118-ФЗ "О судебных приставах" предусматривали, что требования судебного пристава-исполнителя по исполнению судебных актов и актов других органов обязательны для всех органов, организаций, должностных лиц и граждан на всей территории РФ. Однако упомянутые правовые нормы с точки зрения классификации норм права относились к общим нормам. Из общей теории права известно, что в случае расхождения норм закона, при наличии общей и специальной нормы, регулирующей спорные отношения, действует норма специальная. Применительно к обсуждаемому вопросу общей нормой являлась норма, установленная законодательством об исполнительном производстве и деятельности судебных приставов: по общему правилу, последние могут истребовать любую информацию от любых лиц. Основами же была предусмотрена специальная норма: нотариусы имели право предоставить информацию только определенным, прямо обозначенным в законе лицам, к каковым судебные приставы-исполнители не относились.

Федеральным законом от 2 октября 2007 г. N 225-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" были внесены изменения, в частности, в ст. 5 Основ законодательства РФ о нотариате. В соответствии с формулировкой данной статьи в измененной редакции расширен круг субъектов, которым может быть предоставлена информация о совершенных нотариальных действиях.

Справки о совершенных нотариальных действиях могут быть выданы по требованию судебных приставов-исполнителей в связи с находящимися в их производстве материалами по исполнению исполнительных документов. Указанные изменения вступают в силу со дня официального опубликования закона. Текст Закона опубликован в "Российской газете" от 6 октября 2007 г. N 223.

Таким образом, нотариусами по требованиям судебных приставов-исполнителей для осуществления своих функций предоставляется необходимая информация, документы и их копии. Для получения необходимой справки в запросе судебного пристава должна содержаться информация о возбужденном исполнительном производстве с указанием соответствующих его реквизитов.

1.10. В каких случаях нотариусы обязаны информировать Федеральную службу по финансовому мониторингу о фактах легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем?

Федеральным законом от 7 августа 2001 г. N 115-ФЗ "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма" установлены права и обязанности определенных лиц об уведомлении Федеральной службы по финансовому мониторингу о фактах легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем.

В соответствии со ст. 7.1 упомянутого Закона требования в отношении идентификации клиентов, организации внутреннего контроля, фиксирования и хранения информации, установленные данным Законом, распространяются на адвокатов, нотариусов и лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность в сфере оказания юридических или бухгалтерских услуг, в случаях, когда они готовят или осуществляют от имени или по поручению своего клиента следующие операции с денежными средствами или иным имуществом:

- сделки с недвижимым имуществом;
- управление денежными средствами, ценными бумагами или иным имуществом клиента;
- управление банковскими счетами или счетами ценных бумаг;
- привлечение денежных средств для создания организаций, обеспечения их деятельности или управления ими;
- создание организаций, обеспечение их деятельности или управления ими, а также покупку-продажу организаций.

При наличии у адвоката, нотариуса, лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность в сфере оказания юридических или бухгалтерских услуг, любых оснований полагать,

что перечисленные сделки или финансовые операции осуществляются или могут быть осуществлены в целях легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, или финансирования терроризма, они обязаны уведомить об этом уполномоченный орган.

Адвокат и нотариус вправе передать такую информацию как самостоятельно, так и через соответственно адвокатскую и нотариальную палаты при наличии у этих палат соглашения о взаимодействии с уполномоченным органом.

Порядок передачи адвокатами, нотариусами, лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность в сфере оказания юридических или бухгалтерских услуг, подобной информации о сделках или финансовых операциях устанавливается Правительством РФ.

Адвокат и адвокатская палата, нотариус и нотариальная палата, лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность в сфере оказания юридических или бухгалтерских услуг, не вправе разглашать факт передачи в уполномоченный орган соответствующей информации.

Нотариусы и иные лица, в функции которых входит идентификация лица, обратившегося за совершением нотариального действия, обязаны установить следующие сведения:

- в отношении физического лица - фамилию, имя, а также отчество (если иное не вытекает из закона или национального обычая), гражданство, реквизиты документа, удостоверяющего личность, данные миграционной карты, документа, подтверждающего право иностранного гражданина или лица без гражданства на пребывание (проживание) в Российской Федерации, адрес места жительства (регистрации) или места пребывания, идентификационный номер налогоплательщика (при его наличии);

- в отношении юридического лица - наименование, идентификационный номер налогоплательщика или код иностранной организации, государственный регистрационный номер, место государственной регистрации и адрес местонахождения.

Требования к идентификации клиентов, выгодоприобретателей определяются в соответствии с порядком, устанавливаемым Правительством РФ.

В целях предотвращения легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, и финансирования терроризма нотариусы обязаны разработать правила внутреннего контроля и программы его осуществления, а также предпринимать иные внутренние организационные меры в указанных целях.

Правила внутреннего контроля обслуживающего лица должны включать порядок документального фиксирования необходимой информации, порядок обеспечения конфиденциальности информации, квалификационные требования к подготовке и обучению кадров, а также критерии выявления и признаки необычных сделок с учетом особенностей деятельности этого лица.

Нотариусы в соответствии с правилами внутреннего контроля обязаны документально фиксировать информацию, полученную в результате применения указанных правил и реализации программ осуществления внутреннего контроля, и сохранять ее конфиденциальный характер.

Основаниями документального фиксирования информации могут являться:

1) запутанный или необычный характер сделки, не имеющей очевидного экономического смысла или очевидной законной цели;

2) несоответствие сделки целям деятельности клиента, установленным учредительными документами этого клиента;

3) выявление неоднократного совершения операций или сделок, характер которых дает основание полагать, что целью их осуществления является уклонение от процедур обязательного контроля, предусмотренных Федеральным законом;

4) иные обстоятельства, дающие основания полагать, что сделки осуществляются в целях легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, или финансирования терроризма.

При наличии у нотариусов любых оснований полагать, что операции осуществляются или могут быть осуществлены в целях легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, или финансирования терроризма, они обязаны уведомить об этом Федеральную службу по финансовому мониторингу.

Порядок передачи в Федеральную службу по финансовому мониторингу информации об операциях регулируется Положением о порядке передачи информации в Федеральную службу по финансовому мониторингу адвокатами, нотариусами и лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность в сфере оказания юридических или бухгалтерских услуг, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 16 февраля 2005 г. N 82.

Информация представляется в Федеральную службу по финансовому мониторингу не позднее рабочего дня, следующего за днем выявления соответствующей операции (сделки). Информация представляется в виде письменного документа на бумажном носителе, подписанного соответственно индивидуальным предпринимателем, осуществляющим предпринимательскую деятельность в сфере оказания бухгалтерских услуг, или уполномоченным лицом организации,

осуществляющей деятельность в указанной сфере, и заверенного печатью (при ее наличии), или в виде электронного документа, подписанного с использованием в установленном порядке электронной цифровой подписи.

В указанный выше документ включаются следующие сведения:

- а) сведения, необходимые для идентификации клиента;
- б) вид операции (сделки) и основания ее совершения;
- в) дата совершения операции (сделки) и сумма, на которую она совершена;

г) обстоятельства, послужившие основанием полагать, что операция (сделка) клиента осуществляется или может быть осуществлена в целях легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, или финансирования терроризма.

Нотариусы не вправе разглашать факт передачи в Федеральную службу по финансовому мониторингу информации.

1.11. Вправе ли совершать нотариальные действия должностные лица органов местного самоуправления в свете имеющих место изменений в законодательстве?

В соответствии с ч. 4 ст. 1 Основ законодательства РФ о нотариате в случае отсутствия в поселении нотариуса право совершать нотариальные действия, предусмотренные ст. 37 Основ, имеют глава местной администрации поселения и специально уполномоченное должностное лицо местного самоуправления поселения. Данное положение введено в Основы Федеральным законом от 29 декабря 2006 г. N 258-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием разграничения полномочий".

Несмотря на то, что в новой редакции ч. 4 ст. 1 Основ в отношении субъектов, имеющих право совершать отдельные виды нотариальных действий, использован соединительный союз "и", разумеется, что совершает их либо глава местной администрации поселения, либо специально уполномоченное должностное лицо местного самоуправления поселения.

В случае отсутствия в поселении нотариуса глава местной администрации поселения и специально уполномоченное должностное лицо местного самоуправления поселения имеют право совершать следующие нотариальные действия:

- 1) удостоверять завещания;
- 2) удостоверять доверенности;
- 3) принимать меры по охране наследственного имущества и в случае необходимости меры по управлению им;
- 4) свидетельствовать верность копий документов и выписок из них;
- 5) свидетельствовать подлинность подписи на документах.

Законодательными актами РФ главам местных администраций поселений и специально уполномоченным должностным лицам местного самоуправления поселений может быть предоставлено право на совершение и иных нотариальных действий.

В соответствии с п. 7 ст. 1125 ГК РФ в случае, когда право совершения нотариальных действий предоставлено законом должностным лицам органов местного самоуправления и должностным лицам консульских учреждений Российской Федерации, завещание может быть удостоверено вместо нотариуса соответствующим должностным лицом с соблюдением правил Кодекса о форме завещания, порядке его нотариального удостоверения и тайне завещания.

К сожалению, так долго (с 1993 г.) ожидаемые изменения в законодательстве по данному вопросу опять-таки не отличаются корректностью и уже успели породить определенного рода дискуссии по поводу их применения. В частности, существует попытка отождествления понятий "поселение" и "муниципальное образование", которые нельзя признать совпадающими по содержанию. Муниципальное образование - это субъект гражданско-правовых отношений, в ст. 1 Основ речь о субъекте не идет, под поселением следует понимать населенный пункт, в котором отсутствуют нотариусы.

Нет необходимости убеждать, что перечисленные нормы, содержащиеся в Основах и ГК РФ, несут в себе огромную социально-политическую нагрузку. В Российской Федерации имеется множество населенных пунктов, учреждение должности нотариуса в которых бессмысленно. Это экономически и социально слабо развитые, так называемые неперспективные поселения, малочисленные по количеству жителей деревни и села, зачастую находящиеся на значительном расстоянии от административных центров. В таких населенных пунктах вопрос возможности получения нотариальной помощи весьма и весьма актуален.

Нотариальные действия вышеуказанными должностными лицами совершаются в соответствии с Инструкцией о порядке совершения нотариальных действий главами местных администраций поселений и специально уполномоченными должностными лицами местного самоуправления поселений, утвержденной Приказом Министерства юстиции РФ от 27 декабря 2007 г. N 256.

Согласно данной Инструкции глава местной администрации поселения, в котором отсутствует нотариус, имеет право совершать нотариальные действия по должности.

Решением главы местной администрации поселения, в котором отсутствует нотариус, совершение нотариальных действий может быть возложено на одно или нескольких должностных лиц местного самоуправления.

Информация о принятом решении должна быть доведена до сведения граждан, проживающих на территории поселения, территориального органа ФРС и нотариальной палаты субъекта РФ.

При совершении нотариальных действий должностные лица местного самоуправления обязаны соблюдать тайну совершаемых нотариальных действий, в связи с чем им запрещается разглашать сведения, оглашать документы, которые стали им известны в связи с совершением нотариальных действий, в том числе и после прекращения полномочий или увольнения с муниципальной службы, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Сведения (документы) о совершенных нотариальных действиях могут выдаваться только лицам, от имени или по поручению которых совершены эти действия.

Справки о совершенных нотариальных действиях выдаются по требованию суда, прокуратуры, органов следствия в связи с находящимися в их производстве уголовными, гражданскими или административными делами, а также по требованию судебных приставов-исполнителей в связи с находящимися в их производстве материалами по исполнению исполнительных документов. Справки о завещании выдаются только после смерти завещателя по представлении свидетельства о смерти.

Правила о соблюдении тайны нотариальных действий распространяются также на лиц, которым о совершении нотариальных действий стало известно в связи с выполнением ими служебных обязанностей.

Суд может освободить должностное лицо местного самоуправления от обязанности сохранения тайны, если против него возбуждено уголовное дело в связи с совершением нотариального действия.

Должностные лица местного самоуправления обязаны оказывать физическим и юридическим лицам содействие в осуществлении их прав и защите законных интересов, разъяснять им права и обязанности, предупреждать о последствиях совершаемых нотариальных действий с тем, чтобы юридическая неосведомленность не могла быть использована им во вред.

Нотариальное делопроизводство осуществляется должностными лицами местного самоуправления в соответствии с правилами нотариального делопроизводства, утверждаемыми Министерством юстиции РФ совместно с Федеральной нотариальной палатой.

Нотариальное делопроизводство ведется должностными лицами местного самоуправления на языке, предусмотренном законодательством РФ, республик в составе Российской Федерации, автономной области и автономных округов. Если обратившееся за совершением нотариального действия лицо не владеет языком, на котором ведется нотариальное делопроизводство, тексты оформленных документов должны быть переведены ему нотариусом или переводчиком.

При совершении нотариального действия должностным лицом местного самоуправления на документы проставляется собственноручная подпись указанного лица и оттиск печати местной администрации поселения.

Таким образом, общие принципы и правила совершения нотариальных действий указанными должностными лицами соответствуют Основам законодательства РФ о нотариате.

Хотя в Инструкции содержится указание, что при совершении нотариальных действий на документах проставляется оттиск печати местной администрации поселения, представляется, что документы, оформляемые упомянутыми лицами, должны скрепляться печатью с помещенным на ней Государственным гербом Российской Федерации.

1.12. Подлежала ли обложению налогом на добавленную стоимость (НДС) до 1 января 2006 г. деятельность нотариусов, занимающихся частной практикой?

Верховный Суд РФ выразил свою позицию по данному вопросу в Определении Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 16 января 2007 г. N 5-В06-135.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ рассмотрела в судебном заседании от 16 января 2007 г. дело по иску ИМНС N 19 по ВАО г. Москвы к нотариусу О. о взыскании налога, пени и штрафных санкций по надзорной жалобе представителя О. - Колина Н.Н. на решение Измайловского районного суда г. Москвы от 23 декабря 2003 г., Определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 10 марта 2004 г. и Постановление президиума Московского городского суда от 23 марта 2006 г.

Судебная коллегия установила:

ИМНС N 19 по ВАО г. Москвы обратилась в суд с иском к нотариусу О. о взыскании налога, пени и штрафных санкций, указывая, что в результате проведенной ИМНС выездной налоговой

проверки нотариуса по вопросам правильности исчисления, полноты и своевременности перечисления в бюджет налога на добавленную стоимость за период с 1 января 2001 г. по 31 декабря 2001 г. были выявлены нарушения, отраженные в соответствующем акте. С учетом результатов налоговой проверки сумма налога на добавленную стоимость, подлежащая уплате в бюджет, составила 70721 руб. По результатам налоговой проверки ИМНС N 19 г. Москвы 24 июля 2002 г. было вынесено решение о привлечении нотариуса О. к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения, предусмотренного п. 1 ст. 122 НК РФ в виде взыскания штрафа в размере 20% от неуплаченных сумм налога, что составило 14144 руб. 20 коп. Также ей было предложено перечислить в бюджет указанную сумму штрафа, неуплаченный налог в размере 70721 руб., пени в размере 16780 руб. 43 коп., а всего 101645 руб. 63 коп., о чем в ее адрес было направлено соответствующее требование.

Решением Измайловского районного суда г. Москвы от 23 декабря 2003 г. иск был удовлетворен. Определением судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 10 марта 2004 г. решение суда оставлено без изменения. Постановлением президиума Московского городского суда от 23 марта 2006 г. вынесенные судебные постановления также были оставлены без изменения.

В надзорной жалобе представитель О. - Колин Н.Н. просил вынесенные судебные постановления отменить и направить дело на новое судебное рассмотрение.

Определением судьи ВС РФ от 21 ноября 2006 г. дело передано для рассмотрения по существу в суд надзорной инстанции - Судебную коллегию по гражданским делам ВС РФ.

Проверив материалы дела, обсудив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ нашла, что имеются основания для отмены состоявшихся по делу судебных постановлений.

При рассмотрении дела Судебной коллегией в судебном заседании представитель О. Колин Н.Н. просил вынесенные по делу судебные постановления отменить и принять новое решение, не направляя дело на новое рассмотрение, или направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

В соответствии со ст. 387 ГПК РФ основаниями для отмены или изменения судебных постановлений в порядке надзора являются существенные нарушения норм материального или процессуального права.

Судебной коллегией были сделаны выводы, что судом при рассмотрении дела допущены существенные нарушения норм материального права, выразившиеся в следующем.

Статьей 1 Основ законодательства РФ о нотариате установлено, что нотариат в Российской Федерации призван обеспечивать в соответствии с Конституцией РФ, конституциями (уставами) субъектов РФ, настоящими Основами защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц путем совершения нотариусами предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени Российской Федерации.

Нотариальные действия в Российской Федерации совершают в соответствии с Основами нотариусы, работающие в государственной нотариальной конторе или занимающиеся частной практикой.

Нотариальная деятельность не является предпринимательством и не преследует цели извлечения прибыли (п. 6 вышеуказанной статьи).

В соответствии с п. 1 ст. 11 НК РФ институты, понятия и термины гражданского, семейного и других отраслей законодательства РФ, используемые в НК РФ, применяются в том значении, в каком они используются в этих отраслях законодательства, если иное не предусмотрено самим Кодексом.

Как следует из пп. 1 п. 1 ст. 146 НК РФ, к объектам налогообложения при исчислении налога на добавленную стоимость отнесена, в частности, реализация товаров (работ, услуг).

Понятия работы и услуги для целей налогообложения содержатся в п. п. 4, 5 ст. 38 НК РФ.

Так, работой признается деятельность, результаты которой имеют материальное выражение и могут быть реализованы для удовлетворения потребностей организации и (или) физических лиц (п. 4 ст. 38 НК РФ).

Услугой признается деятельность, результаты которой не имеют материального выражения, реализуются и потребляются в процессе осуществления этой деятельности (п. 5 ст. 38 НК РФ).

Под реализацией работ, услуг, как следует из содержания п. 1 ст. 39 НК РФ, понимается передача на возмездной основе права собственности на результаты выполненных работ одним лицом для другого лица, возмездное оказание услуг одним лицом другому лицу, а в случаях, предусмотренных НК РФ, и на безвозмездной основе.

Результатом нотариальных действий являются юридические последствия, возникающие в силу оформленного нотариального акта после совершения нотариального действия.

Поэтому возникают сомнения в возможности отнесения нотариальных действий к работе или услуге в том значении, в каком указанные понятия для целей налогообложения содержатся в НК РФ.



В силу п. 7 ст. 3 НК РФ все неустранимые сомнения, противоречия и неясности в законодательных актах о налогах и сборах толкуются в пользу налогоплательщиков.

Из вышеизложенного следует, что нотариальные действия, осуществлявшиеся нотариусами, занимавшимися частной практикой до 1 января 2006 г., не подлежат обложению налогом на добавленную стоимость.

В соответствии со ст. 5 Федерального закона от 22 июля 2005 г. N 119-ФЗ "О внесении изменений в главу 21 части второй Налогового кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений актов законодательства Российской Федерации о налогах и сборах" с 1 января 2006 г. вступил в силу пп. 15.1 п. 3 ст. 149 НК РФ <1>, согласно которому совершение нотариусами, занимающимися частной практикой, нотариальных действий и оказание услуг правового и технического характера не подлежат обложению налогом на добавленную стоимость.

-----  
<1> В настоящее время не действует, так как нотариусы в аспекте налогообложения исключены из категории индивидуальных предпринимателей.

Таким образом, удовлетворяя иск ИМНС N 19 по ВАО г. Москвы и взыскивая с нотариуса О. в доход бюджета сумму налога, пени и штрафные санкции, суд допустил неправильное применение и ошибочное толкование вышеназванных норм материального права. Кассационная и надзорная инстанции согласились с таким толкованием и применением норм материального права, что является предусмотренными ст. 387 ГПК РФ основаниями для отмены состоявшихся по делу судебных постановлений в порядке надзора.

Поскольку все обстоятельства по делу судом установлены, но допущена ошибка в применении и толковании норм материального права, то в соответствии с п. 5 ч. 1 ст. 390 ГПК РФ Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ нашла возможным, отменяя судебные постановления, вынесенные с нарушением закона, принять новое решение, не передавая дело для нового рассмотрения, об отказе в удовлетворении заявленных исковых требований.

Руководствуясь ст. ст. 387, 390 ГПК РФ, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ определила:

решение Измайловского районного суда г. Москвы от 23 декабря 2003 г., Определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 10 марта 2004 г. и Постановление президиума Московского городского суда от 23 марта 2006 г. отменить.

Принять новое решение: в удовлетворении иска ИМНС N 19 по ВАО г. Москвы к нотариусу О. о взыскании налога, пени и штрафных санкций отказать.

1.13. Действует ли в настоящее время Приказ Федеральной налоговой службы от 25 ноября 2005 г. N САЭ-3-04/616@ "Об утверждении формы сведений о доходах физических лиц" в части включения в справку о доходах физического лица раздела 6 "Сведения о перечислении налога в бюджет"?

Данный Приказ признан недействующим как не соответствующий п. 3 ст. 230 НК РФ решением ВАС РФ от 22 июня 2006 г. N 4221/06.

Высший Арбитражный Суд РФ рассмотрел в открытом судебном заседании дело по заявлению общества с ограниченной ответственностью "Бухсофт.ру" о признании недействующим Приказа Федеральной налоговой службы (далее - ФНС России) от 25 ноября 2005 г. N САЭ-3-04/616@ "Об утверждении формы сведений о доходах физических лиц".

Суд установил следующее. Общество с ограниченной ответственностью "Бухсофт.ру" обратилось в Высший Арбитражный Суд РФ с заявлением о признании недействующим вышеназванного Приказа ФНС России.

По мнению заявителя, Приказ фактически обязывает налогового агента повторно осуществить за 2005 г. учет доходов физических лиц по новым справочникам и выдать всем физическим лицам справки по новой форме 2-НДФЛ. В этой связи оспариваемый Приказ предполагает изменение содержания обязанностей налоговых агентов в виде возложения на них дополнительных обязанностей по двойному учету доходов физических лиц и по повторной подготовке ранее выданных справок о доходах, что не может быть допустимо согласно п. 3 ст. 6 НК РФ.

Вступившим в действие с 19 января 2006 г. указанным нормативным правовым актом на налоговых агентов возложена обязанность выдавать справки по форме 2-НДФЛ за 2005 г., т.е. акту придана обратная сила, что противоречит положениям п. 2 ст. 5 НК РФ.

Оспариваемым Приказом на налоговых агентов возложена обязанность представлять налоговому органу сведения, касающиеся личных данных налогоплательщиков, в том числе тех

лиц, по отношению к которым заявитель не является налоговым агентом: индивидуальных предпринимателей, частных нотариусов.

Согласно разделу 6 справки о доходах, утвержденной упомянутым Приказом ФНС России, налоговые агенты обязаны представить сведения о перечислении налога в бюджет: указать ОКАТО, код бюджетной классификации и перечисленную сумму налога на доходы по каждому физическому лицу.

Между тем, по мнению заявителя, это требование Приказа не основано на нормах Кодекса и не соответствует сложившимся правилам расчетов с бюджетом по налогу на доходы.

Пунктом 2 ст. 230 НК РФ предусмотрена обязанность налоговых агентов представлять в налоговый орган сведения только о суммах начисленных и удержанных налогов. Согласно п. 3 ст. 230 НК РФ налоговые агенты выдают физическим лицам справки только о полученных доходах и удержанных суммах налога.

Из названных положений Кодекса следует, что в рамках представления справок о доходах налоговые органы не вправе истребовать сведения о перечислении налоговым агентом налога на доходы.

Перечисление налога на доходы осуществляется налоговым агентом единым платежом по всем сотрудникам, получающим доход в определенный день. Участниками правоотношения, возникающего по поводу уплаты налога на доходы, являются налоговый агент и государство. При этом обязательство налогового агента выражено в единой сумме, необходимой к перечислению. Ответственность за неполное или неправильное перечисление налога на доходы возлагается полностью на налогового агента; данная информация не может быть отражена в справках о доходах отдельных сотрудников.

ФНС России возражало против заявленного требования и считало, что оснований для удовлетворения заявления не имеется. По мнению ФНС России, в оспариваемом Приказе не содержится требования о необходимости повторной выдачи справок о доходах физических лиц. Действия должностных лиц налоговых органов, отказывающихся в принятии справок о доходах физических лиц за 2005 г., составленных по форме, действовавшей в 2005 г., не основаны на оспариваемом Приказе. Из Приказа от 25 ноября 2005 г. не следует, что налоговые агенты должны представлять налоговому органу сведения, касающиеся личных данных налогоплательщиков, в том числе тех лиц, по отношению к которым заявитель не является налоговым агентом: индивидуальных предпринимателей, частных нотариусов. Обязанность налогового агента указывать в справке о доходах физических лиц сведения о перечисленных в бюджет суммах налога персонально по каждому налогоплательщику основана на положениях, содержащихся в пп. 3 и 4 п. 3 ст. 24 Кодекса.

Суд, выслушав представителей лиц, участвующих в деле, исследовав материалы дела, нашел заявление подлежащим частичному удовлетворению по следующим основаниям.

В соответствии с п. 3 ст. 230 НК РФ налоговые агенты выдают физическим лицам по их заявлениям справки о полученных физическими лицами доходах и удержанных суммах налога по форме, утвержденной федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным по контролю и надзору в области налогов и сборов.

Согласно Постановлению Правительства РФ от 30 сентября 2004 г. N 506 "Об утверждении Положения о Федеральной налоговой службе" таким федеральным органом является ФНС России. Следовательно, оспариваемый Приказ издан ФНС России в пределах ее компетенции.

Между тем согласно п. 3 ст. 230 НК РФ обязанность налоговых агентов указывать в справке сведения о перечисленных суммах налога не предусмотрена.

В соответствии с п. 5.9.10 Положения ФНС России устанавливает (утверждает) форму справки о полученных физическими лицами доходах и удержанных суммах налога. Указание в данной справке сведений о перечисленных в бюджет суммах налога Положением не предусмотрено.

Ссылка ФНС России на положения пп. 3 и 4 п. 3 ст. 24 НК РФ не может быть принята во внимание, так как в этих правовых нормах предусмотрена обязанность налогового агента вести учет выплаченных налогоплательщикам доходов, удержанных и перечисленных в бюджеты (внебюджетные фонды) налогов, в том числе персонально по каждому налогоплательщику, а также представлять в налоговый орган по месту своего учета документы, необходимые для осуществления контроля за правильностью исчисления, удержания и перечисления налогов. Обязанность налогового агента указывать в справке по форме 2-НДФЛ сведения о перечисленных в бюджет суммах налога п. 3 ст. 24 НК РФ не предусмотрена. Данная справка не является также и документом, необходимым для осуществления контроля за правильностью исчисления, удержания и перечисления налогов.

Таким образом, оспариваемый Приказ ФНС России в части раздела 6 справки о доходах физического лица не соответствует требованиям п. 3 ст. 230 НК РФ, поскольку возлагает на налогового агента дополнительные обязанности по отражению в справках о доходах физических лиц сведений о перечислении налога на доходы.

Согласно пп. 3 п. 1 ст. 6 НК РФ нормативный правовой акт о налогах и сборах признается не соответствующим Кодексу, если такой акт изменяет определенное Кодексом содержание обязанностей участников отношений, регулируемых законодательством о налогах и сборах, иных лиц, обязанности которых установлены Кодексом.

В то же время суд не может признать убедительными доводы заявителя о том, что оспариваемый Приказ фактически обязывает налогового агента повторно осуществить учет доходов физических лиц за 2005 г. по новым справочникам и выдать всем физическим лицам справки по новой форме 2-НДФЛ.

Как пояснили в судебном заседании представители ФНС России, в Приказе не содержится требования о необходимости повторной выдачи справок о доходах физических лиц, если первоначальная справка по форме 2-НДФЛ была выдана налогоплательщикам в течение 2005 г. по форме, действовавшей в 2005 г. Действия должностных лиц налоговых органов, отказывающихся принимать справки о доходах физических лиц за 2005 г., составленные по форме, действовавшей в 2005 г., не основаны на этом Приказе.

Из оспариваемого Приказа также не следует, что налоговые агенты должны представлять налоговому органу сведения, касающиеся личных данных налогоплательщиков, в том числе тех лиц, по отношению к которым заявитель не является налоговым агентом, а именно: индивидуальных предпринимателей, частных нотариусов.

Кроме того, в Приказе ФНС России от 25 ноября 2005 г. N САЭ-3-04/616@ нет указаний на то, что налоговые агенты должны в 2006 г. вносить изменения в учет доходов физических лиц за 2005 г. и выдавать справки по форме 2-НДФЛ с учетом этих изменений.

Действия же должностных лиц налоговых органов по применению оспариваемого Приказа сами по себе не могут служить основанием для признания этого нормативного правового акта недействующим. Требования общества в этой части подлежат отклонению.

Учитывая изложенное и руководствуясь ст. ст. 167 - 170, 194, 195 АПК РФ, Высший Арбитражный Суд РФ решил заявление общества с ограниченной ответственностью "Бухсофт.ру" удовлетворить частично. Признать Приказ ФНС России от 25 ноября 2005 г. N САЭ-3-04/616@ "Об утверждении формы сведений о доходах физических лиц" в части включения в справку о доходах физического лица раздела 6 "Сведения о перечислении налога в бюджет" недействующим как не соответствующий п. 3 ст. 230 НК РФ. В удовлетворении остальной части заявленного требования отказать.

## **2. ОБЩИЕ УСЛОВИЯ СОВЕРШЕНИЯ НОТАРИАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ**

2.1. На основании каких документов может быть установлена личность гражданина, обратившегося за совершением нотариального действия?

В соответствии со ст. 42 Основ законодательства РФ о нотариате при удостоверении завещания, как и при совершении любого иного нотариального действия, нотариус устанавливает личность обратившегося за совершением нотариального действия гражданина. Установление личности должно производиться на основании паспорта или других документов, исключающих любые сомнения относительно личности гражданина, обратившегося за совершением нотариального действия.

В соответствии с Указом Президента РФ от 13 марта 1997 г. N 232 "Об основном документе, удостоверяющем личность гражданина Российской Федерации на территории Российской Федерации", впредь до принятия соответствующего федерального закона об основном документе, удостоверяющем личность гражданина РФ, на территории РФ основным документом, удостоверяющим личность гражданина РФ, является паспорт гражданина РФ. Во исполнение этого Указа Постановлением Правительства РФ от 8 июля 1997 г. N 828 "Об утверждении Положения о паспорте гражданина Российской Федерации, образца бланка и описания паспорта гражданина Российской Федерации" введен соответствующий бланк паспорта гражданина РФ.

Личность иностранных граждан и лиц без гражданства устанавливается в соответствии со ст. 10 Федерального закона от 25 июля 2002 г. N 115-ФЗ "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации". Документами, удостоверяющими личность иностранного гражданина в Российской Федерации, являются паспорт иностранного гражданина либо иной документ, установленный федеральным законом или признаваемый в соответствии с международным договором Российской Федерации в качестве документа, удостоверяющего личность иностранного гражданина.

Документами, удостоверяющими личность лица без гражданства, в Российской Федерации являются:

- документ, выданный иностранным государством и признаваемый в соответствии с международным договором Российской Федерации в качестве документа, удостоверяющего личность лица без гражданства;

- разрешение на временное проживание;
- вид на жительство;
- иные документы, предусмотренные федеральным законом или признаваемые в соответствии с международным договором Российской Федерации в качестве документов, удостоверяющих личность лица без гражданства.

В соответствии с п. 1 Постановления Правительства РФ от 4 декабря 2003 г. N 731 "О признании действительными до 1 января 2008 г. паспортов гражданина СССР образца 1974 года для некоторых категорий иностранных граждан и лиц без гражданства" признаны действительными до 1 января 2008 г. паспорта гражданина СССР образца 1974 г.:

а) удостоверяющие личность иностранных граждан, имевших гражданство СССР, прибывших в Российскую Федерацию из государств, входивших в состав СССР, и зарегистрированных по месту жительства в Российской Федерации по состоянию на 1 июля 2002 г., - для постоянного проживания в Российской Федерации указанных лиц;

б) удостоверяющие личность лиц без гражданства, имевших гражданство СССР, прибывших в Российскую Федерацию из государств, входивших в состав СССР, зарегистрированных в установленном законодательством РФ порядке по состоянию на 1 ноября 2002 г. либо получивших разрешение на временное проживание в Российской Федерации, - для пребывания, временного и постоянного проживания в Российской Федерации указанных лиц.

В соответствии с п. 1 Положения о паспорте моряка, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 1 декабря 1997 г. N 1508, паспорт моряка является документом, удостоверяющим личность его владельца как за пределами Российской Федерации, так и в пределах Российской Федерации.

В соответствии с п. 1 Положения об удостоверении личности военнослужащего Российской Федерации, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 12 февраля 2003 г. N 91, удостоверение личности военнослужащего Российской Федерации является документом, удостоверяющим личность и правовое положение военнослужащего Российской Федерации.

2.2. Вправе ли нотариусы для совершения нотариальных действий в целях установления личности обратившихся граждан принимать паспорта гражданина СССР образца 1974 г.?

В соответствии со ст. 42 Федерального закона от 31 мая 2002 г. N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации" документы, выданные в соответствии с ранее действовавшим законодательством о гражданстве РФ, сохраняют юридическую силу, если они оформлены надлежащим образом и считаются действительными на день вступления в силу данного Закона.

В целях реализации указанного Закона Правительство РФ приняло Постановление от 4 декабря 2003 г. N 731 "О признании действительными до 1 января 2008 г. паспортов гражданина СССР образца 1974 года для некоторых категорий иностранных граждан и лиц без гражданства".

Несмотря на то, что указанные паспорта признаны действительными до 1 января 2008 г., следует иметь в виду, что действие данного нормативного акта постоянно пролонгируется, и оснований у нотариуса отказать в совершении нотариального действия только на этом основании не имеется.

Паспорт гражданина СССР, удостоверяющий личность гражданина РФ, является действительным до даты фактической замены его на паспорт гражданина РФ. Такой вывод сделан в Определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 30 мая 2006 г. N 81-В06-5. Обстоятельства дела таковы.

К. обратился в суд с иском к ОАО "Акционерный коммерческий Сберегательный банк Российской Федерации" (Сбербанк России) об оспаривании действий и взыскании убытков. В обоснование иска он ссылаясь на то, что Кемеровское отделение Сбербанка России отказалось от выполнения договора банковского вклада, закрыло ему доступ к счету, на который перечисляется его пенсия - единственный источник существования. При этом банк свои действия мотивировал тем, что им (истцом) для удостоверения личности предъявлен недействительный документ - паспорт гражданина СССР. Считая указанные действия банка незаконными, истец просил суд обязать ответчика выполнить договорные обязательства в объеме, установленном договором банковского вклада.

Решением Центрального районного суда г. Кемерово от 25 января 2005 г. в удовлетворении иска было отказано.

Судебная коллегия по гражданским делам Кемеровского областного суда 9 марта 2005 г. решение суда первой инстанции отменила и вынесла новое решение, которым обязала Сбербанк России выполнить обязательства по выдаче вклада по договору, заключенному с К.

Президиум Кемеровского областного суда 30 мая 2005 г. определение судебной коллегии по гражданским делам Кемеровского областного суда отменил, решение Центрального районного суда г. Кемерово оставил без изменения.

В надзорной жалобе К. просил отменить постановление президиума Кемеровского областного суда.

Определением судьи ВС РФ от 14 февраля 2006 г. дело истребовано в Верховный Суд РФ и 28 апреля 2006 г. передано для рассмотрения по существу в суд надзорной инстанции - Судебную коллегию по гражданским делам ВС РФ.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ надзорную жалобу удовлетворила, указав следующее.

При рассмотрении дела президиумом Кемеровского областного суда были допущены существенные нарушения норм материального права, выразившиеся в следующем.

Суд первой инстанции, отказывая К. в удовлетворении исковых требований, исходил из того, что предъявленный им паспорт гражданина СССР является с 1 июля 2004 г. недействительным и не может быть использован в качестве документа, удостоверяющего личность гражданина, в связи с чем Сбербанк России вправе был отказать в выдаче денежных средств по мотиву отсутствия действительного документа, удостоверяющего личность клиента. При этом суд сослался на Указ Президента РФ от 13 марта 1997 г. N 232, Положение о паспорте гражданина РФ, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 8 июля 1997 г. N 828, согласно которым основным документом, удостоверяющим личность гражданина РФ, является паспорт гражданина РФ.

Кассационная инстанция, отменяя решение суда первой инстанции и вынося новое решение, сослалась на то, что на открытый в Сбербанке счет истца перечисляется его пенсия, являющаяся единственным источником его существования, и, отказав в выдаче вклада, ответчик нарушил конституционное право истца на владение и распоряжение своей собственностью в виде денежного вклада. В то же время в судебном заседании установлена принадлежность истцу паспорта, предъявленного в банк для совершения расходной операции, подлинность паспорта никем не оспаривалась, а также установлено, что договор банковского вклада 12 марта 1998 г. был заключен именно с истцом на основании того же паспорта. Поэтому суд кассационной инстанции обязал Сбербанк России выполнить свои обязательства по выдаче вклада по договору, заключенному с К.

Президиум Кемеровского областного суда, отменяя определение судебной коллегии областного суда и оставляя в силе решение суда первой инстанции, исходил из того, что действия ответчика являются законными и банк вправе был в октябре 2004 г. отказать истцу в совершении расходной операции по вкладу, поскольку им был представлен не паспорт гражданина РФ, а паспорт гражданина СССР, признанный действующим законодательством недействительным, который не может служить документом, удостоверяющим личность К.

С таким выводом Судебная коллегия не согласилась.

В силу п. 3 Указа Президента РФ от 13 марта 1997 г. N 232 "Об основном документе, удостоверяющем личность гражданина Российской Федерации на территории Российской Федерации" паспорт гражданина СССР, удостоверяющий личность гражданина РФ, действителен до замены его в установленные сроки на паспорта гражданина РФ.

Во исполнение данного Указа Правительство РФ приняло Постановление от 8 июля 1997 г. N 828, п. 2 (в ред. от 23 января 2004 г.) которого Министерству внутренних дел РФ было поручено осуществить до 1 июля 2004 г. поэтапную замену паспорта гражданина СССР на паспорт гражданина РФ.

Однако названными правовыми нормами установлено лишь то, что паспорт гражданина СССР, удостоверяющий личность гражданина РФ, является действительным до даты фактической замены его на паспорт гражданина РФ; а также дано предписание Министерству внутренних дел РФ осуществить до 1 июля 2004 г. его поэтапную замену на паспорт гражданина РФ.

В этих правовых нормах каких-либо указаний на прекращение действия паспортов образца 1974 г. не содержится; конкретные сроки действия паспорта гражданина СССР не установлены.

Согласно ст. 42 Федерального закона от 31 мая 2002 г. N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации" документы, выданные в соответствии с ранее действовавшим законодательством о гражданстве РФ, сохраняют юридическую силу, если они оформлены надлежащим образом, и считаются действительными на день вступления в силу названного Закона.

Исходя из смысла указанной нормы Закона, ею определены только основания сохранения после 1 июля 2002 г. юридической силы документов, выданных в соответствии с ранее действовавшим законодательством о гражданстве РФ. Сроки же действия этих документов (в том числе и не ограниченных сроком действия) положениями приведенной нормы Закона также не регламентированы.

Возражая против удовлетворения надзорной жалобы К., Кемеровское отделение Сбербанка России указывало, что оно действовало во исполнение подп. 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона от 7 августа 2001 г. N 115-ФЗ "О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма", в силу которого организации, осуществляющие операции с денежными средствами или иным имуществом, обязаны идентифицировать лицо, находящееся на обслуживании в организации, осуществляющей

операции с денежными средствами или иным имуществом (клиента), и установить следующие сведения в отношении физических лиц: фамилию, имя, отчество (если иное не вытекает из закона или национального обычая), гражданство, реквизиты документа, удостоверяющего личность. Кроме того, истец не представил документа, указывающего на его гражданство, а представленный К. паспорт гражданина СССР не имел вкладыша гражданина РФ и записей о гражданстве.

Действительно, упомянутая обязанность Сбербанка России установлена вышеназванным Законом.

Однако довод о том, что истец не представил доказательств о своем гражданстве, нельзя признать состоятельным.

В соответствии со ст. 13 действовавшего на момент распада СССР Закона РСФСР от 28 ноября 1991 г. N 1948-1 "О гражданстве РСФСР" гражданами РСФСР признаются все граждане бывшего СССР, постоянно проживающие на территории РСФСР на день вступления в силу указанного Закона, если в течение одного года после этого дня они не заявят о своем нежелании состоять в гражданстве РСФСР.

Согласно п. 45 Положения о порядке рассмотрения вопросов гражданства РФ (утвержденного Указом Президента РФ от 14 ноября 2002 г. N 1325; в ред. от 31 декабря 2003 г.) наличие гражданства РФ может быть удостоверено паспортом гражданина СССР образца 1974 г. с указанием гражданства РФ либо с вкладышем, свидетельствующим о наличии гражданства РФ, либо со штампом прописки по месту жительства, подтверждающим постоянное проживание на территории РФ на 6 февраля 1992 г.

Как видно из материалов дела, лицами, участвующими в деле, не оспаривался факт постоянного проживания истца по адресу, указанному в исковом заявлении. Сведений о том, что он официально отказался от гражданства РФ, в материалах дела не имеется.

Принадлежность предъявленного паспорта К. установлена судом.

С учетом данных обстоятельств кассационная инстанция правомерно обязала Сбербанк России выполнить обязательства по выдаче вклада по вышеназванному договору.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ Постановлением президиума Кемеровского областного суда отменила, оставила в силе определение судебной коллегии по гражданским делам Кемеровского областного суда.

2.3. Вправе ли нотариусы принимать для совершения нотариальных действий паспорта и иные документы, выданные государственными образованиями, не признанными Российской Федерацией субъектами международного права?

В Федеральную нотариальную палату постоянно поступали обращения нотариальных палат субъектов РФ о случаях представления российским нотариусам различных документов, выданных органами Абхазии, Нагорного Карабаха, Приднестровья, Южной Осетии. В частности, для совершения нотариальных действий представлялись документы о регистрации актов гражданского состояния; документы, удостоверяющие личность граждан; документы, подтверждающие правоспособность юридических лиц; нотариальные документы и пр.

Поскольку вышеперечисленные государственные образования не признаны Российской Федерацией субъектами международного права, возникали вопросы, должны ли считаться легитимными и приниматься российскими нотариусами документы, выданные органами самопровозглашенных государств (ст. 106 Основ законодательства РФ о нотариате).

Вместе с тем отказ в принятии документов непризнанных государств существенно нарушал права и интересы представивших данные документы граждан и юридических лиц. Так, например, нотариусами не заводились наследственные дела, если факт смерти наследодателя подтверждался свидетельством о смерти, выданным соответствующим органом самопровозглашенного государства; не удостоверялись сделки, заключаемые лицом, предъявляющим для установления личности физического лица либо подтверждения правоспособности юридического лица документ государства, не признанного Российской Федерацией; вызывала сомнения законность оформления наследственных прав по завещанию, удостоверенному нотариусом самопровозглашенного государства, и т.д.

В связи с изложенным в целях защиты прав граждан и юридических лиц Федеральная нотариальная палата обратилась в Министерство иностранных дел РФ с просьбой сообщить, возможно ли принятие российскими нотариусами для совершения нотариальных действий документов, исходящих из государственных образований, не признанных Российской Федерацией самостоятельными субъектами международного права.

В ответ на запрос Федеральной нотариальной палаты Министерство иностранных дел РФ письмом от 2 июля 2007 г. N 8349/дп относительно возможности принятия российскими нотариусами для совершения нотариальных действий документов, исходящих из государственных образований, не признанных Российской Федерацией самостоятельными субъектами международного права, дало следующее разъяснение.

"МИД России исходит из того, что международное право не запрещает государствам признавать действительность некоторых юридических актов органов, осуществляющих фактическую власть на неподконтрольных официальной власти территориях.

Так, в консультативном заключении "О юридических последствиях продолжавшегося, несмотря на Резолюцию Совета Безопасности ООН N 276 (1970), присутствия Южной Африки в Намибии" Международный суд констатировал: НЕПРИЗНАНИЕ <суверенитета Южной Африки над территорией Намибии> не должно повлечь лишение населения Намибии каких бы то ни было преимуществ, получаемых от международного сотрудничества. В частности, нелегитимность или недействительность актов Правительства Южной Африки от имени или в отношении Намибии <...> не может распространяться на такие акты, как регистрация рождения, смертей и браков".

Эта позиция была воспринята Европейским судом по правам человека (ЕСПЧ). Рассматривая вопрос о легитимности актов Турецкой Республики Северного Кипра, не признанной мировым сообществом в качестве государства, в Постановлении от 18 декабря 1996 г. по делу "Лоизиду против Турции" ЕСПЧ, сославшись на решение Международного суда по Намибии, констатировал: "Международное право признает законность некоторых юридических договоренностей и действий <непризнанного образования>, например, регистрации рождения, смерти и брака, последствия которых могут игнорироваться лишь в ущерб жителям той или иной территории".

Подобных подходов придерживаются и многие национальные суды иностранных государств.

В целом можно сделать вывод, что международное право определяет в качестве критерия законности и действительности того или иного акта непризнанного образования соответствие такого акта правам и интересам его жителей, в особенности правам, гарантированным международным правом.

Упомянутый критерий можно применять по отношению к актам органов всех непризнанных образований. Кроме того, в случае с Приднестровьем следует также руководствоваться протоколом между Приднестровьем и Республикой Молдова о взаимном признании действия на их территории документов, выдаваемых компетентными органами Сторон от 16 мая 2001 г. В соответствии с ним Республика Молдова помимо свидетельств регистрации актов гражданского состояния, удостоверений личности и паспортов признает действительными и другие документы, выдаваемые компетентными органами Приднестровья: водительские удостоверения, свидетельства о регистрации автотранспортных средств и номерных знаков; документы об образовании; документы, выдаваемые и удостоверяемые нотариальными учреждениями; свидетельства о государственной регистрации юридических лиц; трудовые книжки, документы о трудовом стаже, пенсионные документы, а также документы, подтверждающие право на льготы (при условии их действия на территории Молдавии и Приднестровья); удостоверения, разрешения, лицензии, сертификаты и иные документы, выдаваемые соответствующими органами. Соответственно не видим причин, по которым эти документы не могли бы признаваться и на территории России <1>.

-----  
<1> Нотариальный вестник. 2007. N 9. С. 50.

2.4. Вправе ли нотариус выдать дубликат свидетельства о праве на наследство наследнику, если подлинный экземпляр свидетельства выдавался не ему, а другому наследнику, при этом свидетельством удостоверены наследственные права обоих наследников?

В соответствии со ст. 52 Основ законодательства РФ о нотариате в случае утраты документов, экземпляры которых хранятся в делах нотариальной конторы, по письменным заявлениям граждан, законных представителей юридических лиц, от имени или по поручению которых совершались нотариальные действия, выдаются дубликаты утраченных документов.

Выдача дубликатов документов производится с соблюдением требований ст. ст. 5 и 50 Основ.

Согласно ст. 5 Основ сведения (документы) о совершенных нотариальных действиях могут выдаваться только лицам, от имени или по поручению которых совершены эти действия. При этом следует иметь в виду также норму, содержащуюся в статье 60 Основ. Количество экземпляров нотариально удостоверяемых документов не является произвольным. Оно определяется лицами, обратившимися за совершением нотариального действия, но не может превышать количества сторон, участвующих в сделке. Однако завещания и договоры о залоге имущества, отчуждении недвижимого имущества представляются нотариусу не менее чем в двух экземплярах, один из которых остается в делах нотариальной конторы.

В соответствии со ст. 71 Основ свидетельство о праве на наследство выдается наследникам, принявшим наследство, в соответствии с нормами гражданского законодательства РФ. Свидетельство о праве на наследство выдается всем наследникам вместе или каждому в отдельности в зависимости от их желания.

Если свидетельство о праве на наследство было выдано каждому наследнику в отдельности, то проблем с получением дубликата свидетельства, естественно, не возникает.

Если же свидетельство выдавалось всем наследникам вместе, то, на первый взгляд, дубликат свидетельства можно выдать только тому лицу, которому был выдан подлинный экземпляр свидетельства. Такая позиция, хотя она и не противоречит Основам, вряд ли может быть признана правильной. В этом плане следует упомянуть и об известном архаизме отдельных норм Основ.

Слепое использование правила, содержащегося в ст. 52 Основ, приводит к ситуациям, при которых наследник, не получивший подлинного экземпляра свидетельства о праве на наследство, не может реализовать свои правомочия собственника. К примеру, отношения между наследниками испортились, и обладатель подлинного документа удерживает его у себя, препятствуя отчуждению сособственником доли в праве общей собственности на имущество.

По мнению автора, термин "утраченный документ" следует толковать несколько шире, чем просто потеря документа или его уничтожение. Удержание документа другим лицом влечет для наследника те же последствия, что и физическая утрата документа.

Аналогичным путем идет и судебная практика. Все представленные в Центр нотариальных исследований судебные решения по данному вопросу сводились к тому, что суд обязывал нотариусов выдать в подобных ситуациях дубликат свидетельства о праве на наследство.

В соответствии со ст. 50 Основ выдача дубликата регистрируется в реестре регистрации нотариальных действий.

### **3. УДОСТОВЕРЕНИЕ ДОГОВОРОВ ОБ ОТЧУЖДЕНИИ НЕДВИЖИМОГО ИМУЩЕСТВА**

3.1. Какие изменения необходимо учитывать нотариусу при удостоверении сделок с недвижимым имуществом в связи с введением в действие с 1 марта 2008 г. Федерального закона от 24 июля 2007 г. N 221-ФЗ "О государственном кадастре недвижимости"?

Государственный кадастр недвижимости является систематизированным сводом сведений об учтенном недвижимом имуществе. В соответствии с общими положениями Федерального закона от 24 июля 2007 г. N 221-ФЗ "О государственном кадастре недвижимости" (далее - Закон о кадастре недвижимости) осуществляется кадастровый учет земельных участков, зданий, сооружений, помещений, объектов незавершенного строительства.

Кадастровый учет и ведение государственного кадастра недвижимости осуществляются федеральным органом исполнительной власти и подведомственными ему государственными учреждениями.

Каждый объект недвижимости, сведения о котором внесены в государственный кадастр недвижимости, имеет не повторяющийся во времени и на территории Российской Федерации государственный учетный номер (кадастровый номер). Кадастровые номера присваиваются объектам недвижимости органом кадастрового учета.

В государственный кадастр недвижимости вносятся следующие сведения об уникальных характеристиках объекта недвижимости:

1) вид объекта недвижимости (земельный участок, здание, сооружение, помещение, объект незавершенного строительства);

2) кадастровый номер и дата внесения данного кадастрового номера в государственный кадастр недвижимости;

3) описание местоположения границ объекта недвижимости, если объектом недвижимости является земельный участок;

4) описание местоположения объекта недвижимости на земельном участке, если объектом недвижимости является здание, сооружение или объект незавершенного строительства;

5) кадастровый номер здания или сооружения, в которых расположено помещение, номер этажа, на котором расположено это помещение (при наличии этажности), описание местоположения этого помещения в пределах данного этажа, либо в пределах здания или сооружения, либо в соответствующей части здания или сооружения, если объектом недвижимости является помещение;

6) площадь, определенная с учетом установленных законом требований, если объектом недвижимости является земельный участок, здание или помещение.

В государственный кадастр недвижимости вносятся также следующие дополнительные сведения об объекте недвижимости:

1) ранее присвоенный государственный учетный номер (кадастровый, инвентарный или условный номер), если такой номер был присвоен до присвоения кадастрового номера, и дата присвоения такого номера, сведения об организации или органе, которые присвоили такой номер в установленном законодательством порядке;



- 2) кадастровый номер иного объекта недвижимости, в результате преобразования с которым (раздела, выдела доли в натуре и др.) был образован новый объект недвижимости;
  - 3) кадастровый номер иного объекта недвижимости, образованного в результате преобразования объекта недвижимости, если последний являлся объектом недвижимости, из которого образован иной объект недвижимости;
  - 4) кадастровый номер земельного участка, в пределах которого расположены здание, сооружение или объект незавершенного строительства, если объектом недвижимости является здание, сооружение или объект незавершенного строительства;
  - 5) кадастровые номера расположенных в пределах земельного участка зданий, сооружений, объектов незавершенного строительства, если объектом недвижимости является земельный участок;
  - 6) кадастровый номер квартиры, в которой расположена комната, если объектом недвижимости является комната;
  - 7) адрес объекта недвижимости или, при отсутствии такого адреса, описание местоположения объекта недвижимости (субъект РФ, муниципальное образование, населенный пункт и тому подобное);
  - 8) сведения о вещных правах на объект недвижимости и об обладателях этих прав в объеме сведений, которые содержатся в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним;
  - 9) сведения об ограничениях (обременениях) вещных прав на объект недвижимости и о лицах, в пользу которых установлены такие ограничения (обременения), в объеме сведений, которые содержатся в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним;
  - 10) сведения о части объекта недвижимости, на которую распространяется ограничение (обременение) вещных прав, если такое ограничение (обременение) не распространяется на весь объект недвижимости;
  - 11) сведения о кадастровой стоимости объекта недвижимости, в том числе дата утверждения результатов определения такой стоимости;
  - 12) сведения о лесах, водных объектах и об иных природных объектах, расположенных в пределах земельного участка, если объектом недвижимости является земельный участок;
  - 13) категория земель, к которой отнесен земельный участок, если объектом недвижимости является земельный участок;
  - 14) разрешенное использование, если объектом недвижимости является земельный участок;
  - 15) назначение здания (нежилое здание, жилой дом или многоквартирный дом), если объектом недвижимости является здание;
  - 16) назначение помещения (жилое помещение, нежилое помещение), если объектом недвижимости является помещение;
  - 17) вид жилого помещения (комната, квартира), если объектом недвижимости является жилое помещение, расположенное в многоквартирном доме;
  - 18) назначение сооружения, если объектом недвижимости является сооружение;
  - 19) количество этажей (этажность), в том числе подземных этажей, если объектом недвижимости является здание или сооружение (при наличии этажности у здания или сооружения);
  - 20) материал наружных стен, если объектом недвижимости является здание;
  - 21) почтовый адрес и (или) адрес электронной почты, по которым осуществляется связь с собственником объекта недвижимости или, если объектом недвижимости является земельный участок, с лицом, обладающим данным земельным участком на праве пожизненного наследуемого владения или постоянного (бессрочного) пользования;
  - 22) сведения о кадастровом инженеру, выполнявшем кадастровые работы в отношении объекта недвижимости;
  - 23) год ввода в эксплуатацию здания или сооружения по завершении его строительства или год завершения его строительства, если объектом недвижимости является здание или сооружение;
  - 24) сведения о прекращении существования объекта недвижимости, если объект недвижимости прекратил существование.
- Общедоступные сведения, внесенные в государственный кадастр недвижимости, предоставляются органом кадастрового учета по запросам любых лиц.
- Сведения, внесенные в государственный кадастр недвижимости, предоставляются в виде:
- 1) копии документа, на основании которого сведения об объекте недвижимости внесены в государственный кадастр недвижимости;
  - 2) кадастровой выписки об объекте недвижимости;
  - 3) кадастрового паспорта объекта недвижимости;
  - 4) кадастрового плана территории;

#### 5) кадастровой справки.

Кадастровая выписка об объекте недвижимости представляет собой выписку из государственного кадастра недвижимости, содержащую запрашиваемые сведения об объекте недвижимости. Если в соответствии с кадастровыми сведениями объект недвижимости, сведения о котором запрашиваются, прекратил существование, любая кадастровая выписка о таком объекте наряду с запрашиваемыми сведениями должна содержать кадастровые сведения о прекращении существования такого объекта.

Кадастровый паспорт объекта недвижимости представляет собой выписку из государственного кадастра недвижимости, содержащую необходимые для государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним сведения об объекте недвижимости.

Кадастровый план территории представляет собой тематический план кадастрового квартала или иной указанной в соответствующем запросе территории в пределах кадастрового квартала, который составлен на картографической основе и на котором в графической форме и текстовой форме воспроизведены запрашиваемые сведения.

Кадастровая справка представляет собой систематизированный свод кадастровых сведений об объектах недвижимости, расположенных на указанной в соответствующем запросе территории, или их отдельных видах.

### 3.2. Каковы основания осуществления кадастрового учета?

В соответствии со ст. ст. 16 - 20 Закона о кадастре недвижимости кадастровый учет осуществляется в связи с образованием или созданием объекта недвижимости (постановка на учет объекта недвижимости), прекращением его существования (снятие с учета объекта недвижимости) либо изменением уникальных характеристик объекта недвижимости или любых сведений об объекте недвижимости (учет изменений объекта недвижимости).

Указанные действия осуществляются на основании представляемых в орган кадастрового учета заявления о кадастровом учете и необходимых для осуществления такого учета документов.

Кадастровый учет осуществляется по месту нахождения объекта недвижимости в кадастровом округе, в границах которого расположен данный объект недвижимости.

С заявлениями о кадастровом учете вправе обратиться следующие лица:

- с заявлениями о постановке на учет объектов недвижимости вправе обратиться собственники таких объектов недвижимости или любые иные лица;

- с заявлениями об учете изменений объектов недвижимости вправе обратиться собственники таких объектов недвижимости, с заявлениями об учете изменений земельных участков, предоставленных на праве пожизненного наследуемого владения или постоянного (бессрочного) пользования, - лица, обладающие этими земельными участками на указанном праве;

- с заявлениями об учете частей объектов недвижимости вправе обратиться собственники таких объектов недвижимости или лица, в пользу которых установлены или устанавливаются ограничения (обременения) вещных прав на такие объекты недвижимости;

- с заявлением об учете адреса правообладателя объекта недвижимости вправе обратиться собственник такого объекта недвижимости, с заявлением об учете адреса правообладателя земельного участка, предоставленного на праве пожизненного наследуемого владения или постоянного (бессрочного) пользования, - лицо, обладающее этим земельным участком на указанном праве;

- с заявлениями о снятии с учета зданий, сооружений, помещений, объектов незавершенного строительства вправе обратиться собственники таких объектов недвижимости, а с заявлениями о снятии с учета зданий, сооружений, объектов незавершенного строительства также собственники земельных участков, на которых были расположены такие объекты недвижимости. С заявлениями о снятии с учета помещений вправе обратиться также собственники земельных участков, на которых были расположены соответствующие здания или сооружения, прекратившие существование.

При этом с вышеуказанными заявлениями могут обратиться как перечисленные лица (заявители), так и их представители, действующие в силу полномочий, основанных на нотариально удостоверенной доверенности, указании федерального закона либо акте уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления. От имени собственников помещений в многоквартирном доме с заявлением о кадастровом учете вправе обратиться также их представитель, уполномоченный на подачу такого заявления принятым в установленном федеральным законом порядке решением общего собрания указанных собственников; от имени собственников долей в праве общей собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения (если число этих собственников превышает пять) - представитель, уполномоченный на подачу такого заявления принятым в установленном федеральным законом порядке решением общего собрания этих собственников; от имени членов

садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения граждан - представитель, уполномоченный на подачу такого заявления принятым в установленном федеральным законом порядке решением общего собрания членов данного некоммерческого объединения или решением собрания уполномоченных данного некоммерческого объединения.

3.3. Каков порядок представления заявителями документов для осуществления кадастрового учета?

Заявление о кадастровом учете и необходимые для кадастрового учета документы представляются в орган кадастрового учета заявителем или его представителем лично либо посредством почтового отправления с описью вложения и с уведомлением о вручении (ст. 21 Закона о кадастре недвижимости). При постановке на учет объекта недвижимости заявление и необходимые для кадастрового учета документы могут быть представлены в орган кадастрового учета в форме электронных документов с использованием сетей связи общего пользования в порядке, установленном органом нормативно-правового регулирования в сфере кадастровых отношений.

Заявление должно быть удостоверено подписью заявителя или подписью его представителя. При этом подлинность такой подписи должна быть засвидетельствована в нотариальном порядке, за исключением случаев, если заявление и необходимые для кадастрового учета документы представляются в орган кадастрового учета заявителем или его представителем лично. В этих случаях должен быть предъявлен документ, удостоверяющий личность заявителя (если заявление и необходимые для кадастрового учета документы представляются данным заявителем), или документ, удостоверяющий личность представителя заявителя (если заявление и необходимые для кадастрового учета документы представляются данным представителем). Если заявление и необходимые для кадастрового учета документы представляются в форме электронных документов, такое заявление должно быть заверено электронной цифровой подписью заявителя или электронной цифровой подписью его представителя. Подлинность электронной цифровой подписи подтверждается в установленном федеральным законом порядке.

Если заявление и необходимые для кадастрового учета документы представляются в орган кадастрового учета заявителем или его представителем лично, данный орган выдает этому заявителю или его представителю расписку в получении таких документов с указанием их перечня и даты получения. Расписка должна быть выдана этому заявителю или его представителю в день получения органом кадастрового учета таких документов. При поступлении заявления и необходимых для кадастрового учета документов в орган кадастрового учета посредством почтового отправления расписка высылается в течение рабочего дня, следующего за днем получения органом кадастрового учета таких документов, по указанному в заявлении почтовому адресу с уведомлением о вручении. Порядок подтверждения получения органом кадастрового учета представленных в форме электронных документов с использованием сетей связи общего пользования заявления и необходимых для кадастрового учета документов устанавливается органом нормативно-правового регулирования в сфере кадастровых отношений.

С заявлением в орган кадастрового учета должны быть представлены следующие необходимые для кадастрового учета документы:

1) документ, подтверждающий уплату государственной пошлины за осуществление кадастрового учета, или копия документа, подтверждающего наличие оснований для освобождения от уплаты указанной пошлины (при постановке на учет объекта недвижимости);

2) межевой план (при постановке на учет земельного участка, учете части земельного участка или кадастровом учете в связи с изменением уникальных характеристик земельного участка), а также копия документа, подтверждающего разрешение земельного спора о согласовании местоположения границ земельного участка в установленном земельным законодательством порядке;

3) технический план здания, сооружения, помещения либо объекта незавершенного строительства или копия разрешения на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию;

4) акт обследования, подтверждающий прекращение существования объекта недвижимости (при снятии с учета такого объекта недвижимости);

5) документ, подтверждающий соответствующие полномочия представителя заявителя (если с заявлением обращается представитель заявителя);

6) копия документа, устанавливающего или удостоверяющего право заявителя на соответствующий объект недвижимости (при учете изменений такого объекта недвижимости, учете адреса правообладателя или снятии с учета такого объекта недвижимости и отсутствии сведений о зарегистрированном праве данного заявителя на такой объект недвижимости в государственном кадастре недвижимости);

7) копия документа, устанавливающего или удостоверяющего право собственности заявителя на объект недвижимости либо подтверждающего установленное или устанавливаемое ограничение (обременение) вещных прав на такой объект недвижимости в пользу заявителя (при учете части подобного объекта недвижимости, за исключением случая, если заявителем является собственник указанного объекта недвижимости и в государственном кадастре недвижимости содержатся сведения о зарегистрированном праве собственности этого заявителя на такой объект недвижимости);

8) копия документа, подтверждающего принадлежность земельного участка к определенной категории земель;

9) копия документа, подтверждающего установленное разрешенное использование земельного участка;

10) копия документа, подтверждающего изменение назначения здания или помещения (при кадастровом учете - в связи с изменением сведений о таком здании или помещении).

Верность вышеупомянутых копий документа должна быть засвидетельствована в нотариальном порядке. При этом представление такой копии не требуется в случае, если заявитель или его представитель лично представляет в орган кадастрового учета соответствующий документ в подлиннике. Этот документ после его копирования органом кадастрового учета возвращается заявителю или его представителю.

Если указанный документ представляется в орган кадастрового учета в форме электронного документа с использованием сетей связи общего пользования, верность электронного образа данного документа должна быть засвидетельствована в порядке, установленном органом нормативно-правового регулирования в сфере кадастровых отношений.

3.4. В чем заключаются особенности правового статуса кадастрового инженера и оформляемых им документов?

Согласно ст. 29 Закона о кадастре недвижимости кадастровую деятельность вправе осуществлять физическое лицо, которое имеет действующий квалификационный аттестат кадастрового инженера. Квалификационный аттестат выдается физическому лицу при условии соответствия данного лица следующим требованиям:

1) имеет гражданство Российской Федерации;

2) имеет среднее профессиональное образование по одной из специальностей, определенных органом нормативно-правового регулирования в сфере кадастровых отношений, или высшее образование, полученное в имеющем государственную аккредитацию образовательном учреждении высшего профессионального образования;

3) не имеет непогашенной или неснятой судимости за совершение умышленного преступления.

Квалификационные аттестаты выдаются органами исполнительной власти субъектов РФ лицам, прошедшим аттестацию на соответствие квалификационным требованиям, предъявляемым к кадастровым инженерам. Органы исполнительной власти субъектов РФ при выдаче квалификационных аттестатов используют печать с изображением Государственного герба Российской Федерации и со своим наименованием. Квалификационный аттестат выдается без ограничения срока, территории его действия и является документом единого федерального образца. При этом квалификационный аттестат признается действующим со дня внесения сведений о кадастровом инженере в государственный реестр кадастровых инженеров.

Орган кадастрового учета ведет государственный реестр кадастровых инженеров. Содержащиеся в государственном реестре кадастровых инженеров сведения о кадастровом инженере являются общедоступными и предоставляются по запросам любых заинтересованных лиц, а также подлежат размещению на официальном сайте органа кадастрового учета в сети Интернет.

Кадастровый инженер в качестве формы организации своей кадастровой деятельности может по собственному выбору заниматься индивидуальной предпринимательской деятельностью либо состоять в качестве работника юридического лица на основании трудового договора.

Каждый кадастровый инженер должен иметь печать, штампы, бланки, на которых указываются адрес (место его нахождения) и идентификационный номер его квалификационного аттестата. Типовой образец печати кадастрового инженера устанавливается органом нормативно-правового регулирования в сфере кадастровых отношений.

Кадастровые работы выполняются кадастровым инженером на основании заключаемого в соответствии с требованиями гражданского законодательства договора подряда на выполнение кадастровых работ. Договор подряда на выполнение кадастровых работ является публичным договором.

В результате кадастровых работ кадастровый инженер (индивидуальный предприниматель) или юридическое лицо, в штате которого состоит кадастровый инженер, передает заказчику таких кадастровых работ следующие документы:

1) межевой план (при выполнении кадастровых работ, в результате которых обеспечивается подготовка документов для представления в орган кадастрового учета заявления о постановке на учет земельного участка или земельных участков, об учете изменений земельного участка или учете части земельного участка);

2) технический план (при выполнении кадастровых работ, в результате которых обеспечивается подготовка документов для представления в орган кадастрового учета заявления о постановке на учет здания, сооружения, помещения или объекта незавершенного строительства, об учете его изменений или учете его части);

3) акт обследования (при выполнении кадастровых работ, в результате которых обеспечивается подготовка документов для представления в орган кадастрового учета заявления о снятии с учета здания, сооружения, помещения или объекта незавершенного строительства).

Межевой план представляет собой документ, который составлен на основе кадастрового плана соответствующей территории или кадастровой выписки о соответствующем земельном участке и в котором воспроизведены определенные внесенные в государственный кадастр недвижимости сведения и указаны сведения об образуемом земельном участке или земельных участках, либо о части или частях земельного участка, либо новые необходимые для внесения в государственный кадастр недвижимости сведения о земельном участке или земельных участках.

Межевой план состоит из графической и текстовой частей.

В графической части межевого плана воспроизводятся сведения кадастрового плана соответствующей территории или кадастровой выписки о соответствующем земельном участке, а также указываются местоположение границ образуемого земельного участка или земельных участков, либо границ части или частей земельного участка, либо уточняемых границ земельных участков, доступ к образуемым земельным участкам (проход или проезд от земельных участков общего пользования), в том числе путем установления сервитута.

В текстовой части межевого плана указываются необходимые для внесения в государственный кадастр недвижимости сведения о земельном участке или земельных участках в объеме, установленном органом нормативно-правового регулирования в сфере кадастровых отношений, а также в необходимых случаях - сведения о согласовании местоположения границ земельных участков в форме акта согласования местоположения таких границ.

Технический план представляет собой документ, в котором воспроизведены определенные сведения, внесенные в государственный кадастр недвижимости, и указаны сведения о здании, сооружении, помещении или об объекте незавершенного строительства, необходимые для постановки на учет подобного объекта недвижимости, либо сведения о части или частях такого объекта недвижимости, либо новые необходимые для внесения в государственный кадастр недвижимости сведения о таком объекте недвижимости, которому присвоен кадастровый номер.

В техническом плане указываются сведения о здании, сооружении, помещении или об объекте незавершенного строительства, необходимые для постановки его на учет, в случае выполнения кадастровых работ, в результате которых обеспечивается подготовка документов для представления в орган кадастрового учета заявления о постановке на учет данного объекта недвижимости; сведения о части или частях соответствующего объекта недвижимости в случае выполнения кадастровых работ, в результате которых обеспечивается подготовка документов для представления в орган кадастрового учета заявления об учете части или частей такого объекта недвижимости; новые необходимые для внесения в государственный кадастр недвижимости сведения о подобном объекте недвижимости, которому присвоен кадастровый номер, в случае выполнения кадастровых работ, в результате которых обеспечивается подготовка документов для представления в орган кадастрового учета заявления об учете изменений этого объекта недвижимости.

Технический план также состоит из графической и текстовой частей.

В графической части технического плана здания, сооружения или объекта незавершенного строительства воспроизводятся сведения кадастрового плана соответствующей территории или кадастровой выписки о соответствующем земельном участке, а также указывается местоположение такого здания, сооружения или объекта незавершенного строительства на земельном участке. Графическая часть технического плана помещения представляет собой план этажа или части этажа здания либо сооружения с указанием на этом плане местоположения такого помещения, а при отсутствии этажности у здания или сооружения - план здания или сооружения либо план соответствующей части здания или сооружения с указанием на этом плане местоположения такого помещения.

В текстовой части технического плана указываются необходимые для внесения в государственный кадастр недвижимости сведения в объеме, установленном органом нормативно-правового регулирования в сфере кадастровых отношений.

Акт обследования представляет собой документ, в котором кадастровый инженер в результате осмотра места нахождения здания, сооружения, помещения или объекта незавершенного строительства с учетом имеющихся кадастровых сведений о таком объекте недвижимости подтверждает прекращение существования здания, сооружения или объекта незавершенного строительства в связи с гибелью или уничтожением такого объекта недвижимости либо прекращение существования помещения в связи с гибелью или уничтожением здания или сооружения, в которых оно было расположено, гибелью или уничтожением части здания или сооружения, в пределах которой такое помещение было расположено.

Акт обследования заверяется подписью и печатью кадастрового инженера. Форма акта обследования и требования к его подготовке устанавливаются органом нормативно-правового регулирования в сфере кадастровых отношений.

3.5. Каковы особенности осуществления государственного учета зданий, сооружений, помещений, объектов незавершенного строительства в переходный период?

До 1 января 2010 г. устанавливается переходный период применения Закона о кадастре недвижимости к отношениям, возникающим в связи с осуществлением государственного учета зданий, сооружений, помещений, объектов незавершенного строительства.

В переходный период порядок применения положений данного Закона к отношениям, возникающим в связи с осуществлением государственного учета объектов недвижимости, устанавливается Правительством РФ. При этом в переходный период положения Закона о кадастре недвижимости не применяются в отношении зданий, сооружений, помещений, объектов незавершенного строительства. Государственный учет таких объектов недвижимости осуществляется в ранее установленном порядке с особенностями, устанавливаемыми Правительством РФ.

В переходный период соответствующие органы и организации по государственному техническому учету и (или) технической инвентаризации в целях, связанных с осуществлением государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, выдают кадастровые паспорта объектов недвижимости. Такие кадастровые паспорта должны оформляться в соответствии с требованиями Закона о кадастре недвижимости.

Кадастровые инженеры осуществляют кадастровую деятельность в отношении земельных участков с 1 марта 2008 г. При этом до 1 января 2011 г. такую кадастровую деятельность наряду с кадастровыми инженерами вправе осуществлять лица, обладающие на день вступления в силу Закона о кадастре недвижимости правом выполнения работ по территориальному землеустройству. Указанные лица считаются кадастровыми инженерами.

Государственный кадастровый учет или государственный технический учет объектов недвижимости, осуществленные в установленном законодательством порядке до дня вступления в силу Закона о кадастре недвижимости или в переходный период его применения, признается юридически действительным, и такие объекты считаются учтенными объектами недвижимости. При этом объекты недвижимости, государственный кадастровый учет или государственный технический учет которых не осуществлен, но права собственности на которые зарегистрированы и не прекращены и которым присвоены органом, осуществляющим государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, условные номера в порядке, установленном в соответствии с Федеральным законом от 21 июля 1997 г. N 122-ФЗ "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним" (далее - Закон N 122-ФЗ), также считаются ранее учтенными объектами недвижимости.

При включении сведений и соответствующих документов о ранее учтенном здании, сооружении, помещении или об объекте незавершенного строительства в соответствующие разделы государственного кадастра недвижимости такому объекту недвижимости присваивается кадастровый номер.

Никто не вправе требовать от собственника ранее учтенного здания, сооружения, помещения или объекта незавершенного строительства либо иного лица осуществления плановой, внеплановой или иной технической инвентаризации (переучета, повторного описания, формирования и тому подобного) данного объекта недвижимости в связи с выдачей выписки о данном объекте недвижимости или государственной регистрацией прав на данный объект недвижимости и сделок с ним.

Отсутствие в государственном кадастре недвижимости кадастровых сведений о ранее учтенном земельном участке, предоставленном для ведения личного подсобного, дачного хозяйства, огородничества, садоводства, индивидуального гаражного или индивидуального жилищного строительства, о здании, сооружении, помещении или об объекте незавершенного строительства в объеме, требуемом Законом о кадастре недвижимости, не является основанием для отказа в выдаче кадастрового паспорта такого объекта недвижимости. При этом отсутствие кадастровых сведений о таком объекте недвижимости в указанном объеме не может являться

основанием для приостановления осуществления государственной регистрации прав на подобный объект недвижимости или сделок с ним либо для отказа в осуществлении данной государственной регистрации.

Орган кадастрового учета вправе уточнять местоположение границ ранее учтенного земельного участка, а также местоположение здания, сооружения или объекта незавершенного строительства на земельном участке. Соответствующие сведения в государственный кадастр недвижимости вносятся на основании материалов работ по такому уточнению.

3.6. Каким образом осуществляется идентификация объекта недвижимости, если объекту в установленном порядке не присвоен кадастровый номер?

Кадастровый номер - уникальный, не повторяющийся во времени и на территории Российской Федерации номер объекта недвижимости, который присваивается ему при осуществлении кадастрового и технического учета (инвентаризации) в соответствии с процедурой, установленной законодательством РФ, и сохраняется, пока данный объект недвижимости существует как единый объект зарегистрированного права. Кадастровый номер здания или сооружения состоит из кадастрового номера земельного участка, на котором находится здание или сооружение, и инвентарного номера здания или сооружения. Кадастровый номер помещения в здании или сооружении состоит из кадастрового номера здания или сооружения и инвентарного номера помещения.

В соответствии с п. 3 ст. 12 Закона N 122-ФЗ разделы Единого государственного реестра прав, содержащие записи о правах на объект недвижимого имущества, возникновении, переходе и прекращении таких прав, об ограничениях (обременениях), идентифицируются в указанном реестре кадастровым номером объекта недвижимого имущества.

В случае если в установленном порядке объекту недвижимого имущества не присвоен кадастровый номер, идентификация объекта недвижимого имущества в Едином государственном реестре прав осуществляется по условному номеру, который присваивается ему органом, осуществляющим государственную регистрацию прав, на основании нормативного правового акта федерального органа исполнительной власти в области юстиции. Присвоение условных номеров регламентировано Инструкцией о порядке присвоения при проведении государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним объектам недвижимого имущества условных номеров, которым в установленном законодательством Российской Федерации порядке не присвоен кадастровый номер, утвержденной Приказом Министерства юстиции РФ от 8 декабря 2004 г. N 192.

Условный номер присваивается при проведении государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним и имеет следующую структуру: А-Б-В-Г, где:

А - двухзначный номер субъекта РФ;

Б - двухзначный номер регистрационного округа;

В - одиннадцатизначный номер книги учета входящих документов, состоящий из разделенных между собой косой чертой двухзначного номера подразделения территориального органа ФРС, осуществляющего государственную регистрацию прав (в том числе структурного подразделения центрального аппарата территориального органа службы, который обозначается цифрами "01"); трехзначного порядкового номера книги учета входящих документов, ведущейся данным подразделением; четырехзначного номера, обозначающего год, в котором осуществляется ведение книги учета входящих документов;

Г - трехзначный порядковый номер записи в книге учета входящих документов. Составные части условного номера отделяются друг от друга знаком "-".

Например, 33-33-01/002/2005-127, где:

33 - номер субъекта РФ;

33 - номер регистрационного округа;

01/002/2005 - номер книги учета входящих документов, состоящий из номера подразделения территориального органа ФРС, осуществляющего государственную регистрацию прав (01), порядкового номера книги учета входящих документов (002), года, в котором осуществляется ведение книги учета входящих документов (2005);

127 - порядковый номер записи в книге учета входящих документов.

В условном номере, присваиваемом ФРС, его составляющие А и Б обозначаются цифрами "00".

Например, 00-00-03/002/2005-056, где:

03/002/2005 - номер книги учета входящих документов, состоящий из номера структурного подразделения ФРС, осуществляющего государственную регистрацию прав (03), порядкового номера книги учета входящих документов, ведущейся данным подразделением (002), года, в котором осуществляется ведение книги учета входящих документов (2005);

056 - порядковый номер записи в книге учета входящих документов.

Осуществление государственной регистрации перехода права, ограничения (обременения) права на объект недвижимости, сделок с данным объектом недвижимого имущества не влечет изменения условного номера.

Идентификация земельного участка в Едином государственном реестре прав осуществляется по кадастровому номеру, который присваивается ему органом, осуществляющим деятельность по ведению государственного земельного кадастра.

3.7. Какие изменения в законодательстве произошли в отношении документов, представляемых для государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним?

В статью 16 Закона N 122-ФЗ Федеральным законом от 2 октября 2007 г. N 225-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" внесены изменения, вступающие в силу с 1 февраля 2008 г.

В настоящее время государственная регистрация прав проводится на основании заявления правообладателя, сторон договора или уполномоченного им (ими) на то лица при наличии у него нотариально удостоверенной доверенности, если иное не установлено федеральным законом, а также по требованию судебного пристава-исполнителя.

В случае если права возникают на основании акта государственного органа или акта органа местного самоуправления, заявление о государственной регистрации права подается лицом, в отношении которого приняты указанные акты. В случае если права возникают на основании нотариально удостоверенной сделки или иного совершенного нотариусом нотариального действия, заявление о государственной регистрации права может подать нотариус, совершивший соответствующее нотариальное действие. Если права возникают на основании судебного акта или осуществляются в случаях, предусмотренных Федеральным законом от 2 октября 2007 г. N 229-ФЗ "Об исполнительном производстве", то государственная регистрация прав может быть осуществлена по требованию судебного пристава-исполнителя.

При уклонении одной из сторон договора от государственной регистрации прав переход права собственности регистрируется на основании решения суда, вынесенного по требованию другой стороны, а в случаях, предусмотренных законодательством РФ об исполнительном производстве, также по требованию судебного пристава-исполнителя. Убытки, возникшие в результате приостановления государственной регистрации прав, несет уклоняющаяся сторона.

Государственная регистрация возникшего до введения в действие Закона N 122-ФЗ права на объект недвижимого имущества проводится на основании заявления правообладателя или уполномоченного им на то лица.

Представление заявлений на государственную регистрацию ограничения (обременения) прав, а также сделок, связанных с ограничением (обременением) прав, осуществляется с соблюдением следующих правил:

- государственная регистрация ограничений (обременений) права собственности и иных вещных прав правами третьих лиц может проводиться по инициативе правообладателей или приобретающих указанные права лиц. Если ограничение (обременение) регистрируется не правообладателем, его регистрация проводится по правилам, предусмотренным ст. 16 указанного Закона для регистрации договоров и сделок, при обязательном уведомлении правообладателя (правообладателей) о зарегистрированном ограничении (обременении) (п. 2 ст. 13 Закона N 122-ФЗ);

- государственная регистрация аренды недвижимого имущества проводится посредством государственной регистрации договора аренды этого недвижимого имущества, при этом с заявлением о государственной регистрации договора аренды может обратиться одна из сторон договора аренды недвижимого имущества (п. 1 ст. 26 Закона N 122-ФЗ);

- государственная регистрация сервитутов проводится в Едином государственном реестре прав на основании заявления собственника недвижимого имущества или лица, в пользу которого установлен сервитут, при наличии у последнего соглашения о сервитуте; сервитут вступает в силу после его регистрации в Едином государственном реестре прав (п. 1 ст. 27 Закона N 122-ФЗ);

- государственная регистрация ипотеки проводится на основании заявления залогодателя или залогодержателя после государственной регистрации вещных прав залогодателя на недвижимое имущество, при этом к заявлению залогодателя или залогодержателя прилагается договор об ипотеке вместе с указанными в нем документами (п. 1 ст. 29 Закона N 122-ФЗ).

Государственная регистрация арестов недвижимого имущества проводится на основании документов, вынесенных органами, имеющими право наложения ареста на имущество. Копии вступивших в законную силу решений и определений судов в отношении прав на недвижимое имущество подлежат в трехдневный срок обязательному направлению судебными органами в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав.



Органы, наложившие арест на недвижимое имущество, обязаны в трехдневный срок направить заверенную копию решения о наложении ареста в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав.

Государственная регистрация арестов недвижимого имущества проводится без уплаты государственной пошлины.

Поступившая в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав, копия решения (определения, постановления) о наложении ареста на недвижимое имущество является основанием для государственной регистрации ограничения права, которая проводится без заявления правообладателя. Орган, осуществляющий государственную регистрацию прав, в срок не позднее чем пять рабочих дней со дня государственной регистрации ограничения права обязан в письменной форме уведомить правообладателя о проведении государственной регистрации с указанием основания для государственной регистрации ограничения права.

К заявлению о государственной регистрации прав должны быть приложены документы, необходимые для ее проведения.

В случае государственной регистрации прав на недвижимое имущество, принадлежащее Российской Федерации, субъектам РФ или муниципальным образованиям, от их имени вправе выступать органы государственной власти, органы местного самоуправления, а также юридические лица и граждане.

Вместе с заявлением о государственной регистрации прав и документами о правах на недвижимое имущество предъявляется документ об уплате государственной пошлины. Физическое лицо предъявляет документ, удостоверяющий его личность, а представитель физического лица, кроме того, - нотариально удостоверенную доверенность, подтверждающую его полномочия, если иное не установлено федеральным законом. Лицо, имеющее право действовать без доверенности от имени юридического лица, предъявляет документ, удостоверяющий его личность, учредительные документы юридического лица или нотариально удостоверенные копии учредительных документов юридического лица, а представитель юридического лица, кроме того, - документ, подтверждающий его полномочия действовать от имени данного юридического лица, или нотариально удостоверенную копию этого документа.

При получении правоустанавливающих документов на государственную регистрацию прав должностное лицо органа, осуществляющего государственную регистрацию прав, вносит соответствующую запись в книгу учета документов с указанием даты и времени получения таких документов с точностью до минуты.

Заявителю выдается расписка в получении документов на государственную регистрацию прав с их перечнем, а также с указанием даты и времени их представления с точностью до минуты. Расписка подтверждает принятие документов на государственную регистрацию прав.

Регистрационные действия начинаются с момента приема документов на государственную регистрацию прав. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним проводится в последовательности, определенной порядком приема документов. Сделка считается зарегистрированной, а правовые последствия - наступившими со дня внесения записи о сделке или праве в Единый государственный реестр прав.

Основаниями для государственной регистрации наличия, возникновения, прекращения, перехода, ограничения (обременения) прав на недвижимое имущество и сделок с ним являются:

- акты, изданные органами государственной власти или органами местного самоуправления в рамках их компетенции и в порядке, который установлен законодательством, действовавшим в месте издания таких актов на момент их издания;

- договоры и другие сделки в отношении недвижимого имущества, совершенные в соответствии с законодательством, действовавшим в месте расположения объектов недвижимого имущества на момент совершения сделки;

- акты (свидетельства) о приватизации жилых помещений, совершенные в соответствии с законодательством, действовавшим в месте осуществления приватизации на момент ее совершения;

- свидетельства о праве на наследство;

- вступившие в законную силу судебные акты;

- акты (свидетельства) о правах на недвижимое имущество, выданные уполномоченными органами государственной власти в порядке, установленном законодательством, действовавшим в месте издания таких актов на момент их издания;

- иные акты передачи прав на недвижимое имущество и сделок с ним в соответствии с законодательством, действовавшим в месте передачи на момент ее совершения;

- иные документы, которые в соответствии с законодательством РФ подтверждают наличие, возникновение, прекращение, переход, ограничение (обременение) прав.

Обязательным приложением к документам, необходимым для осуществляемой по установленным п. 1 ст. 17 Закона N 122-ФЗ основаниям государственной регистрации прав на объект недвижимого имущества, является план данного объекта недвижимого имущества, а к

документам, необходимым для такой государственной регистрации прав на земельный участок, - кадастровый план данного земельного участка. Представление указанных планов не требуется, если план соответствующего объекта недвижимого имущества или иной документ, содержащий описание данного объекта недвижимого имущества, либо в случае государственной регистрации прав на земельный участок - кадастровый план данного земельного участка ранее уже представлялся и был помещен в соответствующее дело правоустанавливающих документов.

Проверка юридической силы представленных на государственную регистрацию прав правоустанавливающих документов осуществляется органом, осуществляющим государственную регистрацию прав.

Не допускается истребование у заявителя дополнительных документов, за исключением указанных, если представленные им документы отвечают установленным законом требованиям.

3.8. Вправе ли нотариус запросить предоставление какой-либо информации из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество при оформлении сделки, связанной с отчуждением объекта недвижимости (выписки из ЕГРП)?

В соответствии со ст. 7 Закона N 122-ФЗ государственная регистрация прав носит открытый характер. Орган, осуществляющий государственную регистрацию прав, обязан предоставлять сведения, содержащиеся в Едином государственном реестре прав, о любом объекте недвижимости любому лицу, предъявившему удостоверение личности и заявление в письменной форме (юридическому лицу - документы, подтверждающие регистрацию данного юридического лица и полномочия его представителя).

Выписки из Единого государственного реестра прав, утвержденные в установленном порядке, должны содержать описание объекта недвижимости, зарегистрированные права на него, а также ограничения (обременения) прав, сведения о существующих на момент выдачи выписки правопритязаниях и заявленных в судебном порядке правах требования в отношении данного объекта недвижимости.

В выписке из Единого государственного реестра прав, содержащей сведения о земельном участке, на котором создается объект недвижимого имущества, в состав которого входят жилые и нежилые помещения, являющиеся предметами договоров участия в долевом строительстве, помимо сведений об ипотеке указывается наличие зарегистрированных договоров участия в долевом строительстве с перечнем объектов долевого строительства, а также фирменные наименования (наименования) юридических лиц - участников долевого строительства, фамилии, имена, отчества физических лиц - участников долевого строительства.

Сведения о содержании правоустанавливающих документов, за исключением сведений об ограничениях (обременениях), обобщенные сведения о правах отдельного лица на имеющиеся у него объекты недвижимости, выписки, содержащие сведения о переходе прав на объекты недвижимости, а также сведения о признании правообладателя недееспособным или ограниченно дееспособным предоставляются в установленном законом порядке только в следующих случаях:

- 1) самим правообладателям или их законным представителям;
- 2) физическим и юридическим лицам, получившим доверенность от правообладателя или его законного представителя;
- 3) руководителям органов местного самоуправления и руководителям органов государственной власти субъектов РФ;
- 4) налоговым органам в пределах территорий, находящихся под их юрисдикцией;
- 5) судам, правоохранительным органам, судебным приставам-исполнителям, имеющим в производстве дела, связанные с объектами недвижимого имущества и (или) их правообладателями;
- 6) лицам, имеющим право на наследование имущества правообладателя по завещанию или по закону;
- 7) федеральному антимонопольному органу и его территориальным органам в пределах территорий, находящихся под юрисдикцией указанных территориальных органов;
- 8) Председателю Счетной палаты РФ, его заместителю и аудиторам Счетной палаты РФ для обеспечения деятельности Счетной палаты РФ.

Сведения о правах наследодателя на объекты недвижимости предоставляются также по запросу нотариуса в связи с открытием наследства.

Использование сведений, содержащихся в Едином государственном реестре прав, способами или в форме, которые наносят ущерб правам и законным интересам правообладателей, влечет ответственность, предусмотренную законодательством РФ.

Информация о зарегистрированных правах на объекты недвижимого имущества предоставляется за плату, если иное не установлено Законом.

3.9. В чем особенности передачи нотариусом заявлений и иных документов в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, если права возникают на основании нотариально удостоверенной сделки или иного совершенного нотариусом нотариального действия?

В Закон N 122-ФЗ с момента его принятия вносились многочисленные изменения.

Некоторые из этих изменений касались теоретического расширения полномочий нотариусов и предполагали их активное участие в процедуре регистрации прав на недвижимое имущество. Эти изменения были предусмотрены Федеральным законом от 30 июня 2006 г. N 93-ФЗ "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации по вопросу оформления в упрощенном порядке прав граждан на отдельные объекты недвижимого имущества" (данный Закон с легкой руки его разработчиков получил в средствах массовой информации наименование закона о дачной амнистии).

В соответствии с упомянутым Законом в случае, если права возникают на основании нотариально удостоверенной сделки или иного совершенного нотариусом нотариального действия, заявление о государственной регистрации права в орган, осуществляющий ее, может подать нотариус, совершивший соответствующее нотариальное действие.

Соответствующие изменения внесены и в ст. 15 Основ законодательства РФ о нотариате. Внесенными изменениями нотариусы наделены правом представлять в порядке, установленном Законом N 122-ФЗ, заявление о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним и иные необходимые для проведения такой государственной регистрации документы в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, в случае нотариального удостоверения им соответствующей сделки или совершения им иного соответствующего нотариального действия, а также получать свидетельства о государственной регистрации прав и (или) иные документы для передачи их лицам, в интересах которых осуществлялась такая государственная регистрация.

Однако, как показывает нотариальная практика, данное нововведение не нашло широкого распространения в деятельности нотариусов, и случаи передачи нотариусом на регистрацию документов единичны. Причины этого кроются в недостаточном совершенстве правовых норм, предусматривающих совершение нотариусами упомянутых актов, и двоякое толкование этих норм.

Так, изначально возникает вопрос, какие именно документы могут быть переданы нотариусом в регистрирующий орган.

Во-первых, это документы для государственной регистрации права на недвижимость, возникшего из нотариально удостоверенной сделки, т.е. сделки, для которой законом предусмотрена обязательная нотариальная форма (договор ренты, брачный договор, соглашение об уплате алиментов путем передачи в собственность получателя алиментов недвижимого имущества и др.), либо любой сделки, для которой сами стороны избрали нотариальную форму. Однако уместно будет напомнить, что в отношении жилых помещений государственной регистрации подлежит не только право собственности приобретателя и соответствующий переход к нему этого права, но и сам договор, который считается заключенным только с момента государственной регистрации (п. 2 ст. 558 ГК РФ). Согласно же п. 1 ст. 16 Закона N 122-ФЗ государственная регистрация договора проводится на основании заявления обеих сторон договора. Таким образом, на основании заявления нотариуса имущественное право приобретателя недвижимости зарегистрировано быть может, а сам договор - нет, что, естественно, лишает смысла выполнение этой процедуры.

В связи с этим стоит обратиться к вопросу, в каких случаях при оформлении сделок с недвижимым имуществом государственной регистрации подлежит договор отчуждения имущества и право собственности приобретателя (иное вещное право), а в каких - только право собственности (иное вещное право)?

Необходимость государственной регистрации как сделки, так и права возникает в случае оформления следующих видов сделок:

- договоров купли-продажи жилого помещения, в том числе доли в общей собственности на жилое помещение (ст. 558 ГК РФ);
- договоров мены жилых помещений, в том числе доли в общей собственности на жилые помещения (ст. 567 ГК РФ с отсылкой к гл. 30 ГК РФ);
- договоров купли-продажи предприятия как имущественного комплекса (ст. 560 ГК РФ);
- договоров дарения любого недвижимого имущества, в том числе доли в общей собственности на недвижимое имущество (ст. 574 ГК РФ);
- отказа одаряемого принять дар в виде недвижимого имущества до передачи ему дара в случаях, когда договор дарения зарегистрирован (ст. 573 ГК РФ);
- договоров пожертвования любого недвижимого имущества (ст. 582 ГК РФ по аналогии со ст. 574 ГК РФ);

- договоров ренты, в том числе договоров пожизненного содержания с иждивением, по которому передается недвижимое имущество (ст. 584 ГК РФ);

- соглашений об изменении и расторжении вышеуказанных сделок (ст. 452 ГК РФ).

Законодательством могут быть предусмотрены и иные сделки, при которых требуется как регистрация самой сделки, так и возникающего на основании ее перехода права.

В ряде случаев государственной регистрации подлежит только право с выдачей свидетельства о государственной регистрации. Подобный порядок регистрации распространяется на все вещные права, названные в ст. 216 ГК РФ, в том числе и на случаи перехода права собственности и других прав в результате сделок и иных актов, даже если на необходимость государственной регистрации перехода прав по ним в законе прямо не указано. К таким случаям возможно отнести:

- приобретение права собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество (ст. 219 ГК РФ);

- приобретение права собственности членами жилищных, жилищно-строительных, гаражно-строительных, дачно-строительных кооперативов, полностью внесшими паевой взнос (п. 4 ст. 218 ГК РФ);

- решения суда о признании права собственности на недвижимое имущество, определении доли в праве собственности на недвижимое имущество, разделе общего имущества супругов и т.п.;

- соглашения о разделе общего имущества супругов;

- соглашения об определении долей в праве общей совместной собственности или о перераспределении долей в долевой собственности на недвижимое имущество;

- брачные договоры, если предметом их является передача недвижимого имущества;

- соглашения об уплате алиментов, если в качестве алиментов передается в собственность недвижимое имущество;

- раздел имущества, находящегося в долевой собственности (ст. 252 ГК РФ);

- выдел доли в уставном капитале юридического лица в виде недвижимого имущества, а также внесение недвижимого имущества в качестве вклада в уставный капитал;

- переход прав на недвижимое имущество в случае реорганизации юридического лица (ст. 58 ГК РФ);

- передача недвижимого имущества в собственность путем заключения соглашения об отступном;

- переход права собственности по исполненному договору аренды недвижимого имущества с правом выкупа его арендатором и иные предусмотренные законом случаи возникновения права собственности.

Во-вторых, нотариус вправе передать для государственной регистрации документы в случаях, когда право на недвижимость возникает на основании иного совершенного нотариусом нотариального действия.

Следует отметить, что указанная норма Закона не является достаточно корректной, так как само по себе нотариальное действие не относится к основаниям возникновения гражданских прав. Очевидно, в данном случае имелись в виду действия нотариуса по фиксации отдельных бесспорных фактов (выдача свидетельств о праве на наследство, свидетельств о праве собственности на долю в общем имуществе супругов, в том числе пережившему супругу) и др.

Следующий актуальнейший вопрос, который возникает в процессе процедуры передачи на регистрацию документов нотариусом: кто именно должен совершить указанное действие; должен ли это непременно быть сам нотариус, либо передать документы на регистрацию может иное лицо, связанное с нотариусом трудовыми отношениями? Если ответить на этот вопрос однозначно так, как это указано в Законе, то выполнение возложенной на нотариуса функции по передаче документов на регистрацию становится, по сути, невозможным: закрытие нотариальных контор и перемещение нотариусов в очередь к государственным регистраторам вряд ли входило в задачу законодателя. Однако на эту проблему следует, очевидно, взглянуть глубже, а для того чтобы сделать это, необходимо ответить на вопрос, является ли передача документов на регистрацию нотариальным действием либо относится к иным действиям правового либо технического характера, которые приходится совершать нотариусу. Если ответить на данный вопрос утвердительно, то из этого следует единственный вывод: передачу документов на регистрацию должен осуществлять лишь сам нотариус, так как только нотариусы, а не иные работники нотариальной конторы уполномочены совершать нотариальные действия.

Вместе с тем представляется, что ответ на предложенный вопрос должен быть иным. Передача документов на регистрацию не является нотариальным действием по следующим причинам.

Во-первых, ст. 15 Основ, в которую законодателем были внесены указанные изменения, определяет права нотариуса, а не виды нотариальных действий, которые определены в гл. VIII Основ. При этом к числу нотариальных данные действия не отнесены, хотя со стороны

законодателя было бы намного более логично внести изменения в ст. 35 Основ, а не в упомянутую ст. 15.

Во-вторых, согласно ст. 47 Основ нотариус не вправе совершать нотариальные действия от своего имени. В соответствии же с Законом N 122-ФЗ нотариус, представляя документы на государственную регистрацию прав и получая соответствующие документы после ее проведения, выступает в качестве заявителя (п. 1 ст. 16, п. 5 ст. 18 Закона N 122-ФЗ).

В-третьих, нотариус вправе отказать в совершении нотариального действия только в случаях, предусмотренных ст. 48 Основ, если:

- 1) совершение такого действия противоречит закону;
- 2) действие подлежит совершению другим нотариусом;
- 3) с просьбой о совершении нотариального действия обратился недееспособный гражданин либо представитель, не имеющий необходимых полномочий;
- 4) сделка, совершаемая от имени юридического лица, противоречит целям, указанным в его уставе или положении;
- 5) сделка не соответствует требованиям закона;
- 6) документы, представленные для совершения нотариального действия, не соответствуют требованиям законодательства.

Если ни одно из вышеназванных обстоятельств не имеет места, нотариус обязан совершить нотариальное действие. Передача же документов для государственной регистрации отнесена всего лишь к правам нотариуса, но не вменена ему в обязанности.

Таким образом, передача документов на государственную регистрацию является продолжением совершенного им нотариального действия и дополнительной услугой одновременно правового и технического характера. Выполнение таких услуг допускается помощником нотариуса либо техническими работниками нотариальной конторы. Обязательным условием при передаче документов не нотариусом, а иными лицами является состояние таких лиц в трудовых отношениях с нотариусом, что должно быть подтверждено соответствующим приказом.

Для подтверждения своих полномочий на обращение в регистрирующий орган с соответствующим заявлением нотариус должен предъявить документы на право осуществления нотариальной деятельности, т.е. лицензию и документы, удостоверяющие его личность.

Статья 15 Основ устанавливает не только право нотариуса подавать в регистрирующий орган заявление о регистрации прав участников совершенного им нотариального действия, но и получать свидетельства о государственной регистрации и (или) иные документы для передачи их лицам, в интересах которых осуществлялась такая регистрация.

3.10. Каковы требования к документам, передаваемым нотариусом для государственной регистрации прав?

Законодательством установлены общие требования к документам, представляемым на государственную регистрацию прав, независимо от того, каким субъектом они передаются на регистрацию (ст. 18 Закона N 122-ФЗ).

Документы, устанавливающие наличие, возникновение, прекращение, переход, ограничение (обременение) прав на недвижимое имущество и представляемые на государственную регистрацию прав, должны соответствовать требованиям, установленным законодательством РФ, и отражать информацию, необходимую для государственной регистрации прав на недвижимое имущество в Едином государственном реестре прав. Указанные документы должны содержать описание недвижимого имущества и, если иное не предусмотрено названным Законом, вид регистрируемого права и в установленных законодательством случаях должны быть нотариально удостоверены, скреплены печатями, должны иметь надлежащие подписи сторон или определенных законодательством должностных лиц.

Тексты документов, представляемых на государственную регистрацию прав, должны быть написаны разборчиво, наименования юридических лиц - без сокращения, с указанием их мест нахождения. Фамилии, имена и отчества физических лиц, адреса их мест жительства должны быть написаны полностью.

Не подлежат приему на государственную регистрацию прав документы, имеющие подчистки либо приписки, зачеркнутые слова и иные не оговоренные в них исправления, документы, исполненные карандашом, а также документы с серьезными повреждениями, не позволяющими однозначно истолковать их содержание.

Кадастровый план земельного участка должен быть удостоверен органом, осуществляющим деятельность по ведению государственного земельного кадастра, а планы другого недвижимого имущества - соответствующей организацией (органом) по учету объектов недвижимого имущества.

Форма представляемой в соответствии со ст. 25.2 Закона N 122-ФЗ выписки из похозяйственной книги о наличии у гражданина права на земельный участок устанавливается федеральным органом в области государственной регистрации.

Форма представляемого технического паспорта объекта индивидуального жилищного строительства и порядок его оформления организацией (органом) по учету объектов недвижимого имущества устанавливаются федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление функций по нормативно-правовому регулированию государственного технического учета и технической инвентаризации объектов капитального строительства.

Форма представляемой декларации об объекте недвижимого имущества устанавливается федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление функций по нормативно-правовому регулированию государственного технического учета и технической инвентаризации объектов капитального строительства. В декларацию об объекте недвижимого имущества включаются сведения о его адресе (местоположении), виде (названии), назначении, площади, количестве этажей (этажности), в том числе подземных этажей, годе его создания, о материалах наружных стен такого объекта недвижимого имущества, его подключении к сетям инженерно-технического обеспечения, кадастровом номере земельного участка, на котором такой объект недвижимого имущества расположен.

Уточненные данные об объекте недвижимого имущества, в том числе о площади земельного участка и местоположении его границ, вносятся в Единый государственный реестр прав без повторной регистрации на основании заявления правообладателя такого объекта недвижимого имущества и плана такого объекта недвижимого имущества или иного документа, для государственной регистрации права собственности на такой объект недвижимого имущества и содержащего описание такого объекта недвижимого имущества, либо в случае, если таким объектом недвижимого имущества является земельный участок, - на основании заявления правообладателя земельного участка и кадастрового плана этого земельного участка.

Уточненные данные об объекте недвижимого имущества, в том числе о площади земельного участка и местоположении его границ, могут также вноситься в Единый государственный реестр прав без повторной регистрации на основании сведений, представленных соответствующей организацией (органом) по учету объектов недвижимого имущества или, если таким объектом недвижимого имущества является земельный участок, органом, осуществляющим деятельность по ведению государственного земельного кадастра, при наличии согласия в письменной форме правообладателя такого объекта недвижимого имущества. В случае спора между соответствующей организацией (органом) по учету объектов недвижимого имущества или органом, осуществляющим деятельность по ведению государственного земельного кадастра, и правообладателем объекта недвижимого имущества уточненные данные о таком объекте недвижимого имущества вносятся в Единый государственный реестр прав на основании вступившего в законную силу судебного акта.

Согласно нормам ЗК РФ объектом купли-продажи могут быть только земельные участки, прошедшие государственный кадастровый учет.

На государственную регистрацию прав, возникших до введения в действие Закона N 122-ФЗ на основании договоров и других сделок, представляются не менее чем два экземпляра документов, выражающих содержание сделок, один из которых (подлинник) после государственной регистрации прав должен быть возвращен правообладателю.

Заявление о государственной регистрации права представляется на государственную регистрацию прав в единственном экземпляре (подлиннике) и после государственной регистрации права помещается в дело правоустанавливающих документов.

Иные необходимые для государственной регистрации прав документы (за исключением актов органов государственной власти и актов органов местного самоуправления, а также актов судов, установивших права на недвижимое имущество) представляются не менее чем в двух экземплярах, один из которых (подлинник) после государственной регистрации прав должен быть возвращен правообладателю.

Копии актов органов государственной власти и актов органов местного самоуправления, а также актов судов, установивших права на недвижимое имущество, представляются на государственную регистрацию прав не менее чем в двух экземплярах, один из которых после государственной регистрации прав должен быть возвращен правообладателю.

Свидетельство о государственной регистрации прав, закладная и иные документы выдаются правообладателю - физическому лицу или представителю правообладателя при наличии у последнего нотариально удостоверенной доверенности, подтверждающей его полномочия на получение таких документов, если иное не установлено федеральным законом.

В случае если правообладателем является юридическое лицо, свидетельство о государственной регистрации прав, закладная и иные документы выдаются лицу, имеющему право действовать без доверенности от имени юридического лица, либо работнику или иному представителю указанного юридического лица при наличии у него нотариально удостоверенной доверенности, подтверждающей его полномочия на получение таких документов, если иное не установлено федеральным законом.

В случае если заявителем является нотариус, свидетельство о государственной регистрации прав и (или) иные документы могут выдаваться данному нотариусу.

Государственная регистрация прав приостанавливается государственным регистратором при возникновении у него сомнений в наличии оснований для государственной регистрации прав, а также в подлинности представленных документов или достоверности указанных в них сведений. Государственный регистратор обязан принять необходимые меры по получению дополнительных сведений и (или) подтверждению подлинности документов или достоверности указанных в них сведений и в день принятия решения о приостановлении государственной регистрации прав в письменной форме уведомить заявителя (заявителей) о приостановлении государственной регистрации прав и об основаниях принятия такого решения. Заявители вправе представить дополнительные доказательства наличия у них оснований для государственной регистрации прав, а также подлинности документов и достоверности указанных в них сведений.

Государственная регистрация прав на основании судебного акта может приостанавливаться государственным регистратором только при возникновении у него сомнений в подлинности представленных документов.

В указанных случаях государственная регистрация прав может быть приостановлена не более чем на месяц.

Если в течение указанного срока не будут устранены причины, препятствующие государственной регистрации прав, государственный регистратор обязан отказать заявителю в государственной регистрации прав и сделать об этом соответствующую запись в книге учета документов.

Государственная регистрация прав может быть приостановлена не более чем на три месяца на основании заявления в письменной форме правообладателя, стороны (сторон) сделки или уполномоченного им (ими) на то лица при наличии у него надлежаще оформленной доверенности. В заявлении указываются причины, послужившие основанием для приостановления государственной регистрации прав, и срок, необходимый для такого приостановления.

Государственная регистрация прав может быть приостановлена государственным регистратором на срок не более чем месяц на основании заявления в письменной форме одной из сторон договора о возврате документов без проведения государственной регистрации прав в случае, если другая сторона договора не обращалась с таким заявлением. Если в течение указанного срока не будут устранены причины, препятствующие государственной регистрации прав, государственный регистратор обязан отказать сторонам договора в государственной регистрации прав и сделать об этом соответствующую запись в книге учета документов.

Государственный регистратор обязан в день принятия решения о приостановлении государственной регистрации прав в письменной форме уведомить стороны договора о приостановлении государственной регистрации прав и об основаниях принятия такого решения.

В порядке, установленном законодательством, государственная регистрация прав может быть приостановлена на основании определения или решения суда. Приостановление государственной регистрации прав сопровождается внесением соответствующей отметки в Единый государственный реестр прав.

Если в течение срока, установленного для рассмотрения заявления о государственной регистрации сделки и (или) перехода права, но до внесения записи в Единый государственный реестр прав или принятия решения об отказе в государственной регистрации прав, в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав, поступит решение (определение, постановление) о наложении ареста на объект недвижимого имущества или запрета совершать определенные действия с объектом недвижимого имущества, государственная регистрация прав приостанавливается до снятия ареста или запрета в порядке, установленном законодательством.

Государственный регистратор обязан в срок не более чем пять рабочих дней со дня приостановления государственной регистрации прав в письменной форме уведомить заявителя (заявителей) о приостановлении государственной регистрации прав и об основаниях приостановления государственной регистрации прав.

3.11. В чем заключаются особенности государственной регистрации права общей собственности на недвижимое имущество?

Согласно ст. 24 Закона N 122-ФЗ при продаже доли в праве общей собственности постороннему лицу к заявлению о государственной регистрации прилагаются документы, подтверждающие, что продавец доли известил в письменной форме остальных участников долевой собственности о намерении продать свою долю с указанием цены и других условий, на которых продает ее.

К заявлению о государственной регистрации могут прилагаться документы, подтверждающие отказ остальных участников долевой собственности от покупки доли и оформленные в органе, осуществляющем государственную регистрацию прав, или нотариально заверенные. В этом

случае государственная регистрация права на долю в общей собственности проводится независимо от срока, прошедшего с момента извещения продавцом доли остальных участников долевой собственности.

Каждому участнику общей долевой собственности принадлежит не право на конкретную индивидуализированную часть недвижимого имущества, а только лишь право на определенную идеальную долю в общей собственности. В соответствии со ст. 250 ГК РФ, при продаже доли в праве общей собственности одним из собственников постороннему лицу остальные участники долевой собственности имеют преимущественное право покупки продаваемой доли по цене, за которую она продается, и на прочих равных условиях, кроме случаев продажи с публичных торгов.

Продавец доли обязан известить в письменной форме остальных участников долевой собственности о намерении продать свою долю постороннему лицу с указанием цены и других условий, на которых продает ее. Если остальные участники долевой собственности откажутся от покупки или не приобретут продаваемую долю в праве собственности на недвижимое имущество в течение месяца, продавец вправе продать свою долю любому лицу.

При оформлении сделки по продаже доли в праве общей собственности на недвижимое имущество нотариус должен удостовериться в выполнении данного требования. Доказательством извещения участников общей долевой собственности о предстоящей продаже доли в общей собственности на недвижимое имущество может служить свидетельство о передаче заявления продавца или заявления остальных участников общей собственности об отказе от осуществления преимущественного права покупки продаваемой доли.

Как правило, сособственники лица, отчуждающего свою долю, добровольно представляют нотариусу заявления об отказе от права преимущественного приобретения этой доли. Возникают, однако, случаи, когда получение такого согласия становится затруднительным: сособственник продавца отчуждаемой доли в праве общей собственности на имущество уклоняется от явки к нотариусу для подписания соответствующего документа либо, даже явившись в нотариальную контору, отказывается дать письменное заявление об отказе от преимущественного права приобретения доли, хотя устно заявляет об отсутствии возражений против совершения сделки и о своем нежелании приобрести отчуждаемую долю. В этом случае возможно оформление передачи ему заявления, которым продавец официально поставит сособственника в известность о своих намерениях. Содержание передаваемого заявления в части изложения намерений заявителя носит в известной степени произвольный характер, однако, тем не менее, отражение ряда сведений в нем является необходимым условием совершения сделки. Так, в подобном заявлении обязательно должны быть указаны все существенные условия договора, который собственник отчуждаемой доли в общей собственности на недвижимое имущество намерен заключить. При этом помимо существенных условий, которые названы таковыми в законодательстве, необходимо указать все те условия, относительно которых между сторонами сделки достигнуто соглашение. Так, в заявлении обязательно должны быть названы:

- 1) предмет продажи (мены);
- 2) адрес нахождения имущества, доля в общей собственности на которое отчуждается;
- 3) цена, по которой доля продается, либо наименование конкретного имущества, на которое она обменивается;
- 4) при продаже доли с рассрочкой (отсрочкой) уплаты покупной цены - сроки этой уплаты;
- 5) иные условия сделки, которые стороны определили для себя как существенные.

В заявлении следует также определить срок ответа на него. Если участники долевой собственности не приобретут отчуждаемую долю в праве общей собственности на недвижимое имущество в течение месяца со дня извещения, собственник вправе произвести отчуждение своей доли любому лицу.

Подобное правило согласно п. 5 ст. 250 ГК РФ применяется и при заключении договора мены доли в праве общей собственности на какое-либо имущество или имущественное право. При этом в извещении, направляемом сособственникам лицом, отчуждающим принадлежащую ему долю, должно быть названо конкретное имущество, являющееся по договору эквивалентом отчуждаемой доли.

Факт отказа сособственников жилого помещения от приобретения отчуждаемой доли в праве общей собственности на жилое помещение либо подтверждение того, что собственник, отчуждающий свою долю в общей собственности, известил о продаже (мене) и цене договора других участников общей долевой собственности, могут быть отражены в тексте договора об отчуждении доли в праве общей собственности на недвижимое имущество.

В ходе продажи или мены назначенная собственником цена и другие условия договора могут измениться. Об этих изменениях должны быть извещены участники общей долевой собственности, могущие претендовать на преимущественную покупку. В случае продажи доли в праве общей собственности по более высокой цене, чем первоначальная, но на тех же условиях не требуется представления доказательств вторичного извещения участников общей долевой собственности. Если цена отчуждаемой доли уменьшилась, то заявление об отказе от реализации



преимущественного права приобретения доли сособственники должны представить вторично. В условиях растущей инфляции вторичное извещение участников общей долевой собственности об условиях, на которых совершается сделка, требуется и в том случае, если цена отчуждаемой доли в ходе продажи осталась прежней, однако прошло достаточно продолжительное время после их первичного извещения. Вторичное извещение требуется и в тех случаях, когда цена отчуждаемой собственником доли не изменилась, а возможно, даже и увеличилась, однако собственник согласился на условие уплаты ему продажной стоимости доли в рассрочку либо с отсрочкой платежа.

Если доля в праве общей собственности продается одному из участников общей собственности, то представления собственником, отчуждающим свою долю, доказательств извещения остальных участников общей собственности о продаже доли не требуется. Право выбора приобретателя из числа сособственников принадлежит самому продавцу. Такое же правило действует в случаях, если отчуждаемую долю в праве общей собственности изъявили желание приобрести несколько сособственников: продавец вправе избрать покупателя из их числа по собственному усмотрению. Данное толкование основывается на самой норме ГК РФ, предусматривающей преимущественное право покупки доли в праве общей собственности остальных участников общей собственности: п. 1 ст. 250 ГК РФ закрепляет это право при продаже доли в праве общей собственности постороннему лицу.

В случае если к заявлению о государственной регистрации не приложены документы, подтверждающие отказ остальных участников долевой собственности от покупки доли, государственный регистратор обязан приостановить государственную регистрацию до истечения месяца со дня извещения продавцом доли остальных участников долевой собственности, если на день подачи заявления о государственной регистрации такой срок не истек.

Споры между участниками долевой собственности, возникшие при государственной регистрации права на долю в общей собственности, подлежат разрешению в судебном порядке.

В случае обращения одного из сособственников с заявлением о государственной регистрации перераспределения долей в праве общей собственности необходимым условием государственной регистрации прав является наличие в письменной форме согласия иных сособственников, чьи доли в праве общей собственности перераспределяются, если иное не предусмотрено законом или договором между указанными сособственниками.

Государственная регистрация возникновения, перехода и прекращения права общей совместной собственности на недвижимое имущество осуществляется на основании заявления одного из правообладателей, если законодательством либо соглашением между правообладателями не предусмотрено иное.

Заявления о государственной регистрации права общей долевой собственности владельцев инвестиционных паев на недвижимое имущество, составляющее паевой инвестиционный фонд (приобретаемое для включения в состав паевого инвестиционного фонда), ограничения (обременения) этого права или сделок с данным имуществом представляются управляющей компанией, в доверительном управлении которой находится паевой инвестиционный фонд.

На государственную регистрацию права общей долевой собственности владельцев инвестиционных паев на недвижимое имущество, составляющее паевой инвестиционный фонд (приобретаемое для включения в состав паевого инвестиционного фонда), ограничения (обременения) этого права или сделок с данным имуществом кроме указанных документов представляются:

1) выписка из реестра паевых инвестиционных фондов, выданная в установленном Федеральным законом от 29 ноября 2001 г. N 156-ФЗ "Об инвестиционных фондах" порядке не ранее чем за десять дней до даты представления документов на государственную регистрацию;

2) лицензия управляющей компании, в доверительном управлении которой находится паевой инвестиционный фонд (подлинник или нотариально удостоверенная копия);

3) правила доверительного управления паевым инвестиционным фондом (договор доверительного управления паевым инвестиционным фондом) со всеми внесенными в них изменениями и дополнениями, зарегистрированными в порядке, установленном Федеральным законом от 29 ноября 2001 г. N 156-ФЗ "Об инвестиционных фондах".

При государственной регистрации права общей долевой собственности на объект недвижимого имущества в Едином государственном реестре прав указывается, что собственниками такого объекта являются владельцы инвестиционных паев соответствующего паевого инвестиционного фонда (без указания имен (наименований) владельцев инвестиционных паев и размеров принадлежащих им долей в праве общей долевой собственности).

3.12. Каковы особенности государственной регистрации права собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество?

Право собственности на здания, сооружения и другое вновь создаваемое недвижимое имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает с момента такой регистрации. Право собственности на созданный объект недвижимого имущества регистрируется на основании документов, подтверждающих факт его создания (ст. 25 Закона N 122-ФЗ).

Для регистрации должны быть представлены:

- 1) документы о правах застройщика на земельный участок;
- 2) разрешение на строительство;
- 3) разрешение на ввод объекта в эксплуатацию.

Документами, подтверждающими право заявителя на обладание земельным участком, могут являться свидетельство о праве собственности на земельный участок, свидетельство о праве пожизненного наследуемого владения или постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, договор аренды.

В случае если земельный участок, отведенный для создания объекта недвижимого имущества, принадлежит заявителю на праве собственности, право собственности заявителя на объект незавершенного строительства регистрируется на основании документов, подтверждающих право собственности на данный земельный участок, разрешения на строительство, проектной документации и документов, содержащих описание объекта незавершенного строительства.

Если земельный участок, отведенный для создания объекта недвижимого имущества, принадлежит заявителю на ином праве, чем право собственности, право собственности заявителя на объект незавершенного строительства регистрируется на основании документов, подтверждающих право пользования данным земельным участком, разрешения на строительство, проектной документации и документов, содержащих описание объекта незавершенного строительства.

Разрешение на строительство представляет собой документ, подтверждающий соответствие проектной документации требованиям градостроительного плана земельного участка и дающий застройщику право осуществлять строительство, реконструкцию объектов капитального строительства, а также их капитальный ремонт (ст. 51 Градостроительного кодекса РФ). Разрешение на строительство на земельном участке выдается органом местного самоуправления по месту нахождения такого земельного участка. При переходе прав собственности на объекты недвижимости действие разрешения на их строительство сохраняется. Данное разрешение на строительство подлежит повторной регистрации.

Если строительство объектов ведется несколькими лицами, после приемки объекта в эксплуатацию они становятся сособственниками созданного объекта. До регистрации права собственности на созданное недвижимое имущество они могут заключить между собой соглашение о том, какую долю в праве общей собственности получит каждый участник строительства. При отсутствии такого соглашения доли собственников в праве общей собственности на созданный объект признаются равными.

Согласно ст. 55 Градостроительного кодекса РФ разрешение на ввод объекта в эксплуатацию представляет собой документ, который удостоверяет выполнение строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства в полном объеме в соответствии с разрешением на строительство, соответствие построенного, реконструированного, отремонтированного объекта капитального строительства градостроительному плану земельного участка и проектной документации. Согласно Федеральному закону от 29 декабря 2004 г. N 191-ФЗ "О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации" до 1 января 2010 г. не требуется получение разрешения на ввод объекта индивидуального жилищного строительства в эксплуатацию, а также представление данного разрешения для осуществления технического учета (инвентаризации) подобного объекта, в том числе для оформления и выдачи технического паспорта указанного объекта.

Для ввода объекта в эксплуатацию застройщик обращается в федеральный орган исполнительной власти, орган исполнительной власти субъекта РФ или орган местного самоуправления, выдавшие разрешение на строительство, с заявлением о выдаче разрешения на ввод объекта в эксплуатацию.

К заявлению о выдаче разрешения на ввод объекта в эксплуатацию прилагаются следующие документы:

- 1) правоустанавливающие документы на земельный участок;
- 2) градостроительный план земельного участка;
- 3) разрешение на строительство;
- 4) акт приемки объекта капитального строительства (в случае осуществления строительства, реконструкции, капитального ремонта на основании договора);
- 5) документ, подтверждающий соответствие построенного, реконструированного, отремонтированного объекта капитального строительства требованиям технических регламентов и подписанный лицом, осуществляющим строительство;

6) документ, подтверждающий соответствие параметров построенного, реконструированного, отремонтированного объекта капитального строительства проектной документации и подписанный лицом, осуществляющим строительство (лицом, осуществляющим строительство, и застройщиком или заказчиком в случае осуществления строительства, реконструкции, капитального ремонта на основании договора), за исключением случаев осуществления строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов индивидуального жилищного строительства;

7) документы, подтверждающие соответствие построенного, реконструированного, отремонтированного объекта капитального строительства техническим условиям и подписанные представителями организаций, осуществляющих эксплуатацию сетей инженерно-технического обеспечения (при их наличии);

8) схема, отображающая расположение построенного, реконструированного, отремонтированного объекта капитального строительства, расположение сетей инженерно-технического обеспечения в границах земельного участка и планировочную организацию земельного участка и подписанная лицом, осуществляющим строительство (лицом, осуществляющим строительство, и застройщиком или заказчиком в случае осуществления строительства, реконструкции, капитального ремонта на основании договора);

9) заключение органа государственного строительного надзора (в случае если предусмотрено осуществление государственного строительного надзора) о соответствии построенного, реконструированного, отремонтированного объекта капитального строительства требованиям технических регламентов и проектной документации.

Разрешение на ввод объекта в эксплуатацию является основанием для постановки на государственный учет построенного объекта капитального строительства, внесения изменений в документы государственного учета реконструированного объекта капитального строительства.

В разрешении на ввод объекта в эксплуатацию должны содержаться сведения об объекте капитального строительства, необходимые для постановки построенного объекта капитального строительства на государственный учет или внесения изменений в документы государственного учета реконструированного объекта капитального строительства.

Основаниями для государственной регистрации права собственности на создаваемый или созданный объект недвижимого имущества, если для строительства, реконструкции такого объекта недвижимого имущества в соответствии с законодательством РФ не требуется выдача разрешения на строительство, а также для государственной регистрации права собственности гражданина на объект индивидуального жилищного строительства, создаваемый или созданный на земельном участке, предназначенном для индивидуального жилищного строительства, либо создаваемый или созданный на земельном участке, расположенном в границе населенного пункта и предназначенном для ведения личного подсобного хозяйства (на приусадебном земельном участке), являются:

- документы, подтверждающие факт создания данного объекта недвижимого имущества и содержащие его описание;
- правоустанавливающий документ на земельный участок, на котором расположен такой объект недвижимого имущества.

Представление правоустанавливающего документа на указанный земельный участок не требуется в случае, если право заявителя на этот земельный участок ранее зарегистрировано в установленном законом порядке.

Обязательным приложением к представляемым на регистрацию документам является кадастровый план земельного участка, на котором расположен соответствующий создаваемый или созданный объект недвижимого имущества.

Представление кадастрового плана указанного земельного участка не требуется в случае, если:

- право на подобный земельный участок ранее зарегистрировано в установленном законом порядке;

- рассматриваемый земельный участок предназначен для ведения дачного хозяйства или садоводства и если представлено заключение правления соответствующего садоводческого или дачного некоммерческого объединения, подтверждающее, что создаваемый или созданный объект недвижимого имущества расположен в пределах границ указанного земельного участка;

- для строительства, реконструкции соответствующего создаваемого или созданного объекта недвижимого имущества не требуется в соответствии с законодательством РФ выдача разрешения на строительство либо указанный земельный участок предназначен для ведения личного подсобного хозяйства и если представлено заключение органа местного самоуправления соответствующего поселения или городского округа, подтверждающее, что создаваемый или созданный объект недвижимого имущества расположен в пределах границ данного земельного участка.

Документом, подтверждающим факт создания объекта недвижимого имущества на предназначенном для ведения дачного хозяйства или садоводства земельном участке либо факт создания гаража или иного объекта недвижимого имущества и содержащим описание соответствующего объекта недвижимого имущества, является декларация о таком объекте недвижимого имущества.

Документами, подтверждающими факт создания объекта индивидуального жилищного строительства на земельном участке, предназначенном для индивидуального жилищного строительства, или факт создания объекта индивидуального жилищного строительства на земельном участке, расположенном в черте поселения и предназначенном для ведения личного подсобного хозяйства (на приусадебном земельном участке), и содержащими описание такого объекта индивидуального жилищного строительства, являются технический паспорт такого объекта индивидуального жилищного строительства и разрешение органа местного самоуправления на ввод такого объекта индивидуального жилищного строительства в эксплуатацию или в случае, если такой объект индивидуального жилищного строительства является объектом незавершенного строительства, разрешение на строительство. До 1 января 2010 г. технический паспорт объекта индивидуального жилищного строительства является единственным документом, подтверждающим факт создания подобного объекта индивидуального жилищного строительства на указанном земельном участке и содержащим его описание.

3.13. Каковы особенности заключения и государственной регистрации договоров участия в долевом строительстве многоквартирных домов?

Отношения, связанные с привлечением денежных средств граждан и юридических лиц для долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости на основании договора участия в долевом строительстве и возникновением у участников долевого строительства права собственности на объекты долевого строительства и права общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме и (или) ином объекте недвижимости, регулируются Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. N 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации".

По договору участия в долевом строительстве одна сторона (застройщик) обязуется в предусмотренный договором срок своими силами и (или) с привлечением других лиц построить (создать) многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости и после получения разрешения на ввод в эксплуатацию этих объектов передать соответствующий объект долевого строительства участнику долевого строительства, а другая сторона (участник долевого строительства) обязуется уплатить обусловленную договором цену и принять объект долевого строительства при наличии разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости.

Договор заключается в письменной форме, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации.

Существенными условиями договора, при отсутствии которых договор считается незаключенным, являются:

1) определение подлежащего передаче конкретного объекта долевого строительства в соответствии с проектной документацией застройщиком после получения им разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости;

2) срок передачи застройщиком объекта долевого строительства участнику долевого строительства;

3) цена договора, сроки и порядок ее уплаты;

4) гарантийный срок на объект долевого строительства.

В случае смерти гражданина - участника долевого строительства его права и обязанности по договору переходят к наследникам, если федеральным законом не предусмотрено иное. Застройщик не вправе отказать таким наследникам во вступлении в договор. Существующие на день открытия наследства участника долевого строительства имущественные права и обязанности, основанные на договоре, входят в состав наследства участника долевого строительства в соответствии с ГК РФ.

В договоре указывается цена договора, то есть размер денежных средств, подлежащих уплате участником долевого строительства для строительства (создания) объекта долевого строительства. Цена договора может быть определена в договоре как сумма денежных средств на возмещение затрат на строительство (создание) объекта долевого строительства и денежных средств на оплату услуг застройщика. По соглашению сторон цена договора может быть изменена после его заключения, если договором предусмотрены возможности изменения цены, случаи и условия ее изменения. Уплата цены договора производится путем внесения платежей единовременно или в установленный договором период, исчисляемый годами, месяцами или неделями.

Застройщик обязан передать участнику долевого строительства объект долевого строительства не позднее срока, который предусмотрен договором и должен быть единым для участников долевого строительства, которым застройщик обязан передать объекты долевого строительства, входящие в состав многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости или в состав блок-секции многоквартирного дома, имеющей отдельный подъезд с выходом на территорию общего пользования.

Передача объекта долевого строительства застройщиком и принятие его участником долевого строительства осуществляются по подписываемому сторонами передаточному акту или иному документу о передаче.

Передача объекта долевого строительства осуществляется не ранее чем после получения в установленном порядке разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости.

Застройщик не менее чем за месяц до наступления установленного договором срока передачи объекта долевого строительства обязан направить участнику долевого строительства сообщение о завершении строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости, а также предупредить участника долевого строительства о необходимости принятия объекта долевого строительства. Сообщение должно быть направлено по почте заказным письмом с описью вложения и уведомлением о вручении по указанному участником долевого строительства почтовому адресу или вручено участнику долевого строительства лично под расписку. Участник долевого строительства, получивший сообщение застройщика о завершении строительства объекта недвижимости, обязан приступить к его принятию в предусмотренный договором срок.

Государственная регистрация договора участия в долевом строительстве, заключенного застройщиком с первым участником долевого строительства, осуществляется на основании заявления сторон договора (застройщика, участника долевого строительства).

На государственную регистрацию договоров участия в долевом строительстве наряду с документами, необходимыми для государственной регистрации в соответствии с Законом N 122-ФЗ, представляются документы с описанием объекта долевого строительства с указанием его местоположения на плане создаваемого объекта недвижимого имущества и планируемой площади объекта долевого строительства.

На государственную регистрацию договора участия в долевом строительстве, заключенного застройщиком с первым участником долевого строительства, застройщиком представляются:

1) разрешение на строительство;

2) проектная декларация;

3) план создаваемого объекта недвижимого имущества с указанием его местоположения и количества находящихся в составе создаваемого объекта недвижимого имущества жилых и нежилых помещений и планируемой площади каждого из указанных помещений;

4) договор поручительства, если застройщиком в качестве способа обеспечения исполнения своих обязательств было выбрано поручительство.

Заявление о внесении в Единый государственный реестр прав записи о расторжении договора участия в долевом строительстве может быть представлено одной из сторон договора участия в долевом строительстве с приложением документов, подтверждающих расторжение договора. В случае если сторона договора участия в долевом строительстве в одностороннем порядке отказалась от исполнения договора, к заявлению прилагается копия уведомления другой стороны договора об одностороннем отказе от исполнения договора в форме заказного письма с отметкой об отправке, а при расторжении договора в судебном порядке - копия вступившего в законную силу решения суда о расторжении договора, заверенная в установленном порядке судом, вынесшим решение. Орган по государственной регистрации при представлении заявления одной из сторон такого договора в течение рабочего дня обязан уведомить в письменной форме об этом другую сторону договора.

3.14. Каковы особенности государственной регистрации права собственности гражданина на земельный участок, предоставленный для ведения личного подсобного, дачного хозяйства, огородничества, садоводства, индивидуального гаражного или индивидуального жилищного строительства?

Федеральным законом от 23 ноября 2007 г. N 268-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросу оформления в упрощенном порядке прав наследников, а также иных граждан на земельные участки" были внесены изменения в ст. 25.2 Закона N 122-ФЗ.

В настоящее время государственная регистрация права собственности гражданина на земельный участок, предоставленный до введения в действие ЗК РФ для ведения личного подсобного, дачного хозяйства, огородничества, садоводства, индивидуального гаражного или

индивидуального жилищного строительства, может быть осуществлена, если земельный участок был предоставлен на праве собственности, пожизненного наследуемого владения или постоянного (бессрочного) пользования.

Основанием для государственной регистрации права собственности гражданина на такой земельный участок является следующий документ:

- акт о предоставлении такому гражданину данного земельного участка, изданный органом государственной власти или органом местного самоуправления в пределах его компетенции и в порядке, установленном законодательством, действовавшим в месте издания такого акта на момент его издания;

- акт (свидетельство) о праве такого гражданина на данный земельный участок, выданный уполномоченным органом государственной власти в порядке, установленном законодательством, действовавшим в месте издания такого акта на момент его издания;

- выдаваемая органом местного самоуправления выписка из похозяйственной книги о наличии у такого гражданина права на данный земельный участок (в случае если этот земельный участок предоставлен для ведения личного подсобного хозяйства);

- иной документ, устанавливающий или удостоверяющий право такого гражданина на данный земельный участок.

Обязательным приложением к представляемому в соответствии с рассматриваемой статьей документу является кадастровый план соответствующего земельного участка.

Государственная регистрация права собственности в аналогичном порядке может быть также произведена и в том случае, если в акте, свидетельстве или другом документе, устанавливающем или удостоверяющем право гражданина на данный земельный участок, не указано право, на котором предоставлен такой земельный участок, или невозможно определить вид этого права.

Государственная регистрация права собственности гражданина на подобный земельный участок осуществляется также в следующих случаях:

- если сведения о площади земельного участка, содержащиеся в представленном документе, не соответствуют данным кадастрового плана такого земельного участка;

- если кадастровый план такого земельного участка не содержит сведений о земельном участке в полном объеме, в том числе сведений о местоположении (координатах) границ такого земельного участка, либо данные сведения нуждаются в уточнении (в том числе если в плане указано, что площадь земельного участка ориентировочная, сведения о границах земельного участка не позволяют однозначно определить данный земельный участок в качестве объекта недвижимости, сведения о земельном участке подлежат уточнению при межевании и т.п.).

Не допускается государственная регистрация права собственности гражданина на земельный участок в случае, если такой земельный участок в соответствии с федеральным законом не может быть предоставлен в частную собственность.

Истребование у заявителя дополнительных документов для государственной регистрации права собственности гражданина на указанный земельный участок не допускается.

Государственная регистрация права собственности гражданина на земельный участок в случае, если к нему перешло в порядке наследования или по иным основаниям право собственности на расположенное на данном земельном участке здание (строение) или сооружение, осуществляется по тем же правилам. При этом вместо документа, устанавливающего или удостоверяющего право гражданина на данный земельный участок, в качестве основания осуществления государственной регистрации права собственности гражданина на данный земельный участок могут быть представлены следующие документы:

- свидетельство о праве на наследство либо иной документ, устанавливающий или удостоверяющий право собственности гражданина на указанное здание (строение) или сооружение;

- один из вышеперечисленных документов, устанавливающих или удостоверяющих право гражданина - любого прежнего собственника указанного здания (строения) или сооружения на данный земельный участок, в том случае, если право собственности гражданина на указанное здание (строение) или сооружение не зарегистрировано в установленном законом порядке.

3.15. Вправе ли нотариусы удостоверять сделки с недвижимым имуществом, права на которое не зарегистрированы?

До государственной регистрации перехода к покупателю права собственности на объект недвижимости он не вправе совершать сделки по его отчуждению (п. 2 информационного письма Президиума ВАС РФ от 13 ноября 1997 г. N 21 "Обзор практики разрешения споров, возникающих по договорам купли-продажи недвижимости").

Акционерное общество обратилось в арбитражный суд с иском о признании недействительным договора купли-продажи строения, заключенного между индивидуальным частным предприятием и обществом с ограниченной ответственностью.

В обоснование своих требований истец указал, что продал строение по договору купли-продажи индивидуальному частному предприятию, которое, не уплатив его стоимости и не зарегистрировав перехода права собственности, перепродало строение обществу с ограниченной ответственностью. Получив плату за строение от покупателя, директор частного предприятия скрылся.

Арбитражный суд отказал акционерному обществу в иске.

В соответствии с п. 2 ст. 223 ГК РФ в случаях, когда отчуждение имущества подлежит государственной регистрации, право собственности у приобретателя возникает с момента такой регистрации, если иное не установлено законом.

Статьей 551 ГК РФ предусмотрена государственная регистрация перехода к покупателю права собственности на недвижимость по договору купли-продажи.

Поскольку право собственности на строение у индивидуального частного предприятия не возникло, оно не вправе было отчуждать это имущество другому лицу.

Общество с ограниченной ответственностью, покупая у индивидуального частного предприятия здание, не проверило документы о наличии у продавца прав собственника, в частности данных о регистрации, хотя было обязано это сделать, то есть действовало неосмотрительно, на свой страх и риск.

С учетом изложенного кассационная инстанция правомерно отменила решение суда первой инстанции и удовлетворила исковые требования акционерного общества.

3.16. Каков порядок приобретения недвижимого имущества в собственность на основании приобретательной давности?

Институт приобретательной давности появился в российском гражданском законодательстве с введением в действие части первой ГК РФ. В соответствии со ст. 234 ГК РФ лицо - гражданин или юридическое лицо, не являющееся собственником имущества, но добросовестно, открыто и непрерывно владеющее как своим собственным недвижимым имуществом в течение пятнадцати лет либо иным имуществом в течение пяти лет, приобретает право собственности на это имущество (приобретательная давность). Хотя прямого указания в данной статье не имеется, совершенно очевидно, что в порядке приобретательной давности имущество может перейти только в частную собственность физических либо юридических лиц.

В частную собственность в порядке ст. 234 ГК РФ может перейти имущество, ранее находившееся в федеральной собственности, собственности субъекта РФ, муниципального образования, а также в частной собственности физических и юридических лиц.

Для того чтобы имущество перешло в собственность лица в порядке приобретательной давности, необходимо сочетание следующих обстоятельств:

1) длительность владения (для недвижимого имущества срок владения составляет 15 лет, причем последний приобретатель имеет право присоединить ко времени своего владения срок, в течение которого имуществом владело другое лицо, от которого владение перешло к приобретателю);

2) непрерывность владения;

3) потенциальный приобретатель должен владеть имуществом как своим собственным (владение имуществом по договору исключает возможность приобретения его в порядке ст. 234 ГК РФ);

4) открытость владения;

5) добросовестность владения.

Право собственности на недвижимое и иное имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает у лица, приобретшего это имущество в силу приобретательной давности, с момента такой регистрации.

Поскольку все вышеупомянутые обстоятельства, необходимые для возникновения права собственности на имущество в порядке приобретательной давности, подлежат специальному доказыванию, для регистрации права собственности на недвижимое имущество практически во всех ситуациях необходимо решение суда. При отсутствии спора факт приобретательной давности и возникновение права собственности на имущество может быть установлен в порядке особого производства по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение (ст. ст. 262 - 268 ГПК РФ), в случае возникновения спора такой вопрос решается в исковом порядке.

До приобретения на имущество права собственности в силу приобретательной давности лицо, владеющее имуществом как своим собственным, имеет право на защиту своего владения против третьих лиц, не являющихся собственниками имущества, а также не имеющих прав на владение им в силу иного предусмотренного законом или договором основания.

Приобретательная давность не может распространяться на самовольно возведенное строение, расположенное на неправомерно занимаемом земельном участке (Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2003 г., утвержденный Постановлением Президиума ВС РФ от 9 июля 2003 г.).

Е. обратился в суд с иском к администрации района о признании права собственности, ссылаясь на то, что недвижимым имуществом, состоящим из хозяйственных построек и земельного участка, открыто и добросовестно владеет с 1955 г., использует земельный участок по назначению, поэтому на основании ст. 234 ГК РФ просит признать на них право собственности.

Решением районного суда иск удовлетворен. На учреждение юстиции по регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним возложена обязанность произвести государственную регистрацию права собственности за истцом на определенные хозяйственные постройки, на комитет по земельным ресурсам и землеустройству - выдать истцу правоустанавливающие и правоудостоверяющие документы на земельный участок.

Районный суд разъяснил в определении свое решение, признав за истцом право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком для целей ведения дачного подсобного хозяйства.

В кассационном порядке дело не рассматривалось.

Постановлением президиума краевого суда отклонен протест прокурора об отмене решения и определения суда.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ удовлетворила протест прокурора, отменив состоявшиеся по делу судебные постановления, и направила дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции, указав следующее.

Удовлетворяя иск, суд на основании ст. 234 ГК РФ посчитал, что право собственности на недвижимое и иное имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает у лица, приобретшего это имущество в силу приобретательной давности, с момента такой регистрации.

Признавая за истцом право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, суд сослался на положения ст. 268 ГК РФ и разъяснил в этой части вынесенное по делу решение.

Указанные выводы суда основаны на неправильном применении и толковании норм материального права.

В соответствии со ст. 222 ГК РФ самовольной постройкой является жилой дом, другое строение, сооружение или иное недвижимое имущество, созданное на земельном участке, не отведенном для этих целей в порядке, установленном законом и иными правовыми актами, либо созданное без получения на это необходимых разрешений.

Материалами дела подтверждено, что в отсутствие строительно-технической документации и соответствующего разрешения Е. возведены объекты недвижимости на земельном участке, не отведенном в установленном законом порядке для этих целей.

При этом указанные строения и земельный участок не имеют государственной регистрации права.

На основании ч. 2 ст. 222 ГК РФ самовольная постройка подлежит сносу осуществившим ее лицом либо за его счет.

Согласно ст. 126 Земельного кодекса РСФСР, действовавшей на момент возникновения спорных правоотношений, самовольно занятые земельные участки возвращаются по их принадлежности.

Приведенные требования материального права судом не учтены.

Кроме того, судом не разграничены правовые последствия возникновения права собственности между институтами приобретательной давности (ст. 234 ГК РФ) и самовольного строительства (ст. 222 ГК РФ).

Так, приобретательная давность не может распространяться на случаи, когда в качестве объекта владения и пользования выступает самовольно возведенное строение, расположенное на неправомерно занимаемом земельном участке.

Суд в данном случае не только легализовал самовольные постройки, но и закрепил за истцом право бессрочного пользования земельным участком.

Следует иметь в виду, что нормам ГК РФ о приобретательной давности придана обратная сила. Согласно п. 1 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 28 февраля 1995 г. N 2/1 "О некоторых вопросах, связанных с введением в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" действие норм о приобретательной давности распространено и на случаи, когда владение имуществом началось до 1 января 1995 г. и продолжается в момент введения в действие части первой ГК РФ.

3.17. Могут ли супруги при покупке квартиры указать, что она приобретается ими в долевую собственность?



В соответствии со ст. 33 СК РФ законным режимом имущества супругов является режим их совместной собственности. Имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью. Законный режим имущества супругов действует, если брачным договором не установлено иное.

Таким образом, законодательством установлена презумпция: на все имущество, приобретенное супругами в период брака на совместные средства, распространяется режим общей совместной собственности. Единственным исключением из этого общего правила является возможность изменить законный режим имущества супругов и установить в отношении его договорный режим. Согласно ст. 42 СК РФ супруги вправе изменить установленный законом режим совместной собственности и установить в отношении совместно нажитого имущества режим долевой или раздельной собственности как на все имущество супругов, так и на отдельные объекты собственности.

Указание в договоре купли-продажи факта приобретения супругами квартиры, как, впрочем, и любого другого имущества, в долевую собственность юридически ничтожно. Вместе с тем на основании ст. 180 ГК РФ недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части. Правило названной статьи вполне применимо к обсуждаемому договору. Исключив условие о приобретении имущества в долевую собственность, следует расценивать договор заключенным по общим правилам, т.е. считать имущество приобретенным супругами в совместную собственность.

Вместе с тем, учитывая желание супругов приобрести имущество в долевую собственность, в определенных ситуациях можно воспользоваться правилом, содержащимся в абз. 2 п. 1 ст. 42 СК РФ: брачный договор может быть заключен как в отношении имеющегося, так и в отношении будущего имущества супругов. Включение соответствующего пункта в договор будет являться в таком случае элементом брачного договора, однако в целях недопущения в дальнейшем споров по поводу толкования этого факта и исключения ссылок на недостаточную юридическую осведомленность участников договора данное обстоятельство необходимо оговорить в договоре особо. При этом в договоре необходимо отразить, что при его заключении стороны руководствовались не только нормами ГК РФ (общими положениями о собственности, о заключении сделок, о купле-продаже недвижимости и пр.), но и специальными нормами, установленными семейным законодательством, в частности вышеупомянутой ст. 42 СК РФ.

При совершении договора купли-продажи с подобным условием не следует забывать о норме, предусмотренной п. 2 ст. 41 СК РФ: брачный договор заключается в письменной форме и подлежит обязательному нотариальному удостоверению. Таким образом, включение в договор купли-продажи условия о приобретении имущества супругами в долевую собственность будет являться правомерным лишь в случае нотариального удостоверения всего договора в целом. Включить данное условие в договор купли-продажи имущества, совершаемый в простой письменной форме, нельзя. Это условие будет считаться ненаписанным, и к режиму приобретенного супругами имущества будет применяться законный режим имущества супругов - режим совместной собственности.

3.18. Необходимо ли согласие супруга на отчуждение квартиры, приобретенной супругами в период брака и зарегистрированной на имя мужа, если предметом мены явилась квартира, приватизированная им либо приобретенная им до вступления в брак?

Если предметом договора мены являлось имущество, не относящееся к общей совместной собственности супругов, то на имущество, приобретенное в результате обмена, право общей совместной собственности также не возникает, если при этом за приобретаемое по договору имущество супругами из общих средств не производилась доплата. Такой вывод сделан Президиумом ВС РФ в Постановлении от 3 марта 1999 г. N 132ПВ-98. Обстоятельства дела таковы.

Президиум Верховного Суда РФ 3 марта 1999 г. по протесту заместителя Генерального прокурора РФ на решение Железнодорожного районного суда г. Самары от 22 апреля 1997 г., определение судебной коллегии по гражданским делам Самарского областного суда от 28 мая 1997 г., Постановление президиума Самарского областного суда от 4 декабря 1997 г. и Определение Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 21 апреля 1998 г. рассмотрел дело по иску Погодиной Н.А. в интересах двух несовершеннолетних детей и по доверенности в интересах Погодиной Р.К. к Погодиной Т.Г. о разделе наследственного имущества; встречному иску Погодиной Т.Г. к Погодиной Н.А. и Погодиной Р.К. об определении наследственной массы и разделе наследственного имущества.

Президиум Верховного Суда РФ установил: 6 марта 1996 года умер Погодин К.В. Наследниками Погодина К.В. являются жена Погодина Т.Г., их дочь Погодина Юлия, дети от первого брака с Погодиной Н.А. - Погодина Ольга и Погодина Елена, мать Погодина Р.К.

Погодина Н.А. в интересах своих несовершеннолетних детей Погодиных Ольги и Елены и по доверенности в интересах матери наследодателя Погодиной Р.К. предъявила в суде иск к Погодиной Т.Г. о разделе наследственного имущества: трехкомнатной квартиры № 44 в д. 48 по ул. Тухачевского в г. Самаре, зарегистрированной на праве собственности за Погодиным К.В., автомашины ВАЗ-1111, кухонного гарнитура и мягкого уголка.

После уточнения исковых требований Погодина Н.А. просила признать за ее детьми Погодиной Ольгой и Погодиной Еленой 2/5 доли, за Погодиной Р.К. - 1/5 доли в праве собственности на квартиру по ул. Тухачевского, определить порядок пользования этой квартирой, выделив в пользование ее детей и Погодиной Р.К. две комнаты площадью 10,4 и 11,5 кв. метра, в пользование ответчицы и ее дочери Погодиной Юлии - комнату 17,5 кв. метра.

В обоснование иска Погодина Н.А. указывала на то, что квартира по ул. Тухачевского была получена Погодиным в результате размена принадлежащей ему и Погодиной Р.К. трехкомнатной квартиры по ул. Вилоновской и являлась лишь его собственностью.

Погодина Т.Г. возражала против иска, ссылаясь на то, что квартира по ул. Тухачевского является ее и Погодина К.В. совместным имуществом, поскольку квартира приобретена Погодиным К.В. в период брака, за эту квартиру они производили доплату из средств, полученных от продажи их квартиры в Грузии.

Во встречном иске Погодина Т.Г. просила признать наследственной массой 1/2 доли квартиры, оставить квартиру в ее и дочери Юлии собственности и взыскать с нее в пользу других наследников денежную сумму в счет компенсации за принадлежащие им 3/5 доли, исходя из инвентарной стоимости квартиры.

Решением Железнодорожного районного суда от 22 апреля 1997 года, оставленным без изменения Определением судебной коллегии по гражданским делам Самарского областного суда от 28 мая 1997 г., иск Погодиной Н.А. удовлетворен, во встречном иске Погодиной Т.Г. отказано.

Согласно решению за каждым из пяти наследников Погодина К.В. признано право собственности в равных долях по 1/5 доли квартиры 44 д. 48 по ул. Тухачевского в г. Самаре; несовершеннолетним Погодиным Ольге и Елене вместе с Погодиной Р.К. определены в пользование комнаты 10,4 и 11,5 кв. метра, Погодиной Т.Г. и ее несовершеннолетней дочери Погодиной Ю. - комната площадью 17,5 кв. метра, другие помещения квартиры оставлены в общем пользовании всех наследников.

Постановлением президиума Самарского областного суда от 4 декабря 1997 г. протест прокурора области оставлен без удовлетворения.

Определением Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 21 апреля 1998 г. оставлен без удовлетворения протест заместителя Генерального прокурора РФ.

В протесте заместителя Генерального прокурора РФ, внесенном в Президиум Верховного Суда РФ, был поставлен вопрос об отмене всех судебных постановлений и направлении дела на новое рассмотрение.

Президиум Верховного Суда РФ нашел, что протест не подлежит удовлетворению.

В протесте поставлены под сомнение выводы судебных инстанций о том, что квартира по ул. Тухачевского в г. Самаре общим имуществом супругов Погодиных К.В. и Т.Г. не являлась, принадлежала одному лишь Погодину К.В.

Прокурор считал такие выводы не соответствующими материалам дела и требованиям ст. ст. 33, 34, 36 СК РФ, обратив внимание на то, что квартира по ул. Тухачевского приобреталась Погодиным К.В. в период брака с Погодиной Т.Г. по договору купли-продажи. Полагал, что отсутствуют обстоятельства, когда согласно ст. 36 СК РФ только один из супругов становится собственником полученного во время брака имущества.

Приведенные в протесте мотивы Верховный Суд РФ не счел обоснованными и сделал следующие выводы.

В соответствии со ст. 33, ст. 34 СК РФ законным режимом имущества супругов является режим их совместной собственности.

Общим имуществом супругов является любое имущество, нажитое ими в период брака, независимо от того, на имя кого из супругов оно приобретено.

Согласно ст. 36 СК РФ имущество не входит в состав совместной собственности супругов, а является собственностью одного из супругов, если получено им во время брака в дар, в порядке наследования или по иным безвозмездным сделкам.

Как следовало из материалов дела, Погодин К.В. с 1988 г. состоял в браке с Погодиной Т.Г., в 1989 г. у Погодиной Т.Г. от брака родилась дочь. Семья Погодина К.В. в то время проживала в г. Батуми Грузинской ССР в двухкомнатной квартире. В 1992 г. они прибыли для проживания в г. Самару.

В Самаре Погодин К.В. с членами своей семьи поселился на жилой площади своей матери Погодиной Р.К. в трехкомнатной квартире 8 д. 2а по ул. Вилоновской. Прописав в квартире Погодина К.В., Погодина Р.К. согласия на прописку Погодиной Т.Г. не дала.

В 1995 г. Погодин К.В. и Погодина Р.К. в целях расселения решили разменять квартиру по ул. Вилоновской. 23 августа 1995 г. они в равных долях приватизировали эту квартиру (получили бесплатно в собственность) и фактически произвели ее мену на две другие квартиры, принадлежавшие гражданам, оформив сделки как договоры купли-продажи.

За квартиру по ул. Вилоновской полезной площадью 108 кв. метров, в том числе жилой 66,7 кв. метра, в доме с улучшенной планировкой и в престижном районе Погодин К.В. и Погодина Р.К. получили без доплаты две квартиры с более худшими характеристиками (в обычных домах, в отдаленных районах): трехкомнатную квартиру 44 в д. 48 по ул. Тухачевского - для Погодина К.В. и пятикомнатную квартиру 80 в д. 14 по ул. Спортивной пос. Усть-Кинельский Кинельского района - для Погодиной Р.К.

Указанные обстоятельства исследованы в ходе судебного разбирательства и отражены в решении со ссылкой на соответствующие доказательства: объяснения сторон, третьего лица Погодиной Р.К., показания свидетелей, имеющиеся в деле документы.

Суд обоснованно отверг доводы Погодиной Т.Г. о том, что за квартиру по ул. Тухачевского производилась доплата за счет денежных средств, полученных от продажи квартиры в Грузии, учитывая ее же объяснения в судебном заседании, из которых следует, что та квартира не была приватизирована и документов о ее продаже не имеется.

Таким образом, установленные по делу обстоятельства свидетельствуют о том, что квартира по ул. Тухачевского получена Погодиным К.В. в счет компенсации принадлежащей ему доли в праве собственности на квартиру по ул. Вилоновской, а не нажита с Погодиной Т.Г. на совместные средства.

То обстоятельство, что квартира по ул. Тухачевского получена Погодиным К.В. в собственность в период брака с Погодиной Т.Г., само по себе не означает, что на это имущество распространяется режим совместной собственности.

На основании изложенного, руководствуясь п. 1 ст. 329 Гражданского процессуального кодекса РСФСР, Президиум Верховного Суда РФ постановил протест заместителя Генерального прокурора РФ оставить без удовлетворения.

Представляется, что выводы, сделанные Верховным Судом РФ в настоящем Постановлении, не утратили своей актуальности и в настоящее время, поскольку основные правила о возникновении общей совместной собственности, предусмотренные действующим законодательством, остались неизменными.

3.19. Всегда ли отсутствие согласия супруга на отчуждение совместно нажитого имущества влечет недействительность сделки по отчуждению этого имущества?

Согласно ст. 35 СК РФ владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов осуществляются по обоюдному согласию супругов.

При совершении одним из супругов сделки по распоряжению общим имуществом супругов предполагается, что он действует с согласия другого супруга.

Сделка, совершенная одним из супругов по распоряжению общим имуществом супругов, может быть признана судом недействительной по мотивам отсутствия согласия другого супруга только по его требованию и только в случаях, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о несогласии другого супруга на совершение данной сделки.

Для совершения одним из супругов сделки по распоряжению недвижимостью и сделки, требующей нотариального удостоверения и (или) регистрации в установленном законом порядке, необходимо получить нотариально удостоверенное согласие другого супруга.

Супруг, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение указанной сделки не было получено, вправе требовать признания сделки недействительной в судебном порядке в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о совершении данной сделки.

Таким образом, сделки по распоряжению совместно нажитым имуществом, совершенные одним из супругов без согласия другого супруга, относятся к категории оспоримых, но не являются ничтожными.

В соответствии с нормами ГК РФ каждый из участников совместной собственности вправе совершать сделки по распоряжению общим имуществом, если иное не вытекает из соглашения всех участников; совершенная одним из участников совместной собственности сделка, связанная с распоряжением общим имуществом, может быть признана недействительной по требованию остальных участников по мотивам отсутствия у участника, совершившего сделку, необходимых полномочий только в случае, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об этом (Определение Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 14 января 2005 г. N 12-В04-8).

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ рассмотрела в открытом судебном заседании 14 января 2005 г. по надзорной жалобе Свирина П.И. (представителя С.) на решение

Йошкар-Олинского городского суда от 6 декабря 2002 г., Определение судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда Республики Марий Эл от 14 января 2003 г. и Определение президиума Верховного суда Республики Марий Эл от 26 марта 2004 г. дело по иску С.О. к С.В. и С. о признании сделки недействительной.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ установила следующее.

С.О. обратилась в суд с иском к С.В. и С. о признании недействительным договора купли-продажи торгового павильона от 7 июня 2002 г. и приведении сторон в первоначальное положение, ссылаясь на то, что бывший муж продал приобретенный в период брака торговый павильон С. без ее согласия.

Ответчица С. иск не признала.

Решением Йошкар-Олинского городского суда от 6 декабря 2002 г. иск удовлетворен. Договор купли-продажи торгового павильона, заключенный 7 июня 2002 г. между С.В. и С., признан недействительным. Торговый павильон передан в совместную собственность С.В. и С.О., а с С.В. в пользу С. взыскано 90 тыс. руб. Определением судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда Республики Марий Эл от 14 января 2003 г. решение оставлено без изменения. Определением президиума Верховного суда Республики Марий Эл от 26 марта 2004 г. указанные судебные постановления оставлены без изменения.

В надзорной жалобе заявитель просил судебные постановления, состоявшиеся по данному делу, отменить.

Определением судьи ВС РФ от 3 сентября 2004 г. дело истребовано в Верховный Суд РФ и Определением от 6 декабря 2004 г. передано для рассмотрения по существу в суд надзорной инстанции - Судебную коллегию по гражданским делам ВС РФ.

Проверив материалы дела, Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ нашла состоявшиеся по данному делу судебные постановления подлежащими отмене по следующим основаниям.

При рассмотрении настоящего дела судом были допущены существенные нарушения норм материального права, выразившиеся в следующем.

Согласно ст. 35 СК РФ, "1. Владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов осуществляются по обоюдному согласию супругов.

2. При совершении одним из супругов сделки по распоряжению общим имуществом супругов предполагается, что он действует с согласия другого супруга.

Сделка, совершенная одним из супругов по распоряжению общим имуществом супругов, может быть признана судом недействительной по мотивам отсутствия согласия другого супруга только по его требованию и только в случаях, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о несогласии другого супруга на совершение данной сделки.

3. Для совершения одним из супругов сделки по распоряжению недвижимостью и сделки, требующей нотариального удостоверения и (или) регистрации в установленном законом порядке, необходимо получить нотариально удостоверенное согласие другого супруга".

Супруг, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение указанной сделки не было получено, вправе требовать признания сделки недействительной в судебном порядке в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о совершении данной сделки.

Удовлетворяя иск и признавая договор купли-продажи недвижимого имущества от 7 июня 2002 г. недействительным, суд руководствовался п. 3 ст. 35 СК РФ и мотивировал свое решение тем, что нотариально удостоверенное согласие С.О. на отчуждение С.В. торгового павильона, который является совместной собственностью супругов, не было получено и что это обстоятельство само по себе является достаточным основанием для признания оспариваемой сделки недействительной.

Эти выводы основаны на неправильном толковании и применении норм материального права.

Нормы ст. 35 СК РФ распространяются на правоотношения, возникшие между супругами, и не регулируют отношения, возникшие между иными участниками гражданского оборота. К указанным правоотношениям должна применяться ст. 253 ГК РФ, согласно п. 3 которой каждый из участников совместной собственности вправе совершать сделки по распоряжению общим имуществом, если иное не вытекает из соглашения всех участников. Совершенная одним из участников совместной собственности сделка, связанная с распоряжением общим имуществом, может быть признана недействительной по требованию остальных участников по мотивам отсутствия у участника, совершившего сделку, необходимых полномочий только в случае, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об этом.

Таким образом, при разрешении спора о признании недействительной сделки по распоряжению общим имуществом, совершенной одним из участников совместной собственности, по мотивам отсутствия у него необходимых полномочий либо согласия других участников, когда необходимость его получения предусмотрена законом (ст. 35 СК РФ), следует учитывать, что такая сделка является оспоримой, а не ничтожной. В соответствии с положениями п. 3 ст. 253 ГК

РФ требование о признании ее недействительной может быть удовлетворено только в случае, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанных обстоятельствах.

Из материалов дела усматривалось, что вопрос о добросовестности приобретения С. спорного объекта недвижимости судом при рассмотрении настоящего дела не исследовался, хотя данное обстоятельство является юридически значимым и без его выяснения решение законным быть признано не может. По утверждению С., ее действия были добросовестными, так как она не знала и не могла заведомо знать о наличии у продавца супруги, претендующей на спорное имущество. Более того, в ходе рассмотрения дела выяснилось, что с лета 1999 г. С.В. жил с другой женщиной и о существовании зарегистрированного брака никто не знал, в связи с чем торговый павильон, построенный в период, когда супруги не вели совместное хозяйство, по мнению заявителя, не является их совместным имуществом.

По мнению Верховного Суда РФ, приводя стороны в первоначальное положение, суд в нарушение п. 2 ст. 167 ГК РФ передал торговый павильон в совместную собственность С.В. и С.О., которая стороной в сделке не являлась, и после расторжения их брака 15 июля 2002 г. режим совместной собственности прекратился.

Кроме того, признавая сделку недействительной, суд не применил положения о последствиях ее недействительности, предусмотренные п. 2 ст. 167 ГК РФ, в части возмещения стоимости имущества в деньгах, поскольку, по утверждению С., в павильоне произведены неотделимые улучшения, значительно увеличившие его продажную стоимость.

При указанных обстоятельствах дела состоявшиеся по нему судебные постановления законными быть признаны не могут и подлежат отмене с направлением дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

На основании ст. ст. 390, 391 ГПК РФ Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ определила:

решение Йошкар-Олинского городского суда от 6 декабря 2002 г., Определение судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда Республики Марий Эл от 14 января 2003 г. и Определение президиума Верховного суда Республики Марий Эл от 26 марта 2004 г. отменить и направить дело по иску С.О. к С.В., С. о признании сделки недействительной на новое рассмотрение в тот же суд первой инстанции.

При новом рассмотрении дела суду рекомендовано учесть изложенное и надлежащим образом проверить доводы ответчицы о том, что она не знала и не могла знать о наличии препятствий для заключения оспариваемой истицей сделки, а также о том, что в торговом павильоне произведены неотделимые улучшения.

Тем не менее в целях обеспечения правовых гарантий участникам сделки при удостоверении договоров об отчуждении имущества, являющегося общей совместной собственностью супругов, следует получить согласие супруга, не являющегося титульным собственником имущества, в форме, установленной законодательством. Если по каким-либо причинам сделать это невозможно, в текст договора целесообразно внести пункт приблизительно следующего содержания:

"Продавец ставит Покупателя в известность, что отчуждаемый автомобиль приобретен им в период брака на совместные средства с супругой (фамилия, имя, отчество) и является общим имуществом супругов. По заявлению продавца настоящий договор заключается по обоюдному согласию супругов. Покупатель с содержанием указанного заявления ознакомлен. Покупателю нотариусом разъяснено, что в соответствии с абзацем 2 п. 2 ст. 35 Семейного кодекса Российской Федерации сделка, совершенная одним из супругов по распоряжению общим имуществом супругов, может быть признана судом недействительной по мотивам отсутствия согласия другого супруга по его требованию в случаях, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о несогласии другого супруга на совершении данной сделки".

3.20. В каких случаях требуется разрешение органов опеки и попечительства на отчуждение жилых помещений, в которых проживают несовершеннолетние или недееспособные члены семьи собственника жилого помещения?

До 2005 г. переход права собственности на жилой дом или квартиру к другому лицу не являлся основанием для прекращения права пользования жилым помещением членами семьи прежнего собственника. В целях защиты прав несовершеннолетних, недееспособных или ограниченно дееспособных граждан, являвшихся членами семьи собственника жилья, отчуждение жилых помещений, в котором проживали указанные категории лиц, если при этом затрагивались их права или охраняемые законом интересы, допускалось исключительно с согласия органа опеки и попечительства.

Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. N 213-ФЗ "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации" в ст. 292 ГК РФ были внесены изменения, вступившие в силу с 1 января 2005 г.

В настоящее время переход права собственности на жилой дом или квартиру к другому лицу является основанием для прекращения права пользования жилым помещением членами семьи прежнего собственника, если иное не установлено законом. К членам семьи собственника жилого помещения относятся его супруг, их дети и родители. Другие родственники, нетрудоспособные иждивенцы, а в исключительных случаях и иные лица могут быть признаны членами семьи, если они проживают совместно с собственником и ведут с ним общее хозяйство. Сужены также рамки защиты прав несовершеннолетних членов семьи собственника. На первый план выдвинуты интересы защиты прав самого собственника.

Отчуждение жилого помещения, в котором проживают находящиеся под опекой или попечительством члены семьи собственника данного жилого помещения либо оставшиеся без родительского попечения несовершеннолетние члены семьи собственника (о чем известно органу опеки и попечительства), если при этом затрагиваются права или охраняемые законом интересы указанных лиц, допускается с согласия органа опеки и попечительства. Во всех остальных случаях разрешение органа опеки и попечительства на отчуждение жилого помещения не требуется.

В целях упорядочения информации о нормативной истории данного вопроса уместным будет напомнить, что впервые вопрос о частичной защите жилищных прав несовершеннолетних, не являющихся собственниками отчуждаемых жилых помещений, законодательно был решен в августе 1994 г. 11 августа 1994 г. были внесены изменения в ст. 3 Закона РФ от 4 июля 1991 г. N 1541-1 "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" <1>, согласно которым для совершения сделок в отношении приватизированных жилых помещений, в которых проживают несовершеннолетние, независимо от того, являются ли они собственниками жилых помещений либо членами семьи собственников этих помещений, требуется предварительное разрешение органов опеки и попечительства. В соответствии с этим, при оформлении договоров об отчуждении приватизированных жилых помещений нотариус на основании справки жилищно-эксплуатационной организации (паспортного стола) должен был удостовериться, не проживают ли в отчуждаемом жилом помещении несовершеннолетние дети. Однако до 1995 г., это требование закона распространялось только на те случаи, когда жилое помещение принадлежало отчуждающему его собственнику на основании договора передачи его в собственность (договора приватизации). Целью внесения указанных изменений в Закон РФ от 4 июля 1991 г. N 1541-1 "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" было хотя бы частичное исправление ошибок, допущенных на первоначальном этапе приватизации жилья, на котором передача жилых помещений в собственность граждан производилась при согласии лишь совершеннолетних нанимателей жилых помещений. Права детей, являвшихся членами семьи нанимателя жилого помещения, фактически игнорировались, и при невключении несовершеннолетних в число собственников приватизируемого жилого помещения согласие органов опеки и попечительства на их фактический отказ от реализации права собственности на эти помещения не истребовалось, что повлекло за собой многочисленные факты нарушения права несовершеннолетних.

-----  
<1> Утратил силу с 1 марта 2005 г.

Если жилое помещение приобреталось собственником по другим гражданско-правовым основаниям (купля-продажа, мена, дарение, наследование и т.п.), законом до 1995 г. опять-таки защищались только вещные права несовершеннолетних, т.е. права несовершеннолетних как собственников (действовала ст. 133 Кодекса о браке и семье РСФСР), но не требовалось согласие органов опеки и попечительства на совершение сделок, если несовершеннолетние собственниками жилых помещений не являлись. Лишь с момента введения в действие общей части ГК РФ, т.е. с 1 января 1995 г. отчуждение жилого помещения, в котором проживают несовершеннолетние члены семьи собственника, стало допустимо только с согласия органа опеки и попечительства. Как уже упоминалось, эти правила действовали до января 2005 г.

К сожалению, установление факта проживания в отчуждаемом жилом помещении несовершеннолетних, оставшихся без попечения, недееспособных и ограниченно дееспособных граждан для нотариуса весьма затруднительно, если не сказать невозможно. Никакими достоверными данными, позволяющими сделать вывод об отсутствии в составе семьи собственника жилого помещения указанных лиц, нотариус не располагает и располагать не может. Представляется, что подобная информация может быть получена только от самого собственника. С учетом этого в случаях, когда в жилом помещении помимо собственника проживают иные лица, в договор следует включать заявление, исходящее от собственника, о том, что лиц, не обладающих дееспособностью в полном объеме, среди них не имеется.

3.21. Может ли согласие органа опеки и попечительства являться безусловной гарантией законности сделки по отчуждению недвижимого имущества, принадлежащего несовершеннолетнему?

Наличие согласия органа опеки и попечительства на совершение сделки по отчуждению имущества малолетнего ребенка само по себе не является для суда достаточным подтверждением законности сделки. Критерием оценки действительности сделки является реальное соблюдение имущественных прав ребенка. Такой вывод содержится в Определении Судебной коллегии ВС РФ от 29 августа 1997 г., не утратившем своей актуальности и в настоящее время. Обстоятельства дела таковы.

7 декабря 1995 г. Цой купил у Смирнова В. за 40 млн. руб. трехкомнатную квартиру в доме по ул. Ринчино в г. Улан-Удэ с условием, что тот освободит жилое помещение в конце апреля 1996 г.

25 апреля 1996 г. Смирнов В. был убит. Проживающие в названной квартире Смирнов О. (сын Смирнова В.) с женой Соколовой и их несовершеннолетним ребенком отказались освобождать квартиру, в связи с чем Цой обратился в суд с иском к Смирнову О. и Соколовой об истребовании данной квартиры из их незаконного владения. Мишина - бабушка и опекун второго сына Смирнова В., Ивана (несовершеннолетнего), которому по договору приватизации принадлежала половина квартиры, предъявила к Цою встречный иск о признании сделки купли-продажи квартиры недействительной, ссылаясь на следующее. При стечении трудных обстоятельств, сложившихся после смерти жены в октябре 1995 г., Смирнов В. был вынужден продать квартиру по явно заниженной цене в связи с угрозой его жизни и жизни его сына. Более того, по мнению Мишиной, эта сделка является фиктивной, поскольку деньги за квартиру Смирнов В. не получал и в результате этой сделки ее внук Иван незаконно лишен права на жилое помещение.

Решением Октябрьского районного суда Республики Бурятия (оставленным без изменения судебной коллегией по гражданским делам и президиумом Верховного Суда Республики Бурятия) иск Цоя удовлетворен, а встречный иск Мишиной оставлен без удовлетворения.

Заместитель Генерального прокурора РФ в протесте поставил вопрос об отмене судебных постановлений как вынесенных с нарушением норм материального и процессуального права.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ 29 августа 1997 г. протест удовлетворила, указав следующее. Разрешая спор, суд первой инстанции признал установленным факт продажи 7 декабря 1995 г. за 40 млн. руб. Смирновым В. принадлежавшей ему и его несовершеннолетнему сыну Ивану квартиры Цою. Согласие органа опеки и попечительства на заключение договора купли-продажи было получено, договор нотариально оформлен.

Отказ во встречном иске суд мотивировал тем, что при совершении сделки установленные законом требования соблюдены, а доказательства фиктивности сделки Мишиной не представлены. Однако данные выводы суда ошибочны.

В судебном заседании представители органа опеки и попечительства подтвердили факт получения Смирновым В. согласия органов опеки и попечительства на отчуждение принадлежащей ему и его сыну квартиры, так как он заверил их в том, что для него с сыном будет приобретена квартира по ул. Лимонова, поближе к месту проживания его матери Мишиной. Между тем, оценивая это обстоятельство как решающее при рассмотрении вопроса о законности сделки, в результате которой несовершеннолетний сын Смирнова В. был фактически лишен своей части квартиры и не получил за это никакой денежной или имущественной компенсации, суд не учел, что само по себе наличие согласия органа опеки и попечительства на совершение сделки по отчуждению имущества малолетнего ребенка не является достаточным подтверждением законности совершенной сделки.

В соответствии со ст. ст. 28, 37 ГК РФ разрешение органа опеки и попечительства должно быть получено перед совершением сделки с целью обеспечить соблюдение законных имущественных прав малолетнего ребенка, в связи с чем именно реальное соблюдение этих прав - критерий оценки действительности сделки.

При рассмотрении дела суд не предложил истцу представить доказательства, свидетельствующие о том, что в результате совершенной между Цоем и Смирновым В. сделки законные права Смирнова Ивана, 1983 г. рождения, соблюдены, а именно что каким-либо образом часть полученных от продажи квартиры средств была депонирована на счет ребенка в кредитном учреждении или израсходована в его интересах, например для приобретения для него другого жилья. При отсутствии таких доказательств сделка по отчуждению спорной квартиры не могла быть признана судом соответствующей закону.

Мишина правомерно поставила в суде вопрос о проверке законности этой сделки, заявила требование о применении последствий ничтожности сделки, не соответствующей закону и совершенной с целью, противной основам правопорядка и нравственности (ст. ст. 168, 169 ГК РФ). Однако суд эти требования по существу не рассмотрел.

В ходе судебного разбирательства истец предложил для несовершеннолетнего Смирнова Ивана однокомнатную квартиру. Данное обстоятельство не может рассматриваться иначе, как признание Цоем наличия у него невыполненного обязательства перед Смирновым Иваном, что при его утверждении о полном расчете за купленную у его отца квартиру явно противоречит правовому обоснованию заявленного им иска. Причина этого противоречия судом не выяснена. Более того, из текста решения и последующих судебных постановлений неясно, почему суд посчитал Смирнова Ивана обязанным переселиться в ту однокомнатную квартиру, от которой он отказался в ходе судебного разбирательства и на которую никакого юридически оформленного права он не приобрел. Кроме того, суд не принял во внимание и не рассмотрел по существу доводы Мишиной о том, что сделка была совершена Смирновым В. в связи с угрозой жизни его самого и членов его семьи, на крайне невыгодных для него условиях, поскольку действительная продажная цена квартиры в декабре 1995 г. была не ниже 100 млн. руб. Эти доводы были перечислены в исковом заявлении Мишиной, повторялись во всех судебных заседаниях и в соответствии со ст. 179 ГК РФ являлись самостоятельными основаниями заявленного иска.

Отсутствие в решении суда оценки указанных доводов свидетельствует о необоснованном ограничении судом оснований заявленных Мишиной требований и о неправильном определении круга юридически значимых для дела обстоятельств.

Вывод суда об отсутствии достоверных доказательств неполучения Смирновым В. денег за проданную квартиру противоречит материалам дела, в которых нет его расписки в получении от Цоя 40 млн. руб. В соответствии со ст. 50 Гражданского процессуального кодекса РСФСР доказательства передачи этой денежной суммы Смирнову В. должен был представить суду Цой. Как видно из объяснений его представителя, деньги Смирнову В. передавались доверенным лицом Цоя - Югаем без свидетелей и без расписки в их получении.

Согласно договору купли-продажи спорной квартиры деньги за квартиру продавцы получают до его заключения, отметки же о реальном исполнении этого условия договора сторонами нет.

Как пояснил суду Югай, деньги Смирнову В. были нужны для расчета за полученный при осуществлении предпринимательской деятельности товар. Однако этот факт, а также имеющиеся в материалах данные о том, что перед убийством Смирнов В. подвергался преследованиям, пыткам и избиениям, суд оставил без внимания.

Удовлетворяя требование истца о выселении из спорной квартиры Смирнова О., Соколовой и их ребенка без предоставления другого жилого помещения, суд в нарушение требования ст. 90 Жилищного кодекса РСФСР не указал в обоснование решения конкретной нормы материального права.

Кроме того, суд не учел доводы Смирнова О. (имеющие существенное значение для правильного разрешения возникшего спора) о том, что он был включен в ордер на спорную квартиру, длительное время проживал там с родителями и братом, выбыл из нее временно в связи с обучением в техникуме и службой в армии и вновь поселился туда после смерти матери.

В протоколе судебного заседания от 6 декабря 1996 г. содержится запись о том, что суд обозревает имеющиеся в деле: адресный листок убытия, свидетельство о смерти, объяснение нотариуса Пивнюк, справку о приватизации квартиры, карточки, прописки, накладную из ТОО "Рубин", договор приватизации, справку из БТИ на Смирнова В., справку органа опеки и попечительства для нотариальной конторы, договор от 10 апреля 1996 г. В описи материалов дела эти документы не указаны и в деле отсутствуют, что не позволяет считать доводы суда, основанные на правовой оценке этих документов, правильными.

При указанных обстоятельствах Верховным Судом РФ сделан вывод, что указанные судебные постановления подлежат отмене.

### 3.22. Каковы особенности оформления договора отчуждения объекта культурного наследия?

Особенности владения, пользования и распоряжения объектом культурного наследия, включенным в реестр, и выявленным объектом культурного наследия предусмотрены ст. 48 Федерального закона от 25 июня 2002 г. N 73-ФЗ "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации" (далее - Закон об объектах культурного наследия).

Собственник объекта культурного наследия несет бремя содержания принадлежащего ему объекта культурного наследия, включенного в реестр, или выявленного объекта культурного наследия с учетом требований указанного Закона, если иное не установлено договором между собственником и пользователем данным объектом культурного наследия.

В соответствии с п. 3 и п. 4 названной статьи при государственной регистрации договора купли-продажи объекта культурного наследия новый собственник принимает на себя обязательства по сохранению объекта культурного наследия, которые являются ограничениями (обременениями) права собственности на данный объект и указываются в охранном обязательстве собственника объекта культурного наследия.



В случае принятия решения об исключении объекта культурного наследия из реестра охранное обязательство собственника объекта культурного наследия прекращает свое действие со дня вступления в силу такого решения.

Жилые помещения, являющиеся объектом культурного наследия либо частью объекта культурного наследия, могут быть отчуждены в порядке, установленном жилищным законодательством РФ, с учетом требований упомянутого Закона. Единственным нормативным актом жилищного законодательства, предусматривающим особые правила отчуждения названных объектов недвижимости, является Постановление Совета Министров СССР от 16 сентября 1982 г. N 865 "Об утверждении Положения об охране и использовании памятников истории и культуры" (в настоящее время данный документ является действующим).

Согласно абз. 3 п. 4 данного Положения продажа, дарение или иное отчуждение памятников истории и культуры допускаются с обязательным предварительным уведомлением государственных органов охраны памятников. При продаже памятников истории и культуры государство имеет преимущественное право покупки. Сделки в отношении памятников, совершенные в нарушение этого порядка, признаются недействительными и влекут последствия в соответствии с законодательством Союза ССР и союзных республик.

При нотариальном удостоверении договоров об отчуждении объектов культурного наследия, как правило, приобретателю разъясняются правовые последствия оформляемой сделки и в договор включается содержание принимаемого им обязательства по сохранению объекта культурного наследия (обременение в отношении недвижимого имущества). Однако это производится лишь в тех случаях, когда на основании первичных документов возможно установить, что отчуждаемый объект относится к категории культурного наследия либо находится в доме, являющемся объектом культурного наследия. В практике имеют место многочисленные случаи, когда на основании первичных документов (справки бюро технической инвентаризации) подобного вывода сделать нельзя, поскольку информации в справке не содержится. Естественно, упомянутый пункт в договор не включается. Это, однако, не означает, что возникают основания для отказа в регистрации такого договора. Не следует забывать, что ограничения (обременения) права собственности объекта могут вытекать не только из договора.

Поскольку договор отчуждения жилых помещений считается заключенным с момента его государственной регистрации, то вышеуказанное обязательство приобретателя жилого помещения как объекта культурного наследия может быть дано в виде отдельного документа, оформляемого после подписания договора об отчуждении объекта. Более того, в соответствии с п. 3 и п. 4 ст. 48 Закона об объектах культурного наследия новый собственник может принять на себя обязательства по сохранению объекта культурного наследия непосредственно при государственной регистрации договора купли-продажи объекта культурного наследия.

Арбитражный суд Свердловской области рассмотрел в судебном заседании дело по заявлению ЗАО "Олимп" к Главному управлению ФРС по Свердловской области о признании незаконным отказа в государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним (решение Арбитражного суда Свердловской области от 26 июля 2007 г.).

Определением суда от 31 мая 2007 г. к участию в деле в качестве третьего лица привлечен гр-н Б.

Закрытое акционерное общество "Олимп" обратилось (с учетом изменения предмета требований) в Арбитражный суд Свердловской области с заявлением о признании незаконным отказа Главного управления ФРС по Свердловской области в государственной регистрации перехода права собственности на объект недвижимого имущества - отдельно стоящее здание. По мнению заявителя, требования регистрационного органа предоставить в целях регистрации паспорт объекта культурного наследия и охранное обязательство не основаны на законе; кроме того, указанный объект не отнесен к объектам культурного наследия в установленном порядке.

Представитель регистрирующего органа требований не признал, ссылаясь на то, что представление указанных документов является обязательным при государственной регистрации перехода прав на объекты культурного наследия, к которым относится одно из зданий заявителя.

Представитель третьего лица полагал, что отказ в совершении регистрационных действий является необоснованным и препятствует реализации гражданских прав участниками сделки.

Рассмотрев материалы дела, арбитражный суд установил:

Закрытое акционерное общество "Олимп" 22 февраля 2007 г. обратилось в Управление ФРС по Свердловской области с заявлением о регистрации перехода права собственности на объекты недвижимого имущества - отдельно стоящие здания литер А и литер Б, расположенные по адресу: г. Екатеринбург, ул. Первомайская, д. 24, по договору купли-продажи недвижимости от 20 февраля 2007 г., заключенному с Б. (покупатель).

16 марта 2007 г. государственная регистрация была приостановлена, а 23 мая 2007 г. решением N 01/013/2007-479 в государственной регистрации перехода права собственности на здание литер А было отказано в связи с тем, что данный объект недвижимого имущества на

основании решения Свердловского областного Совета от 18.02.1991 г. N 75 "О взятии под государственную охрану памятников истории и культуры Свердловской области" является объектом культурного наследия, однако в нарушение ст. ст. 21 и 63 Закона об объектах культурного наследия заявителем не были представлены на государственную регистрацию паспорт объекта культурного наследия и охранное обязательство, а в договоре купли-продажи от 20 февраля 2007 г. отсутствуют сведения об отнесении объекта недвижимости к объектам культурного наследия.

В соответствии со ст. 164 ГК РФ сделки с недвижимым имуществом подлежат государственной регистрации в случаях и в порядке, которые предусмотрены ст. 131 ГК РФ и Законом N 122-ФЗ.

Статьей 16 Закона N 122-ФЗ установлено, что государственная регистрация прав проводится на основании заявления правообладателя, сторон договора или уполномоченного им (ими) на то лица; при этом к заявлению о государственной регистрации прав должны быть приложены документы, необходимые для ее проведения.

Пунктом 1 ст. 17 Закона N 122-ФЗ предусмотрено, что основаниями для государственной регистрации наличия, возникновения, прекращения, перехода, ограничения (обременения) прав на недвижимое имущество и сделок с ним являются в том числе договоры и другие сделки в отношении недвижимого имущества, совершенные в соответствии с законодательством, действовавшим в месте расположения объектов недвижимого имущества на момент совершения сделки.

В соответствии с п. 2 ст. 17 Закона N 122-ФЗ не допускается истребование у заявителя дополнительных документов, за исключением указанных в названном Законе, если представленные им документы отвечают требованиям данного Закона и если иное не установлено законодательством РФ.

Перечень оснований для отказа в государственной регистрации исчерпывающе перечислен в ст. 20 Закона N 122-ФЗ. К числу таких оснований относится, в частности, непредставление документов, необходимых в соответствии с Законом N 122-ФЗ для государственной регистрации прав.

Статьей 21 Закона об объектах культурного наследия установлено, что на объект культурного наследия, включенный в единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, собственнику данного объекта соответствующим органом охраны объектов культурного наследия выдается паспорт объекта культурного наследия, в который вносятся сведения, составляющие предмет охраны данного объекта культурного наследия, и иные сведения, содержащиеся в реестре; при этом законом предусмотрено, что паспорт объекта культурного наследия является одним из обязательных документов, представляемых в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, при осуществлении сделок с объектом культурного наследия.

Указанная норма устанавливает дополнительные требования к регистрации перехода права собственности на объекты культурного наследия, в связи с чем должна применяться вместе с положениями ст. ст. 16 и 17 Закона N 122-ФЗ.

Вместе с тем до настоящего времени Правительством РФ, к полномочиям которого в соответствии с п. 4 ст. 15 Закона об объектах культурного наследия отнесен данный вопрос, не принято положение о едином государственном реестре объектов культурного наследия, работа по формированию единого государственного реестра не завершена, форма паспорта памятника объекта культурного наследия Правительством РФ не утверждена.

Из положений ст. 6 Закона об объектах культурного наследия, в соответствии с которыми под государственной охраной объектов культурного наследия в целях указанного Закона понимается система правовых, организационных, финансовых, материально-технических, информационных и иных принимаемых органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов РФ, органами местного самоуправления в пределах их компетенции мер, направленных на выявление, учет, изучение объектов культурного наследия, предотвращение их разрушения или причинения им вреда, контроль за сохранением и использованием объектов культурного наследия в соответствии с данным Законом, следует, что обязанность по включению объекта культурного наследия в единый государственный реестр и выдаче паспорта объекта культурного наследия законом возложена на соответствующие государственные органы охраны объектов культурного наследия.

Однако из ответа Министерства культуры Свердловской области от 17 июля 2007 г. N 01-04-688/7 следует, что паспорт на объект заявителя не оформлялся и не выдавался.

Таким образом, в связи с отсутствием действующей системы паспортизации объектов культурного наследия и отсутствием выданного в установленном порядке паспорта требование о предоставлении при государственной регистрации перехода права собственности на объект

культурного наследия такого документа является неправомерным, в связи с чем в основу отказа в регистрации данное основание положено быть не могло.

Отказ регистрирующего органа в государственной регистрации перехода права собственности в связи с непредставлением охранного свидетельства на указанный объект также является неправомерным и не соответствующим п. 2 ст. 17 Закона N 122-ФЗ, запрещающего истребование у заявителя дополнительных документов, не предусмотренных законодательством РФ.

В соответствии с п. 1 ст. 63 Закона об объектах культурного наследия впредь до вступления в силу утвержденных Правительством РФ нормативных актов, издание которых отнесено к полномочиям Правительства РФ, но не позднее 31 декабря 2010 г. сохраняются правила охраны, реставрации и пользования памятников истории и культуры Российской Федерации, установленные Положением об охране и использовании памятников истории и культуры, утвержденные Постановлением Совета Министров СССР от 16 сентября 1982 г. N 865 и применяются постольку, поскольку указанные правила не противоречат Закону об объектах культурного наследия.

Пунктом 3 статьи 63 Закона об объектах культурного наследия также установлено, что впредь до включения объекта культурного наследия в реестр в целях обеспечения сохранности объекта культурного наследия применяются охранно-арендные договоры, охранные договоры и охранные обязательства, установленные Постановлением Совета Министров СССР от 16 сентября 1982 г. N 865, а требования, изложенные в охранно-арендном договоре, охранным договоре и охранным обязательстве и являющиеся обременением, стесняющим правообладателя при осуществлении им права собственности либо иных вещных прав на данный объект недвижимого имущества, подлежат государственной регистрации.

В соответствии с п. 59 указанного Положения об охране памятников истории и культуры, перечисленными охранными документами определяются порядок и условия использования памятников истории и культуры, устанавливаемые государственными органами охраны памятников для каждого памятника, находящегося в пользовании или собственности предприятий, учреждений, организаций и граждан; в охранных документах предусматриваются также порядок и сроки реставрации, консервации, ремонта памятников и связанных с ними строений, сооружений и предметов, представляющих культурную ценность, благоустройство территорий, садов, парков, природных ландшафтов, организация надлежащей охраны памятников и другие условия.

Таким образом, государственной регистрации подлежат обременения, установленные охранным обязательством на объект культурного наследия, вместе с тем федеральный закон не возлагает обязанность по представлению такого документа на заявителя при государственной регистрации перехода права собственности на объект культурного наследия. Сведения о наличии обременений могут быть представлены и соответствующими государственными органами охраны объектов культурного наследия, которые обязаны принимать меры для сохранности объектов культурного наследия в целях предотвращения их повреждения, разрушения или уничтожения, изменения облика и интерьера, нарушения установленного порядка их использования, перемещения и предотвращения других действий, могущих причинить вред объектам культурного наследия, а также в целях их защиты от неблагоприятного воздействия окружающей среды и от иных негативных воздействий (ст. 33 Закона об объектах культурного наследия), в чем и состоит содержание государственной охраны объектов культурного наследия.

Суд также отметил, что в соответствии со ст. 48 Закона об объектах культурного наследия при государственной регистрации договора купли-продажи объекта культурного наследия новый собственник принимает на себя обязательства по сохранению объекта культурного наследия, которые являются ограничениями (обременениями) права собственности на данный объект, однако законом не предусмотрено, что понуждение к возникновению таких обязательств может осуществляться посредством отказа в государственной регистрации перехода права собственности.

В соответствии с п. 1 ст. 209 ГК РФ собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом, при этом право собственности возникает по основаниям, предусмотренным законом, в том числе в результате сделок.

Государственная регистрация прав, которая представляет собой юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое имущество в соответствии с ГК РФ, не регулирует эти права и не может влиять на возникновение ограничений в правах владения, пользования и распоряжения имуществом собственника.

В том случае, если собственник в силу законодательства об охране и использовании объектов культурного наследования обязан заключить охранный договор или охранный обязательство, но уклоняется от этого, соответствующий государственный орган охраны объектов культурного наследия вправе в соответствии с п. 4 ст. 445 ГК РФ обратиться в суд с требованием о

понууждению заключить договор, и лишь судебный акт может служить основанием для возникновения ограничений и обременений в использовании объекта культурного наследия.

Таким образом, лишь наличие охранного обязательства либо охранного договора в отношении объекта культурного наследия является основанием для государственной регистрации ограничений в отношении этого объекта, отсутствие же таких документов не может служить препятствием для государственной регистрации перехода права собственности на объект недвижимого имущества.

Не может быть признано обоснованным и требование регистрационного органа о включении в договор купли-продажи от 20 февраля 2007 г. сведений об отнесении объекта недвижимости заявителя к объектам культурного наследия, поскольку такие требования предъявляются законом лишь к договорам аренды объектов культурного наследия (ст. 55 Закона об объектах культурного наследия). Кроме того, на момент заключения договора у ЗАО "Олимпс" отсутствовали какие-либо сведения о том, что данный объект является объектом культурного наследия и признан таковым в установленном порядке; отсутствовали данные сведения и у Управления ФРС по Свердловской области, который выявил указанные обстоятельства лишь при проведении правовой экспертизы представленных на государственную регистрацию документов.

Суд также учел, что вопрос об отнесении здания по адресу: г. Екатеринбург, ул. Первомайская, д. 24, литер А к объектам культурного наследия уже исследовался Арбитражным судом Свердловской области при рассмотрении дела N А60-17299/99-С1 по иску прокурора Свердловской области о признании сделки приватизации государственного имущества недействительной. При этом суд по данному делу не признал данное здание объектом культурного наследия в связи с отсутствием необходимых документов, подтверждающих безусловное отнесение этого объекта к памятникам истории (т.е. несоблюдение соответствующим государственным органом процедуры принятия решения об отнесении здания к объектам культурного наследия), что следует из решения суда от 26 мая 2000 г., копия которого имеется в материалах дела.

Вместе с тем с этого времени какие-либо мероприятия по определению историко-культурной ценности данного объекта не осуществлялись, что и привело к неопределенности в его статусе.

При таких обстоятельствах отказ Главного управления ФРС по Свердловской области в государственной регистрации перехода права собственности на объект недвижимого имущества также создает неопределенность в праве на указанный объект и нарушает права собственника имущества, поскольку является препятствием для совершения сделок с ним, в связи с чем такой отказ следует признать незаконным.

На основании изложенного, руководствуясь ст. ст. 110, 167 - 170, 201 АПК РФ, арбитражный суд решил:

Признать незаконным отказ Главного управления ФРС по Свердловской области от 23 мая 2007 г. N 01/013/2007-479 в государственной регистрации перехода права собственности ЗАО "Олимпс" на объект недвижимого имущества: отдельно стоящее здание литер А, расположенное по адресу: г. Екатеринбург, ул. Первомайская, д. 24, как не соответствующий положениям ст. 20 Закона N 122-ФЗ.

Обязать Главное управление ФРС по Свердловской области устранить нарушение прав и законных интересов ЗАО "Олимпс" путем государственной регистрации перехода права собственности на объект недвижимого имущества: отдельно стоящее здание литер А, расположенное по адресу: г. Екатеринбург, ул. Первомайская, д. 24.

3.23. Каковы особенности государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в отношении иностранных граждан и юридических лиц, а также лиц без гражданства?

Приказом ФРС от 16 мая 2007 г. N 82 утверждены Методические рекомендации об особенностях государственной регистрации прав иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц на недвижимое имущество и сделок с ним.

Методические рекомендации разработаны с целью выработки единообразного подхода к проведению территориальными органами ФРС государственной регистрации прав иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц на недвижимое имущество и сделок с ним.

В Рекомендациях использованы следующие понятия:

- иностранный гражданин - физическое лицо, не являющееся гражданином Российской Федерации и имеющее доказательства наличия гражданства (подданства) иностранного государства;

- лицо без гражданства - физическое лицо, не являющееся гражданином Российской Федерации и не имеющее доказательств наличия гражданства (подданства) иностранного государства;

- приглашение на въезд в Российскую Федерацию - документ, являющийся основанием для выдачи иностранному гражданину визы либо для въезда в Российскую Федерацию в порядке, не требующем получения визы, в случаях, предусмотренных федеральным законом или международным договором Российской Федерации;

- миграционная карта - документ, содержащий сведения об иностранном гражданине, въезжающем в Российскую Федерацию, а также служащий для контроля за временным пребыванием иностранного гражданина в Российской Федерации;

- разрешение на временное проживание - подтверждение права иностранного гражданина или лица без гражданства временно проживать в Российской Федерации до получения вида на жительство, оформленное в виде отметки в документе, удостоверяющем личность иностранного гражданина или лица без гражданства, либо в виде документа установленной формы, выдаваемого в Российской Федерации лицу без гражданства, не имеющему документа, удостоверяющего его личность;

- вид на жительство - документ, выданный иностранному гражданину или лицу без гражданства в подтверждение их права на постоянное проживание в Российской Федерации, а также их права на свободный выезд из Российской Федерации и въезд в Российскую Федерацию. Вид на жительство, выданный лицу без гражданства, является одновременно и документом, удостоверяющим его личность;

- законно находящийся в Российской Федерации иностранный гражданин - лицо, имеющее действительные вид на жительство, либо разрешение на временное проживание, либо визу, либо иные предусмотренные федеральным законом или международным договором Российской Федерации документы, подтверждающие право иностранного гражданина на пребывание (проживание) в Российской Федерации;

- временно пребывающий в Российской Федерации иностранный гражданин - лицо, прибывшее в Российскую Федерацию на основании визы или в порядке, не требующем получения визы, и не имеющее вида на жительство или разрешения на временное проживание;

- временно проживающий в Российской Федерации иностранный гражданин - лицо, получившее разрешение на временное проживание;

- постоянно проживающий в Российской Федерации иностранный гражданин - лицо, получившее вид на жительство.

В соответствии со ст. 2 ГК РФ гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав. Участниками регулируемых гражданским законодательством отношений являются граждане и юридические лица.

Правила, установленные гражданским законодательством, применяются к отношениям с участием иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Согласно ст. 3 Федерального закона от 25 июля 2002 г. N 115-ФЗ "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации" (далее - Закон N 115-ФЗ) законодательство о правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации основывается на Конституции РФ и состоит из указанного Закона и иных федеральных законов. Наряду с этим правовое положение иностранных граждан в Российской Федерации определяется международными договорами Российской Федерации.

В соответствии со ст. 4 Закона N 115-ФЗ иностранные граждане пользуются в Российской Федерации правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом.

Согласно ст. 5 Закона N 122-ФЗ иностранные граждане, лица без гражданства, иностранные юридические лица, международные организации, иностранные государства являются участниками отношений, возникающих при государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, наряду с другими участниками - гражданами Российской Федерации, российскими юридическими лицами, Российской Федерацией, субъектами РФ и муниципальными образованиями.

Прием документов на государственную регистрацию прав осуществляется в порядке, установленном Законом N 122-ФЗ, а также Методическими рекомендациями по порядку проведения государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, утвержденными Приказом Министерства юстиции РФ от 1 июля 2002 г. N 184.

В соответствии с п. 4 ст. 16 Закона N 122-ФЗ вместе с заявлением о государственной регистрации прав и документами о правах на недвижимое имущество предьявляется документ об уплате государственной пошлины. Физическое лицо предьявляет документ, удостоверяющий его личность, а представитель физического лица, кроме того, - нотариально удостоверенную доверенность, подтверждающую его полномочия, если иное не установлено федеральным законом. Лицо, имеющее право действовать без доверенности от имени юридического лица, предьявляет документ, удостоверяющий его личность, учредительные документы юридического

лица или нотариально удостоверенные копии учредительных документов юридического лица, а представитель юридического лица, кроме того, - документ, подтверждающий его полномочия действовать от имени данного юридического лица, или нотариально удостоверенную копию этого документа.

Если заявителем является иностранный гражданин или лицо без гражданства, рекомендуется удостовериться в том, что он находится на территории Российской Федерации законно.

Законно находящийся в Российской Федерации иностранный гражданин - лицо, имеющее действительные вид на жительство, либо разрешение на временное проживание, либо визу и (или) миграционную карту, либо иные предусмотренные федеральным законом или международным договором Российской Федерации документы, подтверждающие право иностранного гражданина на пребывание (проживание) в Российской Федерации (п. 1 ст. 2 Закона N 115-ФЗ).

В соответствии со ст. 24 Федерального закона от 15 августа 1996 г. N 114-ФЗ "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" иностранные граждане могут въезжать в Российскую Федерацию при наличии визы по действительным документам, удостоверяющим их личность и признаваемым Российской Федерацией в этом качестве, если иное не предусмотрено указанным законом или международными договорами Российской Федерации.

Лица без гражданства могут въезжать в Российскую Федерацию при наличии визы по действительным документам, выданным соответствующими органами государства их проживания, удостоверяющим их личность и признаваемым Российской Федерацией в этом качестве, если иное не предусмотрено международными договорами Российской Федерации.

Иностранцы граждане, получившие вид на жительство в Российской Федерации, осуществляют въезд в Российскую Федерацию на основании действительных документов, удостоверяющих их личность и признаваемых Российской Федерацией в этом качестве, и вида на жительство.

Лица без гражданства, получившие вид на жительство в Российской Федерации, осуществляют въезд в Российскую Федерацию на основании вида на жительство.

Документами, удостоверяющими личность иностранного гражданина в Российской Федерации, являются паспорт иностранного гражданина либо иной документ, установленный федеральным законом или признаваемый в соответствии с международным договором Российской Федерации в качестве документа, удостоверяющего личность иностранного гражданина (п. 1 ст. 10 Закона N 115-ФЗ).

В соответствии с п. 2 ст. 10 указанного Закона документами, удостоверяющими личность лица без гражданства в Российской Федерации, являются:

- 1) документ, выданный иностранным государством и признаваемый в соответствии с международным договором Российской Федерации в качестве документа, удостоверяющего личность лица без гражданства;
- 2) разрешение на временное проживание;
- 3) вид на жительство;
- 4) иные документы, предусмотренные федеральным законом или признаваемые в соответствии с международным договором Российской Федерации в качестве документов, удостоверяющих личность лица без гражданства.

Согласно ст. 2 Конвенции от 13 мая 1958 г. N 108 "О национальных удостоверениях личности моряков" каждый член Международной организации труда, для которого данная Конвенция имеет силу, по заявлению любого из своих граждан, являющегося моряком, выдает ему удостоверение личности. Однако если выдача таких документов особым категориям моряков данной страны является невозможной, данный член Международной организации труда может выдать вместо них паспорт, подтверждающий, что его владелец является моряком, и такой паспорт имеет в целях данной Конвенции такую же силу, как и удостоверение личности моряка.

Иностранцы документы принимаются к рассмотрению при наличии их легализации, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации или положениями международных договоров, отменяющих или упрощающих процедуру легализации.

Согласно Конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов, заключенной в Гааге 5 октября 1961 г., подписавшие данную Конвенцию и присоединившиеся к ней отменили требование дипломатической или консульской легализации иностранных официальных документов на своей территории (Конвенция вступила в силу для Российской Федерации 31 мая 1992 г. в соответствии с Постановлением ВС СССР от 17 апреля 1991 г. N 2119-1 "О присоединении СССР к Гаагской конвенции 1961 года, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов").

Каждое из договаривающихся государств освобождает от легализации документы, на которые распространяется данная Конвенция и которые должны быть представлены на его территории (ст. 2 Конвенции).

В соответствии со ст. 1 Конвенции в качестве официальных документов, на которые распространяется ее действие, рассматриваются:

1) документы, исходящие от органа или должностного лица, подчиняющихся юрисдикции государства, включая документы, исходящие от прокуратуры, секретаря суда или судебного исполнителя;

2) административные документы;

3) нотариальные акты;

4) официальные пометки, такие как отметки о регистрации; визы, подтверждающие определенную дату; заверения подписи на документе, не засвидетельствованном у нотариуса.

Конвенция не распространяется на:

1) документы, совершенные дипломатическими или консульскими агентами;

2) административные документы, имеющие прямое отношение к коммерческой или таможенной операции.

При этом, согласно ст. 3 Конвенции, единственной формальностью, которая может быть потребована для удостоверения подлинности подписи, качества, в котором выступало лицо, подписавшее документ, и, в надлежащем случае, подлинности печати или штампа, которыми скреплен этот документ, является проставление апостиля компетентным органом государства, в котором этот документ был совершен.

В соответствии с Конвенцией документы, предназначенные для представления в официальные органы государств - участниц Конвенции, удостоверяются путем проставления апостиля.

Рекомендуется учитывать, что в мировой практике существуют различные способы проставления апостиля (приложение мастичных штампов, использование отдельных бланков и др.). Допускаются и различные виды скрепления апостиля, выполненного на отдельном листе с документом (при помощи ниток и лент, крепежных колец, скоб и др.).

При рассмотрении иностранных документов рекомендуется обращать внимание на то, что фамилии и должности, указанные на документе, должны соответствовать фамилии и должности, указанным на приложенном к нему апостиле, а также на недопустимость механических повреждений в местах скрепления апостиля с документом.

В соответствии со ст. 5 Конвенции апостиль проставляется по ходатайству подписавшего лица или любого предъявителя документа. Заполненный надлежащим образом, он удостоверяет подлинность подписи, качество, в котором выступало лицо, подписавшее документ, и в надлежащем случае подлинность печати или штампа, которыми скреплен этот документ. Подпись, печать или штамп, проставляемые на апостиле, не требуют никакого заверения.

Легализация иностранных документов может быть отменена положениями международных договоров (соглашений), участницей которых является Российская Федерация.

Двусторонние международные договоры об оказании правовой помощи, участницей которых является Российская Федерация, а также Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, подписанная 22 января 1993 г. в Минске государствами - членами Содружества Независимых Государств (Конвенция ратифицирована Федеральным законом от 4 августа 1994 г. N 16-ФЗ "О ратификации Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам", Конвенция вступила в силу для Российской Федерации 10 декабря 1994 г.), определяют порядок, в соответствии с которым документы, изготовленные и засвидетельствованные учреждениями или специально на то уполномоченными лицами в пределах их компетенции и по установленной форме, принимаются на территории Российской Федерации без какой-либо легализации.

Документ, составленный на иностранном языке, предоставляется в территориальные органы ФРС с приложенным к нему переводом на русский язык. Свидетельствование верности перевода осуществляется в порядке, предусмотренном ст. 81 Основ законодательства РФ о нотариате.

Рекомендуется учитывать также, что ст. 45 Основ установлены требования к документам, представляемым для совершения нотариальных действий. В соответствии с указанной статьей не принимаются для совершения нотариальных действий документы, имеющие подчистки либо приписки, зачеркнутые слова и иные неоговоренные исправления, а также документы, исполненные карандашом. В документе, объем которого превышает один лист, листы должны быть прошиты, пронумерованы и скреплены печатью. В соответствии с указанными требованиями перевод прошивается вместе с оригиналом документа и скрепляется подписью и печатью нотариуса или консула Российской Федерации.

При осуществлении государственной регистрации прав на недвижимое имущество иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц рекомендуется учитывать следующие положения ГК РФ:

1) гражданская правоспособность физического лица определяется его личным законом. При этом иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации гражданской правоспособностью наравне с российскими гражданами, кроме случаев, установленных законом (ст. 1196);

2) в соответствии со ст. 1197 гражданская дееспособность физического лица определяется его личным законом.

Физическое лицо, не обладающее гражданской дееспособностью по своему личному закону, не вправе ссылаться на отсутствие у него дееспособности, если оно является дееспособным по праву места совершения сделки, за исключением случаев, когда будет доказано, что другая сторона знала или заведомо должна была знать об отсутствии дееспособности.

Признание в Российской Федерации физического лица недееспособным или ограниченно дееспособным подчиняется российскому праву;

3) опека или попечительство над несовершеннолетними, недееспособными или ограниченными в дееспособности совершеннолетними лицами устанавливается и отменяется по личному закону лица, в отношении которого устанавливается либо отменяется опека или попечительство (ст. 1199);

4) согласно ст. 1202 личным законом юридического лица считается право страны, где учреждено юридическое лицо.

На основе личного закона юридического лица определяются, в частности:

- статус организации в качестве юридического лица;
- организационно-правовая форма юридического лица;
- требования к наименованию юридического лица;
- вопросы создания, реорганизации и ликвидации юридического лица, в том числе вопросы правопреемства;
- содержание правоспособности юридического лица;
- порядок приобретения юридическим лицом гражданских прав и принятия на себя гражданских обязанностей;
- внутренние отношения, в том числе отношения юридического лица с его участниками;
- способность юридического лица отвечать по своим обязательствам.

Юридическое лицо не может ссылаться на ограничение полномочий его органа или представителя на совершение сделки, неизвестное праву страны, в которой орган или представитель юридического лица совершил сделку, за исключением случаев, когда будет доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанном ограничении;

5) в соответствии со ст. 1203 личным законом иностранной организации, не являющейся юридическим лицом по иностранному праву, считается право страны, где эта организация учреждена.

К деятельности такой организации, если применимым является российское право, соответственно применяются правила ГК РФ, которые регулируют деятельность юридических лиц, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа отношения.

При приеме учредительных документов иностранных юридических лиц рекомендуется истребовать предъявление перевода текста учредительных документов на русский язык с нотариальным удостоверением подлинности подписи переводчика, осуществившего перевод.

При проведении правовой экспертизы документов, представленных на государственную регистрацию прав, приобретаемых иностранными гражданами, лицами без гражданства, иностранными юридическими лицами и организациями, рекомендуется учитывать следующие положения российского законодательства:

1) содержание права собственности и иных вещных прав на недвижимое имущество, их осуществление и защита определяются по праву страны, где это имущество находится (ст. 1205 ГК РФ);

2) форма сделки в отношении недвижимого имущества подчиняется праву страны, где находится это имущество, а в отношении движимого имущества, которое внесено в государственный реестр в Российской Федерации, - российскому праву (ст. 1209 ГК РФ);

3) права иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц на приобретение в собственность земельных участков определяются в соответствии с ЗК РФ, федеральными законами (п. 2 ст. 5 ЗК РФ);

4) иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица не могут обладать на праве собственности земельными участками, находящимися на приграничных территориях, перечень которых устанавливается Президентом РФ в соответствии с федеральным законодательством о Государственной границе Российской Федерации, и на иных установленных особо территориях Российской Федерации в соответствии с федеральными законами (п. 3 ст. 15 ЗК РФ);



5) до установления Президентом РФ указанного в п. 3 ст. 15 ЗК РФ перечня приграничных территорий не допускается предоставление земельных участков, расположенных на указанных территориях, в собственность иностранным гражданам, лицам без гражданства и иностранным юридическим лицам (п. 5 ст. 3 Федерального закона от 25 октября 2001 г. N 137-ФЗ "О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации");

6) иностранные граждане, лица без гражданства могут иметь расположенные в пределах территории Российской Федерации земельные участки на праве аренды, за исключением случаев, предусмотренных ЗК РФ (п. 1 ст. 22);

7) иностранным гражданам, лицам без гражданства и иностранным юридическим лицам в соответствии со ст. 28 ЗК РФ земельные участки предоставляются в собственность только за плату, размер которой устанавливается ЗК РФ;

8) иностранным гражданам, лицам без гражданства и иностранным юридическим лицам земельные участки для строительства могут предоставляться в порядке, установленном ст. 30 ЗК РФ, в соответствии с п. 2 ст. 5, п. 3 ст. 15, п. 1 ст. 22 и п. 4 и п. 5 ст. 28 ЗК РФ;

9) иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица - собственники зданий, строений, сооружений, находящихся на чужом земельном участке, имеют преимущественное право покупки или аренды земельного участка в порядке, установленном ст. 35 ЗК РФ. Президент РФ может установить перечень видов зданий, строений, сооружений, на которые это правило не распространяется;

10) иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица - собственники зданий, строений, сооружений имеют право на приобретение земельных участков в собственность в порядке, установленном ст. 36 ЗК РФ;

11) иностранные граждане, лица без гражданства, иностранные юридические лица, а также юридические лица, в уставном (складочном) капитале которых доля иностранных граждан, иностранных юридических лиц, лиц без гражданства составляет более чем 50 процентов, могут обладать земельными участками из земель сельскохозяйственного назначения только на праве аренды (ст. 3 Федерального закона от 24 июля 2002 г. N 101-ФЗ "Об обороте земель сельскохозяйственного назначения" (далее - Закон об обороте земель сельскохозяйственного назначения));

12) наследование недвижимого имущества определяется по праву страны, где находится это имущество, а наследование недвижимого имущества, которое внесено в государственный реестр в Российской Федерации, - по российскому праву (п. 1 ст. 1224 ГК РФ);

13) иностранные граждане, иностранные юридические лица, лица без гражданства за государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним уплачивают государственную пошлину в порядке и размерах, которые установлены НК РФ.

3.24. Каковы особенности регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в отношении граждан государств - участников Содружества Независимых Государств?

В связи с тем, что наиболее часто встречающимися сделками с объектами недвижимого имущества среди иностранных граждан являются сделки, заключенные гражданами государств - участников Содружества Независимых Государств, вышеупомянутые Методические рекомендации об особенностях государственной регистрации прав иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц на недвижимое имущество и сделок с ним, утвержденные Приказом ФРС от 16 мая 2007 г. N 82, регулируют указанные отношения с учетом положения Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, заключенной в Минске 22 января 1993 г.

При проведении правовой экспертизы документов, представленных на государственную регистрацию прав, приобретаемых иностранными гражданами государств - участников Содружества Независимых Государств (участников Минской конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Договаривающиеся Стороны)), рекомендуется учитывать следующие положения Минской конвенции:

1) граждане каждой из Договаривающихся Сторон, а также лица, проживающие на ее территории, пользуются на территориях всех других Договаривающихся Сторон в отношении своих личных и имущественных прав такой же правовой защитой, как и собственные граждане данной Договаривающейся Стороны (п. 1 ст. 1);

2) документы, которые на территории одной из Договаривающихся Сторон изготовлены или засвидетельствованы учреждением или специально на то уполномоченным лицом в пределах их компетенции и по установленной форме и скреплены гербовой печатью, принимаются на территориях других Договаривающихся Сторон без какого-либо специального удостоверения (п. 1 ст. 13);

3) документы, которые на территории одной из Договаривающихся Сторон рассматриваются как официальные документы, пользуются на территориях других Договаривающихся Сторон доказательной силой официальных документов (п. 2 ст. 13);

4) по искам о праве собственности и иных вещных правах на недвижимое имущество исключительно компетентны суды по месту нахождения имущества (п. 3 ст. 20);

5) суды Договаривающихся Сторон могут рассматривать дела и в других случаях, если имеется письменное соглашение Сторон о передаче спора этим судам (п. 1 ст. 21);

6) дееспособность физического лица определяется законодательством Договаривающейся Стороны, гражданином которой является это лицо (п. 1 ст. 23);

7) дееспособность лица без гражданства определяется по праву страны, в которой он имеет постоянное место жительства (п. 2 ст. 23);

8) правоспособность юридического лица определяется законодательством государства, по законам которого оно было учреждено (п. 3 ст. 23);

9) по делам о признании лица ограниченно дееспособным или недееспособным, за исключением случаев, предусмотренных п. 2 и п. 3 ст. 24 Минской конвенции, компетентен суд Договаривающейся Стороны, гражданином которой является это лицо (п. 1 ст. 24);

10) правоотношения супругов, касающиеся их недвижимого имущества, определяются по законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой находится это имущество (п. 5 ст. 27);

11) установление или отмена опеки и попечительства производится по законодательству Договаривающейся Стороны, гражданином которой является лицо, в отношении которого устанавливается или отменяется опека или попечительство (п. 1 ст. 33);

12) право собственности на недвижимое имущество определяется по законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой находится недвижимое имущество. Вопрос о том, какое имущество является недвижимым, решается в соответствии с законодательством страны, на территории которой находится это имущество (п. 1 ст. 38);

13) возникновение и прекращение права собственности или иного вещного права на имущество определяется по законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой имущество находилось в момент, когда имело место действие или иное обстоятельство, послужившее основанием возникновения или прекращения такого права (п. 3 ст. 38);

14) возникновение и прекращение права собственности или иного вещного права на имущество, являющееся предметом сделки, определяется по законодательству места совершения сделки, если иное не предусмотрено соглашением Сторон (п. 4 ст. 38);

15) форма сделки по поводу недвижимого имущества и прав на него определяется по законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой находится такое имущество (п. 2 ст. 39);

16) форма и срок действия доверенности определяются по законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой выдана доверенность (ст. 40);

17) права и обязанности сторон по сделке определяются по законодательству места ее совершения, если иное не предусмотрено соглашением сторон (ст. 41);

18) граждане каждой из Договаривающихся Сторон могут наследовать на территориях других Договаривающихся Сторон имущество или права по закону или по завещанию на равных условиях и в том же объеме, как и граждане данной Договаривающейся Стороны (ст. 44);

19) право наследования недвижимого имущества определяется по законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой находится это имущество (п. 2 ст. 45);

20) если по законодательству Договаривающейся Стороны, подлежащему применению при наследовании, наследником является государство, то недвижимое наследственное имущество переходит Договаривающейся Стороне, на территории которой оно находится (ст. 46);

21) по делам о наследовании, в том числе по наследственным спорам, дипломатические представительства или консульские учреждения каждой из Договаривающихся Сторон компетентны представлять (за исключением права на отказ от наследства) без специальной доверенности в учреждениях других Договаривающихся Сторон граждан своего государства, если они отсутствуют или не назначили представителя (ст. 49).

3.25. Каковы особенности изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд в целях организации и проведения Олимпийских игр и Паралимпийских игр в г. Сочи?

Особенности изъятия земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества, в том числе жилых помещений, для государственных или муниципальных нужд в целях организации и проведения Олимпийских игр и Паралимпийских игр в г. Сочи регулируются ст. 15 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. N 310-ФЗ "Об организации и о проведении XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе

Сочи, развитии города Сочи как горноклиматического курорта и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации".

Согласно указанной статье в период с 1 января 2008 г. до 1 января 2014 г. на территории Краснодарского края допускаются:

1) резервирование земель для государственных или муниципальных нужд в целях размещения олимпийских объектов;

2) изъятие земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества для государственных или муниципальных нужд в целях размещения олимпийских объектов;

3) изъятие земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества, находящихся в границах территорий, прилегающих к олимпийским объектам, для нужд субъекта РФ - Краснодарского края и муниципального образования "Город-курорт Сочи" в целях развития этих территорий.

В случае если земельные участки, предназначенные для размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, находятся в государственной или муниципальной собственности и предоставлены гражданам или юридическим лицам на праве постоянного (бессрочного) пользования, за исключением государственных или муниципальных унитарных предприятий и государственных или муниципальных учреждений, на праве пожизненного наследуемого владения, безвозмездного срочного пользования, аренды, их изъятие для размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, осуществляется путем прекращения этих прав.

В случае если земельные участки, предназначенные для размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, находятся в частной собственности и обременены правами третьих лиц, их изъятие является основанием одновременного прекращения таких прав, за исключением случаев, когда такие права не препятствуют использованию земельного участка для целей, являющихся основанием его изъятия.

Изъятие в соответствии с указанной статьей земельных участков, находящихся в частной собственности, осуществляется:

1) в собственность Российской Федерации - при изъятии в целях размещения олимпийских объектов федерального значения;

2) в собственность Краснодарского края - при изъятии в целях размещения олимпийских объектов, финансирование строительства которых в соответствии с Программой строительства предусмотрено полностью или частично за счет средств бюджета Краснодарского края, за исключением олимпийских объектов федерального значения;

3) в собственность муниципального образования "Город-курорт Сочи" - при изъятии в целях размещения олимпийских объектов, финансирование строительства которых в соответствии с Программой строительства предусмотрено полностью или частично за счет средств бюджета муниципального образования "Город-курорт Сочи", за исключением олимпийских объектов федерального значения и олимпийских объектов краевого значения.

Правительство РФ, администрация Краснодарского края, орган местного самоуправления муниципального образования "Город-курорт Сочи" обеспечивают формирование перечня земельных участков и иных объектов недвижимого имущества для их предоставления гражданам и юридическим лицам взамен изымаемых земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам.

Российская Федерация с 1 января 2008 г. до 1 января 2014 г. передает Краснодарскому краю осуществление полномочий по резервированию земель и изъятию земельных участков для федеральных нужд, в том числе следующие полномочия:

1) подготовка и принятие решений о резервировании земель в целях размещения олимпийских объектов федерального значения;

2) подготовка и принятие решений об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов федерального значения;

3) уведомление в установленном порядке лиц, у которых изымаются земельные участки и (или) расположенные на них иные объекты недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов федерального значения;

4) подготовка и заключение соглашений в связи с изъятием земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов федерального значения;

5) обращение в суд с иском об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов федерального значения;

б) обращение с заявлением о государственной регистрации права собственности Российской Федерации на изъятые земельные участки и (или) расположенные на них иные объекты недвижимого имущества.

Лица, являющиеся собственниками земельных участков, предназначенных для размещения олимпийских объектов федерального значения, и лица, которым находящиеся в государственной или муниципальной собственности и предназначенные для размещения олимпийских объектов федерального значения земельные участки предоставлены на праве постоянного (бессрочного) пользования или аренды, вправе осуществлять строительство соответствующих олимпийских объектов при условии заключения с Государственной корпорацией по строительству олимпийских объектов и развитию г. Сочи как горноклиматического курорта (далее - Корпорация) соглашения об организации строительства олимпийских объектов федерального значения. В случае если этими лицами соответствующие соглашения заключены, земельные участки у таких лиц не изымаются.

Если в соответствии с документацией по планировке территории для размещения олимпийских объектов или документацией по планировке территорий, прилегающих к олимпийским объектам, предусмотрен раздел существующих земельных участков, решение об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, может быть принято в отношении земельных участков, которые будут образованы в результате такого раздела. В этом случае указанное решение принимается до раздела существующего земельного участка.

Раздел земельного участка в соответствии с документацией по планировке территории для размещения олимпийских объектов или документацией по планировке территорий, прилегающих к олимпийским объектам, допускается с письменного согласия:

1) собственника такого земельного участка;

2) землепользователя или землевладельца, за исключением государственных или муниципальных унитарных предприятий и государственных или муниципальных учреждений.

В случае отказа вышеупомянутых лиц от раздела земельного участка в соответствии с документацией по планировке территории для размещения олимпийских объектов или документацией по планировке территории, прилегающей к олимпийским объектам, такой участок также подлежит изъятию для размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, на основании решения об изъятии участка.

Решение об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов федерального значения принимается администрацией Краснодарского края на основании соответствующего заявления Корпорации, а в случае, если строительство олимпийского объекта федерального значения предусмотрено за счет средств федерального бюджета, - на основании заявления организации, осуществляющей такое строительство.

Решение об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, не подлежит государственной регистрации в органах, осуществляющих государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

О принятом решении об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, землепользователи, землевладельцы или арендаторы земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, а также собственники земельных участков уведомляются в течение семи дней со дня принятия указанного решения. В случае изъятия земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов федерального значения копия решения о таком изъятии направляется в Корпорацию.

Решение о резервировании земель и решение об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, должны быть в течение семи дней со дня их принятия опубликованы в печатном издании, являющемся источником официального опубликования нормативных правовых актов соответственно Краснодарского края и муниципального образования "Город-курорт Сочи", и размещены на официальном сайте в сети Интернет соответственно Краснодарского края и муниципального образования "Город-курорт Сочи". В случае, если решение о резервировании земель или решение об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, принято в отношении находящихся в долевой собственности земельных участков из состава земель сельскохозяйственного назначения, такие решения должны быть опубликованы в печатном издании, определенном законом Краснодарского края для подачи объявлений в соответствии с Законом об обороте земель сельскохозяйственного назначения.

В уведомлениях о принятых решениях о резервировании земель и об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, а также при публикации таких решений указываются:

1) место и время приема администрацией Краснодарского края или органом местного самоуправления муниципального образования "Город-курорт Сочи" граждан и юридических лиц по вопросам резервирования земель или изъятия земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества;

2) место и время ознакомления лиц, у которых изымаются земельные участки и (или) расположенные на них иные объекты недвижимого имущества, с проектами соглашений, заключаемых в связи с изъятием земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества.

В течение семи дней со дня принятия решения об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов федерального значения администрация Краснодарского края совместно с Корпорацией заключает договор с оценщиком на проведение оценки земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества, изымаемых в целях размещения олимпийских объектов федерального значения, и убытков, причиненных таким изъятием. Договор должен содержать обязанность оценщика представить отчет об оценке в течение тридцати дней с момента заключения договора. Администрация Краснодарского края в течение 20 дней со дня получения отчета об оценке осуществляет подготовку проекта соглашения, заключаемого в связи с изъятием земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества, и обеспечивает возможность ознакомления с ним лиц, у которых изымаются земельные участки и (или) расположенные на них иные объекты недвижимого имущества.

Соглашение, заключаемое в связи с изъятием земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, должно содержать:

1) выкупную цену земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в случае, если земельные участки и (или) расположенные на них иные объекты недвижимого имущества находятся в частной собственности;

2) размер убытков, подлежащих возмещению в связи с изъятием;

3) рыночную стоимость земельных участков и (или) иных объектов недвижимого имущества, предоставляемых взамен изымаемых земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества (если такое предоставление земельных участков и (или) иных объектов недвижимого имущества предусмотрено соглашением);

4) иные существенные условия.

Выкупная цена земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества, а также размер убытков, подлежащих возмещению в связи с изъятием, предусмотренные соглашением, не могут превышать размеры определенной в отчете оценки.

В случае если соглашением, заключаемым в связи с изъятием земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов федерального значения, предусмотрено предоставление земельных участков и (или) иных объектов недвижимого имущества взамен изымаемых земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества, администрация Краснодарского края совместно с Корпорацией обеспечивает заключение договора с оценщиком на проведение оценки недвижимого имущества, предоставляемого взамен изымаемого.

Проект этого соглашения должен быть предоставлен органом, принявшим решение об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, лицу, у которого изымается земельный участок и (или) расположенный на нем иной объект недвижимого имущества. Проект соглашения в связи с изъятием земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов федерального значения также направляется в Корпорацию, а в случае, если финансирование строительства олимпийского объекта федерального значения предусмотрено за счет средств федерального бюджета, - также в организацию, осуществляющую строительство соответствующего олимпийского объекта федерального значения.

При проведении оценки рыночной стоимости права постоянного (бессрочного) пользования земельным участком юридического лица, которое прекращается в связи с изъятием у него этого земельного участка в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, такое право оценивается как право арендатора земельного участка, переданного в аренду на 49 лет. При проведении оценки рыночной стоимости права постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения земельным участком гражданина, которое прекращается в связи с изъятием у него этого

земельного участка в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, такое право оценивается как право собственности на указанный земельный участок.

В случаях изъятия земельных участков в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, путем прекращения права постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения предоставление других земельных участков взамен изымаемых осуществляется на праве собственности гражданам, имеющим право на бесплатное переоформление изымаемых земельных участков в собственность. Предоставление земельных участков в указанных случаях осуществляется без проведения торгов и предварительного согласования места размещения объектов.

В случае если вышеуказанное соглашение не заключено в течение двух месяцев со дня, когда лицу, у которого в соответствии со ст. 15 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. N 310-ФЗ изымаются земельные участки и (или) расположенные на них иные объекты недвижимого имущества, предоставлена возможность ознакомиться с проектом такого соглашения, администрация Краснодарского края или орган местного самоуправления муниципального образования "Город-курорт Сочи" вправе обратиться в суд с иском об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества.

Решение суда об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них иных объектов недвижимого имущества в целях размещения олимпийских объектов или развития территорий, прилегающих к олимпийским объектам, подлежит немедленному исполнению.

Резервирование земель и изъятие земельных участков в целях размещения олимпийских объектов допускаются при отсутствии документов территориального планирования.

В случае если предназначенный для размещения олимпийского объекта земельный участок предоставлен на праве постоянного (бессрочного) пользования федеральному государственному унитарному предприятию или федеральному государственному учреждению, такое право прекращается в течение 20 дней со дня получения уведомления от администрации Краснодарского края без согласия указанных организаций:

1) по решению федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на распоряжение федеральным имуществом, по согласованию с федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в области обороны, федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в области безопасности, и федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в области охраны окружающей среды, - в отношении земельных участков, предоставленных федеральным государственным унитарным предприятиям и федеральным государственным учреждениям, находящимся в ведении указанных федеральных органов исполнительной власти;

2) по решению федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на распоряжение федеральным имуществом, без согласования с федеральными органами исполнительной власти, в отношении иных земельных участков.

Прекращение права постоянного (бессрочного) пользования земельными участками в границах особо охраняемых природных территорий не влечет изменение режима особой охраны территорий особо охраняемых природных территорий.

В случае если предназначенный для размещения олимпийского объекта земельный участок предоставлен на праве постоянного (бессрочного) пользования государственному или муниципальному унитарному предприятию, государственному или муниципальному учреждению, которые созданы органами государственной власти Краснодарского края или органом местного самоуправления муниципального образования "Город-курорт Сочи", такое право может быть прекращено по решению соответственно органа государственной власти Краснодарского края или органа местного самоуправления муниципального образования "Город-курорт Сочи" без согласия указанных организаций.

Собственник недвижимого имущества, расположенного на земельном участке, предназначенном для размещения олимпийского объекта, и закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления за государственным или муниципальным унитарным предприятием либо государственным или муниципальным учреждением, вправе изъять такое имущество без согласия соответствующего государственного или муниципального унитарного предприятия и государственного или муниципального учреждения независимо от оснований, установленных ГК РФ.

Решение об изъятии недвижимого имущества, находящегося в федеральной собственности, принимает федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на распоряжение федеральным имуществом. В случае если недвижимое имущество закреплено за федеральными государственными унитарными предприятиями или федеральными государственными учреждениями, находящимися в ведении федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области обороны, или федерального органа исполнительной власти,

уполномоченного в области безопасности, его изъятие осуществляется по согласованию с такими федеральными органами исполнительной власти.

3.26. Какие изменения произошли в законодательстве при оформлении сделок, связанных с оборотом земель сельскохозяйственного назначения?

Оборот земель сельскохозяйственного назначения регулируется нормами Закона об обороте земель сельскохозяйственного назначения.

Оборот земель сельскохозяйственного назначения основывается на следующих принципах:

- 1) сохранение целевого использования земельных участков;
- 2) установление максимального размера общей площади сельскохозяйственных угодий, которые расположены на территории одного муниципального района и могут находиться в собственности одного гражданина и (или) одного юридического лица;
- 3) преимущественное право субъекта РФ или в случаях, установленных законом субъекта РФ, муниципального образования на покупку земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения при его продаже, за исключением случаев продажи с публичных торгов;
- 4) преимущественное право других участников долевой собственности на земельный участок, находящийся в долевой собственности, либо использующих этот земельный участок сельскохозяйственной организации или гражданина-члена крестьянского (фермерского) хозяйства на покупку доли в праве общей собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения при возмездном отчуждении такой доли участником долевой собственности;
- 5) установление особенностей предоставления земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения иностранным гражданам, иностранным юридическим лицам, лицам без гражданства, а также юридическим лицам, в уставном (складочном) капитале которых доля иностранных граждан, иностранных юридических лиц, лиц без гражданства составляет более чем 50 процентов.

Приватизация земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения, находящихся в государственной или муниципальной собственности, осуществляется в порядке, установленном рассматриваемым Законом, ЗК РФ и иными федеральными законами. Приватизация указанных земельных участков, расположенных на территории субъекта РФ, осуществляется с момента, установленного законом субъекта РФ.

Приватизации не подлежат находящиеся в государственной или муниципальной собственности земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения, занятые оленьими пастбищами в районах Крайнего Севера и отгонными пастбищами.

Не допускается совершение сделок с земельными участками из земель сельскохозяйственного назначения, если в результате таких сделок образуются новые земельные участки, размеры и местоположение которых не соответствуют требованиям, установленным ст. 4 Закона об обороте земель сельскохозяйственного назначения.

Не допускается выдел земельного участка в счет доли (долей) в праве общей собственности на земельный участок из состава искусственно орошаемых сельскохозяйственных угодий и (или) осушаемых земель, если размер выделяемого в натуре (на местности) земельного участка меньше устанавливаемого субъектами РФ в соответствии с требованиями законодательства РФ о землеустройстве предельного минимального размера земельного участка для искусственно орошаемых сельскохозяйственных угодий и (или) осушаемых земель.

Залог земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)".

Согласно указанному Закону ипотека земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, не допускается, за одним исключением: предметом залога по договору об ипотеке могут быть земельные участки, находящиеся в муниципальной собственности, и земельные участки, государственная собственность на которые не разграничена, если такие земельные участки предназначены для жилищного строительства или для комплексного освоения в целях жилищного строительства и передаются в обеспечение возврата кредита, предоставленного кредитной организацией на обустройство данных земельных участков посредством строительства объектов инженерной инфраструктуры.

Не допускается ипотека части земельного участка, площадь которой меньше минимального размера, установленного нормативными актами субъектов РФ и нормативными актами органов местного самоуправления для земель различного целевого назначения и разрешенного использования.

Правила продажи земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения определены ст. 8 Закона об обороте земель сельскохозяйственного назначения. При продаже земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения субъект РФ или в случаях,

установленных законом субъекта РФ, муниципальное образование имеет преимущественное право покупки такого земельного участка по цене, за которую он продается, за исключением случаев продажи с публичных торгов.

Продавец земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения обязан известить в письменной форме высший исполнительный орган государственной власти субъекта РФ или в случаях, установленных законом субъекта РФ, орган местного самоуправления о намерении продать земельный участок с указанием цены, размера, местоположения земельного участка и срока, до истечения которого должен быть осуществлен взаимный расчет. Срок для осуществления взаимных расчетов по таким сделкам не может быть более чем девяносто дней.

Извещение вручается под расписку или направляется заказным письмом с уведомлением о вручении.

В случае если субъект РФ или в соответствии с законом субъекта РФ муниципальное образование откажется от покупки либо не уведомит в письменной форме продавца о намерении приобрести продаваемый земельный участок в течение тридцати дней со дня поступления извещения, продавец в течение года вправе продать земельный участок третьему лицу по цене не ниже указанной в извещении цены.

При продаже земельного участка по цене ниже ранее заявленной цены или с изменением других существенных условий договора продавец обязан направить новое извещение по этим же правилам.

Сделка по продаже земельного участка, совершенная с нарушением преимущественного права покупки, ничтожна.

В аренду могут быть переданы прошедшие государственный кадастровый учет земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения, в том числе земельные участки, находящиеся в долевой собственности.

В случае передачи в аренду находящегося в долевой собственности земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения договор аренды такого земельного участка заключается или с участниками долевой собственности, или с лицом, действующим на основании доверенностей, выданных ему участниками долевой собственности и удостоверенных должностным лицом органа местного самоуправления или удостоверенных нотариально.

Договор аренды земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения может быть заключен на срок, не превышающий сорок девять лет.

Минимальный срок аренды земельного участка сельскохозяйственных угодий устанавливается законом субъекта РФ в зависимости от разрешенного использования сельскохозяйственных угодий, передаваемых в аренду.

В договоре аренды земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения может быть предусмотрено, что арендуемый земельный участок передается в собственность арендатора по истечении срока аренды или до его истечения при условии внесения арендатором всей обусловленной договором выкупной цены с учетом особенностей, установленных для продажи земельных участков из земель сельхозназначения.

В случае если иное не предусмотрено законом или договором аренды, арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока договора аренды имеет при прочих равных условиях преимущественное право на заключение договора аренды на новый срок.

Площадь земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения, одновременно находящихся в аренде у одного арендатора, не ограничивается.

В пределах срока действия договора аренды при передаче арендатором арендных прав земельного участка в залог согласие участников долевой собственности на это не требуется, если договором аренды земельного участка не предусмотрено иное.

Земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения, находящиеся в государственной или муниципальной собственности, предоставляются гражданам и юридическим лицам в собственность на торгах (конкурсах, аукционах). Переданный в аренду гражданину или юридическому лицу земельный участок может быть приобретен таким арендатором в собственность по рыночной стоимости, сложившейся в данной местности, или по цене, установленной законом субъекта РФ, по истечении трех лет с момента заключения договора аренды при условии надлежащего использования этого земельного участка.

Передача в аренду находящихся в государственной или муниципальной собственности земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения осуществляется в порядке, установленном ст. 34 ЗК РФ, в случае, если имеется только одно заявление о передаче земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения в аренду, при условии предварительного и заблаговременного опубликования сообщения о наличии предлагаемых для такой передачи земельных участков в средствах массовой информации, определенных субъектом РФ. При этом принятие решения о передаче земельных участков в аренду допускается при условии, что в течение месяца с момента опубликования сообщения не поступили иные заявления.



В случае если подано два и более заявлений о передаче земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения в аренду, такие земельные участки предоставляются в аренду на торгах (конкурсах, аукционах).

Земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения, находящиеся в государственной или муниципальной собственности, могут передаваться религиозным организациям (объединениям), казачьим обществам, научно-исследовательским организациям, образовательным учреждениям сельскохозяйственного профиля, общинам коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации для осуществления сельскохозяйственного производства, сохранения и развития традиционного образа жизни, хозяйствования и промыслов коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации, гражданам для сенокосения и выпаса скота в аренду в порядке, установленном ст. 34 ЗК РФ.

При этом выкуп арендуемого земельного участка в собственность не допускается.

Решение о предоставлении земельного участка в собственность или об отказе в его предоставлении в собственность должно быть принято в течение тридцати дней со дня подачи таким арендатором заявления в письменной форме в исполнительный орган государственной власти субъекта РФ или орган местного самоуправления, обладающие правом предоставления соответствующих земельных участков в пределах их компетенции.

Сельскохозяйственные угодья, предоставленные сельскохозяйственным организациям на праве постоянного (бессрочного) пользования, могут предоставляться гражданам на праве общей собственности бесплатно в случаях, предусмотренных законами субъектов РФ.

Земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения, предоставленные религиозным организациям на праве постоянного (бессрочного) пользования, в соответствии со ст. 28 ЗК РФ могут предоставляться религиозным организациям в собственность бесплатно в случаях, предусмотренных законами субъектов РФ.

Земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения, занятые оленьими пастбищами в районах Крайнего Севера, отгонными пастбищами и находящиеся в государственной или муниципальной собственности, могут быть переданы гражданам и юридическим лицам только на праве аренды на срок не менее чем пять лет.

Приобретение сельскохозяйственными организациями, а также гражданами, осуществляющими деятельность по ведению крестьянского (фермерского) хозяйства, права собственности на земельные участки или права аренды земельных участков, которые находятся у них на праве постоянного (бессрочного) пользования или праве пожизненного наследуемого владения, осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 25 октября 2001 г. N 137-ФЗ "О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации". Сельскохозяйственные угодья приобретаются в собственность по цене, установленной законом субъекта РФ, в размере не более 20 процентов кадастровой стоимости сельскохозяйственных угодий.

В случае если принятие наследства привело к нарушению требований, установленных правилами Закона об обороте земель сельскохозяйственного назначения, наследники обязаны произвести отчуждение земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения или доли в праве общей собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения, которые не могут ему принадлежать на праве собственности.

К сделкам, совершаемым с долями в праве общей собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения, применяются правила ГК РФ. В случае если число участников долевой собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения превышает пять, правила ГК РФ применяются с учетом особенностей, установленных Законом об обороте земель сельскохозяйственного назначения.

1. Без выделения земельного участка в счет земельной доли такой участник долевой собственности по своему усмотрению вправе завещать свою земельную долю, внести ее в уставный (складочный) капитал сельскохозяйственной организации, использующей земельный участок, находящийся в долевой собственности, или передать свою земельную долю в доверительное управление либо продать или подарить ее другому участнику долевой собственности, а также сельскохозяйственной организации или гражданину - члену крестьянского (фермерского) хозяйства, использующим земельный участок, находящийся в долевой собственности. Участник долевой собственности вправе распорядиться земельной долей по своему усмотрению иным образом только после выделения земельного участка в счет земельной доли.

2. Передача земельной доли в уставный (складочный) капитал сельскохозяйственной организации, использующей земельный участок, находящийся в долевой собственности, в доверительное управление, завещание или выделение земельного участка в счет земельной доли осуществляются на основании документов, удостоверяющих право на земельную долю, без государственной регистрации возникшего в результате приватизации сельскохозяйственных угодий права на земельную долю.

3. В случае если участник долевой собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения продает свою земельную долю без выделения земельного участка в счет своей земельной доли другому участнику долевой собственности, а также сельскохозяйственной организации или гражданину - члену крестьянского (фермерского) хозяйства, использующим земельный участок, находящийся в долевой собственности, извещать других участников долевой собственности о намерении продать свою земельную долю не требуется.

4. Участник или участники долевой собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения вправе выделить земельный участок в счет своей земельной доли или своих земельных долей для создания либо расширения личного подсобного хозяйства или крестьянского (фермерского) хозяйства, а также для передачи земельного участка в аренду или распоряжения им иным образом, если это не нарушает требований Закона об обороте земель сельскохозяйственного назначения.

5. Местоположение земельного участка, выделяемого в счет земельной доли, определяется участником долевой собственности в соответствии с решением общего собрания участников долевой собственности при утверждении границ части находящегося в долевой собственности земельного участка, предназначенной для выделения в первоочередном порядке земельных участков в счет земельных долей. Образование земельного участка, выделяемого в счет земельной доли, осуществляется на основании этого решения общего собрания участников долевой собственности.

6. В случае если общее собрание участников долевой собственности не утвердило границы части находящегося в долевой собственности земельного участка, предназначенной для выделения в первоочередном порядке земельных участков в счет земельных долей, участник долевой собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения обязан известить в письменной форме о своем намерении выделить земельный участок в счет своей земельной доли остальных участников долевой собственности или опубликовать сообщение в средствах массовой информации, определенных субъектом РФ, с указанием предполагаемого местоположения выделяемого в счет своей земельной доли земельного участка.

Указанные извещение или сообщение должны содержать описание местоположения выделяемого в счет земельной доли земельного участка, которое позволяет определить его границы на местности, а также указание на необходимость направления в письменной форме возражений остальных участников долевой собственности относительно местоположения этого земельного участка требующему выделения земельного участка в счет его земельной доли участнику долевой собственности или указанному в извещении представителю участника долевой собственности.

Размер земельного участка, выделяемого в счет земельной доли, определяется на основании данных, указанных в документах, удостоверяющих право на земельную долю. При этом участник долевой собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения вправе выделить в счет своей земельной доли земельный участок, площадь которого больше или меньше площади, указанной в документах, удостоверяющих право на земельную долю, если увеличение или уменьшение площади образуемого земельного участка осуществляется в пределах кадастровой стоимости, установленной для сельскохозяйственных угодий, в границах которых образуется данный земельный участок.

7. В случае если в течение тридцати дней со дня надлежащего уведомления участников долевой собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения не поступят возражения относительно местоположения выделяемого в счет земельной доли земельного участка от участников долевой собственности, предложение о местоположении такого земельного участка считается согласованным. Данные возражения должны быть обоснованными.

Споры о местоположении выделяемого земельного участка разрешаются участниками долевой собственности с использованием согласительных процедур, порядок проведения которых устанавливается субъектом РФ.

В случае недостижения согласованного решения споры о местоположении выделяемого земельного участка рассматриваются в суде.

8. Земельные доли, собственники которых не распоряжались ими в течение трех и более лет с момента приобретения прав на земельную долю (не востребованные земельные доли), подлежат выделению в земельный участок, в состав которого в первую очередь включаются неиспользуемые земельные участки и земельные участки худшего качества с их оценкой по кадастровой стоимости.

Общее собрание участников долевой собственности вправе принять решение об определении местоположения части находящегося в долевой собственности земельного участка, площадь которой равна сумме площади не востребованных земельных долей.

Сообщение о не востребованных земельных долях с указанием их собственников публикуется в средствах массовой информации, определенных субъектом РФ.

Если собственники невостребованных земельных долей, в счет выделения которых должен быть образован земельный участок, в течение девяноста дней со дня опубликования указанного сообщения не заявят о своем желании воспользоваться правами участников долевой собственности, устанавливаются границы этого земельного участка.

9. Решение о порядке владения и пользования земельным участком, находящимся в долевой собственности, принимается общим собранием участников долевой собственности.

Участники долевой собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения о проведении общего собрания участников долевой собственности не позднее чем за тридцать дней до дня его проведения уведомляются в письменной форме (почтовые открытки, письма) и посредством размещения соответствующих объявлений на информационных щитах, расположенных на территории муниципального образования по месту нахождения земельного участка, находящегося в долевой собственности, или опубликования сообщения в средствах массовой информации, определенных субъектом РФ.

10. Аренда, купля-продажа или другая сделка с земельным участком из земель сельскохозяйственного назначения, находящимся в долевой собственности, совершается или участниками долевой собственности, или лицом, действующим на основании доверенностей, выданных ему участниками долевой собственности.

В случае если согласие участников долевой собственности на совершение указанной сделки не достигнуто, часть участников долевой собственности, выразивших несогласие с совершением указанной сделки, вправе выделить земельный участок или земельные участки в счет своих долей с соблюдением правил, установленных Законом об обороте земель сельскохозяйственного назначения, и распорядиться выделенным земельным участком по своему усмотрению.

### 3.27. В каких единицах может измеряться земельная доля?

Земельная доля, полученная при приватизации сельскохозяйственных угодий до вступления в силу Закона об обороте земель сельскохозяйственного назначения, является долей в праве общей собственности на земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения.

По общему правилу идеальная доля в праве общей собственности выражается в виде обыкновенной дроби, в числителе которой содержится размер земельного участка, условно соответствующий земельной доле отдельного субъекта, в знаменателе - общий размер земельного участка.

Вместе с тем до вступления в силу Закона N 122-ФЗ свидетельства о праве на земельные доли выдавались с указанием размера доли в гектарах и балло-гектарах. Такой способ определения размера доли в праве предусматривался нормативными правовыми актами, регламентировавшими процедуру приватизации земель сельскохозяйственного назначения (указы Президента РФ и постановления Правительства РФ). Однако оценка земельной доли в балло-гектарах отражает не количественную, а качественную характеристику земель. На практике отсутствие единого подхода к оценке привело к искажениям сведений, содержащихся в Едином государственном реестре прав, поскольку государственный регистратор при проведении правовой экспертизы и регистрации документов, представленных на государственную регистрацию прав на земельную долю, не может определять размер доли в праве иначе, чем это указано в правоустанавливающих документах.

При всем этом такие свидетельства, а при их отсутствии - выписки из принятых до вступления в силу Закона N 122-ФЗ решений органов местного самоуправления о приватизации сельскохозяйственных угодий, удостоверяющие права на земельную долю, нельзя признать недействительными, поскольку они соответствовали требованиям законодательства на момент их выдачи. Эти свидетельства имеют равную юридическую силу с записями в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

С учетом этого в Правила ведения Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 18 февраля 1998 г. N 219, Постановлением Правительства РФ от 22 ноября 2006 г. N 710 внесены изменения.

В соответствии с этими изменениями графа "Доля" подраздела II-1 Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним заполняется в случае, если объект находится в общей долевой собственности (доля в праве указывается в виде правильной простой дроби).

При государственной регистрации права общей долевой собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения, возникшего до вступления в силу Закона об обороте земель сельскохозяйственного назначения, допускается указание размера доли в праве в гектарах или балло-гектарах на основании сведений, содержащихся в правоустанавливающих документах.

#### 4. ГРАЖДАНСКОЕ ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО В НОТАРИАЛЬНОЙ ПРАКТИКЕ

4.1. Какие юридические факты могут устанавливаться судами в целях оформления в правах наследования?

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 262 ГПК РФ в порядке особого производства суд рассматривает дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение.

Согласно ст. 263 ГПК РФ дела особого производства рассматриваются и разрешаются судом по общим правилам искового производства с особенностями, установленными гл. 28 - 38 ГПК РФ.

Дела особого производства суд рассматривает с участием заявителей и других заинтересованных лиц.

В случае если при подаче заявления или рассмотрении дела в порядке особого производства устанавливается наличие спора о праве, подведомственного суду, суд выносит определение об оставлении заявления без рассмотрения, в котором разъясняет заявителю и другим заинтересованным лицам их право разрешить спор в порядке искового производства.

Перечень фактов, имеющих юридическое значение, установлен ч. 2 ст. 264 ГПК РФ. Суд устанавливает факты, от которых зависит возникновение, изменение, прекращение личных или имущественных прав граждан, организаций.

В аспекте наследственных правоотношений в судебном порядке могут устанавливаться следующие юридические факты:

- факт родственных отношений (п. 1 ч. 2 ст. 264);
- факт нахождения на иждивении (п. 2 ч. 2 ст. 264);
- факт регистрации рождения, усыновления (удочерения), брака, расторжения брака, смерти (п. 3 ч. 2 ст. 264);
- факт признания отцовства (п. 4 ч. 2 ст. 264);
- факт принадлежности правоустанавливающих документов (за исключением воинских документов, паспорта и выдаваемых органами записи актов гражданского состояния свидетельств) лицу, имя, отчество или фамилия которого, указанные в документе, не совпадают с именем, отчеством или фамилией этого лица, указанными в паспорте или свидетельстве о рождении (п. 5 ч. 2 ст. 264);
- факт владения и пользования недвижимым имуществом (п. 6 ч. 2 ст. 264);
- факт смерти в определенное время и при определенных обстоятельствах в случае отказа органов записи актов гражданского состояния в регистрации смерти (п. 8 ч. 2 ст. 264);
- факт принятия наследства и места открытия наследства (п. 9 ч. 2 ст. 264).

Перечень фактов, имеющих юридическое значение, не является исчерпывающим. В соответствии с п. 10 ч. 2 указанной статьи ГПК РФ судом могут быть установлены другие имеющие юридическое значение факты.

К фактам, непосредственно не названным в ст. 264 ГПК РФ, однако также необходимым для оформления наследственных прав, могут относиться также:

- установление факта состояния в фактических брачных отношениях (при условии, что они возникли до 8 июля 1944 г.);
- установление факта отцовства;
- установление факта приобретения имущества в период брака на средства только одного из супругов и т.п.

4.2. Какие условия необходимы для установления фактов, имеющих юридическое значение?

Для установления в порядке особого производства того или иного факта необходимо сочетание нескольких обязательных условий:

- установление факта должно непременно и непосредственно порождать юридические последствия; данное требование вытекает из нормы, содержащейся в ч. 1 ст. 264 ГПК РФ, в соответствии с которой суд устанавливает факты, от которых зависит возникновение, изменение, прекращение личных или имущественных прав граждан, организаций;
- суд устанавливает факты, имеющие юридическое значение, только при невозможности получения заявителем в ином порядке надлежащих документов, удостоверяющих эти факты, или при невозможности восстановления утраченных документов (ст. 265 ГПК РФ);
- отсутствие спора о праве гражданском; в случае если при подаче заявления или рассмотрении дела в порядке особого производства устанавливается наличие спора о праве, подведомственного суду, суд выносит определение об оставлении заявления без рассмотрения, в котором разъясняет заявителю и другим заинтересованным лицам их право разрешить спор в порядке искового производства (ч. 3 ст. 263 ГПК РФ);

- установление факта не должно быть прямо запрещено законом (например, п. 5 ч. 2 ст. 264 ГПК РФ запрещено установление факта принадлежности воинских документов, паспорта и выдаваемых органами записи актов гражданского состояния свидетельств).

4.3. Какова подсудность гражданских дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение?

В соответствии со ст. 266 ГПК РФ заявление об установлении факта, имеющего юридическое значение, подается в суд по месту жительства заявителя, за исключением заявления об установлении факта владения и пользования недвижимым имуществом, которое подается в суд по месту нахождения недвижимого имущества. В заявлении об установлении требуемого факта должно быть указано, для какой цели заявителю необходимо его установить, а также должны быть приведены доказательства, подтверждающие невозможность получения заявителем надлежащих документов или невозможность восстановления утраченных документов.

Согласно ст. 268 ГПК РФ решение суда по заявлению об установлении факта, имеющего юридическое значение, является документом, подтверждающим факт, имеющий юридическое значение, а в отношении факта, подлежащего регистрации, служит основанием для такой регистрации, но не заменяет собой документы, выдаваемые органами, осуществляющими регистрацию.

Обстоятельства, связанные с устанавливаемым фактом, выясняются иногда недостаточно всесторонне и полно. Зачастую суды не запрашивают в нотариальных конторах информацию о наследниках, заявивших о своих правах на наследство; не уточняются сведения о наследниках, фактически принявших наследство (проживавших вместе с наследодателем), что как минимум влечет неправильное определение состава участников гражданского процесса, а в ряде случаев порождает неправильное применение норм материального права. Кроме того, привлечение не всех заинтересованных лиц к участию в деле об установлении юридических фактов приводит к рассмотрению дела в рамках особого производства, тогда как привлеченные заинтересованные лица могут заявить о наличии спора о праве, что должно повлечь оставление заявления об установлении юридического факта без рассмотрения в связи с необходимостью рассмотрения спора в порядке искового производства. Не всегда при рассмотрении дел учитываются нормы права, действующие на момент возникновения правоотношений.

Хотя в соответствии с ч. 1 ст. 56 ГПК РФ каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений, при подготовке гражданских дел к судебному разбирательству судам необходимо учитывать и иные нормы. Согласно ч. 2 упомянутой статьи суд определяет, какие обстоятельства имеют значение для дела, какой стороне надлежит их доказывать, выносит обстоятельства на обсуждение, даже если стороны на какие-либо из них не ссылались. На основании ст. 57 ГПК РФ суд вправе предложить сторонам представить дополнительные доказательства. В случае если представление необходимых доказательств для этих лиц затруднительно, суд по их ходатайству оказывает содействие в собирании и истребовании доказательств. Таким образом, сохраняя объективность и беспристрастность, суд должен, тем не менее, осуществлять руководство процессом, создавая необходимые условия для всестороннего и полного исследования доказательств. Суд определяет предмет доказывания по делу, поэтому в необходимых случаях может и должен предложить участникам процесса представить дополнительные доказательства, отвечающие принципам относимости и допустимости:

- суд принимает только те доказательства, которые имеют значение для рассмотрения и разрешения дела (ст. 59 ГПК РФ);

- обстоятельства дела, которые в соответствии с законом должны быть подтверждены определенными средствами доказывания, не могут подтверждаться никакими другими доказательствами (ст. 60 ГПК РФ).

4.4. Каковы особенности установления факта родственных отношений наследника и наследодателя?

Факт родственных отношений лиц для оформления в правах наследования устанавливается в судебном порядке, когда подтверждение такого факта необходимо заявителю для получения свидетельства о праве на наследство.

При установлении родственных отношений с целью получения наследства судам следует исходить из круга наследников по закону, установленных гл. 63 ГК РФ, если наследование производится по российскому законодательству. Если наследственные правоотношения регулируются нормами иностранного права, суд при установлении факта родственных отношений заявителя с наследодателем должен учитывать эти нормы.

В соответствии с российским законодательством установлены восемь очередей наследников по закону в зависимости от степени их родства с наследодателем:

наследниками первой очереди по закону являются дети, супруг и родители наследодателя; внуки наследодателя и их потомки наследуют по праву представления (ст. 1142 ГК РФ);

наследниками второй очереди по закону являются полнородные и неполнородные братья и сестры наследодателя, его дедушка и бабушка как со стороны отца, так и со стороны матери; дети полнородных и неполнородных братьев и сестер наследодателя (племянники и племянницы наследодателя) наследуют по праву представления (ст. 1143 ГК РФ);

- наследниками третьей очереди по закону являются полнородные и неполнородные братья и сестры родителей наследодателя (дяди и тети наследодателя); двоюродные братья и сестры наследодателя наследуют по праву представления (ст. 1144 ГК РФ);

- наследниками четвертой очереди являются прадедушки и прабабушки наследодателя;

- наследниками пятой очереди являются дети родных племянников и племянниц наследодателя (двоюродные внуки и внучки) и родные братья и сестры его дедушек и бабушек (двоюродные дедушки и бабушки);

- наследниками шестой очереди являются дети двоюродных внуков и внучек наследодателя (двоюродные правнуки и правнучки), дети его двоюродных братьев и сестер (двоюродные племянники и племянницы) и дети его двоюродных дедушек и бабушек (двоюродные дяди и тети);

- наследниками седьмой очереди по закону являются пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя (ст. 1145 ГК РФ);

- наследниками восьмой очереди являются нетрудоспособные иждивенцы наследодателя - граждане, которые не входят в круг наследников предыдущих семи очередей, но ко дню открытия наследства являвшиеся нетрудоспособными и не менее года до смерти наследодателя находившиеся на его иждивении и проживавшие совместно с ним (п. 3 ст. 1148 ГК РФ).

Граждане, относящиеся к наследникам по закону, указанным в ст. ст. 1143 - 1145 ГК РФ, нетрудоспособные ко дню открытия наследства, но не входящие в круг наследников той очереди, которая призывается к наследованию, наследуют по закону вместе и наравне с наследниками этой очереди, если не менее года до смерти наследодателя находились на его иждивении, независимо от того, проживали они совместно с наследодателем или нет. К наследникам по закону относятся также граждане, которые не входят в круг наследников, указанных в соответствующих статьях ГК РФ, но ко дню открытия наследства являлись нетрудоспособными и не менее года до смерти наследодателя находились на его иждивении и проживали совместно с ним. При наличии других наследников по закону они наследуют вместе и наравне с наследниками той очереди, которая призывается к наследованию.

Необходимость установления родственных отношений в судебном порядке возникает, как правило, если в выданных органами ЗАГС документах имеются неточные или ошибочные записи, а также когда первичные документы утрачены и не могут быть восстановлены путем получения повторных свидетельств в органах ЗАГС. В соответствии со ст. 71 Федерального закона от 15 ноября 1997 г. N 143-ФЗ "Об актах гражданского состояния" заявление о внесении исправления или изменения в запись акта гражданского состояния подается заинтересованным лицом в орган записи актов гражданского состояния по месту его жительства или по месту хранения записи акта гражданского состояния, подлежащей исправлению или изменению.

При установлении факта родственных отношений наследодателя и наследника судам необходимо руководствоваться правилом, содержащимся в ст. 1141 ГК РФ. Наследники каждой последующей очереди наследуют, если нет наследников предшествующих очередей, то есть если наследники предшествующих очередей отсутствуют, либо никто из них не имеет права наследовать, либо все они отстранены от наследования (ст. 1117), либо лишены наследства (п. 1 ст. 1119), либо никто из них не принял наследства, либо все они отказались от наследства.

Таким образом, неправомерно было бы установить факт родственных отношений между наследодателем и лицом, относящимся к наследникам второй и последующей очередей, при наличии наследников первой очереди, принявших наследство. Данный факт не будет иметь юридического значения в интересах наследования. С учетом этого в процессе подготовки гражданского дела к судебному разбирательству суд должен предложить заявителю представить следующие доказательства:

1) справку нотариуса, в компетенцию которого входит оформление наследственного дела в отношении умершего, содержащая информацию, кто из наследников принял наследство;

2) справку паспортно-визовой службы (либо жилищно-эксплуатационной организации) о том, по какому адресу был зарегистрирован наследодатель и кто был зарегистрирован по одному адресу с ним (для определения круга наследников, фактически принявших наследство).

При необходимости суд по ходатайству заявителя в порядке оказания ему содействия в собирании доказательств в порядке ст. 57 ГПК РФ может запросить у нотариуса нужное наследственное дело (его копию).

Вместе с тем, рассматривая дела подобной категории, суды не всегда учитывают, что внуки наследодателя, его племянники и племянницы, а также двоюродные братья и сестры не в любых случаях могут быть призваны к наследованию. В соответствии с п. 1 ст. 1146 ГК РФ доля наследника по закону, умершего до открытия наследства или одновременно с наследодателем, переходит по праву представления к его соответствующим потомкам в случаях, предусмотренных п. 2 ст. 1142, п. 2 ст. 1143 и п. 2 ст. 1144 ГК РФ, и делится между ними поровну. Если родитель ребенка, который является наследником по закону, к моменту открытия наследства сам находится в живых, наследование по праву представления не возникает.

К сожалению, такие дела встречаются в судебной практике. Заявителям бессмысленно приходится обращаться в судебные инстанции, так как вопрос о призвании их к наследованию даже при установлении судом факта родственных отношений их с наследодателем положительно решиться не может.

4.5. В каких случаях судом может быть установлен юридический факт состояния в фактических брачных отношениях?

В целях наследования супругами друг после друга действующее законодательство предполагает только брак, зарегистрированный в органах ЗАГС. Фактические брачные отношения, сколь долго бы они ни продолжались, не могут привести к возникновению общей совместной собственности на приобретенное за этот период имущество.

Исключение составляют лишь случаи, когда имущество приобретено в период нахождения лиц в фактических брачных отношениях, возникших до принятия Указа Президиума Верховного Совета СССР от 8 июля 1944 г. "Об увеличении государственной помощи беременным женщинам, многодетным и одиноким матерям, усилении охраны материнства и детства, об установлении высшей степени отличия - звания "Мать-героиня" и учреждении ордена "Материнская слава" и медали "Медаль материнства".

Данным Указом была признана юридическая сила только за зарегистрированными брачными отношениями. В период действия Гражданского кодекса РСФСР 1926 г. законодательством признавались помимо зарегистрированных браков также и фактические брачные отношения. Имущество, приобретенное во время нахождения в фактических брачных отношениях, являлось совместной собственностью лиц, состоящих в этих отношениях.

Факт состояния (нахождения) в фактических брачных отношениях устанавливается судом в порядке ст. 264 ГПК РФ при наличии следующей совокупности обстоятельств:

- только в случае смерти одного или обоих супругов;
- только в случае, если фактические брачные отношения возникли в период с 1926 по 8 июля 1944 г.;
- только если фактические брачные отношения продолжались до смерти одного из лиц, состоявших в них;
- если никто из лиц, находившихся в фактических брачных отношениях, до своей смерти не состоял в другом браке.

При доказанных с соблюдением перечисленных правил в судебном порядке фактических брачных отношениях возможна выдача нотариусом как свидетельства о праве собственности пережившему супругу на совместно нажитое имущество, так и выдача свидетельства о праве на наследство.

По понятным причинам установление подобных фактов в настоящее время встречается крайне редко.

В практике нередко приходится сталкиваться с решениями судов, которыми установлен факт нахождения лиц в брачных отношениях, возникших после 8 июля 1944 г. Такие решения являются ошибочными и не порождают никаких юридических последствий, поэтому не могут быть приняты нотариусами в качестве доказательства брачных отношений. Это подтверждает Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2002 г. (по гражданским делам), утвержденный Постановлением Президиума ВС РФ 10 июля 2002 г. Верховным Судом РФ сделан вывод, что установление судом факта нахождения в фактических брачных отношениях, возникших после 8 июля 1944 г., не допускается, следовательно, установление данного факта не влечет юридических последствий.

4.6. Каковы особенности установления юридических фактов регистрации актов гражданского состояния?

В соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 264 ГПК РФ суды устанавливают факты регистрации актов гражданского состояния: рождения, усыновления (удочерения), брака, расторжения брака, смерти. При рассмотрении дел об установлении фактов регистрации рождения, усыновления

(удочерения), брака, расторжения брака, смерти следует иметь в виду, что судом устанавливаются не сами события и обстоятельства, а именно факты регистрации этих событий в органах ЗАГС.

Основанием для обращения в суд об установлении факта государственной регистрации акта гражданского состояния является сообщение компетентного органа исполнительной власти, на территории которого была произведена государственная регистрация соответствующего акта гражданского состояния, об отсутствии требуемой записи акта гражданского состояния. Обязательным документом для возбуждения производства по гражданскому делу является информация данного органа о том, что документация, свидетельствующая о регистрации акта гражданского состояния, не сохранилась (архивы утрачены, уничтожены и т.п.).

В материалах гражданского дела и в решении суда об установлении фактов регистрации должно быть отражено, что сам факт регистрации события в органах ЗАГС имел место, однако соответствующие записи в этих органах не сохранились и в их восстановлении заявителю было отказано.

Из перечисленных фактов наиболее часто в судебном порядке устанавливается факт регистрации брака.

Наличие брачных отношений супругов устанавливается нотариусом при оформлении в правах наследования, как правило, на основании свидетельства о браке (свидетельства о заключении брака). Иногда в качестве доказательства брачных отношений используется отметка о регистрации брака в паспортах супругов. Вместе с тем такую отметку вряд ли можно признать бесспорным подтверждением факта нахождения сторон в зарегистрированном браке. Кроме того, что эта отметка не скрепляется печатью органов ЗАГС и уже в силу одного этого не обладает достаточной доказательственной силой, она еще и далеко не всегда свидетельствует о том, что брак действительно имеет место на момент открытия наследства. Особенно это касается случаев выдачи нотариусами свидетельства о праве собственности на долю в общем имуществе супругов в случае смерти одного из них. Согласно Кодексу о браке и семье РСФСР брак считался расторгнутым не с момента вынесения судом соответствующего решения, а с момента регистрации его расторжения в органах ЗАГС хотя бы по обращению одного из супругов. Таким образом, у нотариуса на основании одной только отметки о регистрации брака в паспорте пережившего супруга не может быть уверенности в том, что в паспорте умершего супруга не имелось иной отметки - о расторжении брака. В настоящее же время использование в качестве доказательства брачных отношений отметок в паспортах становится и вовсе проблематичным, ибо в соответствии с нормами СК РФ брак между супругами считается расторгнутым с момента вынесения об этом решения суда. При ныне действующем порядке расторжения брака штамп о его расторжении в паспорте может вообще отсутствовать.

Поскольку нотариат является органом исключительно бесспорной юрисдикции, установление факта регистрации брака в сомнительных для нотариуса случаях может быть произведено только в судебном порядке.

#### 4.7. В чем различие между установлением факта признания отцовства и факта отцовства?

Дети, рожденные от родителей, состоявших в зарегистрированном браке, наследуют после смерти каждого из родителей.

Как правило, дети, рожденные от родителей, не состоявших в зарегистрированном браке, при отсутствии записи в свидетельстве о рождении об отце наследуют только после смерти матери. Исключениями из этого общего правила являются следующие случаи.

Во-первых, дети, рожденные до вступления в силу Указа Президиума Верховного Совета СССР от 8 июля 1944 г. от лица, с которым их мать не состояла в зарегистрированном браке, но которое было записано отцом в книге загса, наследуют как после смерти своей матери, так и после смерти своего отца.

Во-вторых, отцовство лица, не состоявшего в браке с матерью ребенка, может быть установлено путем подачи в орган загса совместного заявления отцом и матерью ребенка. В случае смерти матери, признания ее недееспособной, невозможности установления места нахождения матери или лишения ее родительских прав отцовство устанавливается по заявлению отца ребенка с согласия органа опеки и попечительства, а при отсутствии такого согласия - по решению суда.

При наличии обстоятельств, дающих основания предполагать, что подача совместного заявления об установлении отцовства может оказаться после рождения ребенка невозможной или затруднительной, родители будущего ребенка, не состоящие между собой в браке, вправе подать такое заявление в орган ЗАГС во время беременности матери. Запись о родителях ребенка в этом случае производится после рождения ребенка (ст. 48 СК РФ).

В-третьих, в случае рождения ребенка от родителей, не состоящих в браке между собой, при отсутствии совместного заявления родителей или заявления отца ребенка отцовство может быть установлено в судебном порядке (ст. 49 СК РФ).



В-четвертых, в случае смерти лица, которое признавало себя отцом ребенка, но не состояло в браке с матерью ребенка, по правилам гражданского процессуального законодательства может быть установлен юридический факт - факт признания отцовства (ст. 50 СК РФ).

Необходимо отметить, что процедура установления данного юридического факта в зависимости от изменения законодательства, регулирующего брачно-семейные отношения, на протяжении определенного периода времени также изменялась.

В настоящее время в соответствии со ст. 50 СК РФ судами устанавливается факт признания отцовства, для установления которого необходимы следующие условия:

- рождение ребенка до введения в действие Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье (т.е. до 1 октября 1968 г.) либо после введения в действие СК РФ (т.е. после 1 марта 1996 г. и позднее);

- смерть отца ребенка;

- нахождение ребенка на иждивении умершего;

- признание умершим гражданином своего отцовства в отношении данного ребенка.

Указанный факт может быть установлен судом как в случае, когда ребенок находился на иждивении лица к моменту его смерти, так и ранее, если это лицо признавало себя его отцом.

Такой факт с учетом конкретных обстоятельств может быть установлен также в отношении ребенка, родившегося после смерти лица, которое в период беременности матери признавало себя отцом будущего ребенка.

В отношении детей, родившихся после введения в действие Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье, но до введения в действие СК РФ (т.е. в период с 1 октября 1968 г. до 1 марта 1996 г.) судами должен устанавливаться не факт признания отцовства, а факт отцовства.

Указанные положения нашли свое отражение в Постановлении Пленума ВС РФ от 25 октября 1996 г. N 9 "О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов".

Согласно п. п. 4 - 10 упомянутого Постановления в случае смерти лица, которое признавало себя отцом ребенка, но не состояло в браке с его матерью, суд в соответствии со ст. 50 СК РФ вправе установить факт признания им отцовства. Такой факт может быть установлен судом по правилам особого производства на основании всесторонне проверенных данных, при условии, что не возникает спора о праве. В случае если при подаче заявления или рассмотрении дела в порядке особого производства устанавливается наличие спора о праве, подведомственного суду, суд выносит постановление об оставлении заявления без рассмотрения, в котором разъясняет заявителю и другим заинтересованным лицам их право разрешить спор в порядке искового производства (ч. 3 ст. 263 ГПК РФ).

В отношении детей, родившихся до 1 октября 1968 г. от лиц, не состоявших в браке между собой, суд вправе установить факт признания отцовства в случае смерти лица, которое признавало себя отцом ребенка, при условии, что ребенок находился на иждивении этого лица к моменту его смерти либо ранее (ст. 3 Закона об утверждении Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье, ст. 9 Указа Президиума Верховного Совета РСФСР от 17 октября 1969 г.).

Учитывая, что СК РФ, так же как и Кодекс о браке и семье РСФСР, не исключает возможности установления происхождения ребенка от лица, не состоящего в браке с его матерью, в случае смерти этого лица, суд вправе в порядке особого производства установить факт отцовства. Такой факт может быть установлен в отношении детей, родившихся 1 марта 1996 г. и позднее, при наличии доказательств, с достоверностью подтверждающих происхождение ребенка от данного лица (ст. 49 СК РФ), а в отношении детей, родившихся в период с 1 октября 1968 г. до 1 марта 1996 г., - при наличии доказательств, подтверждающих хотя бы одно из обстоятельств, перечисленных в ст. 48 Кодекса о браке и семье РСФСР.

При подготовке дел об установлении отцовства к судебному разбирательству и в ходе рассмотрения дела судья (суд) в необходимых случаях для разъяснения вопросов, связанных с происхождением ребенка, вправе с учетом мнения сторон и обстоятельств по делу назначить экспертизу.

Заключение экспертизы по вопросу о происхождении ребенка, в том числе проведенной методом генетической дактилоскопии, в силу ч. 3 ст. 86 ГПК РФ является одним из доказательств, которое должно быть оценено судом в совокупности с другими имеющимися в деле доказательствами, поскольку в соответствии с ч. 2 ст. 67 ГПК РФ никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы.

Исходя из ч. 3 ст. 79 ГПК РФ при уклонении стороны от участия в экспертизе, непредставлении экспертам необходимых материалов и документов для исследования и в иных случаях, если по обстоятельствам дела и без участия этой стороны экспертизу провести невозможно, суд в зависимости от того, какая сторона уклоняется от экспертизы, а также какое для нее она имеет значение, вправе признать факт, для выяснения которого экспертиза была

назначена, установленным или опровергнутым. Этот вопрос разрешается судом в каждом конкретном случае в зависимости от того, какая сторона, по каким причинам не явилась на экспертизу или не представила экспертам необходимые предметы исследования, а также какое значение для нее имеет заключение экспертизы, исходя из имеющихся в деле доказательств в их совокупности.

К доказательствам признания отцовства могут относиться письма, анкеты, сведения об отправке почтовых переводов и посылок, почтовых открыток, письменных ходатайств умершего по месту работы о предоставлении членам его семьи жилой площади, путевок, выписки из автобиографии и т.п.

Если при рассмотрении дела об установлении отцовства ответчик выразил согласие подать заявление об установлении отцовства в органы загса, суд выясняет, не означает ли это признание ответчиком своего отцовства и, исходя из правил ч. 2 ст. 39 ГПК РФ, обсуждает вопрос о возможности принятия признания ответчиком иска и вынесения в соответствии с ч. 3 ст. 173 ГПК РФ решения об удовлетворении заявленных требований.

В силу ст. 47 СК РФ запись об отце ребенка, произведенная органом записи актов гражданского состояния в соответствии с п. 1 и п. 2 ст. 51 СК РФ, является доказательством происхождения ребенка от указанного в ней лица.

Учитывая это, при рассмотрении иска об установлении отцовства в отношении ребенка, отцом которого значится конкретное лицо (п. п. 1 и 2 ст. 51 СК РФ), оно должно быть привлечено судом к участию в деле, так как в случае удовлетворения заявленных требований прежние сведения об отце должны быть исключены (аннулированы) из актовой записи о рождении ребенка.

Суд в исковом порядке рассматривает и требования об исключении записи об отце, произведенной в актовой записи о рождении в соответствии с п. п. 1 и 2 ст. 51 СК РФ, и внесении новых сведений об отце (то есть об установлении отцовства другого лица), если между заинтересованными лицами (например, между матерью ребенка, лицом, записанным в качестве отца, и фактическим отцом ребенка) отсутствует спор по этому вопросу, поскольку в силу п. 3 ст. 47 ГК РФ аннулирование записи акта гражданского состояния полностью либо в части может быть произведено только на основании решения суда.

При рассмотрении дел об оспаривании записи об отцовстве следует учитывать правило ст. 57 СК РФ о праве ребенка выражать свое мнение.

При рассмотрении дел об оспаривании записи об отце (матери) ребенка необходимо иметь в виду, что предусмотренное п. 2 ст. 52 СК РФ правило о невозможности удовлетворения требования лица, записанного отцом ребенка на основании п. 2 ст. 51 СК РФ, об оспаривании своего отцовства, если в момент записи этому лицу было известно, что оно не является отцом ребенка, не исключает его права оспаривать произведенную запись по мотивам нарушения волеизъявления (например, если заявление об установлении отцовства было подано под влиянием угроз, насилия либо в состоянии, когда истец не был способен понимать значение своих действий или руководить ими).

По делам данной категории необходимо также учитывать, что СК РФ (п. 1 ст. 52) не ограничивает каким-либо сроком право на оспаривание в судебном порядке произведенной записи об отце (матери) ребенка. Вместе с тем в случае оспаривания записи об отце (матери), произведенной в отношении ребенка, родившегося до 1 марта 1996 г., суду необходимо иметь в виду, что в силу ч. 5 ст. 49 Кодекса о браке и семье РСФСР такая запись могла быть оспорена в течение года с того времени, когда лицу, записанному в качестве отца или матери ребенка, стало или должно было стать известным о произведенной записи.

#### 4.8. Каковы особенности установления факта нахождения на иждивении в целях призвания наследника к наследованию?

На основании п. 1 ст. 1148 ГК РФ граждане, относящиеся к числу наследников по закону, указанных в ст. ст. 1143 - 1145 ГК РФ, нетрудоспособные к моменту открытия наследства, но не входящие в круг наследников той очереди, которая призывается к наследованию, наследуют по закону вместе и наравне с наследниками этой очереди, если не менее года до смерти наследодателя находились на его иждивении, независимо от того, проживали они совместно с наследодателем или нет.

К наследникам по закону относятся также граждане, которые не входят в круг наследников, указанных в ст. ст. 1142 - 1145 ГК РФ, но ко дню открытия наследства являлись нетрудоспособными и не менее одного года до смерти наследодателя находились на его иждивении и проживали совместно с ним. При наличии других наследников они наследуют вместе и наравне с наследниками той очереди, которая призывается к наследованию.

Как видно, нетрудоспособных иждивенцев, которые наследуют наравне с наследниками той очереди, которая призывается к наследованию, можно разделить на две категории:

1) нетрудоспособные иждивенцы, входящие в круг наследников установленных законом очередей, независимо от их совместного проживания с наследодателем;

2) нетрудоспособные иждивенцы, не входящие в круг наследников по закону, при условии их совместного проживания с наследодателем.

При отсутствии других наследников по закону нетрудоспособные иждивенцы наследодателя, не входящие в круг наследников по закону, однако проживавшие совместно с наследодателем, наследуют самостоятельно в качестве наследников восьмой очереди.

Отношения иждивения, сколь бы они ни были длительными, прекратившиеся за год до открытия наследства, не дают бывшему иждивенцу права на имущество наследодателя. Этот вывод сделан Верховным Судом РФ в Определении судебной коллегии от 1 июля 1993 г. Представляется, что актуальность данного судебного документа не утрачивается и в условиях действия части третьей ГК РФ.

Согласно п. 2 Постановления Пленума ВС СССР от 1 июля 1966 г. N 6 "О судебной практике по делам о наследовании" (юридически это Постановление до настоящего времени не отменено, как это иногда принято считать) к нетрудоспособным следует относить:

- женщин, достигших 55 лет, и мужчин, достигших 60 лет;

- инвалидов I, II и III групп независимо от того, назначена ли названным лицам пенсия по старости или инвалидности;

- лиц, не достигших 16 лет, а учащихся - не достигших 18 лет.

Состоящими на иждивении наследодателя следует считать нетрудоспособных лиц, находившихся на полном содержании наследодателя или получавших от наследодателя такую помощь, которая была для них основным и постоянным источником средств к существованию.

Отдельные случаи оказания материальной помощи наследодателем наследнику не могут служить доказательствами факта иждивения.

В доказательство факта нахождения на иждивении могут быть представлены следующие документы: справка органов местного самоуправления, жилищно-эксплуатационной организации или с места работы наследодателя о наличии у него иждивенцев, справка отдела социального обеспечения о назначении пенсии по случаю потери кормильца.

Однако наличие любого из указанных документов (и даже нескольких из них в совокупности) вряд ли может бесспорно свидетельствовать о факте нахождения на иждивении. Поскольку одним из условий установления данного факта является получение помощи, которая являлась бы для лица не просто постоянным, но и основным источником средств к существованию, представляется сомнительным, чтобы нотариусу с достоверностью удалось установить это обстоятельство. Поэтому для призвания нетрудоспособных лиц, претендующих на наследство, к наследованию, нотариусу целесообразно истребовать в качестве доказательства нахождения гражданина на иждивении копию вступившего в законную силу определения суда об установлении факта нахождения нетрудоспособного лица на иждивении умершего.

При наличии у наследодателя завещания нетрудоспособные иждивенцы наследодателя, подлежащие призванию к наследованию на основании п. п. 1 и 2 ст. 1148 ГК РФ, имеют также право на обязательную долю в наследстве. По правилам ст. 1149 ГК РФ они наследуют независимо от содержания завещания не менее половины доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону.

4.9. В каких случаях в судебном порядке возможно установление факта принадлежности правоустанавливающего документа?

Факты принадлежности правоустанавливающих документов устанавливаются судами в случаях, когда из-за ошибок или искажений сведения о фамилии, имени или отчестве в документах, имеющих юридическое значение, различаются со сведениями, указанными в иных документах (как правило, документах, удостоверяющих личность гражданина).

Для оформления в правах наследования судам наиболее часто приходится устанавливать:

во-первых, факт принадлежности завещания (завещательного распоряжения). При этом в завещании могут быть искажены данные как о самом завещателе, так и о лице, в пользу которого составлено завещание (завещательное распоряжение);

во-вторых, факт принадлежности наследодателю правоустанавливающего (правоподтверждающего) документа на имущество, входящее в состав наследства. Правоустанавливающими документами могут являться, к примеру, договоры купли-продажи, мены, дарения имущества, а документами, подтверждающими право собственности наследодателя на него (правоподтверждающими) - регистрационные удостоверения; свидетельства о праве на наследство; свидетельства о праве собственности; документы, выданные административными органами, органами исполнительной власти и т.п.

В свое время в п. 7 Постановления Пленума ВС СССР от 21 июня 1985 г. N 9 "О судебной практике по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение" содержалось

указание, что по делам об установлении факта принадлежности правоустанавливающего документа лицу, имя, отчество или фамилия которого, указанные в документе, не совпадают с именем, отчеством или фамилией этого лица по паспорту или свидетельству о рождении, суды должны требовать от заявителя представления доказательств о том, что правоустанавливающий документ принадлежит ему и что организация, выдавшая документ, не имеет возможности внести в него соответствующее исправление. В настоящее время данное Постановление отменено, однако правилами его можно руководствоваться и сейчас, поскольку они не противоречат законодательству.

В судебном порядке устанавливаются лишь факты принадлежности правоустанавливающих документов, а не документов, удостоверяющих личность гражданина. Нельзя в судебном порядке установить, например, принадлежность паспорта, заграничного паспорта, служебного удостоверения, военного билета и т.п.

Вместе с тем подобные решения имеют место в практике работы судов.

Так, 25 апреля 2005 г. Егорьевский городской суд Московской области рассмотрел гражданское дело по заявлению Диановой Н.В. об установлении юридического факта принадлежности Лепилиной Ф.П. свидетельства о браке.

Лепилина Ф.П. умерла 18 апреля 2003 г., ее наследником являлся сын Хлудов В.И., умерший 9 июня 2004 г. Заявитель является наследником Хлудова по завещанию. Нотариусом ей было отказано в выдаче свидетельства о праве на наследство, так как в свидетельстве о браке и ряде других документов фамилия наследодателя значилась как "Липилина", хотя на самом деле ее фамилия была "Лепилина". Суд, удовлетворив заявление Диановой Н.В., установил факт принадлежности Лепилиной Фелицате Петровне свидетельства о браке N 526 от 26 августа 1937 г.

Аналогичное решение было вынесено этим же судом 23 июня 2004 г. по заявлению Рубцовой М.К. Судом установлено, что 12 августа 1958 г. Саввинским сельским советом Егорьевского района Московской области зарегистрирован брак между заявительницей и Рубцовым В.Ф. При выдаче свидетельства о регистрации брака в нем было неверно указано отчество заявительницы - "Кузьминична" вместо "Казьминична". Судом установлен факт принадлежности заявительнице данного свидетельства.

При вынесении судом упомянутых решений не была учтена правовая норма, содержащаяся в п. 5 ч. 2 ст. 264 ГПК РФ, в соответствии с которым судом устанавливаются факты принадлежности правоустанавливающих документов. Установление факта принадлежности воинских документов, паспорта и выдаваемых органами загса свидетельств запрещено.

В изложенных ситуациях заявителю следовало решить вопрос о внесении исправлений в соответствующую актовую запись. В соответствии со ст. 71 Федерального закона от 15 ноября 1997 г. N 143-ФЗ "Об актах гражданского состояния" заявление о внесении исправления или изменения в запись акта гражданского состояния подается заинтересованным лицом в орган записи актов гражданского состояния по месту его жительства или по месту хранения записи акта гражданского состояния, подлежащей исправлению или изменению.

Внесение исправлений и изменений в запись акта гражданского состояния, ранее составленную в отношении умершего, производится по заявлению родственника умершего или другого заинтересованного лица.

Отказ руководителя органа записи актов гражданского состояния во внесении исправления или изменения в запись акта гражданского состояния может быть обжалован заявителем в суд по правилам гл. 36 ГПК РФ.

Иногда вместо факта принадлежности правоустанавливающего документа суды устанавливают вообще несуществующие в юридической природе факты.

Так, 27 сентября 2004 г. Акбулакский районный суд Оренбургской области, рассмотрев гражданское дело по заявлению Дуплий Александра Викторовича об установлении юридического факта, установил следующие обстоятельства. 31 июля 2004 г. умер дед заявителя, составив при жизни завещание на принадлежащий ему автомобиль в пользу заявителя. При этом в завещании ошибочно указан год рождения наследника - 1974 вместо 1984. Судом установлен факт, что Дуплий А.В. 1974 г. рождения и Дуплий А.В. 1984 г. рождения являются одним и тем же лицом. В данном случае суду следовало установить факт принадлежности правоустанавливающего документа.

4.10. В каких случаях факт места открытия наследства может быть установлен только в судебном порядке?

Согласно ст. 1115 ГК РФ по общему правилу местом открытия наследства является последнее место жительства наследодателя.

В соответствии со ст. 20 ГК РФ местом жительства гражданина признается место, где он постоянно или преимущественно проживает. Исключения составляют несовершеннолетние, не достигшие 14 лет, и граждане, находящиеся под опекой. Поскольку названные лица не наделяются

правом выбора места пребывания и места жительства, местом их жительства признается место жительства их законных представителей - родителей, усыновителей или опекунов. Место жительства несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет определяется по общим правилам.

Если последнее место жительства наследодателя, обладавшего имуществом на территории Российской Федерации, неизвестно или находится за ее пределами, местом открытия наследства в Российской Федерации признается место нахождения такого наследственного имущества. Если указанное наследство расположено в разных местах, местом открытия наследства является место нахождения входящего в его состав недвижимого имущества или его наиболее ценной части, а при отсутствии недвижимого имущества - место нахождения движимого имущества или его наиболее ценной части. Ценность имущества определяется исходя из его рыночной стоимости.

В качестве подтверждения факта места открытия наследства, т.е. места последнего постоянного жительства наследодателя нотариусом для оформления в правах наследования может быть принят один из следующих документов: справка жилищно-эксплуатационной организации о регистрации гражданина по месту его жительства; справка органа местного самоуправления аналогичного содержания; справка с места работы умершего о месте его жительства; справка адресного бюро о регистрации гражданина по месту его жительства; справка жилищного либо жилищно-строительного кооператива; выписка из домовой книги; справка районного (городского) военкомата о том, где проживал гражданин до призыва на воинскую службу; справка органа социальной защиты населения о том, по какому адресу доставлялась пенсия наследодателю; решение суда об установлении факта места открытия наследства. В отдельных случаях могут использоваться два или несколько документов, в совокупности подтверждающих данный факт.

Местом открытия наследства является именно постоянное (не временное) место жительства наследодателя, хотя бы наследодатель и проживал значительное время вне места постоянного жительства. В связи с этим следует иметь в виду, что в ряде случаев место открытия наследства может не совпадать с местом фактического пребывания наследодателя.

Так, после смерти военнослужащих срочной службы местом открытия наследства признается то место, где они постоянно проживали до призыва на срочную службу.

После смерти лиц, обучающихся в высших учебных заведениях, средних специальных учебных заведениях, учебных заведениях системы профессионально-технического образования и т.п., находившихся вне их постоянного места жительства, местом открытия наследства является место их жительства до поступления в соответствующее учебное заведение.

Местом открытия наследства после лиц, умерших в местах лишения свободы, признается последнее постоянное место жительства до взятия указанных лиц под стражу.

Место открытия наследства после смерти кадровых офицеров, проходивших службу за границей и не имевших в России постоянного места жительства, определяется по месту нахождения всего наследственного имущества или его основной части. В этом случае нотариус истребует справку райвоенкомата или воинской части по месту службы офицера о том, что постоянного места жительства в Российской Федерации он не имел и находился за границей.

После смерти граждан, находящихся в воспитательных учреждениях, лечебных учреждениях, учреждениях социальной защиты населения или иных учреждениях аналогичного профиля, местом открытия наследства признается место нахождения соответствующего учреждения, если указанные граждане были зарегистрированы там как по месту постоянного жительства.

В случаях, когда место жительства наследодателя неизвестно, местом открытия наследства является место нахождения наследственного имущества (место нахождения дома, квартиры или иного недвижимого имущества; место постановки на учет автомототранспортного средства; место нахождения банка, в котором открыт счет на имя наследодателя, и т.п.). Если имущество наследодателя находится в разных местах, местом открытия наследства считается место нахождения основной части наследственного имущества.

Важно отметить, что наследственные дела оформляются по месту нахождения наследственного имущества лишь при условии, что место жительства наследодателя действительно неизвестно. В случаях, когда место жительства наследодателя известно наследникам (а возможно, и самому нотариусу), но они просто не могут по каким-либо причинам подтвердить его документально, им следует рекомендовать в суде установить факт места открытия наследства.

4.11. В каких случаях устанавливается факт принятия наследником наследства, а в каких - факт его непринятия?

Действующим гражданским законодательством установлено два способа принятия наследства, одним из которых является фактическое его принятие. В соответствии с п. 2 ст. 1153

ГК РФ признается, пока не доказано иное, что наследник принял наследство, если он совершил действия, свидетельствующие о фактическом принятии наследства, в частности если наследник:

- вступил во владение или в управление наследственным имуществом;
- принял меры по сохранению наследственного имущества, защите его от посягательств или притязаний третьих лиц;
- произвел за свой счет расходы на содержание наследственного имущества;
- оплатил за свой счет долги наследодателя;
- получил от третьих лиц причитающиеся наследодателю денежные средства.

В комментируемом пункте перечислены лишь отдельные наиболее распространенные действия, совершение которых свидетельствует о фактическом принятии наследником наследства. Какого-либо исчерпывающего перечня таких действий привести невозможно.

В нотариальной и судебной практике доказывание факта своевременности вступления во владение либо пользования имуществом наследодателя производится разнообразными способами. Так, доказательствами фактического принятия наследства в зависимости от конкретной ситуации могут быть:

- справка жилищно-эксплуатационной организации (либо местной администрации или жилищно-строительного кооператива) о том, что наследник проживал совместно с наследодателем на момент его смерти; о фактическом принятии наследства будет свидетельствовать и то обстоятельство, что наследник проживал в наследуемом доме (квартире), хотя бы и сам наследодатель при этом проживал в другом месте;

- справка указанных органов о том, что до истечения 6 месяцев со дня открытия наследства наследником было взято какое-либо имущество наследодателя. Количество взятых вещей и их ценность юридического значения при этом не имеют;

- справка налоговой инспекции об оплате конкретным наследником налогов на недвижимое имущество, принадлежавшее наследодателю, или квитанция об уплате налогов от имени наследника;

- наличие у наследника сберегательной книжки наследодателя при условии, что нотариус будет располагать данными о получении ее наследником до истечения установленного законом срока для принятия наследства (получение конкретным наследником денежной суммы на похороны наследодателя; наличие акта описи нотариуса, производившего принятие мер к охране наследственного имущества и передавшего сберегательную книжку на хранение наследнику; акты жилищно-коммунальных органов, администрации, комиссии по организации похорон аналогичного содержания; документы о пересылке кем-либо наследнику этой книжки по почте и т.п.);

- справка местной администрации о том, что наследник производил уход за наследуемым домом (квартирой), производил в нем ремонт;

- справка местной администрации о том, что наследник производил посадку каких-либо насаждений на земельном участке, принадлежавшем наследодателю по праву собственности;

- нотариально удостоверенный договор, согласно которому наследник после открытия наследства оплатил долги наследодателя; и т.п.

Наличие у наследника технического паспорта на автотранспортные средства может свидетельствовать о своевременном фактическом принятии наследства лишь в случаях, когда имеются данные, дающие возможность бесспорно полагать, что техпаспорт передан ему на хранение в течение 6 месяцев со дня открытия наследства (нотариусом или должностным лицом администрации, жилищно-эксплуатационной организации, жилищно-строительного кооператива и т.п.) с составлением соответствующего акта. Свидетельские показания о том, что у наследника находится автомобиль наследодателя, могут быть приняты во внимание только судом. Для нотариуса они бесспорными не являются.

Не имеет также юридического значения для подтверждения факта своевременного принятия наследства информация о том, что наследник организовывал и проводил похороны наследодателя.

В процессе применения п. 2 ст. 1153 ГК РФ возникла проблема, связанная с тем, что совершенные наследником конклюдентные действия, с формальной стороны свидетельствующие о фактическом принятии наследником наследства, тем не менее не отражают воли этого наследника принять наследство.

Так, например, наследник, проживающий в принадлежащем наследодателю жилом помещении и продолжающий там проживать после открытия наследства, вносит соответствующие платежи, осуществляет текущий ремонт помещения, но не имеет намерения становиться собственником жилья, так как его устраивает статус нанимателя <1>. Зачастую нотариусы считают такого наследника принявшим наследство, если он в течение шести месяцев со дня его открытия не заявил о своем отказе от наследства. Даже в тех случаях, когда наследник, проживавший совместно с наследодателем, по истечении шести месяцев заявляет о своем непринятии наследства, нотариусы, исходя из того, что он фактически вступил во владение наследственным имуществом, оставляют его долю в наследстве открытой и рекомендуют доказывать факт

непринятия наследства в судебном порядке. Такую позицию вряд ли во всех ситуациях можно признать правильной. В приведенном случае волеизъявление наследника не было направлено на принятие наследства, наследник не относился к наследственному имуществу как к будущему собственному имуществу и, скорее всего, элементарно не осознавал, что его действия порождают какие-то юридические последствия. Оставление его доли открытой превращает право на принятие наследства в обязанность принять его и является нарушением прав как этого лица, так и других наследников, желающих оформить свои наследственные права.

<1> См.: Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского и Е.А. Суханова. М., 2002. С. 215.

Об этом свидетельствует и судебная практика.

Так, 17 марта 2004 г. Дзержинский районный суд г. Перми рассмотрел в судебном заседании гражданское дело по заявлению Конникова Алексея Николаевича об установлении факта непринятия наследства. Конников обратился в суд, мотивировав свое заявление тем, что после его дочери Герасиной Я.А., умершей 2 мая 2000 г., открылось наследство, состоящее из комнаты в трехкомнатной квартире по адресу: г. Пермь, пер. Парковый, д. 6, кв. 145. Установление факта непринятия наследства ему было необходимо для выдачи свидетельства о праве на наследство его внучке Герасиной Б.А., принявшей наследство после смерти своей матери (дочери заявителя). Нотариус отказал ему в оформлении его волеизъявления по поводу нежелания принимать наследство, так как шесть месяцев, установленные для отказа от наследства, давно истекли.

В суде Конников также заявил, что наследство после своей дочери он не принимал и принимать не намерен. Судом установлен факт непринятия Конниковым А.Н. наследства, открывшегося после смерти его дочери Конниковой Яны Алексеевны, умершей 2 мая 2000 г.

Аналогичное дело рассмотрено 10 ноября 2003 г. Ленинским районным судом г. Саратова по заявлению Басковой Виктории Николаевны и Баскова Бориса Николаевича, обратившихся в суд для установления факта непринятия ими наследства после смерти матери Басковой Н.И. Судом требования заявителей были удовлетворены.

Представляется, что подобная судебная практика вызвана недостаточно юридически продуманными действиями нотариусов. В обеих приведенных ситуациях заявители до обращения в суд пытались выразить нотариусам свое волеизъявление, направленное на непринятие наследства, однако получили отказ в принятии и рассмотрении соответствующих заявлений. Единственным сугубо формальным поводом для отказа послужил факт регистрации заявителей в жилых помещениях, входящих в состав наследства. Следует учитывать, что закон (п. 2 ст. 1153 ГК РФ) допускает опровержение презумпции о фактическом принятии наследства <1>. Наследник, вступивший в фактическое владение наследственным имуществом, считается принявшим наследство, пока не доказано иное. Совершенно очевидно, что самым убедительным доказательством иного может быть признано заявление самого наследника об отношении к наследственному имуществу, в частности, о непринятии им наследства.

<1> См.: Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского и Е.А. Суханова. М., 2002. С. 215.

Более того, в соответствии со ст. 265 ГК РФ суд устанавливает факты, имеющие юридическое значение, только при невозможности получения заявителем в ином порядке надлежащих документов, удостоверяющих эти факты, или при невозможности восстановления утраченных документов. Соответствующие заявления могли быть поданы непосредственно нотариусу, так как нарушения чьих-либо прав при этом не происходило.

Вместе с тем в случаях, когда наследник вступил в фактическое обладание наследственным имуществом и при этом не заявляет об обратном, принятие им наследства действительно презюмируется. Оставление его доли в наследстве открытой не просто правомерно, но необходимо. Другие наследники, не согласные с таким положением, вправе обратиться в суд и доказывать, что наследство таким наследником фактически принято не было. При этом на них лежит обязанность представления соответствующих доказательств.

Убедительным подтверждением указанного правила может послужить решение Волжского городского суда Волгоградской области. 23 марта 2006 г. Волжский суд, рассмотрев гражданское дело по заявлению Сязина Сергея Владимировича об установлении факта непринятия наследства, установил следующее. Заявитель обратился в суд с заявлением об установлении факта непринятия наследства, открывшегося после смерти его отца Сязина В.И., еще двумя сыновьями наследодателя - Сязиным Андреем Владимировичем и Сязиным Александром Владимировичем. В судебном заседании было установлено, что заявитель на момент смерти отца находился в местах лишения свободы, наследство своевременно принять не мог, однако причины пропуска срока являлись уважительными, и, с учетом этого, решением Волжского городского суда

от 14 октября 2005 г. ему был восстановлен срок для принятия наследства после смерти отца. Однако, когда заявитель обратился к нотариусу, ему было отказано в получении свидетельства о праве на наследство ввиду того, что у наследодателя имеются еще два наследника - сыновья Андрей и Александр, братья заявителя. К нотариусу они для оформления в правах наследования не обращались, однако были зарегистрированы по одному адресу с наследодателем, заявлений об отказе от наследства или о непринятии наследства они не подавали, и, пока не доказано иное, считаются принявшими наследство.

В судебном заседании заинтересованные лица - сыновья наследодателя Сязины не возражали против удовлетворения требований заявителя, пояснив, что они не вступали в наследство, открывшееся после смерти отца, и не намерены это делать. Проанализировав материалы дела, суд установил факт непринятия Сязиным Андреем Владимировичем и Сязиным Александром Владимировичем наследства после смерти Сязина Владимира Ивановича, умершего 28 октября 2004 г.

Аналогичное решение было принято Ленинским районным судом г. Екатеринбурга. Суд, рассмотрев 5 июля 2006 г. дело по иску Серебренникова Владимира Владимировича к нотариусу города Екатеринбурга о признании Серебренникова Михаила Владимировича не принявшим наследство, установил следующее.

10 мая 2003 г. умерла Серебренникова Нина Дмитриевна, 7 сентября 1931 года рождения. После смерти Серебренниковой Н.Д. открылось наследство в виде квартиры N 28 в д. 70 по ул. Шмидта в г. Екатеринбурге. Наследниками имущества Серебренниковой Н.Д. первой очереди по закону являются истец Серебренников В.В. и Серебренников М.В. 22 октября 2003 г. истец обратился к нотариусу г. Екатеринбурга С. с заявлением о принятии наследства Серебренниковой Н.Д.

Серебренников М.В. с заявлением о принятии наследства матери к нотариусу не обращался. 5 декабря 2005 г. он умер.

8 июня 2006 г. нотариус г. Екатеринбурга С. отказала истцу в выдаче свидетельства о праве на наследство, так как Серебренников М.В. был зарегистрирован в квартире, входящей в состав наследства, и формально считается принявшим его, поскольку об отказе от наследства не заявлял.

Истец обратился в суд с указанным иском к нотариусу г. Екатеринбурга С., в котором просит признать Серебренникова М.В. не принявшим наследство после смерти Серебренниковой Н.Д., так как с соответствующим заявлением о принятии наследства он не обращался и фактически наследство матери не принял.

Третье лицо, Серебренникова О.М., в суде против заявленных истцом требований не возражала и показала, что она является дочерью Серебренникова М.В., который в установленный законом срок действительно не обращался с письменным заявлением к нотариусу о принятии наследства Серебренниковой Н.Д. Кроме того, она пояснила, что Серебренников М.В. был временно зарегистрирован в наследственной квартире в период с 29 сентября 2003 г. до 29 декабря 2003 г., что было необходимо для его трудоустройства. Фактически он не проживал в этой квартире, своего имущества в ней не имел, не оплачивал коммунальные платежи, не принимал наследство умершей матери.

Заслушав мнение сторон, исследовав материалы дела, суд счел иск Серебренникова В.В. обоснованным и подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

Согласно п. 2 ст. 1153 ГК РФ признается, пока не доказано иное, что наследник принял наследство, если он фактически вступил во владение или управление наследственным имуществом, в частности, если наследник:

принял меры к сохранению имущества, к защите его от посягательств или притязаний третьих лиц;

произвел за свой счет расходы на содержание имущества;

оплатил за свой счет долги наследодателя или получил от третьих лиц причитавшиеся ему суммы.

В силу ст. 1154 ГК РФ наследство может быть принято в течение шести месяцев со дня открытия наследства.

Нотариусом г. Екатеринбурга С. предоставлена суду копия наследственного дела после смерти Серебренниковой Н.Д., из которой усматривается, что истец обратился с заявлением о принятии наследства матери в установленный ст. 1154 ГК РФ срок - 22 октября 2003 г.

Серебренников М.В. с аналогичным заявлением к нотариусу не обращался, что подтверждено письменным ответом нотариуса, показаниями истца, третьего лица в суде. С самостоятельным иском в суд о восстановлении срока принятия наследства матери либо, на основании ст. ст. 264 - 265 ГПК РФ, с заявлением об установлении факта принятия наследства Серебренников М.В. при жизни также не обращался. Доказательств обратного не представлено.

Кроме того, из показаний Серебренниковой О.М. в судебном заседании следует, что Серебренников М.В., умерший 5 декабря 2005 г., был лишь временно зарегистрирован в спорной



квартире в период с 29 сентября 2003 г. до 29 декабря 2003 г., так как это было необходимо для его трудоустройства. Фактически постоянно он там не проживал, своего имущества в ней не имел, не оплачивал коммунальные платежи, не принимал наследство умершей матери.

Конституционный Суд РФ своим Постановлением от 2 февраля 1998 г. N 4-П "По делу о проверке конституционности пунктов 10, 12 и 21 Правил регистрации и снятия граждан Российской Федерации с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17 июля 1995 г. N 713" указал, что институт регистрации носит уведомительный характер, сам факт регистрации не порождает каких-либо прав и обязанностей для гражданина, не порождает и права на наследование спорного жилого помещения, поэтому временная регистрация Серебренникова М.В. в спорной квартире в вышеуказанный период, как таковая, не может подтвердить факт принятия наследства последним, открывшегося после смерти Серебренниковой Н.Д.

Таким образом, учитывая приведенные нормы закона, оценив предоставленные доказательства в совокупности, суд счел возможным признать Серебренникова М.В., 17 апреля 1953 года рождения, умершего 5 декабря 2005 г., не принявшим наследство, открывшееся после смерти Серебренниковой Н.Д., 7 сентября 1931 года рождения, умершей 10 мая 2003 г.

Единственное, что хотелось бы отметить по данному делу, это спорное определение состава участников процесса. В данной ситуации нотариус не мог являться ответчиком по гражданскому делу. Стороны процесса являются основными, наиболее заинтересованными участниками дел искового производства. Решение суда непосредственно затрагивает их гражданские права и обязанности. Ответчик - это субъект спорного материального правоотношения, который привлекается в процесс в качестве предполагаемого нарушителя прав или охраняемых законом интересов истца. В приведенном случае спора о праве не существовало, поэтому гражданское дело следовало рассматривать в порядке особого производства в соответствии с п. 10 ч. 2 ст. 264 ГПК РФ и установить факт, имеющий юридическое значение, - факт непринятия наследником наследства.

Иногда нотариусы на практике испытывают затруднения при установлении факта принятия наследства в ситуациях, когда наследник состоял на регистрационном учете по одному адресу с наследодателем, либо в жилом помещении, являющемся объектом наследования, но при этом фактически не проживал по месту регистрации. Например, к моменту открытия наследства наследник был осужден и по приговору суда отбывал наказание в местах лишения свободы. В соответствии с нормами жилищного законодательства гражданин, отбывающий наказание в местах лишения свободы, не утрачивает права пользования жилым помещением, в котором он проживал до ареста. Однако в аспекте наследственных правоотношений данный случай не должен вызывать каких-либо сомнений. Принято полагать, что наследник, состоящий на регистрационном учете по одному адресу с наследодателем, считается принявшим наследство. При этом нотариусы исходят из презумпции, что факт регистрации гражданина подтверждает факт его проживания, а, следовательно, и вступления в обладание наследственным имуществом. В действительности же следовало бы оговориться: факт регистрации только, как правило, подтверждает факт проживания. Для того чтобы сделать вывод о фактическом принятии наследства наследником, необходимо удостовериться в том, что он совершил определенные действия, свидетельствующие о его отношении к наследственному имуществу как будущему собственному. В приведенной ситуации наследник не вступил в фактическое обладание наследственным имуществом, поэтому он может принять наследство только формальным способом: путем подачи нотариусу заявления о принятии наследства. Фактически принявшим наследство такой наследник считаться не может, и необходимости разрешать ситуацию в судебном порядке не имеется.

Необходимо учитывать, что, если наследник фактически принял наследство, совершив какие-либо действия, указанные в ст. 1153 ГК РФ, но нотариальной конторой (нотариусом) по каким-либо причинам отказано в выдаче свидетельства о праве на наследство, требования заявителя, не согласного с действиями нотариуса, рассматриваются судом в порядке особого производства.

В случае, когда наследник фактически принял наследство и представил в нотариальную контору документы, свидетельствующие об этом, однако ему было отказано в выдаче свидетельства о праве на наследство, в судебном порядке может быть рассмотрена его жалоба на действия нотариуса.

Если же у наследника, фактически принявшего наследство, отсутствуют указанные выше документы, необходимые для получения свидетельства о праве на наследство, и нет возможности получить их иным путем, заявление об установлении факта принятия наследства рассматривается в порядке особого производства. Если при этом возникает спор о праве гражданском, установление факта принятия наследства производится в общеисковом порядке.

Фактическое вступление во владение хотя бы частью наследственного имущества рассматривается как принятие всего наследства, в чем бы оно ни заключалось и где бы оно ни находилось.

Следует отметить, что при установлении факта принятия наследства суды не всегда учитывают общее требование закона к установлению фактов, имеющих юридическое значение, содержащееся в ст. 264 ГПК РФ: суд устанавливает факты, от которых зависит возникновение, изменение, прекращение личных или имущественных прав граждан, организаций. Факты, не порождающие таких последствий, судами устанавливаться не должны.

Вместе с тем подобная практика существует, и следует отметить, что она, к сожалению, достаточно широко распространена.

Например, 14 января 2005 г. Чкаловский районный суд г. Екатеринбурга рассмотрел гражданское дело по заявлению Чуковой Риммы Григорьевны об установлении факта принятия наследства. Решением суда заявление Чуковой было удовлетворено, судом установлен указанный факт. Обстоятельства дела таковы. 27 января 1971 г. умер гражданин Каменных Василий Анатольевич. Завещание он не оставлял. После его смерти открылось наследство, состоящее из 4/16 долей в праве общей собственности на жилой дом. Заявительница приходилась умершему родной племянницей, так как ее мать Зыкова А.А. (до вступления в брак - Каменных) являлась родной сестрой наследодателя. Факт родственных отношений в судебном заседании был подтвержден документами органов загса. Судом также проанализированы доказательства вступления заявительницы во владение и пользование имуществом, входящим в состав наследства: установлено, что она осуществляла ремонт дома, оплачивала налоги и расходы за пользование электроэнергией, по водоснабжению, а также обрабатывала земельный участок. Данные факты подтверждены письменными доказательствами и свидетельскими показаниями.

Однако факт, установленный судом, не имеет юридического значения. Заявительница Чукова является племянницей наследодателя Каменных. В соответствии со ст. 1143 ГК РФ, если нет наследников первой очереди, наследниками второй очереди по закону являются полнородные и неполнородные братья и сестры наследодателя, его дедушка и бабушка как со стороны отца, так и со стороны матери. Дети полнородных и неполнородных братьев и сестер наследодателя (племянники и племянницы наследодателя) наследуют по праву представления. Согласно ст. 1146 ГК РФ доля наследника по закону, умершего до открытия наследства или одновременно с наследодателем, переходит по праву представления к его соответствующим потомкам и делится между ними поровну. Для того, чтобы племянница могла быть призвана к наследованию по праву представления, ее мать должна была скончаться ранее своего брата (дяди заявительницы). Однако в материалах дела имеются доказательства того, что мать заявительницы Зыкова А.А. умерла в 1999 г., т.е. после своего брата. В таком случае племянница не может быть призвана к наследованию после смерти своего дяди.

#### 4.12. Каковы особенности установления факта владения и пользования недвижимым имуществом?

Факт владения и пользования имуществом может быть установлен судом в порядке особого производства (п. 6 ч. 2 ст. 264 ГПК РФ). Установление данного факта может быть необходимым для получения правоустанавливающих документов на это имущество. При оформлении в правах наследования указанный факт устанавливается для подтверждения возникшего при жизни наследодателя права собственности (иного вещного права) на объекты недвижимости.

В соответствии со ст. 130 ГК РФ к недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты. Законом к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество.

Согласно ст. 131 ГК РФ право собственности и другие вещные права на недвижимые вещи, ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение подлежат государственной регистрации в едином государственном реестре органами, осуществляющими государственную регистрацию прав на недвижимость и сделок с ней. Регистрации подлежат: право собственности, право хозяйственного ведения, право оперативного управления, право пожизненного наследуемого владения, право постоянного пользования, ипотека, сервитуты, а также иные права в случаях, предусмотренных ГК РФ и иными законами.

В случаях, предусмотренных законом, наряду с государственной регистрацией могут осуществляться специальная регистрация или учет отдельных видов недвижимого имущества.

Орган, осуществляющий государственную регистрацию прав на недвижимость и сделок с ней, обязан по ходатайству правообладателя удостоверить произведенную регистрацию путем

выдачи документа о зарегистрированном праве или сделке либо совершением надписи на документе, представленном для регистрации.

Отказ в государственной регистрации права на недвижимость или сделки с ней либо уклонение соответствующего органа от регистрации могут быть обжалованы в суд.

Порядок государственной регистрации и основания отказа в регистрации устанавливаются в соответствии с ГК РФ и Законом N 122-ФЗ.

В п. 8 ныне отмененного Постановления Пленума ВС СССР от 21 июня 1985 г. N 9 "О судебной практике по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение" разъяснялось, что факт владения строением на праве личной собственности устанавливается судом, если у заявителя был правоустанавливающий документ о принадлежности строения, но он утрачен, и указанный факт не может быть подтвержден во внесудебном порядке. В обоснование этого заявителем должны быть представлены доказательства о невозможности получения им надлежащего документа либо невозможности его восстановления. Теоретические положения данного постановления применимы в судебной практике и в настоящее время, так как не противоречат действующему законодательству.

В случае, если у наследодателя имелся документ о праве собственности на принадлежащее ему недвижимое имущество (например, договор купли-продажи), но он утерян им самим либо наследниками, и указанный факт не может быть подтвержден в ином порядке, факт владения и пользования недвижимым имуществом устанавливается судом. В качестве доказательств невозможности получения надлежащего документа либо невозможности его восстановления могут использоваться соответствующие документы, выданные ФРС, если договор купли-продажи недвижимого имущества оформлялся в простой письменной форме. Если договор купли-продажи недвижимости был удостоверен нотариально, то нотариус выдает правопреемникам умершего гражданина дубликат договора, экземпляр которого хранится в делах нотариальной конторы. Если по каким-либо причинам дубликат нотариально удостоверенного документа не может быть выдан (документы уничтожены за истечением срока хранения, архивы утрачены или уничтожены и т.п.), необходимая информация об этом представляется нотариусом.

Не подлежат установлению в порядке особого производства факты владения самовольно возведенным объектом недвижимости (ст. 222 ГК РФ). В этих случаях право заявителя может быть установлено только в порядке искового производства. Самовольной постройкой является жилой дом, другое строение, сооружение или иное недвижимое имущество, созданное на земельном участке, не отведенном для этих целей в порядке, установленном законом и иными правовыми актами, либо созданное без получения на это необходимых разрешений или с существенным нарушением градостроительных и строительных норм и правил.

Лицо, осуществившее самовольную постройку, не приобретает на нее право собственности. Оно не вправе распоряжаться постройкой - продавать, дарить, сдавать в аренду, совершать другие сделки.

Самовольная постройка подлежит сносу осуществившим ее лицом либо за его счет. Исключением являются случаи, предусмотренные п. 3 ст. 222 ГК РФ. Право собственности на самовольную постройку может быть признано судом, а в предусмотренных законом случаях в ином установленном законом порядке за лицом, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка. В этом случае лицо, за которым признано право собственности на постройку, возмещает осуществившему ее лицу расходы на постройку в размере, определенном судом.

Следует иметь в виду, что при установлении комментируемого факта в ряде случаев необходимо использовать принцип расширительного толкования нормы права.

Как известно, правомочия владения и пользования имуществом могут иметься не только у собственника имущества.

Например, в отношении земельного участка помимо права собственности правомочиями владения и пользования могут обладать лица, пользующиеся участком не на праве собственности, а на основании иных вещных либо обязательственных прав, в том числе:

- праве постоянного (бессрочного) пользования (ст. 20 ЗК РФ);
- праве пожизненного наследуемого владения (ст. 21 ЗК РФ);
- праве аренды (ст. 22 ЗК РФ);
- праве ограниченного пользования чужим земельным участком (сервитута) (ст. 23 ЗК РФ).

Во всех перечисленных случаях у правообладателя в отношении земельного участка возникают оба предусмотренные ст. 264 ГПК РФ правомочия - владение и пользование.

Однако в отличие от собственников земельных участков обладатели иных прав ограничены в праве распоряжения этими участками либо право распоряжения ими вообще отсутствует. Различен и порядок наследования таких земельных участков (прав на земельные участки).

Так, граждане или юридические лица, обладающие земельными участками на праве постоянного (бессрочного) пользования, не вправе распоряжаться этими земельными участками

(п. 4 ст. 20 ЗК РФ). Согласно Постановлению Пленума ВАС РФ от 24 марта 2005 г. N 11 "О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства" лица, обладающие земельным участком на праве постоянного (бессрочного) пользования, не вправе передавать его в аренду или безвозмездное срочное пользование, в том числе и при наличии согласия на это собственника земельного участка. Данное право также не является наследуемым правом.

В соответствии с п. 2 ст. 21 ЗК РФ распоряжение земельным участком, находящимся на праве пожизненного наследуемого владения, не допускается, за исключением перехода прав на земельный участок по наследству. Государственная регистрация перехода права пожизненного наследуемого владения земельным участком по наследству проводится на основании свидетельства о праве на наследство.

Согласно п. 5 ст. 22 ЗК РФ арендатор земельного участка (за исключением резидентов особых экономических зон - арендаторов земельных участков) вправе передать свои права и обязанности по договору аренды земельного участка третьему лицу, в том числе отдать арендные права земельного участка в залог и внести их в качестве вклада в уставный капитал хозяйственного товарищества или общества либо паевого взноса в производственный кооператив в пределах срока договора аренды земельного участка без согласия собственника земельного участка при условии его уведомления, если договором аренды земельного участка не предусмотрено иное. Земельные участки, находящиеся в аренде, как объекты права наследования не подлежат, однако на права и обязанности по договору аренды земельного участка может быть выдано свидетельство о праве на наследство.

Сервитут (право ограниченного пользования чужим земельным участком) сохраняется в случае перехода прав на земельный участок, который обременен этим сервитутом, к другому лицу. Сервитут не может быть самостоятельным предметом купли-продажи, залога и не может передаваться каким-либо способом лицам, не являющимся собственниками недвижимого имущества, для обеспечения использования которого сервитут установлен (ст. 275 ГК РФ). При наследовании сервитут обременяет земельный участок, в отношении которого он установлен, поэтому обязанности по исполнению условий соглашения о сервитуте включаются в состав наследства и переходят к наследникам в порядке универсального правопреемства.

Таким образом, установление лишь факта владения и пользования наследодателем земельным участком не разрешает проблемы возможности выдачи нотариусом свидетельства о праве на наследство без дополнительного указания оснований владения и пользования им (право собственности, право пожизненного наследуемого владения, право аренды и т.п.). Такие основания обязательно должны найти отражение в решении суда об установлении соответствующего факта.

1 марта 2002 г. Энгельсский городской суд Саратовской области, рассмотрев в открытом судебном заседании в г. Энгельсе гражданское дело по заявлению Аллюяровой Г.А. об установлении факта владения земельным участком, установил следующее. Аллюярова Г.А. обратилась в суд с заявлением об установлении факта владения Аллюяровым Г.М., умершим 29 декабря 1996 г., на праве пожизненного наследуемого владения земельным участком площадью 900 кв. м по адресу: г. Энгельс, ул. Лунная, 22. Требования мотивировала тем, что умерший Аллюяров Г.М. является ее мужем, и ему принадлежал земельный участок на основании постановления администрации ОМО Энгельсского района N 1124 от 29 декабря 1992 г. В период жизни муж не успел получить государственный акт на землепользование и осуществить государственную регистрацию перехода права пожизненного наследуемого владения земельным участком в регистрационной палате. По указанной причине она лишена возможности оформить наследство, хотя при жизни ее муж владел земельным участком на праве пожизненного наследуемого владения.

В судебном заседании представитель Аллюяровой Г.А. заявленные требования поддержал. Представитель администрации - ОМО Энгельсского района возражений против заявленных требований не представил.

Заслушав пояснения представителя истца, исследовав материалы дела, суд счел, что заявленные требования подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

29 декабря 1996 г. умер Аллюяров Г.М., женой которого является заявительница. На основании постановления администрации ОМО Энгельсского района N 1124 от 29 декабря 1992 г. Аллюярову Г.М. был предоставлен в пожизненное наследуемое владение земельный участок по адресу: г. Энгельс, ул. Лунная, 22 площадью 900 кв. м.

Зарегистрировать свое право в установленном законом порядке и получить государственный акт на право собственности на землю Аллюяров Г.М. не успел в связи со смертью. Отсутствие правовой регистрации права на земельный участок лишает Аллюярову Г.А. возможности оформить свои наследственные права, что подтверждено постановлением нотариуса об отказе в совершении нотариального действия.

Исходя из изложенного, учитывая, что установление факта влечет для заявителя юридические последствия и разрешить вопрос в ином порядке невозможно, суд решил установить

факт владения Аллояровым Г.М., умершим 29 декабря 1996 г., земельным участком N 22 по ул. Лунной в г. Энгельсе общей площадью 900 кв. м на праве пожизненного наследуемого владения.

12 мая 2006 г. Черкесский городской суд КЧР рассмотрел в открытом судебном заседании в помещении суда гражданское дело по заявлению Прохорской В.В. об установлении факта пользования земельным участком на праве собственности.

Судом установлено следующее. Прохорская В.В. обратилась в суд с заявлением об установлении факта владения и пользования ее отцом Дробязко В.К., домовладением с земельным участком, расположенным по ул. Киевской, N 33 в г. Черкесске.

В судебном заседании заявитель Прохорская В.В. поддержала заявленные требования и показала, что 11 января 2006 г. умер ее отец Дробязко В.К. После его смерти осталось наследство в виде домовладения с земельным участком. При обращении в нотариальную контору ей было отказано в связи с тем, что необходимы документы, устанавливающие право собственности ее отца на данный земельный участок. Однако имеется постановление главы администрации г. Черкесска об утверждении площади земельного участка по ул. Киевской, 33 и передаче в собственность Дробязко В.К. В связи с болезнью ее отец не мог обратиться в регистрационную палату КЧР для государственной регистрации права собственности на земельный участок.

Выслушав заявителя, исследовав материалы дела, суд пришел к выводу, что заявленные требования подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

С учетом постановления главы администрации г. Черкесска N 5330 от 24 октября 2005 г. об утверждении площади земельного участка и передаче его в собственность Дробязко В.К., факт владения и пользования наследодателем земельным участком на праве собственности нашел свое подтверждение в судебном заседании. Установление этого факта имеет для заявителя юридическое значение, так как необходимо ей для оформления наследственных прав.

В соответствии со ст. 264 ГПК РФ суд устанавливает факты, от которых зависит возникновение, изменение или прекращение личных или имущественных прав граждан.

Учитывая изложенное, суд решил: заявление Прохорской В.В. удовлетворить, установить факт владения и пользования на праве собственности Дробязко В.К., умершим 11 января 2006 г., земельным участком, расположенным по ул. Киевской, N 33 в г. Черкесске.

Аналогичный вопрос может возникнуть при установлении факта владения и пользования иным недвижимым имуществом. Так, к примеру, жилым помещением правообладатель может владеть и пользоваться на правах нанимателя по договору коммерческого жилищного найма (ст. 671 ГК РФ). В подобных случаях в соответствии со ст. 675 ГК РФ переход права собственности на занимаемое по договору найма жилое помещение не влечет расторжения или изменения договора найма жилого помещения. При этом новый собственник становится наймодателем на условиях ранее заключенного договора найма.

Владеть и пользоваться недвижимостью возможно на основании договора безвозмездного пользования имуществом (ст. 689 ГК РФ). Согласно п. 2 ст. 700 ГК РФ в случае смерти гражданина-ссудодателя права и обязанности ссудодателя по договору безвозмездного пользования переходят к наследнику (правопреемнику) или к другому лицу, к которому перешло право собственности на вещь или иное право, на основании которого вещь была передана в безвозмездное пользование.

В вышеназванных случаях в состав наследства могут входить лишь права и обязанности по соответствующим договорам, и то если это предусмотрено условиями договора. Жилое помещение как объект недвижимости входит в состав наследства только в том случае, если оно принадлежало наследодателю на праве собственности.

С учетом этого основания владения и пользования таким недвижимым имуществом также должны быть указаны в решении суда об установлении соответствующего юридического факта. В противном случае выдача свидетельства о праве на наследство даже при наличии соответствующего решения суда об установлении факта владения и пользования имуществом будет невозможна, ибо установление факта владения и пользования недвижимым имуществом само по себе не порождает права на это имущество, а может служить основанием для рассмотрения вопроса об этом праве теми органами, в компетенцию которых входит выдача правоустанавливающих документов.

Установление факта владения и пользования недвижимым имуществом необходимо отличать от другого производства - включения имущества в состав наследства. Рассматриваемый факт устанавливается в случаях, когда правоустанавливающий документ на недвижимость у наследодателя имелся, но утрачен и не может быть восстановлен иным способом. Включение имущества в состав наследства производится в ситуациях, когда правоустанавливающие документы на имущество были не оформлены либо оформлены ненадлежащим образом.

4.13. Каким образом происходит оформление в правах наследования, если имущество приобретено в период нахождения супругов в зарегистрированном браке, однако при этом супруги фактически продолжительное время не проживали вместе и не вели общего хозяйства?

Факт приобретения имущества на средства только одного из супругов может быть установлен судом в случаях, когда имущество приобретено в период фактически распавшегося, но не расторгнутого брака.

Необходимость в установлении таких фактов в процессе оформления наследственных прав возникает, как правило, в двух случаях:

- при решении вопроса о включении в состав наследства после смерти наследодателя имущества, приобретенного исключительно на средства наследодателя (без выделения доли в имуществе пережившему супругу);

- при решении вопроса об исключении из состава наследства имущества, хотя и приобретенного в браке, но на средства исключительно пережившего супруга.

Помимо общих положений о собственности, правовой базой для установления подобных фактов является Постановление Пленума ВС РФ от 5 ноября 1998 г. N 15 "О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака" (п. п. 15 - 18).

Если после фактического прекращения семейных отношений и ведения общего хозяйства супруги совместно имущество не приобретали, суд в соответствии с п. 4 ст. 38 СК РФ может произвести раздел лишь того имущества, которое являлось их общей совместной собственностью ко времени прекращения ведения общего хозяйства.

При рассмотрении подобных дел важно правильно определить состав участников процесса и вид гражданско-процессуального производства. При отсутствии спора между пережившим супругом и наследниками умершего супруга установление данного факта производится по заявлению лица, которому необходимо его установление, в порядке п. 10 ч. 2 ст. 264 ГПК РФ с привлечением пережившего супруга (либо наследников умершего супруга) в качестве заинтересованных лиц. В случае возникновения спора о праве вопрос о приобретении имущества на средства только одного из супругов решается в исковом производстве.

4.14. Как определяется территориальная подсудность дел о восстановлении срока для принятия наследства?

Ответ на данный вопрос содержится в Обзоре законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2005 г. по гражданским делам, утвержденном Постановлениями Президиума ВС РФ от 4, 11 и 18 мая 2005 г.

В соответствии со ст. 1155 ГК РФ по заявлению наследника, пропустившего срок, установленный для принятия наследства, суд может восстановить этот срок и признать наследника принявшим наследство, если наследник не знал и не должен был знать об открытии наследства или пропустил этот срок по другим уважительным причинам.

Поскольку в данном случае восстановление установленного законом срока связано с признанием за наследником права на имущество, дела указанной категории исходя из п. 1 ч. 1 ст. 22 ГПК РФ подлежат рассмотрению судами в порядке искового производства.

ГПК РФ не устанавливает альтернативной или исключительной подсудности данной категории дел, поэтому дела о восстановлении срока для принятия наследства подлежат рассмотрению исходя из общего правила территориальной подсудности, установленного ст. 28 ГПК РФ, по месту нахождения ответчика.

Однако ст. 30 ГПК РФ установлена исключительная подсудность исков о правах на земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты, леса, многолетние насаждения, здания, в том числе жилые и нежилые помещения, строения, сооружения, другие объекты, прочно связанные с землей, которые предъявляются в суд по месту нахождения этих объектов.

Следовательно, в том случае, если предметом наследства является имущество, указанное в ст. 30 ГПК РФ, то дела о восстановлении срока для принятия наследства подлежат рассмотрению по месту нахождения имущества.

4.15. Допускается ли наследственное правопреемство по делам о признании незаконным отказа в назначении пенсии?

Правопреемство по делам по спорам о признании незаконным отказа в назначении пенсии не допускается. Такой вывод содержится в п. 6 Обзора законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2006 г., утвержденном Постановлением Президиума ВС РФ от 7 и 14 июня 2006 г.

Обстоятельства дела таковы.

Истец обратился в суд с заявлением о признании незаконным отказа в назначении пенсии по инвалидности.

В связи с его смертью суд в порядке процессуального правопреемства допустил к участию в деле в качестве истца его жену, которая предъявила дополнительные требования о взыскании выходного пособия при увольнении Б. и судебных расходов.

Решением городского суда иски удовлетворены. С таким выводом суда согласилась и кассационная инстанция. Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ прекратила производство по делу, указав следующее.

Согласно ч. 1 ст. 44 ГПК РФ в случаях выбытия одной из сторон в спорном или установленном решением суда правоотношении (смерть гражданина, реорганизация юридического лица, уступка требования, перевод долга и другие случаи перемены лиц в обязательствах) суд допускает замену этой стороны ее правопреемником.

В соответствии со ст. 220 ГПК РФ суд прекращает производство по делу, если после смерти гражданина, являвшегося одной из сторон по делу, спорное правоотношение не допускает правопреемство или ликвидация организации, являвшейся одной из сторон по делу, завершена.

Согласно ч. 2 ст. 1112 ГК РФ в состав наследства не входят права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя.

Из содержания ст. 1183 ГК РФ следует, что суммы начисленной наследодателю пенсии, оставшиеся не полученными им при жизни, переходят по наследству.

По данному делу заявлено требование о признании за супругом права на пенсию по инвалидности, а не о взыскании установленной и начисленной пенсии, которую муж не мог получить при жизни. Процессуальное правопреемство исключается в случаях, когда недопустимо преемство в материальном праве, в частности, когда требование неразрывно связано с личностью истца или ответчика (по искам о расторжении брака, взыскании алиментов и др.), а также когда преемство противоречит закону или договору (ст. 383, ч. 2 ст. 1112 ГК РФ).

Таким образом, правом о признании незаконным отказа в назначении пенсии по инвалидности обладает исключительно тот гражданин, которому отказано в назначении данной пенсии, поскольку такое право связано с его личным субъективным правом.

С учетом изложенного, правопреемство по заявленным требованиям законом не допускается.

4.16. Допустимо ли правопреемство в случае смерти истца, обратившегося в суд за защитой своего права преимущественной покупки доли в праве общей собственности на имущество?

В случае смерти лица, являющегося собственником доли квартиры, обратившегося в суд за защитой принадлежащего ему права преимущественной покупки другой доли указанной квартиры, суд допускает замену этого лица его правопреемником.

Такой вывод сделан в Определении Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 10 апреля 2007 г. N 5-В06-159. Обстоятельства дела таковы.

Ч. обратился в суд с иском к Ч.Р. и Т. о переводе прав и обязанностей покупателя по договору купли-продажи 1/2 доли в праве общей долевой собственности на спорное жилое помещение, заключенному 13 июня 2000 г. между Ч.Р. и Т., о признании недействительным свидетельства о государственной регистрации права собственности, выданного 22 июня 2000 г. на имя Т.

В обоснование своих требований истец указал, что вступившим в законную силу заочным решением районного суда от 24 сентября 1999 г. за ним и Ч.Р. признано право общей долевой собственности по 1/2 доли за каждым на спорную квартиру. Отчуждение Ч.Р. своей 1/2 доли квартиры Т. произведено, по мнению истца, с нарушением его преимущественного права покупки продаваемой доли, поскольку он как участник долевой собственности о намерении Ч.Р. продать свою долю постороннему лицу в письменной форме с указанием цены и других условий продажи доли извещен не был.

20 декабря 2003 г. истец Ч. умер.

Определением районного суда от 6 августа 2004 г. производство по делу прекращено, но впоследствии неоднократно рассматривалось судебными инстанциями.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ определение районного суда и постановление президиума суда надзорной инстанции, которым указанное определение оставлено без изменения, отменила, направив дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции по следующим основаниям.

В соответствии со ст. 220 ГПК РФ суд прекращает производство по делу в случае, если после смерти гражданина, являвшегося одной из сторон по делу, спорное правоотношение не допускает правопреемство или ликвидация организации, являвшейся одной из сторон по делу, завершена.

Суд первой инстанции при вынесении обжалуемого определения руководствовался вышеприведенной нормой и исходил из того, что поскольку истец по делу умер, а спорные

правоотношения не допускают правопреемство, то производство по настоящему делу подлежит прекращению.

Однако вывод о том, что возникшие между сторонами по делу спорные правоотношения не допускают правопреемство, сделан судом без учета требований ст. 1112 ГК РФ, согласно которой в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности. Не входят в состав наследства права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя, в частности право на алименты, право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, а также права и обязанности, переход которых в порядке наследования не допускается указанным Кодексом или другими законами. Не входят в состав наследства личные неимущественные права и другие нематериальные блага.

Преимущественное право участника долевой собственности на покупку доли в праве общей собственности, установленное законодателем в абз. 1 п. 1 ст. 250 ГК РФ и являющееся по своей природе правом имущественным, не относится к тем правам, которые в силу ст. 1112 ГК РФ являются личными и относительно которых невозможно правопреемство.

Поскольку право участника долевой собственности требовать на основании п. 3 ст. 250 ГК РФ перевода на него прав и обязанностей покупателя при продаже доли в праве общей собственности с нарушением его преимущественного права покупки продаваемой доли по своему правовому характеру производно от самого преимущественного права на покупку указанной доли, то в силу вышеизложенного такое право требования также не является тем личным правом, в отношении которого невозможно правопреемство.

Осуществление указанных прав не имеет неразрывной связи только с определенным лицом, и поэтому такие права могут осуществляться и наследниками данного лица на предусмотренных законом условиях.

Таким образом, выводы о том, что спорные правоотношения не допускают правопреемство, в связи с чем смерть Ч., являвшегося собственником 1/2 доли спорной квартиры и обратившегося в суд за защитой принадлежащего ему права преимущественной покупки другой доли указанной квартиры, влечет прекращение производства по настоящему делу, сделаны судом первой инстанции в нарушение требований закона.

Как следует из материалов дела, после смерти Ч. наследником по завещанию его имущества в виде 1/2 доли вышеназванной квартиры является Ч.Т. и к ней в соответствии со ст. 1112 ГК РФ перешли имущественные права Ч. в том объеме, в каком они принадлежали ему на день смерти, в том числе преимущественное право покупки доли в спорной квартире и производное от него право требовать перевода прав и обязанностей покупателя по договору купли-продажи этой доли.

Сведения о наличии наследника по завещанию имущества Ч. в виде 1/2 доли спорной квартиры имелись в материалах дела на момент его рассмотрения судом надзорной инстанции. Между тем вопреки требованиям закона и указанным обстоятельствам дела суд надзорной инстанции признал выводы суда первой инстанции о прекращении производства по настоящему делу правильными. Соглашаясь с выводами суда первой инстанции о необходимости прекращения производства по делу, президиум суда надзорной инстанции исходил также из того, что по заявленным Ч. исковым требованиям правопреемство невозможно постольку, поскольку у Ч. ввиду его неплатежеспособности отсутствовало преимущественное право покупки продаваемой доли в праве общей собственности на квартиру.

Однако такие выводы суда надзорной инстанции также не основаны на законе.

По буквальному смыслу ст. 250 ГК РФ преимущественное право на покупку доли в праве общей собственности принадлежит в равной мере всем участникам долевой собственности и обусловлено отношениями общей собственности между ними и продавцом доли, а не их материальным положением.

Наличие или отсутствие у участника долевой собственности денежных средств, достаточных для приобретения продаваемой доли по цене, за которую она продается, имеет правовое значение при решении вопроса о переводе на него прав и обязанностей покупателя по договору купли-продажи в ходе рассмотрения по существу заявленного им иска. Именно на данной стадии процесса суд вправе давать суждение о готовности участника долевой собственности купить долю по цене, предложенной продавцом.

Между тем, указывая на неготовность Ч. купить долю в спорной квартире и ссылаясь при этом на нормы материального права (ст. 250 ГК РФ), суд надзорной инстанции фактически разрешил по существу возникший между сторонами по делу спор и отказал истцу в иске, несмотря на то что предметом правовой оценки суда надзорной инстанции являлось соблюдение судом первой инстанции норм процессуального права при совершении процессуального действия на стадии, не связанной с рассмотрением дела по существу.

4.17. Как производится принятие мер по обеспечению иска по делам о наследовании?



Статьей 1163 ГК РФ определены сроки выдачи свидетельства о праве на наследство. Как правило, свидетельство о праве на наследство выдается наследникам в любое время по истечении шести месяцев со дня открытия наследства. Однако свидетельство может быть выдано и ранее указанного срока, если имеются достоверные данные о том, что кроме лиц, обратившихся за выдачей свидетельства, иных наследников, имеющих право на наследство или его соответствующую часть, не имеется (п. 2 ст. 1163 ГК РФ). Следует иметь в виду, что досрочная выдача свидетельства о праве на наследство является правом, а не обязанностью нотариуса. Отказ нотариуса в досрочной выдаче свидетельства не может быть обжалован в судебном порядке.

Согласно п. 3 ст. 1163 ГК РФ выдача свидетельства о праве на наследство может быть приостановлена в двух случаях: по решению суда либо при наличии зачатого, но еще не родившегося наследника.

Перечень ситуаций, в которых выдача свидетельства о праве на наследство приостанавливается, сформулирован в названной статье как исчерпывающий. С этим вряд ли возможно согласиться хотя бы потому, что в нем не содержится самого элементарного основания приостановления выдачи свидетельства - просьбы об этом самого наследника, для которого по каким-то причинам получить свидетельство желательно в определенное им время. Не следует к тому же забывать, что получение свидетельства о праве на наследство - право, а не обязанность наследника.

Кроме того, думается, что сама формулировка статьи не отличается юридической точностью. Что касается приостановления выдачи свидетельства о праве на наследство по второму из названных оснований, то против него не может быть никаких возражений. Круг наследников полностью определится только после рождения ребенка, после чего наследники вправе получить свидетельство о праве на наследство на причитающиеся им доли, и это представляется вполне понятным и логичным.

Относительно же корректности нормы, по которой выдача свидетельства о праве на наследство приостанавливается по решению суда, возникают определенные сомнения.

Во-первых, само по себе заявление наследника о приостановлении выдачи свидетельства о праве на наследство вряд ли может являться предметом самостоятельных исковых требований. Как правило, иск наследника основывается на других требованиях (к примеру, об оспаривании прав кого-либо из наследников, о признании наследника недостойным, о признании собственного права наследника на имущество, о признании завещания недействительным и т.п.), при этом приостановление выдачи свидетельства о праве на наследство должно лишь обеспечивать основные исковые требования.

Во-вторых, в ряде случаев вынесение судом решения не приостанавливает, а прекращает нотариальную процедуру оформления наследственных прав. Например, судом рассмотрен по существу вопрос о разделе наследственного имущества; свидетельство о праве на наследство в этом случае уже не выдается.

В-третьих, после истечения шестимесячного срока для принятия наследства у наследников, подтвердивших свои права на наследство, возникает законное основание требовать от нотариуса выдачи им свидетельства о праве на наследство. Если наследник, обратившийся в суд, к примеру, для установления факта родственных отношений с наследодателем, не представит к назначенному сроку решение суда об установлении факта, имеющего юридическое значение, и выдача свидетельства о праве на наследство при этом не будет приостановлена, нотариус обязан выдавать свидетельство о праве на наследство другим наследникам без учета его доли. Вместе с тем это не будет являться правомерным, поскольку сроки рассмотрения дела в суде не зависят от наследника, обратившегося в суд за защитой своих прав.

В-четвертых, не возникает сомнений, что в отдельных случаях выдача свидетельства о праве на наследство может быть приостановлена не только на основании судебного решения, но и иного судебного документа. Так, наследники при подаче искового заявления в суд вправе просить суд о принятии мер к обеспечению иска. В подобной ситуации при наличии к тому оснований судом выносятся не решение, а определение об обеспечении иска, в частности, о приостановлении выдачи свидетельства о праве на наследство, наложении ареста на имущество и др.

Представляется, что вопрос о приостановлении выдачи свидетельства о праве на наследство должен решаться именно таким образом: в порядке обеспечения иска суд должен вынести определение о приостановлении наследственного производства либо о приостановлении выдачи свидетельства о праве на наследство.

В соответствии со ст. 139 ГПК РФ по заявлению лиц, участвующих в деле, судья или суд может принять меры по обеспечению иска. Обеспечение иска допускается во всяком положении дела, если непринятие мер по обеспечению иска может затруднить или сделать невозможным исполнение решения суда.

Согласно ст. 140 ГПК РФ мерами по обеспечению иска применительно к наследственным правоотношениям могут быть:

- наложение ареста на имущество, принадлежащее ответчику и находящееся у него или других лиц;
- запрещение ответчику совершать определенные действия;
- запрещение другим лицам (в том числе нотариусу) совершать определенные действия, касающиеся предмета наследования.

В необходимых случаях судья или суд может принять иные меры по обеспечению иска, которые отвечают целям, указанным в ст. 139 ГПК РФ. Судьей или судом может быть допущено несколько мер по обеспечению иска.

О принятых мерах по обеспечению иска судья или суд незамедлительно сообщает в соответствующие государственные органы или органы местного самоуправления, регистрирующие имущество или права на него, их ограничения (обременения), переход и прекращение. Заявление об обеспечении иска рассматривается в день его поступления в суд без извещения ответчика, других лиц, участвующих в деле. О принятии мер по обеспечению иска судья или суд выносит определение. Определение суда об обеспечении иска приводится в исполнение немедленно в порядке, установленном для исполнения судебных постановлений.

К сожалению, следует отметить, что суды, рассматривая гражданские дела, связанные с наследованием, далеко не всегда принимают меры по обеспечению иска с соответствующим извещением об этом нотариусов. На практике это приводит к тому, что, когда заинтересованные лица обращаются к нотариусу, представляя соответствующее решение суда, свидетельство о праве на наследство оказывается уже выданным, и гражданам приходится повторно обращаться в суд с измененными исковыми требованиями для признания свидетельства о праве на наследство недействительным.

Хотя согласно нормам гражданского процессуального законодательства обеспечение иска иницируется только лицами, участвующими в деле, суд должен уточнить у истца содержание имеющей место ситуации и разъяснить ему нормы о возможности и необходимости принятия мер по обеспечению иска.

4.18. Можно ли отменить выданное нотариусом свидетельство о праве на наследство мировым соглашением между наследниками?

Следует отметить, что достаточно часто в практике приходится встречать судебные определения об утверждении мировых соглашений, в соответствии с условиями которых участники процесса признают выданное нотариусом свидетельство о праве на наследство недействительным. Такая судебная практика является неправомерной. В соответствии со ст. 49 Основ законодательства РФ о нотариате заинтересованное лицо, считающее неправильным совершенное нотариальное действие, обжалует его в суд по месту нахождения нотариальной конторы (нотариуса, занимающегося частной практикой). Возникший между заинтересованными лицами спор о праве, основанный на совершенном нотариальном действии, рассматривается судом или арбитражным судом в порядке искового производства. И в том и в другом случае совершенное нотариальное действие может быть признано недействительным только судом. Под мировым же соглашением понимается соглашение сторон о взаимных уступках по правам и обязанностям в спорном правоотношении. Признать неправомерными действия третьих лиц, к каковым в данном случае можно отнести нотариуса, участники гражданского процесса своим соглашением не могут. Утверждать подобные мировые соглашения суды не вправе.

4.19. Какие нотариальные документы в соответствии с новым Законом "Об исполнительном производстве" подлежат принудительному исполнению?

С 1 февраля 2008 г. в силу вступил новый Федеральный закон от 2 октября 2007 г. N 229-ФЗ "Об исполнительном производстве".

Виды исполнительных документов (документов, подлежащих принудительному исполнению) и требования к ним установлены гл. 2 указанного Закона.

Исполнительными документами, направляемыми (предъявляемыми) судебному приставу-исполнителю, являются:

- 1) исполнительные листы, выдаваемые судами общей юрисдикции и арбитражными судами на основании принимаемых ими судебных актов;
- 2) судебные приказы;
- 3) нотариально удостоверенные соглашения об уплате алиментов или их нотариально удостоверенные копии;
- 4) удостоверения, выдаваемые комиссиями по трудовым спорам;
- 5) акты органов, осуществляющих контрольные функции, о взыскании денежных средств с приложением документов, содержащих отметки банков или иных кредитных организаций, в которых открыты расчетные и иные счета должника, о полном или частичном неисполнении

требований указанных органов в связи с отсутствием на счетах должника денежных средств, достаточных для удовлетворения этих требований;

6) судебные акты, акты других органов и должностных лиц по делам об административных правонарушениях;

7) постановления судебного пристава-исполнителя;

8) акты других органов в случаях, предусмотренных федеральным законом.

В случае утраты подлинника исполнительного документа основанием для исполнения является его дубликат, выдаваемый в установленном порядке судом, другим органом или должностным лицом, принявшим соответствующий акт.

Исполнительный документ, по которому возбуждено исполнительное производство, находится в материалах исполнительного производства. Судебный пристав-исполнитель направляет для исполнения постановление о возбуждении исполнительного производства с приложением копии указанного исполнительного документа.

Содержание нотариально удостоверенного соглашения об уплате алиментов определяется федеральными законами. Этот исполнительный документ подписывается нотариусом, удостоверившим его, и заверяется печатью.

Требования к соглашению об уплате алиментов установлены нормами семейного законодательства.

В соответствии со ст. 99 СК РФ соглашение об уплате алиментов (размере, условиях и порядке выплаты алиментов) заключается между лицом, обязанным уплачивать алименты, и их получателем, а при недееспособности лица, обязанного уплачивать алименты, и (или) их получателя - между законными представителями этих лиц. Не полностью дееспособные лица заключают соглашение об уплате алиментов с согласия их законных представителей.

Соглашение об уплате алиментов заключается в письменной форме и подлежит обязательному нотариальному удостоверению. Несоблюдение нотариальной формы соглашения влечет его недействительность. Такое соглашение считается ничтожным.

Круг лиц, обязанных уплачивать алименты, и лиц, имеющих право требовать их уплаты, исчерпывающим образом определен семейным законодательством (ст. ст. 85, 87, 89, 93 - 95, 97 СК РФ).

В связи с этим следует упомянуть о существующей точке зрения, что получателями алиментов по подобному соглашению могут быть также лица, не обладающие правом требовать предоставления им средств на содержание, а плательщиками - лица, не обязанные к этому в силу закона. Представляется, что такая позиция нуждается в весьма существенном уточнении.

Действительно, в силу аналогии закона соглашение об уплате средств на содержание может быть заключено между иными, не названными в СК РФ членами семьи, а также вообще не являющимися членами семьи. Например, родители могут заключить соглашение о содержании своих совершеннолетних трудоспособных детей в период их учебы, а также и не в связи с учебой; лица, состоящие в гражданском браке, могут заключить соглашение о содержании друг друга; лица, для которых обязанность по уплате алиментов наступает лишь при невозможности получения алиментов лицами, имеющими право требовать их от первоочередных плательщиков, могут добровольно принять на себя эту обязанность также и при добросовестном исполнении обязательств первоочередными плательщиками и т.п. Подобный перечень можно продолжать практически бесконечно. Нет сомнений, что соглашения о предоставлении средств на содержание между указанными лицами могут быть заключены и нотариально удостоверены, поскольку они не противоречат существу регулируемых семейным законодательством отношений и совершаются при наличии взаимного добровольного согласия обеих сторон. Однако было бы неправомерно утверждать, что такие соглашения будут обладать той же юридической силой, что и СК РФ. Полагаем, что соглашение о предоставлении средств на содержание между лицами, не названными в законе в качестве алиментнообязанных, и лицами, не имеющими законного права требования предоставления содержания, должны исполняться по общим правилам, установленным для исполнения сделок. Особый правовой режим соглашения об уплате алиментов, заключенного в соответствии со ст. 99 СК РФ, введен исключительно для лиц, наименее защищенных в социальном отношении.

Уместно будет упомянуть, что подобный вопрос являлся предметом рассмотрения Верховного Суда РФ (Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за второй квартал 2004 г. по гражданским делам, утвержденный Постановлением Президиума ВС РФ от 6 октября 2004 г.).

Верховным Судом РФ сделан вывод, что соглашение об уплате алиментов, имеющее силу исполнительного листа, как следует из содержания ст. 99 СК РФ, может быть заключено только между лицом, обязанным уплачивать алименты, и их получателем - лицом, имеющим право на взыскание алиментов в судебном порядке (гл. 13 - 15 СК РФ) при наличии предусмотренных законом условий.

В соответствии со ст. 103 СК РФ размер алиментов, уплачиваемых по соглашению об уплате алиментов, определяется сторонами в этом соглашении.

Исключения составляют только соглашения об уплате алиментов на содержание несовершеннолетних детей. Размер алиментов, уплачиваемых в их пользу, не может быть ниже размера алиментов, которые они могли бы получить в судебном порядке, т.е. ежемесячно в размере: на одного ребенка - одной четверти, на двух детей - одной трети, на трех и более детей - половины заработка и (или) иного дохода родителей.

Вместе с тем представляется, что у нотариуса нет оснований для отказа в удостоверении соглашения о взыскании алиментов на содержание, к примеру, в твердой денежной сумме, даже если на момент заключения подобного соглашения такая сумма, возможно, составляет меньшую долю по отношению к заработной плате родителя, обязующегося уплачивать алименты. Это связано с тем, что алиментные отношения носят длящийся характер, а доходы плательщика алиментов не могут быть стабильными и одинаковыми в течение всего срока действия соглашения об уплате алиментов. Более того, при удостоверении соглашения об уплате алиментов у нотариуса вообще нет необходимости истребовать документы, подтверждающие размер доходов плательщика алиментов. Особенно это касается случаев, когда уплата алиментов происходит, например, путем передачи имущества, при которой просто невозможно сопоставить размер заработной платы со стоимостью периодически (либо единовременно) передаваемого ребенку имущества.

При удостоверении соглашений об уплате алиментов на содержание несовершеннолетних детей достаточно разъяснить сторонам требования норм закона о минимальном размере алиментов на содержание ребенка (ст. 81 СК РФ), а также требования ст. 102 СК РФ: если предусмотренные соглашением об уплате алиментов условия предоставления содержания несовершеннолетнему ребенку или совершеннолетнему недееспособному члену семьи существенно нарушают их интересы (в частности, несоблюдение требования о минимальном размере алиментов), такое соглашение может быть признано недействительным в судебном порядке по требованию законного представителя ребенка (совершеннолетнего недееспособного члена семьи), а также органа опеки и попечительства либо прокурора.

Способы и порядок уплаты алиментов по соглашению об уплате алиментов определяются этим соглашением.

Законом (ст. 104 СК РФ) определены только самые основные способы уплаты алиментов:

- в долях к заработку и (или) иному доходу лица, обязанного уплачивать алименты;
- в твердой денежной сумме, уплачиваемой периодически;
- в твердой денежной сумме, уплачиваемой единовременно;
- путем предоставления имущества;
- иными способами, относительно которых достигнуто соглашение.

В соглашении об уплате алиментов может быть предусмотрено сочетание различных способов уплаты алиментов.

Перечень способов уплаты алиментов не является закрытым. Более того, даже сам по себе он содержит потенциал для расширительного применения. Так, если стороны договорились об уплате алиментов в твердой денежной сумме, уплачиваемой периодически, то периодичность платежей определяется ими по собственному усмотрению с учетом обстоятельств имущественного и личного характера, например, ежемесячно, ежеквартально и т.п.

Возможно предусмотреть уплату алиментов с применением определенного числа минимальных размеров оплаты труда, например, ежемесячно в размере двукратного минимального размера оплаты труда, установленного законом.

Конкретные формы получения денежных алиментных сумм также могут быть весьма разнообразными. Получатель алиментов по согласованию с плательщиком может получать алименты следующими способами:

- наличными деньгами, непосредственно передаваемыми ему плательщиком;
- наличными деньгами в организации, являющейся местом работы плательщика;
- путем перечисления алиментов организацией, в которой работает плательщик, на счет в банке, указанный получателем;
- почтовым переводом, высылаемым в адрес получателя непосредственно плательщиком либо организацией, в которой он работает, и т.п.

Если алименты уплачиваются путем предоставления имущества, то в этом случае вообще имеется множество всевозможных вариантов: это могут быть продукты питания, одежда и обувь, медикаменты, книги, а также вещи, необходимые для образования и культурного развития (музыкальные инструменты, школьные и спортивные принадлежности и др.). Уплата алиментов путем предоставления имущества может также производиться периодически либо единовременно в зависимости от целевого назначения и стоимости имущества. В практике достаточно нередко заключаются соглашения об уплате алиментов путем передачи в собственность ребенка квартир,

жилых домов, автотранспортных средств и т.п. в счет причитающихся алиментов. Оценка имущества, передаваемого получателю алиментов, производится по соглашению сторон.

Вместе с тем при удостоверении соглашений об уплате алиментов на несовершеннолетних детей путем передачи в собственность имущества необходимо учитывать интересы ребенка и руководствоваться тем правилом, что основное назначение алиментов - это предоставление средств на содержание, удовлетворение каждодневных необходимых потребностей ребенка. Исходя из этого, нецелесообразно в качестве уплаты алиментов на ребенка передавать ему в собственность неликвидное имущество, а также имущество такого целевого назначения, в котором у ребенка нет необходимости и потребности.

Следует иметь в виду, что имущество может быть передано в качестве причитающихся алиментов не только в собственность, но и, к примеру, в безвозмездное пользование ребенка. Например, отец вправе в счет причитающихся алиментов предоставить в безвозмездное пользование ребенка и его матери принадлежащую ему на праве собственности квартиру.

Индексация размера алиментов, уплачиваемых по соглашению об уплате алиментов, производится в соответствии с этим соглашением в целях защиты алиментных платежей от инфляции. Стороны могут предусмотреть различные варианты индексации размера алиментов. В частности, если первоначальным способом уплаты алиментов была избрана твердая денежная сумма, уплачиваемая периодически, то индексацию ее можно определить, к примеру, в процентном отношении (предположим, ежемесячное увеличение размера алиментов на 1% по отношению к сумме, причитающейся к выплате за каждый предыдущий месяц) либо также в твердой денежной сумме (например, ежемесячное увеличение размера алиментов на 100 руб.).

Пожалуй, наиболее широко используемым способом индексации размера алиментов на практике является применение уплаты алиментов в рублевом эквиваленте определенной суммы в иностранной валюте. При определении курса избранной сторонами валюты по отношению к рублю участники соглашения могут использовать официальный курс соответствующей валюты, установленный Банком России, а также курс любого иного банка либо вправе установить свой собственный курс валюты по отношению к рублю. Способ определения курса должен быть назван в соглашении.

Если в качестве способа уплаты алиментов сторонами избрано применение определенного количества минимальных размеров оплаты труда, то уже в самом таком способе определенным образом заложена индексация размера получаемых алиментов. Однако даже в этом случае стороны могут договориться о применении дополнительного индексирования алиментных платежей по избранному ими принципу.

В случаях, когда соглашением об уплате алиментов не предусматривается порядок индексации, индексация производится администрацией организации по месту удержания алиментов в соответствии со ст. 117 СК РФ: пропорционально увеличению установленного законом минимального размера оплаты труда.

При заключении соглашения об уплате алиментов стороны могут установить меры ответственности за нарушение условий этого соглашения. В соответствии со ст. 115 СК РФ, при образовании задолженности по вине лица, обязанного уплачивать алименты по соглашению об уплате алиментов, виновное лицо несет ответственность в порядке, предусмотренном этим соглашением. К примеру, стороны соглашения могут установить определенный ими размер неустойки за просрочку уплаты алиментов (договорная неустойка). Если же эта неустойка сторонами соглашения не определена, то при образовании задолженности по вине плательщика алиментов применяется законная неустойка (п. 2 ст. 115 СК РФ). Законная неустойка установлена в размере одной десятой процента от суммы невыплаченных алиментов за каждый день просрочки. Требование указанной статьи необходимо разъяснять сторонам при заключении соглашения об уплате алиментов, поскольку законная неустойка применяется лишь при отсутствии в соглашении условия о применении договорной неустойки. Указанной статьей предусмотрена также возможность применения зачетной неустойки: получатель алиментов вправе требовать с виновного в несвоевременной уплате алиментов лица, обязанного уплачивать алименты, все причиненные просрочкой исполнения алиментных обязательств убытки в части, не покрытой неустойкой.

Соглашение об уплате алиментов имеет силу исполнительного листа.

Администрация организации по месту работы лица, обязанного уплачивать алименты на основании нотариально удостоверенного соглашения об уплате алиментов, обязана ежемесячно (или в иные сроки, определенные соглашением) удерживать алименты из заработной платы и (или) иного дохода лица, обязанного уплачивать алименты, и уплачивать или переводить их за счет лица, обязанного уплачивать алименты, лицу, получающему алименты, не позднее чем в трехдневный срок со дня выплаты заработной платы и (или) иного дохода лицу, обязанному выплачивать алименты.

Нотариально удостоверенное соглашение об уплате алиментов путем удержания сумм из заработка должника может быть представлено в организацию, являющуюся местом работы плательщика алиментов, как самим получателем алиментов, так и через судебного пристава.

В отличие от судебного порядка взыскания алиментов, при котором размер удержаний из заработной платы должника по всем исполнительным документам не может превышать 50% ее суммы, в случае уплаты алиментов на основании нотариально удостоверенного соглашения общая сумма удержаний может превышать 50% его заработка (ст. 110 СК РФ).

Администрация организации, производящая удержание алиментов на основании нотариально удостоверенного соглашения, обязана в трехдневный срок сообщить лицу, получающему алименты, об увольнении лица, обязанного уплачивать алименты. Если соглашение об уплате алиментов было представлено в организацию через судебного пристава, то об увольнении плательщика алиментов извещается также судебный пристав-исполнитель.

При недостаточности заработка и (или) иного дохода лица, обязанного уплачивать алименты, они могут быть удержаны из денежных средств плательщика, находящихся на счетах в банках или иных кредитных учреждениях, а также из средств, переданных по договорам коммерческим и некоммерческим организациям, кроме договоров, влекущих переход права собственности. При недостаточности этих средств взыскание может быть по общим правилам об исполнительном производстве обращено на имущество плательщика, на которое по закону может быть обращено взыскание.

Взыскание алиментов за прошедший период на основании соглашения об уплате алиментов производится в пределах трехлетнего срока, предшествовавшего предъявлению соглашения об уплате алиментов ко взысканию.

В тех случаях, когда удержание алиментов на основании соглашения не производилось по вине лица, обязанного уплачивать алименты, взыскание алиментов производится за весь период независимо от срока.

Соглашение об уплате алиментов в любое время по согласию сторон может быть изменено. Так, возможно изменение размера уплачиваемых алиментов, способа их уплаты, индексации размера уплачиваемых алиментов и др. Соглашение также может быть в любое время расторгнуто по взаимному согласию сторон. Изменение или расторжение соглашения должно быть произведено в той же форме, что и само соглашение об уплате алиментов, т.е. удостоверено нотариально.

Односторонний отказ от исполнения соглашения об уплате алиментов или одностороннее изменение его условий не допускаются.

Соглашение об уплате алиментов может быть заключено на срок, установленный соглашением сторон. Так, в отношении содержания несовершеннолетних детей соглашения об уплате алиментов заключаются, как правило, на срок до совершеннолетия ребенка. Однако соглашение об уплате алиментов на несовершеннолетних детей может быть заключено и на более короткий срок: по окончании этого срока возможна пролонгация соглашения на тех же условиях либо заключение другого соглашения на иных условиях. При недостижении соглашения о продлении срока действия соглашения об уплате алиментов соглашение прекращается.

В случае существенного изменения материального или семейного положения сторон и при недостижении соглашения об изменении или о расторжении соглашения об уплате алиментов заинтересованная сторона вправе обратиться в суд с иском об изменении или о расторжении этого соглашения. При решении вопроса об изменении или расторжении соглашения об уплате алиментов суд вправе учесть любой заслуживающий внимания интерес сторон.

В судебном порядке соглашение об уплате алиментов может быть признано недействительным. Основания для признания соглашения недействительным могут быть общими и специальными. Поскольку в соответствии с п. 1 ст. 101 СК РФ к заключению соглашения об уплате алиментов, его исполнению и расторжению применяются нормы ГК РФ, регулирующие заключение, исполнение и расторжение гражданско-правовых сделок, соглашение может быть признано недействительным по общим нормам ГК РФ, регулирующим недействительность сделок (общие основания недействительности).

В ст. 102 СК РФ содержатся специальные основания для признания соглашения об уплате алиментов недействительным. Как известно, в соответствии с п. 2 ст. 103 СК РФ размер алиментов, устанавливаемый по соглашению об уплате алиментов на несовершеннолетних детей, не может быть ниже размера алиментов, которые они могли бы получить при взыскании алиментов в судебном порядке. Если предусмотренные соглашением об уплате алиментов условия предоставления содержания несовершеннолетнему ребенку или совершеннолетнему недееспособному члену семьи существенно нарушают их интересы, в частности, имело место несоблюдение названной нормы СК РФ, такое соглашение может быть признано недействительным в судебном порядке.

Требование о признании соглашения об уплате алиментов недействительным может быть заявлено законным представителем получателя алиментов, а также органом опеки и попечительства или прокурором.

Несмотря на то, что в ст. 102 СК РФ конкретно названо только одно специальное основание для признания соглашения об уплате алиментов недействительным, формулировка статьи позволяет сделать вывод о том, что перечень подобных оснований не является исчерпывающим и основания для признания соглашения об уплате недействительными могут быть различными.

Перечень исполнительных документов, предусмотренных ст. 12 Федерального закона от 2 октября 2007 г. N 229-ФЗ "Об исполнительном производстве", не является исчерпывающим. В случаях, предусмотренных федеральными законами, к исполнению могут быть приняты и иные документы.

В соответствии со ст. 89 Основ законодательства РФ о нотариате для взыскания денежных сумм или истребования имущества от должника нотариус совершает исполнительные надписи на документах, устанавливающих задолженность. Исполнительная надпись - это распоряжение нотариуса о взыскании с должника в пользу кредитора (взыскателя) суммы задолженности либо об истребовании имущества от должника, имеющее силу исполнительного листа. Институт исполнительных надписей относится к несудебным формам защиты интересов кредиторов и обеспечивает ее путем оформления в упрощенном порядке взыскания долга с недобросовестных должников без вызова их в нотариальную контору.

Согласно ст. 90 Основ перечень документов, по которым задолженность может быть взыскана в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей, устанавливается Правительством РФ. До недавнего времени возможность применения названной статьи не вызывала каких-либо сомнений. Исполнительные надписи совершались нотариусами в соответствии с Перечнем, утвержденным Постановлением Совета Министров РСФСР от 11 марта 1976 г. N 171 "Об утверждении Перечня документов, по которым взыскание задолженности производится в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей органов, совершающих нотариальные действия".

Вопрос о возможности оформления исполнительных надписей является дискуссионным в нотариальной практике. Исполнительные надписи не принимались к исполнению судебными приставами-исполнителями по мотиву того, что процедура их совершения нарушает ч. 3 ст. 35 Конституции РФ, согласно которой никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Этот довод вряд ли можно признать основательным и правильным. Практика внесудебного обращения взыскания на имущество либо денежные средства должников поддержана КС РФ в Определении от 6 июля 2001 г. N 150-О "Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Октябрьского районного суда города Ижевска о проверке конституционности пункта 2 статьи 339 ГПК РСФСР, пункта 13 статьи 35, статей 89 и 93 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате". Конституционным Судом РФ сделаны следующие выводы:

Во-первых, совершение нотариусами в установленных законом случаях исполнительных надписей на документах, подтверждающих бесспорность задолженности, не противоречит Конституции РФ.

Во-вторых, сохранение за субъектами спорных отношений права на обращение в суд за разрешением спора (в том числе на стадии передачи исполнительной надписи нотариуса для исполнения или непосредственно в процессе исполнения) гарантирует защиту интересов как взыскателя, так и должника.

Как известно, перечень исполнительных документов был установлен ст. 7 ранее действовавшего Федерального закона от 21 июля 1997 г. N 119-ФЗ "Об исполнительном производстве". Исполнительных надписей нотариальных органов как документов, подлежащих исполнению (в том числе принудительному), в указанной статье не было названо. Однако согласно пп. 8 п. 1 упомянутой статьи исполнительными документами являлись постановления иных, не названных в статье органов в случаях, предусмотренных федеральным законом. Таким образом, при наличии федерального закона, предоставляющего нотариусу право оформить исполнительную надпись по определенным правоотношениям, совершение такой надписи допустимо.

Действующим законодательством высшей юридической силы установлены два случая совершения исполнительных надписей:

во-первых, в случае невозвращения в установленный срок суммы займа, обеспеченного залогом вещей в ломбарде, ломбард по истечении льготного месячного срока может продать это имущество в порядке, установленном законом о ломбардах (п. 5 ст. 358 ГК РФ);

во-вторых, по договору проката взыскание с арендатора задолженности по арендной плате производится в бесспорном порядке на основе исполнительной надписи нотариуса (п. 3 ст. 630 ГК РФ).

Что же касается вышеупомянутого Перечня, то он является не законом, а подзаконным нормативным актом, поэтому применение его представляется невозможным, в связи с чем исполнительные надписи по взысканию иных видов задолженности в настоящее время совершаться нотариусами не должны.

Требования, предъявляемые к исполнительным документам, сформулированы в ст. 13 Федерального закона от 2 октября 2007 г. N 229-ФЗ "Об исполнительном производстве".

В исполнительном документе, за исключением постановления судебного пристава-исполнителя, судебного приказа и нотариально удостоверенного соглашения об уплате алиментов, должны быть указаны:

- 1) наименование и адрес суда или другого органа, выдавшего исполнительный документ, фамилия и инициалы должностного лица;
- 2) наименование дела или материалов, на основании которых выдан исполнительный документ, и их номера;
- 3) дата принятия судебного акта, акта другого органа или должностного лица;
- 4) дата вступления в законную силу судебного акта, акта другого органа или должностного лица либо указание на немедленное исполнение;
- 5) сведения о должнике и взыскателе:
  - а) для граждан - фамилия, имя, отчество, место жительства или место пребывания, а для должника также - год и место рождения, место работы (если оно известно);
  - б) для организаций - наименование и юридический адрес;
  - в) для Российской Федерации, субъекта РФ или муниципального образования - наименование и адрес органа, уполномоченного от их имени осуществлять права и исполнять обязанности в исполнительном производстве;
- 6) резолютивная часть судебного акта, акта другого органа или должностного лица, содержащая требование о возложении на должника обязанности по передаче взыскателю денежных средств и иного имущества либо совершению в пользу взыскателя определенных действий или воздержанию от совершения определенных действий;
- 7) дата выдачи исполнительного документа.

Решения по вопросам исполнительного производства, принимаемые судебным приставом-исполнителем, главным судебным приставом Российской Федерации, главным судебным приставом субъекта РФ, старшим судебным приставом и их заместителями (должностное лицо службы судебных приставов) со дня направления (предъявления) исполнительного документа к исполнению, оформляются постановлениями должностного лица службы судебных приставов.

Постановление судебного пристава-исполнителя подлежит исполнению в срок, указанный в постановлении, и может быть обжаловано в порядке подчиненности вышестоящему должностному лицу службы судебных приставов или оспорено в суде.

## **5. ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО В НОТАРИАЛЬНОЙ ПРАКТИКЕ**

### **5.1. Каков порядок осуществления переустройства и перепланировки жилого помещения?**

Вопросы переустройства и перепланировки жилых помещений регулируются гл. 4 ЖК РФ.

Под переустройством жилого помещения предполагается установка, замена или перенос инженерных сетей, санитарно-технического, электрического или другого оборудования, требующие внесения изменений в технический паспорт жилого помещения.

Перепланировка жилого помещения представляет собой изменение его конфигурации, требующее внесения изменений в технический паспорт жилого помещения.

На сегодняшний день полного перечня видов переустройства и перепланировки жилого помещения не существует. Общие условия и порядок работ по переустройству и перепланировке изложены в Правилах и нормах технической эксплуатации жилищного фонда, утвержденных Постановлением Государственного комитета РФ по строительству и жилищно-коммунальному комплексу от 27 сентября 2003 г. N 170.

В соответствии с п. 1.7.1 указанных Правил переоборудование жилых помещений может включать в себя: установку бытовых электроплит взамен газовых плит или кухонных очагов, перенос нагревательных сантехнических и газовых приборов, устройство вновь и переоборудование существующих туалетов, ванных комнат, прокладку новых или замену существующих подводящих и отводящих трубопроводов, электрических сетей и устройств для установки душевых кабин, джакузи, стиральных машин повышенной мощности и других сантехнических и бытовых приборов нового поколения.

Перепланировка жилых помещений может включать: перенос и разборку перегородок, перенос и устройство дверных проемов, разукрупнение или укрупнение многокомнатных квартир, устройство дополнительных кухонь и санузлов, расширение жилой площади за счет



вспомогательных помещений, ликвидацию темных кухонь и входов в кухни через квартиры или жилые помещения, устройство или переоборудование существующих тамбуров.

Разумеется, приведенные перечни с учетом многообразия фактических обстоятельств не являются исчерпывающими.

Согласно Правилам производство работ, ведущих к нарушению прочности или разрушению несущих конструкций здания, нарушению в работе инженерных систем и (или) установленного на нем оборудования, ухудшению сохранности и внешнего вида фасадов, нарушению противопожарных устройств, не допускается.

Согласно ст. 26 ЖК РФ переустройство и (или) перепланировка жилого помещения проводятся с соблюдением требований законодательства по согласованию с органом местного самоуправления на основании принятого им решения.

Для проведения переустройства и (или) перепланировки жилого помещения собственник данного помещения или уполномоченное им лицо (заявитель) в орган, осуществляющий согласование, по месту нахождения переустраиваемого и (или) перепланируемого жилого помещения должен представить следующие документы:

1) заявление о переустройстве и (или) перепланировке по форме, утвержденной Правительством РФ;

2) правоустанавливающие документы на переустраиваемое и (или) перепланируемое жилое помещение (подлинники или засвидетельствованные в нотариальном порядке копии);

3) подготовленный и оформленный в установленном порядке проект переустройства и (или) перепланировки переустраиваемого и (или) перепланируемого жилого помещения;

4) технический паспорт переустраиваемого и (или) перепланируемого жилого помещения;

5) согласие в письменной форме всех членов семьи нанимателя (в том числе временно отсутствующих членов семьи нанимателя), занимающих переустраиваемое и (или) перепланируемое жилое помещение на основании договора социального найма (в случае, если заявителем является уполномоченный наймодателем на представление предусмотренных настоящим пунктом документов наниматель переустраиваемого и (или) перепланируемого жилого помещения по договору социального найма);

6) заключение органа по охране памятников архитектуры, истории и культуры о допустимости проведения переустройства и (или) перепланировки жилого помещения, если такое жилое помещение или дом, в котором оно находится, является памятником архитектуры, истории или культуры.

Орган, осуществляющий согласование, не вправе требовать представления каких-либо других документов. Заявителю выдается расписка в получении документов с указанием их перечня и даты их получения органом, осуществляющим согласование.

Решение о согласовании или об отказе в согласовании должно быть принято по результатам рассмотрения соответствующего заявления и вышеназванных документов органом, осуществляющим согласование, не позднее чем через сорок пять дней со дня представления указанных документов в данный орган.

Орган, осуществляющий согласование, не позднее чем через три рабочих дня со дня принятия решения о согласовании выдает или направляет по адресу, указанному в заявлении, заявителю документ, подтверждающий принятие такого решения. Форма и содержание указанного документа устанавливаются Правительством РФ. Данный документ является основанием проведения переустройства и (или) перепланировки жилого помещения.

Отказ в согласовании переустройства и (или) перепланировки жилого помещения допускается в случае:

1) непредставления заявителем вышеупомянутых документов;

2) представления документов в ненадлежащий орган;

3) несоответствия проекта переустройства и (или) перепланировки жилого помещения требованиям законодательства.

Решение об отказе в согласовании переустройства и (или) перепланировки жилого помещения должно содержать основания отказа с обязательной ссылкой на допущенные заявителем нарушения. Решение об отказе в согласовании переустройства и (или) перепланировки жилого помещения выдается или направляется заявителю не позднее чем через три рабочих дня со дня принятия такого решения и может быть обжаловано заявителем в судебном порядке.

Завершение переустройства и (или) перепланировки жилого помещения подтверждается актом приемочной комиссии. Акт приемочной комиссии должен быть направлен органом, осуществляющим согласование, в организацию (орган) по учету объектов недвижимого имущества.

5.2. Какие последствия установлены законом для самовольного переустройства и (или) самовольной перепланировки жилого помещения?

В соответствии со ст. 29 ЖК РФ самовольными являются:

- переустройство и (или) перепланировка жилого помещения, проведенные при отсутствии документа, выданного органом местного самоуправления и являющегося основанием проведения переустройства и (или) перепланировки жилого помещения (ч. 6 ст. 26 ЖК РФ);

- переустройство и (или) перепланировка, произведенные с нарушением соответствующего проекта, представлявшегося в орган местного самоуправления при согласовании.

Самовольно переустроившее и (или) перепланировавшее жилое помещение лицо несет предусмотренную законодательством ответственность.

Собственник жилого помещения, которое было самовольно переустроено и (или) перепланировано, или наниматель такого жилого помещения по договору социального найма обязан привести подобное жилое помещение в прежнее состояние в разумный срок и в порядке, которые установлены органом, осуществляющим согласование.

На основании решения суда жилое помещение может быть сохранено в переустроенном и (или) перепланированном состоянии, если этим не нарушаются права и законные интересы граждан либо это не создает угрозу их жизни или здоровью.

Если соответствующее жилое помещение не будет приведено в прежнее состояние в указанный срок в установленном органом, осуществляющим согласование, порядке, суд по иску этого органа принимает решение:

1) в отношении собственника - о продаже с публичных торгов такого жилого помещения с выплатой собственнику вырученных от его продажи средств за вычетом расходов на исполнение судебного решения с возложением на нового собственника указанного жилого помещения обязанности по приведению его в прежнее состояние;

2) в отношении нанимателя такого жилого помещения по договору социального найма - о расторжении данного договора с возложением на собственника такого жилого помещения, являвшегося наймодателем по указанному договору, обязанности по приведению указанного жилого помещения в прежнее состояние.

Орган, осуществляющий согласование, для нового собственника жилого помещения, которое не было приведено в прежнее состояние, или для собственника такого жилого помещения, являвшегося наймодателем по расторгнутому в установленном порядке договору, устанавливает новый срок для приведения такого жилого помещения в прежнее состояние. Если это жилое помещение не будет приведено в прежнее состояние в указанный срок и в порядке, ранее установленном органом, осуществляющим согласование, такое жилое помещение подлежит продаже с публичных торгов.

Вместе с тем следует отметить, что данное правило применяется лишь с учетом иных норм гражданского законодательства. Статья 293 ГК РФ предусматривает принудительное изъятие жилого помещения в определенных случаях и с соблюдением определенной процедуры. Если собственник жилого помещения использует его не по назначению, систематически нарушает права и интересы соседей либо бесхозяйственно обращается с жильем, допуская его разрушение, орган местного самоуправления может предупредить собственника о необходимости устранить нарушения, а если они влекут разрушение помещения - также назначить собственнику соразмерный срок для ремонта помещения. Если собственник после предупреждения продолжает нарушать права и интересы соседей или использовать жилое помещение не по назначению либо без уважительных причин не произведет необходимый ремонт, суд по иску органа местного самоуправления может принять решение о продаже с публичных торгов такого жилого помещения с выплатой собственнику вырученных от продажи средств за вычетом расходов на исполнение судебного решения.

Перечень ситуаций для принудительного изъятия жилых помещений является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит, при этом случаев переустройства и перепланировки он не содержит. Также не подлежит расширительному толкованию норма, содержащаяся в ст. 235 ГК РФ, в соответствии с которой принудительное изъятие у собственника имущества не допускается, кроме случаев, когда по основаниям, предусмотренным законом, производятся:

- обращение взыскания на имущество по обязательствам (ст. 237 ГК РФ);

- отчуждение имущества, которое в силу закона не может принадлежать данному лицу (ст. 238 ГК РФ);

- отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием участка (ст. 239 ГК РФ);

- выкуп бесхозяйственно содержимых культурных ценностей, домашних животных (ст. ст. 240 и 241 ГК РФ);

- реквизиция (ст. 242 ГК РФ);

- конфискация (ст. 243 ГК РФ);

- отчуждение имущества в случаях, предусмотренных п. 4 ст. 252, п. 2 ст. 272, ст. ст. 282, 285, 293, п. 4 и п. 5 ст. 1252 ГК РФ.

Таким образом, реализация положения о продаже с публичных торгов жилого помещения в отношении собственника с выплатой собственнику вырученных от продажи такого жилого помещения средств возможна лишь при условии внесения соответствующих изменений в ст. 293 ГК РФ или в ст. 235 ГК РФ, согласно которым принудительное изъятие жилья допускалось бы и в случае самовольного переустройства.

Учитывая изложенное, возможно сделать вывод о том, что решение о принудительном изъятии жилья может быть принято только судом и только по основаниям, определяемым ст. 293 ГК РФ, например, если происходит разрушение жилого помещения, причиной которого явилось переустройство жилья (при этом не имеет значения, являлось ли это переустройство самовольным либо было узаконено). Само же по себе самовольное переустройство не может служить основанием для принудительного изъятия у собственника его жилого помещения.

5.3. Каковы условия перевода жилого помещения в нежилое помещение и нежилого помещения в жилое помещение?

Перевод жилого помещения в нежилое помещение и нежилого помещения в жилое помещение допускается с учетом соблюдения требований жилищного законодательства и законодательства о градостроительной деятельности Российской Федерации.

Согласно ст. 22 ЖК РФ перевод жилого помещения в нежилое помещение не допускается, если доступ к переводимому помещению невозможен без использования помещений, обеспечивающих доступ к жилым помещениям, или отсутствует техническая возможность оборудовать такой доступ к данному помещению, если переводимое помещение является частью жилого помещения либо используется собственником данного помещения или иным гражданином в качестве места постоянного проживания, а также если право собственности на переводимое помещение обременено правами каких-либо лиц.

Перевод квартиры в многоквартирном доме в нежилое помещение допускается только в случаях, если такая квартира расположена на первом этаже указанного дома или выше первого этажа, но помещения, расположенные непосредственно под квартирой, переводимой в нежилое помещение, не являются жилыми.

Перевод нежилого помещения в жилое помещение не допускается, если такое помещение не отвечает установленным требованиям или отсутствует возможность обеспечить соответствие такого помещения установленным требованиям либо если право собственности на такое помещение обременено правами каких-либо лиц.

Согласно ст. 23 ЖК РФ перевод жилого помещения в нежилое помещение и нежилого помещения в жилое помещение осуществляется органом местного самоуправления.

Для перевода жилого помещения в нежилое помещение или нежилого помещения в жилое помещение собственник соответствующего помещения или уполномоченное им лицо представляет в орган, осуществляющий перевод помещений, по месту нахождения переводимого помещения следующие документы:

- 1) заявление о переводе помещения;
- 2) правоустанавливающие документы на переводимое помещение (подлинники или засвидетельствованные в нотариальном порядке копии);
- 3) план переводимого помещения с его техническим описанием (в случае, если переводимое помещение является жилым, - технический паспорт такого помещения);
- 4) поэтажный план дома, в котором находится переводимое помещение;
- 5) подготовленный и оформленный в установленном порядке проект переустройства и (или) перепланировки переводимого помещения (в случае, если переустройство и (или) перепланировка требуются для обеспечения использования такого помещения в качестве жилого или нежилого помещения).

Орган, осуществляющий перевод помещений, не вправе требовать представления других документов, кроме перечисленных в ст. 23 ЖК РФ.

Решение о переводе или об отказе в переводе помещения должно быть принято по результатам рассмотрения соответствующего заявления и иных представленных документов органом местного самоуправления, не позднее чем через сорок пять дней со дня представления указанных документов в данный орган.

Орган, осуществляющий перевод помещений, не позднее чем через три рабочих дня со дня принятия решения о переводе или об отказе в переводе помещения выдает или направляет по адресу, указанному в заявлении, заявителю документ, подтверждающий принятие одного из указанных решений, по форме, установленной Правительством РФ, а также информирует о принятии соответствующего решения собственников помещений, примыкающих к помещению, в отношении которого принято указанное решение.

В случае необходимости проведения переустройства, и (или) перепланировки переводимого помещения, и (или) иных работ для обеспечения использования такого помещения в качестве

жилого или нежилого помещения указанное решение должно содержать требование об их проведении, перечень иных работ, если их проведение необходимо.

Данный документ подтверждает окончание перевода помещения и является основанием использования помещения в качестве жилого или нежилого помещения, если для такого использования не требуется проведение его переустройства, и (или) перепланировки, и (или) иных работ. Если для использования помещения в качестве жилого или нежилого помещения требуется проведение его переустройства, и (или) перепланировки, и (или) иных работ, вышеуказанный документ является основанием проведения соответствующих переустройства, и (или) перепланировки с учетом проекта переустройства и (или) перепланировки, представлявшегося заявителем, и (или) иных работ, также указанных в документе.

Завершение переустройства, и (или) перепланировки, и (или) иных работ подтверждается актом приемочной комиссии, сформированной органом, осуществляющим перевод помещений. Акт приемочной комиссии, подтверждающий завершение переустройства и (или) перепланировки, должен быть направлен органом, осуществляющим перевод помещений, в организацию (орган) по учету объектов недвижимого имущества. Акт приемочной комиссии подтверждает окончание перевода помещения и является основанием использования переведенного помещения в качестве жилого или нежилого помещения.

Согласно ст. 24 ЖК РФ отказ в переводе жилого помещения в нежилое помещение или нежилого помещения в жилое помещение допускается в случаях:

- 1) непредставления в орган местного самоуправления пакета вышеперечисленных документов;
- 2) представления документов в ненадлежащий орган;
- 3) несоблюдения предусмотренных ст. 22 ЖК РФ условий перевода помещения;
- 4) несоответствия проекта переустройства и (или) перепланировки жилого помещения требованиям законодательства.

Решение об отказе в переводе помещения должно содержать основания отказа с обязательной ссылкой на допущенные нарушения. Решение об отказе в переводе помещения выдается или направляется заявителю не позднее чем через три рабочих дня со дня принятия такого решения и может быть обжаловано заявителем в судебном порядке.

При переводе нескольких жилых помещений, принадлежащих разным субъектам, в одно нежилое помещение нотариусам достаточно часто приходится удостоверять соглашения об определении долей во вновь создаваемом объекте недвижимости.

Например, гражданам Иванову и Петрову на основании договора приватизации жилого помещения принадлежала на праве общей совместной собственности квартира N 1 в доме коридорного типа.

Квартира под N 2 в этом же доме была унаследована братом и сестрой Савельевыми соответственно в 1/3 и 2/3 долях.

Квартира под N 3 принадлежала по договору купли-продажи Матвеевой и Сидорову на праве общей долевой собственности соответственно в 1/6 и 5/6 долях.

Общая площадь каждой из квартир составляет 60 кв. м.

Иванов и Петров купили квартиру у Савельевых в общую долевую собственность соответственно в 1/3 и 2/3 долях каждый.

В дальнейшем Иванов, Петров, Матвеева и Сидоров, решив заняться предпринимательской деятельностью, получили разрешение на перевод трех указанных квартир в одно нежилое помещение и обратились к нотариусу для заключения соглашения об определении долей в праве общей собственности во вновь создаваемом объекте недвижимости.

Расчет долей в праве общей собственности на новый создаваемый объект недвижимости будет следующим:

Доли собственников в праве общей собственности на жилое помещение, приобретенное в результате приватизации жилья, определяются исходя из их равенства, независимо от вида общей собственности. Следовательно, на долю как Иванова, так и Петрова условно приходится по 30 кв. м в квартире N 1 (1/2 от 60 кв. м).

В квартире N 2 на долю Иванова условно приходилось 20 кв. м (1/3 от 60 кв. м), на долю Петрова - 40 кв. м (2/3 от 60 кв. м).

В квартире N 3 на долю Матвеева условно приходится 10 кв. м (1/6 от 60 кв. м), на долю Сидорова 50 кв. м (5/6 от 60 кв. м).

Общая площадь нового объекта (нежилого помещения) составляет 180 кв. м. Таким образом, на долю Иванова в новом объекте условно приходится  $30 + 20 = 50$  кв. м, на долю Петрова -  $30 + 40 = 70$  кв. м, Матвеева - 10 кв. м, Сидорова - 50 кв. м. В идеальном выражении доли собственников в праве собственности на нежилое помещение будут следующими:

Иванов - 50/180, Петров - 70/180, Матвеев - 10/180, Сидоров - 50/180, или, соответственно 5/18, 7/18, 1/18 и 5/18.

5.4. Как обеспечиваются законодательством жилищные права собственника жилого помещения при изъятии земельного участка для государственных или муниципальных нужд?

В соответствии с ч. 3 ст. 35 Конституции РФ принудительное отчуждение имущества для государственных нужд возможно только на основании решения суда и лишь при условии предварительного и равноценного возмещения.

В развитие этого конституционного положения ч. 1 ст. 32 ЖК РФ установлено, что жилое помещение может быть изъято у собственника только путем выкупа в связи с изъятием соответствующего земельного участка для государственных или муниципальных нужд. При этом выкуп части жилого помещения допускается не иначе как с согласия собственника. В зависимости от того, для чьих нужд изымается земельный участок, выкуп жилого помещения осуществляется Российской Федерацией, соответствующим субъектом РФ или муниципальным образованием.

Условия и порядок изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд регулируются нормами земельного и иного законодательства. Так, изъятие, в том числе путем выкупа, возможно в исключительных случаях, связанных:

- 1) с выполнением международных обязательств Российской Федерации (пп. 1 п. 1 ст. 49 ЗК РФ);
- 2) с размещением установленных законодательством объектов государственного или муниципального значения при отсутствии других вариантов размещения этих объектов (пп. 2 п. 1 ст. 49 ЗК РФ);
- 3) с иными обстоятельствами в установленных федеральными законами случаях (пп. 3 п. 1 ст. 49 ЗК РФ);
- 4) с признанием многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу (ч. 10 ст. 32 ЖК РФ) и др.

Изъятие земельных участков для федеральных нужд относится к полномочиям Российской Федерации (ст. 9 ЗК РФ), для нужд субъекта РФ - к полномочиям этого субъекта (ст. 10 ЗК РФ), для муниципальных нужд - к полномочиям органов местного самоуправления (ст. 11 ЗК РФ).

Под государственными (муниципальными) нуждами следует понимать потребности соответствующего субъекта, удовлетворение которых возможно только путем изъятия земельных участков.

Решение об изъятии жилого помещения принимается органом государственной власти или органом местного самоуправления, принявшими решение об изъятии соответствующего земельного участка для государственных или муниципальных нужд. Порядок подготовки и принятия такого решения определяется федеральным законодательством (особенности изъятия земельных участков и расположенных на них иных объектов недвижимого имущества для государственных или муниципальных нужд в целях организации и проведения Олимпийских игр и Паралимпийских игр и развития г. Сочи как горноклиматического курорта регулируются Федеральным законом от 1 декабря 2007 г. N 310-ФЗ).

Решение органа государственной власти или органа местного самоуправления об изъятии жилого помещения рассматривается в качестве обременения прав на жилое помещение, поэтому подлежит государственной регистрации в органе, осуществляющем государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Собственник жилого помещения не позднее чем за год до предстоящего изъятия данного помещения должен быть уведомлен в письменной форме о принятом решении об изъятии принадлежащего ему жилого помещения, о дате осуществленной в соответствии с ч. 3 ст. 32 ЖК РФ государственной регистрации такого решения органом, принявшим решение об изъятии. Выкуп жилого помещения до истечения года со дня получения собственником такого уведомления допускается только с согласия собственника.

Собственник жилого помещения, подлежащего изъятию, с момента государственной регистрации решения об изъятии данного помещения до достижения соглашения или принятия судом решения о выкупе жилого помещения может владеть, пользоваться и распоряжаться им по своему усмотрению и производить необходимые затраты, обеспечивающие использование жилого помещения в соответствии с его назначением. Собственник несет риск отнесения на него при определении выкупной цены жилого помещения затрат и убытков, связанных с произведенными в указанный период вложениями, значительно увеличивающими стоимость изымаемого жилого помещения.

Выкупная цена жилого помещения, сроки и другие условия выкупа определяются соглашением с собственником жилого помещения. Соглашение включает в себя обязательство Российской Федерации, субъекта РФ или муниципального образования уплатить выкупную цену за изымаемое жилое помещение.

При определении выкупной цены жилого помещения в нее включается рыночная стоимость жилого помещения, а также все убытки, причиненные собственнику жилого помещения его изъятием, включая убытки, которые он несет в связи с изменением места проживания, временным

пользованием иным жилым помещением до приобретения в собственность другого жилого помещения (в случае, если соглашением не предусмотрено сохранение права пользования изымаемым жилым помещением до приобретения в собственность другого жилого помещения), переездом, поиском другого жилого помещения для приобретения права собственности на него, оформлением права собственности на другое жилое помещение, досрочным прекращением своих обязательств перед третьими лицами, в том числе упущенную выгоду.

По соглашению с собственником жилого помещения ему может быть предоставлено взамен изымаемого жилого помещения другое жилое помещение с зачетом его стоимости в выкупную цену. Вместе с тем это не освобождает орган государственной власти или местного самоуправления от обязанности возместить собственнику все остальные убытки, предусмотренные указанной нормой.

Если собственник жилого помещения не согласен с решением об изъятии жилого помещения либо с ним не достигнуто соглашение о выкупной цене жилого помещения или других условиях его выкупа, орган государственной власти или орган местного самоуправления, принявшие такое решение, могут предъявить в суд иск о выкупе жилого помещения. Иск о выкупе жилого помещения может быть предъявлен в течение двух лет с момента направления собственнику жилого помещения уведомления об изъятии принадлежащего ему жилого помещения.

Таким образом, принудительное изъятие принадлежащих на праве собственности жилых помещений у собственников для обеспечения государственных или муниципальных нужд возможно при соблюдении следующих условий:

- условия выкупа (выкупная цена жилого помещения, сроки выкупа и др.) должны быть определены по соглашению с собственником жилья либо решением суда;
- выкупная цена жилого помещения определяется исходя из рыночной стоимости этого помещения с дополнительной компенсацией всех убытков, связанных с изъятием жилого помещения;
- решение органа государственной власти или органа местного самоуправления об изъятии жилого помещения должно пройти государственную регистрацию в органе, осуществляющем государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним;
- собственник жилого помещения должен быть письменно уведомлен о дате принятия и государственной регистрации решения об изъятии принадлежащего ему жилого помещения не позднее чем за год до предстоящего изъятия принадлежащего ему жилого помещения.

Признание в установленном Правительством РФ порядке многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции является основанием предъявления органом, принявшим решение о признании такого дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции, к собственникам помещений в указанном доме требования о его сносе или реконструкции в разумный срок. В случае если данные собственники в установленный срок не осуществили снос или реконструкцию указанного дома, земельный участок, на котором расположен указанный дом, подлежит изъятию для муниципальных нужд и соответственно подлежит изъятию каждое жилое помещение в указанном доме, за исключением жилых помещений, принадлежащих на праве собственности муниципальному образованию в вышеуказанном порядке.

В случае если в отношении территории, на которой расположен многоквартирный дом, признанный аварийным и подлежащим сносу или реконструкции, принято решение о развитии застроенной территории в соответствии с законодательством РФ о градостроительной деятельности, орган, принявший решение о признании такого дома аварийным, обязан предъявить к собственникам помещений в указанном доме требование о его сносе или реконструкции и установить срок не менее шести месяцев для подачи заявления на получение разрешения на строительство, снос или реконструкцию указанного дома. В случае если собственником или собственниками многоквартирного дома в течение установленного срока не будет подано в установленном законодательством РФ о градостроительной деятельности порядке заявление на получение разрешения на строительство, снос или реконструкцию такого дома, земельный участок, на котором расположен указанный дом, и жилые помещения в указанном доме подлежат изъятию для муниципальных нужд в соответствии с такими же правилами.

Изъятие земельного участка, на котором расположен многоквартирный дом, признанный аварийным и подлежащим сносу или реконструкции, и жилых помещений в таком доме до истечения указанного шестимесячного срока допускается только с согласия собственника.

Порядок признания жилого помещения пригодным для проживания и основания, по которым жилое помещение признается непригодным для проживания и, в частности, многоквартирный дом признается аварийным и подлежащим сносу или реконструкции, установлены Положением о признании помещения жилым помещением, жилого помещения непригодным для проживания и многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 28 января 2006 г. N 47.

В соответствии с нормами данного Положения жилым помещением признается изолированное помещение, которое предназначено для проживания граждан, является недвижимым имуществом и пригодно для проживания.

В частности, жилым помещением признается:

1) жилой дом - индивидуально-определенное здание, которое состоит из комнат, а также помещений вспомогательного использования, предназначенных для удовлетворения гражданами бытовых и иных нужд, связанных с их проживанием в нем;

2) квартира - структурно обособленное помещение в многоквартирном доме, обеспечивающее возможность прямого доступа к помещениям общего пользования в таком доме и состоящее из одной или нескольких комнат, а также из помещений вспомогательного использования, предназначенных для удовлетворения гражданами бытовых и иных нужд, связанных с их проживанием в таком обособленном помещении;

3) комната - часть жилого дома или квартиры, предназначенная для использования в качестве места непосредственного проживания граждан в жилом доме или квартире.

Многоквартирным домом признается совокупность двух и более квартир, имеющих самостоятельные выходы либо на земельный участок, прилегающий к жилому дому, либо в помещения общего пользования в таком доме. Многоквартирный дом содержит в себе элементы общего имущества собственников помещений в таком доме в соответствии с жилищным законодательством.

Не допускаются к использованию в качестве жилых помещений помещения вспомогательного использования, а также помещения, входящие в состав общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме.

Признание помещения жилым помещением, пригодным (непригодным) для проживания граждан, а также многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции осуществляется межведомственной комиссией, создаваемой в этих целях на основании оценки соответствия указанных помещения и дома установленным требованиям.

Федеральный орган исполнительной власти создает в установленном им порядке комиссию для оценки жилых помещений жилищного фонда Российской Федерации. В состав комиссии включаются представители этого федерального органа исполнительной власти. Председателем комиссии назначается должностное лицо указанного федерального органа исполнительной власти.

Орган исполнительной власти субъекта РФ создает в установленном им порядке комиссию для оценки жилых помещений жилищного фонда субъекта РФ. В состав комиссии включаются представители этого органа исполнительной власти субъекта РФ. Председателем комиссии назначается должностное лицо указанного органа исполнительной власти субъекта РФ.

Орган местного самоуправления создает в установленном им порядке комиссию для оценки жилых помещений муниципального жилищного фонда. В состав комиссии включаются представители этого органа местного самоуправления. Председателем комиссии назначается должностное лицо указанного органа местного самоуправления.

В состав комиссии включаются также представители органов, уполномоченных на проведение государственного контроля и надзора в сферах санитарно-эпидемиологической, пожарной, промышленной, экологической и иной безопасности, защиты прав потребителей и благополучия человека, на проведение инвентаризации и регистрации объектов недвижимости, находящихся в городских и сельских поселениях, других муниципальных образованиях, в необходимых случаях - органов архитектуры, градостроительства и соответствующих организаций.

К работе в комиссии привлекается с правом совещательного голоса собственник жилого помещения (уполномоченное им лицо), а в необходимых случаях - квалифицированные эксперты проектно-изыскательских организаций с правом решающего голоса.

Орган местного самоуправления вправе принимать решение о признании частных жилых помещений, находящихся на соответствующей территории, пригодными (непригодными) для проживания граждан и делегировать комиссии полномочия по оценке соответствия этих помещений установленным в упомянутом Положении требованиям и по принятию решения о признании этих помещений пригодными (непригодными) для проживания граждан.

Жилое помещение должно отвечать предусмотренным Положением требованиям. Основанием для признания жилого помещения непригодным для проживания является наличие выявленных вредных факторов среды обитания человека, которые не позволяют обеспечить безопасность жизни и здоровья граждан.

Комиссия на основании заявления собственника помещения или заявления гражданина (нанимателя), либо на основании заключения органов, уполномоченных на проведение государственного контроля и надзора, по вопросам, отнесенным к их компетенции, проводит оценку соответствия помещения установленным в Положении требованиям и признает жилое помещение пригодным (непригодным) для проживания, а также признает многоквартирный дом аварийным и подлежащим сносу или реконструкции.

Для рассмотрения вопроса о пригодности (непригодности) помещения для проживания и признания многоквартирного дома аварийным заявитель представляет в комиссию вместе с заявлением следующие документы:

- нотариально заверенные копии правоустанавливающих документов на жилое помещение;
- план жилого помещения с его техническим паспортом, а для нежилого помещения - проект реконструкции нежилого помещения для признания его в дальнейшем жилым помещением.

Для признания многоквартирного дома аварийным также представляется заключение специализированной организации, проводящей обследование этого дома.

Кроме того, по усмотрению заявителя могут быть представлены заявления, письма, жалобы граждан на неудовлетворительные условия проживания.

В случае если заявителем выступает орган, уполномоченный на проведение государственного контроля и надзора, в комиссию представляется заключение этого органа, после рассмотрения которого комиссия предлагает собственнику помещения представить указанные документы.

Комиссия рассматривает поступившее заявление или заключение органа, уполномоченного на проведение государственного контроля и надзора, в течение 30 дней с даты регистрации и большинством голосов принимает одно из следующих решений:

- о соответствии помещения требованиям, предъявляемым к жилому помещению, и его пригодности для проживания;
- о необходимости и возможности проведения капитального ремонта, реконструкции или перепланировки с целью приведения утраченных в процессе эксплуатации характеристик жилого помещения в соответствие с установленными в Положении требованиями и после их завершения - о продолжении процедуры оценки;
- о несоответствии помещения требованиям, предъявляемым к жилому помещению, с указанием оснований, по которым помещение признается непригодным для проживания;
- о признании многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу;
- о признании многоквартирного дома аварийным и подлежащим реконструкции.

Обеспечение жилищных прав собственников жилых помещений осуществляется только в случае признания многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции. Остальные основания непригодности для проживания на собственников не распространяются.

5.5. Каким документом гражданин, которому по завещательному отказу предоставлено право пользования жилым помещением, может подтвердить свои права отказополучателя?

Статьей 1137 ГК РФ предусмотрена возможность так называемого завещательного отказа, т.е. включения в завещание такого завещательного распоряжения, которое связано с возложением обязанности на одного наследника, на нескольких наследников или на всех наследников исполнить за счет наследства определенную обязанность (либо обязанности) имущественного характера в пользу одного или нескольких лиц (отказополучателей). Отказополучатели приобретают право требовать от наследников исполнения этой обязанности.

Понятие завещательного отказа существовало и в ранее действовавшем наследственном законодательстве, однако в настоящее время объем этого понятия расширен. В соответствии с п. 1 ст. 1137 ГК РФ завещатель вправе возложить исполнение за счет наследства какой-либо обязанности имущественного характера как на наследников по завещанию, так и на наследников по закону. Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. допускал возложение завещательного отказа только на наследников по завещанию.

Завещательный отказ должен быть установлен в завещании. Никакие устные распоряжения завещателя не могут повлечь тех правовых последствий, которые установлены для завещательного отказа. Установление факта совершения завещательного отказа недопустимо.

Наиболее распространенным вариантом завещательного отказа является возложение на наследника, к которому переходит жилой дом, квартира или иное жилое помещение, обязанности предоставить другому лицу на период жизни этого лица или на иной срок право пользования этим помещением или его определенной частью. При последующем переходе права собственности на имущество, входившее в состав наследства, к другому лицу право пользования этим имуществом, предоставленное по завещательному отказу, сохраняется силу.

Следует помнить, что в данном случае завещательный отказ может являться обременением (ограничением) прав наследников в отношении жилого помещения. Например, завещая сыну жилой дом, завещатель предусмотрел, что двумя комнатами в этом доме будет пользоваться его сестра. Условие о завещательном отказе является ограничением права собственности наследника по завещанию. Если сестра наследодателя намерена воспользоваться своим правом на получение завещательного отказа, то сведения о нем должны быть отражены нотариусом в выдаваемом по такому завещанию свидетельстве о праве на наследство. Если отказополучатель, в пользу которого совершен завещательный отказ, отказывается от права на получение



завещательного отказа, в свидетельстве о праве на наследство сведения о наличии завещательного отказа не отражаются.

Содержание завещательного отказа должно найти отражение только в свидетельстве о праве на наследство, выдаваемом обязанному по такому отказу наследнику, и только на имущество, обремененное завещательным отказом. Например, завещатель предусмотрел завещательный отказ, устанавливающий обязанность наследников по завещанию выплачивать определенную денежную сумму пожизненно третьему лицу. При выдаче свидетельства о праве на наследство на жилое помещение указывать в качестве обременения наличие завещательного отказа было бы неправомерно, ибо завещательный отказ, обременяя наследство как комплекс имущественных прав и обязанностей, не связывался завещателем с конкретным видом имущества.

Если завещательный отказ, обременяющий конкретный вид имущества, к моменту выдачи свидетельства о праве на наследство исполнен, в свидетельстве о праве на наследство сведения об обременениях (ограничениях) прав наследника не отражаются.

В соответствии со ст. 33 ЖК РФ гражданин, которому по завещательному отказу предоставлено право пользования жилым помещением на указанный в соответствующем завещании срок, пользуется данным жилым помещением наравне с собственником данного жилого помещения. По истечении установленного завещательным отказом срока пользования жилым помещением право пользования им у соответствующего гражданина прекращается, за исключением случаев, если право пользования данным жилым помещением у соответствующего гражданина возникло на ином законном основании.

Дееспособный гражданин, проживающий в жилом помещении, предоставленном по завещательному отказу, несет солидарную с собственником такого жилого помещения ответственность по обязательствам, вытекающим из пользования таким жилым помещением, если иное не предусмотрено соглашением между указанными собственником и гражданином.

Согласно ч. 3 ст. 33 ЖК РФ гражданин, проживающий в жилом помещении, предоставленном по завещательному отказу, вправе потребовать государственной регистрации права пользования жилым помещением, возникающего из завещательного отказа.

Применение указанной нормы на практике вызвало определенное недоумение, ибо, предусмотрев возможность государственной регистрации права отказополучателя, законодатель не установил механизма этой регистрации и не определил, на основании какого документа она должна быть произведена. Учитывая данное обстоятельство, некоторые нотариусы отказывают отказополучателю в документальном закреплении его прав, ограничиваясь указанием в свидетельстве о праве на наследство обременения прав наследника соответствующим завещательным отказом. Вместе с тем подобная позиция представляется ошибочной по следующим причинам.

Во-первых, свидетельство о праве на наследство выдается не отказополучателю, а наследнику, таким образом, у отказополучателя отсутствует документ, подтверждающий его право пользования жилым помещением, входящим в состав наследства, и, следовательно, ему нечего предъявить для этой регистрации.

Во-вторых, получение свидетельства о праве на наследство является правом, а не обязанностью наследника, поэтому он может не получать этот документ сколь угодно долго, особенно в конфликтных ситуациях, когда наследник не намерен исполнять завещательный отказ.

В-третьих, согласно п. 1 ст. 16 Закона N 122-ФЗ государственная регистрация прав проводится на основании заявления правообладателя, а правообладателем по завещательному отказу является отказополучатель, а не наследник, поэтому указания о возникновении обременения в тексте свидетельства о праве на наследство недостаточно для регистрации соответствующего права.

Представляется, что данный вопрос можно разрешить путем применения аналогии закона и расширительного толкования ст. 35 Основ законодательства РФ о нотариате. В соответствии с Приказом Министерства юстиции РФ от 10 апреля 2002 г. N 99 "Об утверждении форм реестров для регистрации нотариальных действий, нотариальных свидетельств и удостоверительных надписей на сделках и свидетельствуемых документах" нотариус при оформлении наследственных прав может выдавать различного рода свидетельства (свидетельство о принятии закрытого завещания; свидетельство, удостоверяющее полномочия исполнителя завещания). Согласно ст. 35 Основ перечень совершаемых нотариусами нотариальных действий не является закрытым. Законодательными актами РФ могут быть предусмотрены и иные нотариальные действия.

Учитывая данную аргументацию, нотариус может выдать свидетельство о праве отказополучателя примерно следующего содержания.

Герб Российской Федерации

Свидетельство  
об удостоверении права отказополучателя  
Город Екатеринбург, Свердловская область,  
Российская Федерация.  
Десятое марта две тысячи восьмого года.

Я, Иванова Ирина Сергеевна, нотариус города Екатеринбурга, настоящим свидетельством удостоверяю, что отказополучателем по завещанию Кондратенко Николая Викторовича, умершего 5 июня 2007 года, является Васильева Мария Анатольевна (паспорт 65 01 026543, выдан Чкаловским РУВД города Екатеринбурга 26.05.2001), 17 февраля 1934 года рождения, проживающая по адресу: г. Екатеринбург, ул. Лесная, дом N 21.

Правом отказополучателя в соответствии с завещанием Кондратенко Н.В., удостоверенным нотариусом города Нижнего Тагила Свердловской области Кольцовой Т.П. 23.12.2002 года по реестру N 8965, статьями 1137 и 1138 Гражданского кодекса Российской Федерации), статьей 33 Жилищного кодекса Российской Федерации, является право пользования жилым домом под номером двадцать один по улице Лесной в городе Екатеринбурге сроком до первого января две тысячи четырнадцатого года наравне с собственником данного жилого помещения.

Зарегистрировано в реестре за N \_\_\_\_\_  
Взыскано госпошлины (по тарифу) \_\_\_\_\_

Печать

Нотариус

Подпись

5.6. Каковы особенности пользования жилым помещением гражданина, проживающего в жилом помещении на основании договора пожизненного содержания с иждивением?

В соответствии со ст. 601 ГК РФ по договору пожизненного содержания с иждивением получатель ренты - гражданин передает принадлежащие ему жилой дом, квартиру, земельный участок или иную недвижимость в собственность плательщика ренты, который обязуется осуществлять пожизненное содержание с иждивением гражданина и (или) указанного им третьего лица (лиц).

Договор пожизненного содержания с иждивением как разновидность договора ренты подлежит нотариальному удостоверению, а договор, предусматривающий отчуждение недвижимого имущества за предоставление пожизненного содержания, подлежит также государственной регистрации.

Обязанность плательщика ренты по предоставлению содержания с иждивением может включать обеспечение потребностей в жилище, питании и одежде, а если этого требует состояние здоровья гражданина, также и уход за ним. Договором пожизненного содержания с иждивением может быть предусмотрена оплата плательщиком ренты ритуальных услуг.

В договоре пожизненного содержания с иждивением должна быть определена стоимость всего объема содержания с иждивением. При этом стоимость общего объема содержания в месяц не может быть менее двух минимальных размеров оплаты труда, установленных законом.

Договором пожизненного содержания с иждивением может быть предусмотрена возможность замены предоставления содержания с иждивением в натуре выплатой в течение жизни гражданина периодических платежей в деньгах.

Пожизненное содержание с иждивением устанавливается на период жизни гражданина, передающего имущество под выплату ренты, либо на период жизни другого указанного им гражданина. Допускается установление пожизненного содержания нескольких граждан, доли которых в праве на получение содержания считаются равными, если иное не предусмотрено договором.

Обязательство пожизненного содержания с иждивением прекращается смертью получателя ренты.

Согласно ст. 34 ЖК РФ гражданин, проживающий в жилом помещении на основании договора пожизненного содержания с иждивением, пользуется жилым помещением на условиях, которые предусмотрены ст. 33 ЖК РФ, если иное не установлено договором пожизненного содержания с иждивением.

Лицо, которому на основании договора пожизненного содержания с иждивением предоставлено право пожизненного пользования жилым помещением, пользуется данным жилым помещением наравне с собственником данного жилого помещения. Дееспособный гражданин, проживающий в жилом помещении, предоставленном по указанному договору, несет солидарную с собственником такого жилого помещения ответственность по обязательствам, вытекающим из пользования таким жилым помещением, если иное не предусмотрено соглашением между указанными собственником и гражданином.

Гражданин, проживающий в жилом помещении, предоставленном по договору пожизненного содержания с иждивением, вправе потребовать государственной регистрации права пользования жилым помещением, возникающего из договора.

5.7. Каковы особенности правового режима помещений, являющихся общим имуществом (местами общего владения и пользования) в многоквартирном доме?

В соответствии со ст. 36 ЖК РФ собственникам помещений в многоквартирном доме принадлежат на праве общей долевой собственности помещения в данном доме, не являющиеся частями квартир и предназначенные для обслуживания более одного помещения в данном доме, в том числе межквартирные лестничные площадки, лестницы, лифты, лифтовые и иные шахты, коридоры, технические этажи, чердаки, подвалы, в которых имеются инженерные коммуникации, иное обслуживающее более одного помещения в данном доме оборудование (технические подвалы), а также крыши, ограждающие несущие и ненесущие конструкции данного дома, механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование, находящееся в данном доме за пределами или внутри помещений и обслуживающее более одного помещения, земельный участок, на котором расположен данный дом, с элементами озеленения и благоустройства и иные предназначенные для обслуживания, эксплуатации и благоустройства данного дома объекты, расположенные на указанном земельном участке (далее - общее имущество в многоквартирном доме). Границы и размер земельного участка, на котором расположен многоквартирный дом, определяются в соответствии с требованиями земельного законодательства и законодательства о градостроительной деятельности.

Собственники помещений в многоквартирном доме владеют, пользуются и в установленных ЖК РФ и гражданским законодательством пределах распоряжаются общим имуществом в многоквартирном доме.

Уменьшение размера общего имущества в многоквартирном доме возможно только с согласия всех собственников помещений в данном доме путем его реконструкции.

По решению собственников помещений в многоквартирном доме, принятому на общем собрании таких собственников, объекты общего имущества в многоквартирном доме могут быть переданы в пользование иным лицам в случае, если это не нарушает права и законные интересы граждан и юридических лиц.

Земельный участок, на котором расположен многоквартирный дом, может быть обременен правом ограниченного пользования другими лицами. Не допускается запрет на установление обременения земельного участка в случае необходимости обеспечения доступа других лиц к объектам, существовавшим до дня введения в действие ЖК РФ. Новое обременение земельного участка правом ограниченного пользования устанавливается по соглашению между лицом, требующим такого обременения земельного участка, и собственниками помещений в многоквартирном доме. Споры об установлении обременения земельного участка правом ограниченного пользования или об условиях такого обременения разрешаются в судебном порядке.

В случае разрушения, в том числе случайной гибели, сноса многоквартирного дома собственники помещений в многоквартирном доме сохраняют долю в праве общей долевой собственности на земельный участок, на котором располагался данный дом, с элементами озеленения и благоустройства и на иные предназначенные для обслуживания, эксплуатации и благоустройства данного дома объекты, расположенные на указанном земельном участке, в соответствии с долей в праве общей долевой собственности на общее имущество в многоквартирном доме на момент разрушения, в том числе случайной гибели, сноса такого дома. Указанные собственники владеют, пользуются и распоряжаются предусмотренным данным имуществом в соответствии с гражданским законодательством.

Согласно ст. 37 ЖК РФ доля в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме собственника помещения в этом доме пропорциональна размеру общей площади указанного помещения.

Доля в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме собственника помещения в этом доме следует судьбе права собственности на указанное помещение.

При переходе права собственности на помещение в многоквартирном доме доля в праве общей собственности на общее имущество в данном доме нового собственника такого помещения равна доле в праве общей собственности на указанное общее имущество предшествующего собственника такого помещения.

Собственник помещения в многоквартирном доме не вправе:

1) осуществлять выдел в натуре своей доли в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме;

2) отчуждать свою долю в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме, а также совершать иные действия, влекущие за собой передачу этой доли отдельно от права собственности на указанное помещение.

При приобретении в собственность помещения в многоквартирном доме к приобретателю переходит доля в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме.

Условия договора, которыми переход права собственности на помещение в многоквартирном доме не сопровождается переходом доли в праве общей собственности на общее имущество в таком доме, являются ничтожными.

5.8. Кто относится к членам семьи собственника жилого помещения и каковы права и обязанности граждан, проживающих совместно с собственником в принадлежащем ему жилом помещении?

Применительно к жилищным правоотношениям понятие членов семьи собственника жилого помещения сформулировано в ст. 31 ЖК РФ.

К членам семьи собственника жилого помещения относятся проживающие совместно с данным собственником в принадлежащем ему жилом помещении его супруг, а также дети и родители данного собственника. Другие родственники, нетрудоспособные иждивенцы и в исключительных случаях иные граждане могут быть признаны членами семьи собственника, если они вселены собственником в качестве членов своей семьи.

Члены семьи собственника жилого помещения имеют право пользования данным жилым помещением наравне с его собственником, если иное не установлено соглашением между собственником и членами его семьи. Члены семьи собственника жилого помещения обязаны использовать данное жилое помещение по назначению, обеспечивать его сохранность.

Дееспособные члены семьи собственника жилого помещения несут солидарную с собственником ответственность по обязательствам, вытекающим из пользования данным жилым помещением, если иное не установлено соглашением между собственником и членами его семьи.

Согласно Федеральному закону от 29 декабря 2004 г. N 189-ФЗ "О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации" действие положений ч. 4 ст. 31 ЖК РФ не распространяется на бывших членов семьи собственника приватизированного жилого помещения при условии, что в момент приватизации данного жилого помещения указанные лица имели равные права пользования этим помещением с лицом, его приватизировавшим, если иное не установлено законом или договором.

В случае прекращения семейных отношений с собственником жилого помещения право пользования данным жилым помещением за бывшим членом семьи собственника этого жилого помещения не сохраняется, если иное не установлено соглашением между собственником и бывшим членом его семьи. Если у бывшего члена семьи собственника жилого помещения отсутствуют основания приобретения или осуществления права пользования иным жилым помещением, а также если имущественное положение бывшего члена семьи собственника жилого помещения и другие заслуживающие внимания обстоятельства не позволяют ему обеспечить себя иным жилым помещением, право пользования жилым помещением, принадлежащим указанному собственнику, может быть сохранено за бывшим членом его семьи на определенный срок на основании решения суда. При этом суд вправе обязать собственника жилого помещения обеспечить иным жилым помещением бывшего супруга и других членов его семьи, в пользу которых собственник исполняет алиментные обязательства, по их требованию.

По истечении срока пользования жилым помещением, установленного решением суда, принятым с учетом положений ч. 4 ст. 31 ЖК РФ, соответствующее право пользования жилым помещением бывшего члена семьи собственника прекращается, если иное не установлено соглашением между собственником и данным бывшим членом его семьи. До истечения указанного срока право пользования жилым помещением бывшего члена семьи собственника прекращается одновременно с прекращением права собственности на данное жилое помещение этого собственника или, если отпали обстоятельства, послужившие основанием для сохранения такого права, - на основании решения суда.

Бывший член семьи собственника, пользующийся жилым помещением на основании вышеуказанного решения суда, имеет права, несет обязанности и ответственность наравне с его собственником, если иное не установлено соглашением между собственником и членами его

семьи. В отношении дееспособных членов семьи собственника жилого помещения предусмотрена солидарная с собственником ответственность по обязательствам, вытекающим из пользования данным жилым помещением, если иное не установлено соглашением между собственником и членами его семьи.

Гражданин, пользующийся жилым помещением на основании соглашения с собственником данного помещения, имеет права, несет обязанности и ответственность в соответствии с условиями такого соглашения.

5.9. Вправе ли собственник (собственники) смежных жилых помещений в многоквартирном доме объединить эти помещения в одно помещение?

Согласно ст. 40 ЖК РФ собственник помещения в многоквартирном доме при приобретении в собственность помещения, смежного с принадлежащим ему на праве собственности помещением в многоквартирном доме, вправе объединить эти помещения в одно помещение в порядке, установленном гл. 4 ЖК РФ, с соблюдением следующих правил:

- границы между смежными помещениями могут быть изменены или эти помещения могут быть разделены на два и более помещений без согласия собственников других помещений в случае, если подобные изменение или раздел не влекут за собой изменение границ других помещений, границ и размера общего имущества в многоквартирном доме или изменение долей в праве общей собственности на общее имущество в этом доме;

- объединение нескольких смежных помещений в одно проводится с соблюдением требований законодательства по согласованию с органом местного самоуправления;

- для объединения жилых помещений их собственник или уполномоченное им лицо (заявитель) в орган местного самоуправления по месту нахождения объединяемых жилых помещений представляет:

1) заявление об объединении смежных жилых помещений в одно жилое помещение;

2) правоустанавливающие документы на объединяемые жилые помещения или засвидетельствованные в нотариальном порядке копии;

3) подготовленный и оформленный в установленном порядке проект переустройства жилых помещений;

4) технические паспорта объединяемых жилых помещений;

5) заключение органа по охране памятников архитектуры, истории и культуры о допустимости проведения объединения жилых помещений, если они или дом, в котором они находятся, являются памятником архитектуры, истории или культуры.

Решение о согласовании или об отказе в согласовании должно быть принято по результатам рассмотрения соответствующего заявления и иных представленных документов органом, осуществляющим согласование, не позднее чем через сорок пять дней со дня представления указанных документов в данный орган.

Орган, осуществляющий согласование, не позднее чем через три рабочих дня со дня принятия решения о согласовании выдает или направляет по адресу, указанному в заявлении, заявителю документ, подтверждающий принятие такого решения. Этот документ является основанием проведения переустройства и (или) перепланировки жилого помещения.

Если реконструкция, переустройство и (или) перепланировка помещений невозможны без присоединения к ним части общего имущества в многоквартирном доме, на такие реконструкцию, переустройство и (или) перепланировку помещений должно быть получено согласие всех собственников помещений в многоквартирном доме.

5.10. Каковы особенности правового режима комнат в коммунальной квартире и перехода права собственности на них?

В соответствии со ст. 41 ЖК РФ собственникам комнат в коммунальной квартире принадлежат на праве общей долевой собственности помещения в данной квартире, используемые для обслуживания более одной комнаты (общее имущество в коммунальной квартире).

Изменение размера общего имущества в коммунальной квартире возможно только с согласия всех собственников комнат в данной квартире путем ее переустройства и (или) перепланировки.

Доля в праве общей собственности на общее имущество в коммунальной квартире собственника комнаты в данной квартире пропорциональна размеру общей площади указанной комнаты.

Доля в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме собственника комнаты в коммунальной квартире, находящейся в данном доме, пропорциональна сумме размеров общей площади указанной комнаты и определенной в соответствии с долей в

праве общей собственности на общее имущество в коммунальной квартире этого собственника площади помещений, составляющих общее имущество в данной квартире.

Доля в праве общей собственности на общее имущество в коммунальной квартире собственника комнаты в данной квартире следует судьбе права собственности на указанную комнату.

При переходе права собственности на комнату в коммунальной квартире доля в праве общей собственности на общее имущество в данной квартире нового собственника такой комнаты равна доле в праве общей собственности на указанное общее имущество предшествующего собственника такой комнаты.

Собственник комнаты в коммунальной квартире не вправе:

1) осуществлять выдел в натуре своей доли в праве общей собственности на общее имущество в данной квартире;

2) отчуждать свою долю в праве общей собственности на общее имущество в данной квартире, а также совершать иные действия, влекущие за собой передачу этой доли отдельно от права собственности на указанную комнату.

Таким образом, особенности правового режима общего имущества собственников комнат в коммунальной квартире состоят в следующем:

- общее имущество собственников комнат является их долевой собственностью в коммунальной квартире и представляет собой принадлежность к этим комнатам;

- это имущество предназначено для совместного использования собственниками комнат, а также для обслуживания двух и более комнат;

- общее имущество не участвует в гражданско-правовом обороте отдельно от комнат и самостоятельному отчуждению не подлежит.

В соответствии с ч. 6 ст. 42 ЖК РФ при продаже комнаты в коммунальной квартире остальные собственники комнат в данной коммунальной квартире имеют преимущественное право покупки отчуждаемой комнаты в порядке и на условиях, которые установлены ГК РФ.

Данная норма ЖК РФ является законодательной новеллой. До введения его в действие подобного правила не существовало. Более того, следует заметить, что корректность ее вызывает сомнения. Во-первых, вызывает недоумение уже сама по себе отсылка к нормам ГК РФ, содержащаяся в статье, ибо ГК РФ не содержит норм, регулирующих такие отношения. Не остается ничего иного, как предположить, что по замыслу законодателя отсылка производится к ст. 250 ГК РФ, регулирующей вопросы реализации преимущественного права покупки при продаже доли в праве общей собственности. Во-вторых, никакой аналогии при исполнении данного правового вакуума быть не должно. Статья 250 ГК РФ касается исключительно случаев продажи доли в праве общей собственности, что, разумеется, не равнозначно с комнатой в коммунальной квартире, являющейся совершенно иным, самостоятельным объектом гражданского оборота. Говоря о комнате в коммунальной квартире, следует иметь в виду, что права общей долевой собственности у собственников комнат на сами комнаты не имеется. Коммунальная квартира уже разделена между жильцами в натуре, и правила об общей долевой собственности на такие квартиры не распространяются. Тот факт, что собственнику комнаты в коммунальной квартире принадлежит также доля в праве собственности на места общего пользования (кухня, санузел, коридоры и т.п.), ситуации не меняет. Собственнику квартиры в многоквартирном доме наряду с принадлежащей ему квартирой также принадлежит доля в праве собственности на общее имущество дома - общие помещения дома, несущие конструкции, различного рода оборудование и т.п. (ст. 289 ГК РФ). При этом в соответствии со ст. 290 ГК РФ собственник квартиры не вправе отчуждать свою долю в праве собственности на общее имущество дома. В отношении комнаты в коммунальной квартире более была бы применима аналогия названной статьи.

Однако, несмотря на очевидную нелогичность нормы, содержащейся в ч. 6 ст. 42 ЖК РФ, у нотариусов не имеется другого выхода, кроме как применять при возмездном отчуждении комнаты в коммунальной квартире (продаже или мене) правила ст. 250 ГК РФ и истребовать от собственников остальных комнат в квартире заявления об отказе от преимущественного права покупки отчуждаемой комнаты.

Продавец комнаты обязан известить в письменной форме собственников остальных комнат о намерении продать свою комнату постороннему лицу с указанием цены и других условий, на которых продает ее. Если остальные собственники комнат откажутся от покупки или не приобретут продаваемую комнату в течение месяца, продавец вправе продать ее любому лицу.

Доказательством извещения собственников остальных комнат о предстоящей продаже комнаты может служить свидетельство о передаче заявления продавца в порядке Основ законодательства РФ о нотариате или заявления остальных собственников об отказе от осуществления преимущественного права покупки продаваемой комнаты.

Как правило, сособственники лица, отчуждающего свою комнату, добровольно представляют нотариусу заявления об отказе от права преимущественного приобретения ее. Возникают, однако, случаи, когда получение такого согласия становится затруднительным: собственник другой

комнаты уклоняется от явки к нотариусу для подписания соответствующего документа либо, даже явившись в нотариальную контору, отказывается дать письменное заявление об отказе от преимущественного права приобретения комнаты, хотя устно заявляет об отсутствии возражений против совершения сделки и о своем нежелании приобрести отчуждаемую комнату. В этом случае возможно оформление передачи ему заявления, которым продавец официально поставит сособственника в известность о своих намерениях. Содержание передаваемого заявления в части изложения намерений заявителя носит в известной степени произвольный характер, однако, тем не менее, отражение ряда сведений в нем является необходимым условием совершения сделки. Так, в подобном заявлении обязательно должны быть указаны все существенные условия договора, который собственник отчуждаемой комнаты намерен заключить. При этом помимо существенных условий, которые названы таковыми в законодательстве, необходимо указать все те условия, относительно которых между сторонами сделки достигнуто соглашение. Так, в заявлении обязательно должны быть названы:

- предмет продажи (мены);
- адрес нахождения отчуждаемой комнаты;
- цена, по которой она продается, либо наименование конкретного имущества, на которое она обменивается;
- при продаже комнаты с рассрочкой (отсрочкой) уплаты покупной цены - сроки этой уплаты;
- иные условия сделки, которые стороны определили для себя как существенные.

В заявлении следует также определить срок ответа на него. Если собственники остальных комнат в коммунальной квартире не приобретут отчуждаемую комнату в течение месяца со дня получения извещения, собственник вправе произвести отчуждение своей комнаты любому лицу.

Подобное правило согласно п. 5 ст. 250 ГК РФ применяется и при заключении договора мены доли комнаты в коммунальной квартире на какое-либо иное имущество или имущественное право. При этом в извещении, направляемом другим собственникам, лицом, отчуждающим принадлежащую ему комнату, должно быть названо конкретное имущество, являющееся по договору эквивалентом отчуждаемой комнаты.

Факт отказа иных собственников комнат в коммунальной квартире от приобретения отчуждаемой комнаты либо подтверждение того, что собственник, отчуждающий свою комнату, известил о продаже (мене) и цене договора других собственников, могут быть отражены в тексте договора об отчуждении комнаты в коммунальной квартире.

В ходе продажи или мены назначенная собственником цена и другие условия договора могут измениться. Об этих изменениях должны быть извещены собственники других комнат в коммунальной квартире, могущие претендовать на преимущественную покупку. В случае продажи комнаты по более высокой цене, чем первоначальная, но на тех же условиях не требуется представления доказательств вторичного извещения собственников иных комнат. Если цена отчуждаемой комнаты уменьшилась, то заявление об отказе от реализации преимущественного права приобретения комнаты собственники должны представить вторично. В условиях растущей инфляции вторичное извещение собственников об условиях, на которых совершается сделка, требуется и в том случае, если цена отчуждаемой комнаты в ходе продажи осталась прежней, однако прошло достаточно продолжительное время после их первичного извещения. Вторичное извещение требуется и в тех случаях, когда цена отчуждаемой собственником комнаты не изменилась, а возможно, даже и увеличилась, однако собственник согласился на условие уплаты ему продажной стоимости доли в рассрочку либо с отсрочкой платежа.

Если комната в коммунальной квартире продается одному из собственников других комнат, то представления собственником, отчуждающим свою комнату, доказательств извещения остальных собственников о продаже комнаты не требуется. Право выбора приобретателя из числа иных собственников принадлежит самому продавцу. Такое же правило действует в случаях, если приобрести отчуждаемую комнату изъявили желание несколько других собственников: продавец вправе избрать покупателя из их числа по собственному усмотрению. Данное толкование основывается на норме ГК РФ, предусматривающей преимущественное право покупки доли в праве общей собственности остальных участников общей собственности: п. 1 ст. 250 ГК РФ закрепляет это право при продаже доли в праве общей собственности постороннему лицу.

При нарушении права преимущественной покупки сособственников лицом, которое произвело отчуждение принадлежащей ему доли в праве общей собственности на недвижимое имущество, любой из этих сособственников вправе требовать в судебном порядке перевода на него прав и обязанностей приобретателя доли в праве общей собственности на имущество. В этом случае судом решается вопрос не о признании сделки недействительной полностью или в части, а лишь о переводе соответствующих прав и обязанностей по договору (необходимости уплаты покупной цены для сособственника, желающего приобрести долю, а также выполнения прочих условий заключенной сделки). В соответствии с п. 3 ст. 250 ГК РФ при продаже доли с нарушением преимущественного права покупки любой другой участник долевой собственности имеет право в

течение трех месяцев требовать в судебном порядке перевода на него прав и обязанностей покупателя.

Собственники комнат в коммунальной квартире несут бремя расходов на содержание общего имущества в данной квартире.

Доля обязательных расходов на содержание общего имущества в коммунальной квартире, бремя которых несет собственник комнаты в данной квартире, определяется долей в праве общей собственности на общее имущество в данной квартире указанного собственника.

Согласно ст. 59 ЖК РФ освободившееся жилое помещение в коммунальной квартире, в которой проживают несколько нанимателей и (или) собственников, на основании их заявления предоставляется по договору социального найма проживающим в этой квартире нанимателям и (или) собственникам, если они на момент освобождения жилого помещения признаны или могут быть в установленном порядке признаны малоимущими и нуждающимися в жилых помещениях.

При отсутствии в коммунальной квартире подобных граждан освободившееся жилое помещение предоставляется по договору социального найма проживающим в этой квартире нанимателям и (или) собственникам, которые могут быть в установленном порядке признаны малоимущими и которые обеспечены общей площадью жилого помещения на одного члена семьи менее нормы предоставления, на основании их заявления.

При отсутствии в коммунальной квартире перечисленных граждан освободившееся жилое помещение предоставляется по договору купли-продажи гражданам, которые обеспечены общей площадью жилого помещения на одного члена семьи менее нормы предоставления, на основании их заявления.

При отсутствии в коммунальной квартире кого-либо из вышеуказанных граждан вселение в освободившееся жилое помещение осуществляется на основании договора социального найма в порядке, предусмотренном ЖК РФ.

#### 5.11. Каковы основные условия договора социального найма жилого помещения?

В соответствии со ст. 60 ЖК РФ по договору социального найма жилого помещения одна сторона - собственник жилого помещения государственного жилищного фонда или муниципального жилищного фонда (действующие от его имени уполномоченный государственный орган или уполномоченный орган местного самоуправления) либо управомоченное им лицо (наймодатель) обязуется передать другой стороне - гражданину (нанимателю) жилое помещение во владение и в пользование для проживания в нем на условиях, установленных ЖК РФ.

Договор социального найма жилого помещения заключается без установления срока его действия.

Изменение оснований и условий, дающих право на получение жилого помещения по договору социального найма, не является основанием расторжения договора социального найма жилого помещения.

Предметом договора социального найма жилого помещения должно быть жилое помещение (жилой дом, квартира, часть жилого дома или квартиры). Самостоятельным предметом договора социального найма жилого помещения не могут быть изолированное жилое помещение, помещения вспомогательного использования, а также общее имущество в многоквартирном доме.

Договор социального найма жилого помещения заключается в письменной форме на основании решения о предоставлении жилого помещения жилищного фонда социального использования; типовой договор социального найма жилого помещения утверждается Правительством РФ.

Переход права собственности на занимаемое по договору социального найма жилое помещение, права хозяйственного ведения или права оперативного управления таким жилым помещением не влечет за собой расторжение или изменение условий договора социального найма жилого помещения.

Права и обязанности наймодателя по договору социального найма жилищного помещения регулируются ст. 65 ЖК РФ.

Наймодатель жилого помещения по договору социального найма обязан передать нанимателю свободное от прав иных лиц жилое помещение; принимать участие в надлежащем содержании и в ремонте общего имущества в многоквартирном доме, в котором находится сданное внаем жилое помещение; осуществлять капитальный ремонт жилого помещения; обеспечивать предоставление нанимателю необходимых коммунальных услуг надлежащего качества и др.

Наймодатель жилого помещения по договору социального найма имеет право требовать своевременного внесения платы за жилое помещение и коммунальные услуги.

При неисполнении или ненадлежащем исполнении наймодателем жилого помещения по договору социального найма обязанностей по своевременному проведению капитального ремонта сданного внаем жилого помещения, общего имущества в многоквартирном доме и устройств,



находящихся в жилом помещении и предназначенных для предоставления коммунальных услуг, наниматель по своему выбору вправе потребовать уменьшения платы за пользование занимаемым жилым помещением, общим имуществом в многоквартирном доме, либо возмещения своих расходов на устранение недостатков жилого помещения и (или) общего имущества в многоквартирном доме, либо возмещения убытков, причиненных ненадлежащим исполнением или неисполнением указанных обязанностей наймодателя.

Права и обязанности нанимателя жилого помещения по договору социального жилищного найма предусмотрены ст. 67 ЖК РФ. Наниматель жилого помещения по договору социального найма обязан использовать жилое помещение по назначению, обеспечивать его сохранность и надлежащее состояние, проводить текущий ремонт жилого помещения; своевременно вносить плату за жилое помещение и коммунальные услуги; информировать наймодателя в установленные договором сроки об изменении оснований и условий, дающих право пользования жилым помещением по договору социального найма.

Наниматель жилого помещения по договору социального найма имеет право в установленном порядке вселять в занимаемое жилое помещение иных лиц; сдавать жилое помещение в поднаем; разрешать проживание в жилом помещении временных жильцов; осуществлять обмен или замену занимаемого жилого помещения; требовать от наймодателя своевременного проведения капитального ремонта жилого помещения, надлежащего участия в содержании общего имущества в многоквартирном доме, а также предоставления коммунальных услуг и др.

Наниматель с согласия в письменной форме членов своей семьи, в том числе временно отсутствующих членов своей семьи, вправе вселить в занимаемое им жилое помещение по договору социального найма своего супруга, своих детей и родителей или с согласия в письменной форме членов своей семьи, в том числе временно отсутствующих членов своей семьи, и наймодателя - других граждан в качестве проживающих совместно с ним членов своей семьи. Наймодатель может запретить вселение граждан в качестве проживающих совместно с нанимателем членов его семьи в случае, если после их вселения общая площадь соответствующего жилого помещения на одного члена семьи составит менее учетной нормы. На вселение к родителям их несовершеннолетних детей не требуется согласие остальных членов семьи нанимателя и согласие наймодателя.

Вселение в жилое помещение граждан в качестве членов семьи нанимателя влечет за собой изменение соответствующего договора социального найма жилого помещения в части необходимости указания в данном договоре нового члена семьи нанимателя.

Временное отсутствие нанимателя жилого помещения по договору социального найма, кого-либо из проживающих совместно с ним членов его семьи или всех этих граждан не влечет за собой изменения их прав и обязанностей по договору социального найма.

Граждане, проживающие в одной квартире, пользующиеся в ней жилыми помещениями на основании отдельных договоров социального найма и объединившиеся в одну семью, вправе требовать заключения с кем-либо из них одного договора социального найма всех занимаемых ими жилых помещений.

Дееспособный член семьи нанимателя с согласия остальных членов своей семьи и наймодателя вправе требовать признания себя нанимателем по ранее заключенному договору социального найма вместо первоначального нанимателя. Такое же право принадлежит в случае смерти нанимателя любому дееспособному члену семьи умершего нанимателя.

Договор социального найма жилого помещения может быть расторгнут в любое время по соглашению сторон.

Наниматель жилого помещения по договору социального найма с согласия в письменной форме проживающих совместно с ним членов его семьи в любое время вправе расторгнуть договор социального найма.

В случае выезда нанимателя и членов его семьи в другое место жительства договор социального найма жилого помещения считается расторгнутым со дня выезда.

Расторжение договора социального найма жилого помещения по требованию наймодателя допускается в судебном порядке в случае:

- 1) невнесения нанимателем платы за жилое помещение и (или) коммунальные услуги в течение более шести месяцев;
- 2) разрушения или повреждения жилого помещения нанимателем или другими гражданами, за действия которых он отвечает;
- 3) систематического нарушения прав и законных интересов соседей, которое делает невозможным совместное проживание в одном жилом помещении;
- 4) использования жилого помещения не по назначению.

Договор социального найма жилого помещения прекращается в связи с утратой (разрушением) жилого помещения, со смертью одиноко проживавшего нанимателя.

## 5.12. Каковы особенности обмена жилыми помещениями, предоставленными по договорам социального найма?

Согласно ст. 72 ЖК РФ наниматель жилого помещения по договору социального найма с согласия в письменной форме наймодателя и проживающих совместно с ним членов его семьи, в том числе временно отсутствующих членов его семьи, вправе осуществить обмен занимаемого ими жилого помещения на жилое помещение, предоставленное по договору социального найма другому нанимателю.

Проживающие совместно с нанимателем члены его семьи вправе требовать от нанимателя обмена занимаемого ими жилого помещения по договору социального найма на жилые помещения, предоставленные по договорам социального найма другим нанимателям и находящиеся в разных домах или квартирах.

Если между нанимателем жилого помещения по договору социального найма и проживающими совместно с ним членами его семьи не достигнуто соглашение об обмене, любой из них вправе требовать осуществления принудительного обмена занимаемого жилого помещения в судебном порядке. При этом учитываются заслуживающие внимания доводы и законные интересы лиц, проживающих в обмениваемом жилом помещении.

Обмен жилыми помещениями, которые предоставлены по договорам социального найма и в которых проживают несовершеннолетние, недееспособные или ограниченно дееспособные граждане, являющиеся членами семей нанимателей данных жилых помещений, допускается с предварительного согласия органов опеки и попечительства. Органы опеки и попечительства отказывают в даче такого согласия в случае, если обмен жилыми помещениями, предоставленными по договорам социального найма, нарушает права или законные интересы указанных лиц. Решения органов опеки и попечительства о даче согласия на обмен жилыми помещениями или об отказе в даче такого согласия принимаются в письменной форме и предоставляются заявителям в течение четырнадцати рабочих дней со дня подачи ими соответствующих заявлений.

Обмен жилыми помещениями, предоставленными по договорам социального найма, может быть совершен между гражданами, проживающими в жилых помещениях, расположенных как в одном, так и в разных населенных пунктах на территории Российской Федерации. Обмен жилыми помещениями осуществляется без ограничения количества его участников.

Обмен жилыми помещениями между нанимателями данных помещений по договорам социального найма не допускается в случае, если:

- 1) нанимателю обмениваемого жилого помещения предъявлен иск о расторжении или об изменении договора социального найма жилого помещения;
- 2) право пользования обмениваемым жилым помещением оспаривается в судебном порядке;
- 3) обмениваемое жилое помещение признано в установленном порядке непригодным для проживания;
- 4) принято решение о сносе соответствующего дома или его переоборудовании для использования в других целях;
- 5) принято решение о капитальном ремонте соответствующего дома с переустройством и (или) перепланировкой жилых помещений в этом доме;
- 6) в результате обмена в коммунальную квартиру вселяется гражданин, страдающий одной из тяжелых форм хронических заболеваний, при которых совместное проживание с ним в одной квартире невозможно (перечень соответствующих заболеваний устанавливается Правительством РФ).

Обмен жилыми помещениями между нанимателями данных помещений по договорам социального найма осуществляется с согласия соответствующих наймодателей на основании заключенного между указанными нанимателями договора об обмене жилыми помещениями.

Договор об обмене жилыми помещениями заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного соответствующими нанимателями.

Договор об обмене жилыми помещениями (оригинал) представляется нанимателями, заключившими данный договор, каждому из наймодателей, с которыми у них заключены договоры социального найма обмениваемых жилых помещений, для получения согласия на осуществление соответствующего обмена. Такое согласие или отказ в даче такого согласия оформляются наймодателем в письменной форме и должны быть выданы им обратившемуся за согласием нанимателю или представителю нанимателя не позднее чем через десять рабочих дней со дня обращения.

Отказ наймодателя в даче согласия на обмен жилыми помещениями допускается только в вышеуказанных случаях и может быть обжалован в судебном порядке.

Договор об обмене жилыми помещениями и соответствующее согласие каждого наймодателя обмениваемого жилого помещения являются основанием расторжения ранее

заключенных договоров социального найма с гражданами, обменивающимися жилыми помещениями в соответствии с указанным договором об обмене жилыми помещениями, и одновременного заключения каждым из давших согласие наймодателей нового договора социального найма жилого помещения с гражданином, который вселяется в данное жилое помещение в связи с обменом в соответствии с указанным договором об обмене жилыми помещениями. Расторжение и заключение подобных договоров социального найма осуществляются наймодателем не позднее чем через десять рабочих дней со дня обращения соответствующего гражданина и представления им перечисленных в настоящей части документов.

Обмен жилыми помещениями, предоставленными по договорам социального найма, может быть признан судом недействительным по основаниям, установленным гражданским законодательством для признания сделки недействительной, в том числе если обмен совершен с нарушением требований, предусмотренных ЖК РФ.

В случае признания обмена жилыми помещениями, предоставленными по договорам социального найма, недействительным стороны соответствующего договора об обмене жилыми помещениями подлежат переселению в ранее занимаемые ими жилые помещения.

Если обмен жилыми помещениями, предоставленными по договорам социального найма, признан недействительным вследствие неправомерных действий одной из сторон договора об обмене жилыми помещениями, виновная сторона обязана возместить другой стороне убытки, возникшие вследствие такого обмена.

5.13. Кто относится к членам семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма, и в чем заключаются особенности их правового положения?

В соответствии со ст. 69 ЖК РФ к членам семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма относятся проживающие совместно с ним его супруг, а также дети и родители данного нанимателя. Другие родственники, нетрудоспособные иждивенцы признаются членами семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма, если они вселены нанимателем в качестве членов его семьи и ведут с ним общее хозяйство. В исключительных случаях иные лица могут быть признаны членами семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма в судебном порядке.

Члены семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма имеют равные с нанимателем права и обязанности. Дееспособные члены семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма несут солидарную с нанимателем ответственность по обязательствам, вытекающим из договора социального найма.

Члены семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма должны быть указаны в договоре социального найма жилого помещения.

Если гражданин перестал быть членом семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма, но продолжает проживать в занимаемом жилом помещении, за ним сохраняются такие же права, какие имеют наниматель и члены его семьи. Указанный гражданин самостоятельно отвечает по своим обязательствам, вытекающим из соответствующего договора социального найма.

5.14. Каковы особенности договора поднайма жилого помещения, предоставленного по договору социального найма?

В соответствии со ст. 76 ЖК РФ наниматель жилого помещения, предоставленного по договору социального найма, с согласия в письменной форме наймодателя и проживающих совместно с ним членов его семьи вправе передать часть занимаемого им жилого помещения, а в случае временного выезда - все жилое помещение в поднаем. Договор поднайма жилого помещения, предоставленного по договору социального найма, может быть заключен при условии, если после его заключения общая площадь соответствующего жилого помещения на одного проживающего составит не менее учетной нормы, а в коммунальной квартире - не менее нормы предоставления.

Для передачи в поднаем жилого помещения, находящегося в коммунальной квартире, требуется также согласие всех нанимателей и проживающих совместно с ними членов их семей, всех собственников и проживающих совместно с ними членов их семей.

Поднаниматель не приобретает самостоятельного права пользования жилым помещением. Ответственным перед наймодателем по договору социального найма жилого помещения остается наниматель.

Передача жилого помещения в поднаем не допускается, если в этом жилом помещении проживает или в него вселяется гражданин, страдающий одной из тяжелых форм хронических заболеваний, при которых совместное проживание с ним в одной квартире невозможно (перечень

соответствующих заболеваний устанавливается Правительством РФ), а также в других предусмотренных федеральными законами случаях.

Договор поднайма жилого помещения, предоставленного по договору социального найма, заключается в письменной форме. Экземпляр договора поднайма жилого помещения, предоставленного по договору социального найма, передается наймодателю такого жилого помещения.

В договоре поднайма жилого помещения, предоставленного по договору социального найма, должны быть указаны граждане, вселяемые совместно с поднаимателем в жилое помещение.

Договор поднайма жилого помещения, предоставленного по договору социального найма, заключается на срок, определяемый сторонами договора поднайма такого жилого помещения. Если в договоре срок не определен, договор считается заключенным на один год.

Пользование по договору поднайма жилыми помещениями, предоставленными по договору социального найма, осуществляется в соответствии с договором поднайма жилого помещения, ЖК РФ и иными нормативными правовыми актами.

Договор поднайма жилого помещения, предоставленного по договору социального найма, является возмездным.

Порядок, условия, сроки внесения и размер платы за поднаем жилого помещения, предоставленного по договору социального найма, устанавливаются по соглашению сторон в договоре поднайма такого жилого помещения.

Договор поднайма жилого помещения, предоставленного по договору социального найма, прекращается по истечении срока, на который он был заключен. При прекращении договора социального найма жилого помещения прекращается договор поднайма такого жилого помещения.

Договор поднайма жилого помещения, предоставленного по договору социального найма, может быть расторгнут по соглашению сторон либо при невыполнении поднаимателем условий договора поднайма жилого помещения.

В случае если поднаиматель жилого помещения, предоставленного по договору социального найма, или гражданин, за действия которого данный поднаиматель отвечает, использует это жилое помещение не по назначению, систематически нарушает права и законные интересы соседей или бесхозяйственно обращается с жилым помещением, допуская его разрушение, наниматель жилого помещения вправе предупредить поднаимателя о необходимости устранить нарушения. Если указанные нарушения влекут за собой разрушение жилого помещения, наниматель жилого помещения также вправе назначить данному поднаимателю разумный срок для проведения ремонта жилого помещения. В случае если поднаиматель или гражданин, за действия которого данный поднаиматель отвечает, после предупреждения нанимателя продолжает нарушать права и законные интересы соседей или использовать жилое помещение не по назначению либо без уважительных причин не проведет необходимый ремонт, наниматель в судебном порядке вправе расторгнуть договор поднайма жилого помещения и выселить поднаимателя и вселенных совместно с поднаимателем граждан.

Если по прекращении или расторжении договора поднайма жилого помещения поднаиматель отказывается освободить жилое помещение, поднаиматель подлежит выселению в судебном порядке без предоставления другого жилого помещения вместе с проживающими с ним гражданами.

Если договор поднайма жилого помещения, предоставленного по договору социального найма, заключен без указания срока, сторона договора - инициатор прекращения договора обязана предупредить другую сторону о прекращении договора поднайма за три месяца.

5.15. Каков правовой статус временных жильцов в занимаемом нанимателем по договору социального найма жилом помещении?

Согласно ст. 80 ЖК РФ наниматель жилого помещения по договору социального найма и проживающие совместно с ним члены его семьи по взаимному согласию и с предварительным уведомлением наймодателя вправе разрешить безвозмездное проживание в занимаемом ими жилом помещении по договору социального найма другим гражданам в качестве временно проживающих (временным жильцам). Наймодатель вправе запретить проживание временных жильцов в случае, если после их вселения общая площадь соответствующего жилого помещения на каждого проживающего составит для отдельной квартиры менее учетной нормы, а для коммунальной квартиры - менее нормы предоставления.

Срок проживания временных жильцов не может превышать шесть месяцев подряд.

Временные жильцы не обладают самостоятельным правом пользования соответствующим жилым помещением. Ответственность за их действия перед наймодателем несет наниматель.

Временные жильцы обязаны освободить соответствующее жилое помещение по истечении согласованного с ними срока проживания, а в случае если срок не согласован - не позднее чем

через семь дней со дня предъявления соответствующего требования нанимателем или совместно проживающим с ним членом его семьи.

В случае прекращения договора социального найма жилого помещения, а также в случае отказа временных жильцов освободить жилое помещение по истечении согласованного с ними срока проживания или предъявления указанного требования временные жильцы подлежат выселению из жилого помещения в судебном порядке без предоставления другого жилого помещения.

5.16. В каких случаях гражданам взамен жилых помещений, занимаемых по договору социального найма, предоставляется другое жилое помещение?

Если дом, в котором находится жилое помещение, занимаемое по договору социального найма, подлежит сносу, выселяемым из него гражданам органом государственной власти или органом местного самоуправления, принявшими решение о сносе такого дома, предоставляются другие благоустроенные жилые помещения по договорам социального найма (ст. 86 ЖК РФ).

Если жилое помещение, занимаемое по договору социального найма, подлежит переводу в нежилое помещение или признано непригодным для проживания, выселяемым из такого жилого помещения гражданам наймодателем предоставляется другое благоустроенное жилое помещение по договору социального найма (ст. 87 ЖК РФ).

При проведении капитального ремонта или реконструкции дома, если такой ремонт или реконструкция не могут быть проведены без выселения нанимателя, наймодатель обязан предоставить нанимателю и членам его семьи на время проведения капитального ремонта или реконструкции другое жилое помещение без расторжения договора социального найма жилого помещения, находящегося в указанном доме (ст. 88 ЖК РФ). На время проведения капитального ремонта или реконструкции по договору найма предоставляется жилое помещение маневренного фонда. В случае отказа нанимателя и членов его семьи от переселения в это жилое помещение наймодатель может потребовать переселения в судебном порядке. Переселение нанимателя и членов его семьи в жилое помещение маневренного фонда и обратно осуществляется за счет наймодателя.

Взамен предоставления жилого помещения маневренного фонда наймодатель с согласия нанимателя и членов его семьи может предоставить им в пользование другое благоустроенное жилое помещение с заключением договора социального найма. Договор социального найма жилого помещения в доме, подлежащем капитальному ремонту или реконструкции, подлежит расторжению.

Если в результате проведения капитального ремонта или реконструкции дома жилое помещение, занимаемое нанимателем и членами его семьи по договору социального найма, не может быть сохранено или его общая площадь уменьшится, в результате чего проживающие в нем наниматель и члены его семьи могут быть признаны нуждающимися в жилых помещениях, либо увеличится, в результате чего общая площадь занимаемого жилого помещения на одного члена семьи существенно превысит норму предоставления, другое жилое помещение должно быть предоставлено по договору социального найма наймодателем до начала капитального ремонта или реконструкции.

После проведения капитального ремонта или реконструкции дома наниматель и проживающие совместно с ним члены его семьи вправе вселиться в жилое помещение, общая площадь которого в результате проведения капитального ремонта или реконструкции уменьшилась.

Предоставляемое гражданам в связи с выселением по вышеуказанным основаниям другое жилое помещение по договору социального найма должно быть благоустроенным применительно к условиям соответствующего населенного пункта, равнозначным по общей площади ранее занимаемому жилому помещению, отвечать установленным требованиям и находиться в черте данного населенного пункта.

Если наниматель и проживающие совместно с ним члены его семьи до выселения занимали квартиру или не менее чем две комнаты, наниматель соответственно имеет право на получение квартиры или на получение жилого помещения, состоящего из того же числа комнат, в коммунальной квартире.

Жилое помещение, предоставляемое гражданину, выселяемому в судебном порядке, должно быть указано в решении суда о выселении.

5.17. Каковы основные условия договора коммерческого найма жилых помещений и документы, необходимые для нотариального удостоверения такого договора?

Как правило, договор коммерческого найма жилого помещения заключается между физическими лицами.

Юридические лица участвуют в договоре жилищного найма только в качестве наймодателей. В соответствии с п. 2 ст. 671 ГК РФ в случаях, когда жилое помещение предоставляется во владение и (или) пользование юридическим лицам, должен заключаться договор аренды жилого помещения (при возмездном характере договора) либо иной договор, к примеру договор безвозмездного пользования имуществом (при безвозмездности отношений). При этом согласно п. 2 ст. 671 ГК РФ юридическое лицо может использовать жилое помещение только для проживания граждан, что необходимо отражать в тексте договора жилищного найма.

Сделки, связанные с арендой (имущественным наймом), безвозмездным использованием, а также иным использованием жилых помещений, не связанным с проживанием граждан, являются ничтожными по основаниям, предусмотренным ст. 168 ГК РФ (п. 38 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 1 июля 1996 г. N 6/8 "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации").

В соответствии со ст. 677 ГК РФ нанимателем по договору найма жилого помещения может быть только гражданин. В договоре должны быть указаны граждане, постоянно проживающие в жилом помещении вместе с нанимателем. Граждане, постоянно проживающие совместно с нанимателем, имеют равные с ним права по пользованию жилым помещением.

Договор найма жилого помещения обязательно является возмездной сделкой. Плата за жилое помещение, сдаваемое в коммерческий наем, устанавливается соглашением сторон. Законом не установлены конкретные виды и способы внесения платы за пользование жилым помещением. Чаще всего плата по договору жилищного найма производится деньгами, как в виде периодических платежей, так и в виде определенной твердой денежной суммы, вносимой единовременно. Однако совершенно очевидно, что сторонами договора коммерческого найма жилого помещения могут быть избраны иные способы и формы внесения платы. Представляется, что это может быть, в частности, предоставление нанимателем наймодателю определенных услуг, передача в собственность либо в пользование обусловленных договором вещей, возложение на нанимателя предусмотренных договором затрат на улучшение нанимаемого жилого помещения и т.п. Стороны вправе также использовать сочетание названных форм оплаты либо определить иные формы и порядок оплаты предмета договора.

Срок договора определяется соглашением сторон, однако он не может превышать пяти лет. Срок договора жилищного найма к существенным или необходимым условиям договора не относится; если он в договоре не указан, то договор считается заключенным на пять лет.

Договором могут быть установлены права и обязанности как нанимателя, так и наймодателя.

Так, в основные обязанности наймодателя входит:

- передача нанимателю свободного жилого помещения в состоянии, пригодном для проживания;
- осуществление надлежащей эксплуатации жилого дома, в котором находится сданное внаем жилое помещение;
- предоставление или обеспечение нанимателю за плату необходимых коммунальных услуг;
- обеспечение проведения ремонта общего имущества многоквартирного дома и устройств для оказания коммунальных услуг, находящихся в жилом помещении, и т.п.

Основными обязанностями нанимателя являются:

- использование жилого помещения только для проживания;
- обеспечение сохранности жилого помещения и поддержание его в надлежащем состоянии (наниматель не вправе производить переустройство и реконструкцию жилого помещения без согласия наймодателя);
- своевременное внесение платы за жилое помещение;
- самостоятельное внесение коммунальных платежей, если иное не установлено договором, и т.п.

Договором может быть предусмотрена также ответственность нанимателя, при этом следует учитывать, что по общему правилу (п. 3 ст. 677 ГК РФ) наниматель несет ответственность перед наймодателем за действия граждан, постоянно проживающих совместно с ним, которые нарушают условия договора найма жилого помещения. Граждане, постоянно проживающие совместно с нанимателем, могут, известив наймодателя, заключить с нанимателем договор о том, что все проживающие в жилом помещении несут совместно с нанимателем солидарную ответственность перед наймодателем.

Особым условием договора жилищного найма является преимущественное право нанимателя на заключение договора найма на новый срок. Не позднее чем за три месяца до истечения срока договора наймодатель должен предложить нанимателю заключить договор на тех же или иных условиях либо предупредить нанимателя об отказе от продления договора в связи с решением не сдавать в течение не менее года жилое помещение внаем. Если эта обязанность наймодателем не выполнена, договор считается продленным на тот же срок и на тех же условиях. Данная норма не относится к договорам краткосрочного найма, т.е. к договорам, заключенным на срок до одного года. Преимущественного права на возобновление договора на новый срок

наниматели по таким договорам по общему правилу не имеют, за исключением случаев, когда самим договором краткосрочного найма стороны установили иное.

Отдельные условия договора в силу закона имеют диспозитивный характер. Например, проведение в сдаваемом внаем жилом помещении текущего ремонта, обязанность производить который в силу закона возложена на нанимателя (однако сторонами может быть установлено иное). В договоре может быть определен также порядок сдачи жилого помещения в поднаем, порядок вселения в жилое помещение других граждан в качестве постоянно проживающих с нанимателем, возможность переустройства и реконструкции жилого помещения и т.п.

При нотариальном удостоверении по желанию сторон договора коммерческого жилищного найма нотариус для обозрения истребует правоустанавливающий документ о принадлежности сдаваемого внаем жилого помещения и его государственной регистрации. Данные документы проверяются нотариусом и возвращаются собственнику жилого помещения.

Для нотариального удостоверения договора необходима также справка бюро технической инвентаризации, из содержания которой можно наиболее точно определить и охарактеризовать в договоре сдаваемый внаем объект, дополнительно оценить информацию об отсутствии препятствий к заключению договора (например, наличие несанкционированной перепланировки жилого помещения, самовольно возведенных объектов и т.п.).

При оформлении договора нотариус должен удостовериться также в отсутствии арестов и иных ограничений (обременений) прав собственника. Подтверждением этого является выписка из Единого государственного реестра регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

В истребовании справки налогового органа об отсутствии задолженности по налогообложению необходимости не имеется, поскольку перехода права собственности на жилое помещение при сдаче его внаем не происходит, однако по желанию участников договора указанные сведения могут быть приобщены к материалам дела.

На заключение договоров найма жилых помещений, приобретенных в период брака на совместные средства супругов, целесообразно получить согласие супруга наймодателя. Подобное согласие может не удостоверяться нотариально, так как в соответствии с п. 3 ст. 35 СК РФ нотариально удостоверенное согласие супруга требуется лишь в случаях совершения сделок по распоряжению недвижимостью и сделок, требующих обязательного нотариального удостоверения и (или) государственной регистрации.

Вместе с тем согласно п. 1 ст. 35 СК РФ владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов осуществляются по обоюдному согласию супругов, поэтому отсутствие такого согласия влечет оспоримость заключенного договора. Согласие супруга наймодателя на сдачу жилого помещения внаем может быть выражено в простой письменной форме.

Если внаем сдается жилое помещение, собственником (сособственником) которого является несовершеннолетний гражданин, на оформление договора требуется предварительное разрешение органа опеки и попечительства.

5.18. Имеет ли гражданин право на приватизацию занимаемого им жилого помещения, ранее находившегося в хозяйственном ведении предприятия, если это предприятие перешло на частную форму собственности?

Законом РФ от 4 июля 1991 г. N 1541-1 "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" предусмотрено, что при переходе государственных или муниципальных предприятий, учреждений в иную форму собственности либо при их ликвидации жилищный фонд, находящийся в хозяйственном ведении предприятий или оперативном управлении учреждений, должен быть передан в хозяйственное ведение или оперативное управление правопреемников этих предприятий, учреждений (если они определены) либо в ведение органов местного самоуправления поселений в установленном порядке с сохранением всех жилищных прав граждан, в том числе права на приватизацию жилых помещений (ст. 18 Закона).

Данной статьей (в ее первоначальной редакции) предусматривалась возможность приватизации жилищного фонда, находящегося в хозяйственном ведении предприятий или оперативном управлении учреждений, в случае приватизации этих предприятий, учреждений на условиях, установленных законодательством (т.е. в таких случаях жилищный фонд приравнивался бы к другому имуществу приватизируемых предприятий (учреждений), и это могло привести к ограничению жилищных прав граждан, поскольку жилищный фонд переходил в частную собственность, и собственник вправе распоряжаться им по своему усмотрению; однако законодательством так и не был регламентирован вопрос приватизации ведомственного жилья), либо указанный жилищный фонд подлежал передаче соответствующему Совету народных депутатов, на территории которого он находится. В последнем случае, безусловно, предусматривалось сохранение жилищных прав граждан, поскольку жилищный фонд не передавался в частную собственность.

В действующей редакции ст. 18 указанного Закона подтверждается право граждан, проживающих в домах государственного и муниципального жилищного фонда, который находится в хозяйственном ведении предприятий или оперативном управлении учреждений, на сохранение того объема жилищных прав, который был у них на момент приватизации указанных предприятий и учреждений. В этих случаях преобразованные организации не получают его в частную собственность, а лишь в хозяйственное ведение или оперативное управление; кроме того, этот фонд может быть передан в ведение органов местного самоуправления, и, соответственно, передача ведомственного жилья органам местного самоуправления не связана с каким-либо ограничением жилищных прав граждан.

Пленум ВС РФ в Постановлении "О некоторых вопросах применения судами Закона Российской Федерации "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" от 24 августа 1993 г. N 8 по указанному вопросу дал следующие разъяснения. При решении вопроса о правомерности отказа в приватизации жилого помещения, находящегося в ведомственном жилищном фонде, необходимо учитывать, что в соответствии со ст. 18 Закона РФ от 4 июля 1991 г. N 1541-1 "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" переход государственных и муниципальных предприятий в иную форму собственности либо их ликвидация не влияют на жилищные права граждан, проживающих в домах таких предприятий и учреждений, в том числе и на право бесплатной приватизации жилья.

Гражданину не может быть отказано в приватизации жилого помещения в домах данных предприятий и учреждений и в том случае, если изменение формы собственности или ликвидация предприятий и учреждений имели место до вступления в силу ст. 18 названного Закона (в ред. Закона РФ от 23 декабря 1992 г.), поскольку действовавшее до этого времени законодательство, регулировавшее условия и порядок изменения формы собственности государственных и муниципальных предприятий и учреждений, не касалось вопросов приватизации их жилищного фонда, а законодательством, регулировавшим приватизацию жилищного фонда, не были установлены условия, которые лишали бы гражданина в указанных случаях права на получение в собственность занимаемого жилого помещения. Это положение не должно применяться, если правопреемники изменивших форму собственности государственных и муниципальных предприятий и учреждений на свои средства построили либо приобрели незаселенное жилое помещение, которое впоследствии явилось предметом спора о приватизации, в том числе и после введения в действие ст. 18 Закона РФ "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации".

## **6. НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВО В НОТАРИАЛЬНОЙ И СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ**

6.1. В каких случаях для отстранения наследника от наследования в порядке ст. 1117 ГК РФ требуется отдельное решение суда о признании наследника недостойным?

В соответствии с абз. 1 п. 1 ст. 1117 ГК РФ не наследуют ни по закону, ни по завещанию граждане, которые своими умышленными противоправными действиями, направленными против наследодателя, кого-либо из его наследников или против осуществления последней воли наследодателя, выраженной в завещании, способствовали либо пытались способствовать призванию их самих или других лиц к наследованию либо способствовали или пытались способствовать увеличению причитающейся им или другим лицам доли наследства, если эти обстоятельства подтверждены в судебном порядке. Однако граждане, которым наследодатель после утраты ими права наследования завещал имущество, вправе наследовать это имущество.

Для отстранения от наследования лица, совершившего перечисленные в указанной правовой норме действия, достаточно того, что факт их совершения подтвержден в судебном порядке. В дальнейшем отдельного решения суда о признании наследника недостойным для оформления наследственных прав нотариусу не требуется. Лицо, совершившее такие действия, отстраняется от наследования в силу прямого указания закона, а не решения суда.

Анализ нотариальной и судебной практики свидетельствует о том, что упомянутое положение не всегда правильно понимается нотариусами. Зачастую нотариусы рекомендуют наследникам, заинтересованным в отстранении кого-либо из лиц, входящих в круг наследников, обратиться с соответствующим иском в суд, хотя вышеназванные обстоятельства уже подтверждены в установленном законом порядке. Такие действия нотариусов противоречат закону и нарушают права и интересы добросовестных наследников.

Следует иметь в виду, что обстоятельства, названные в абз. 1 п. 1 ст. 1117 ГК РФ, могут быть установлены как в уголовно-правовом (например, умышленное убийство наследодателя, понуждение завещателя к составлению завещания в пользу конкретного лица под угрозой убийства и др.), так и в гражданско-правовом порядке (например, установление судом факта



составления фиктивного завещания, сокрытия подлинного завещания, понуждения какого-либо из наследников по завещанию отказаться от наследства и т.п.).

Противоправные действия, способствовавшие призыванию к наследованию, которые установлены судом, являются основанием к лишению права наследования лишь при умышленном характере этих действий.

Аналогично решается вопрос об отстранении от наследования лиц, указанных в абз. 2 п. 1 ст. 1117 ГК РФ: не наследуют по закону родители после детей, в отношении которых родители были в судебном порядке лишены родительских прав и не восстановлены в этих правах ко дню открытия наследства.

Для отстранения такого лица от наследования достаточно решения суда о лишении его родительских прав в отношении ребенка, ставшего наследодателем. Если родители, лишённые родительских прав, заявляют нотариусу о восстановлении их в этих правах, они должны доказать данный факт представлением соответствующего решения суда. В противном случае отстранение лица от наследования, как и в предыдущем варианте, презюмируется. Он является недостойным наследником в силу закона без дополнительного признания его таковым судом.

Иначе решается вопрос об отстранении от наследования лиц, названных в п. 2 ст. 1117 ГК РФ. По требованию заинтересованного лица суд отстраняет от наследования по закону граждан, злостно уклонявшихся от выполнения лежавших на них в силу закона обязанностей по содержанию наследодателя. При этом круг лиц, относящихся к алиментнообязанным, исчерпывающе определен нормами семейного законодательства (ст. ст. 80, 85, 87, 89, 93 - 95, 97 СК РФ).

В данном случае вопрос отстранения таких лиц от наследования решается судом в исковом порядке. Это вполне объяснимо: злостное уклонение от выполнения лежавших на наследниках в силу закона обязанностей по содержанию наследодателя до известной степени является оценочным понятием. При рассмотрении подобных дел учитывается длительность не оказания помощи наследодателю, материальное положение сторон и иные объективные и субъективные обстоятельства.

6.2. Можно ли завещательным распоряжением в банке изменить правовой режим наследования вклада, если ранее наследодателем было оформлено нотариально удостоверенное завещание, по которому все имущество было завещано им другому лицу?

В соответствии с п. 1 ст. 1128 ГК РФ права на денежные средства, внесенные гражданином во вклад или находящиеся на любом другом счете гражданина в банке, могут быть по усмотрению гражданина завещаны путем совершения завещания в любой установленной законом форме, либо посредством совершения завещательного распоряжения в письменной форме в том филиале банка, в котором находится этот счет. В отношении средств, находящихся на счете, такое завещательное распоряжение имеет силу нотариально удостоверенного завещания.

Таким образом, завещание в отношении денежных средств, хранящихся в банке, имеет силу нотариально удостоверенного завещания. Однако правила о совершении завещательного распоряжения непосредственно в банке распространяются только на денежные средства, хранящиеся в этом банке, и не касаются никаких других видов имущества наследодателя. С этим ограничением связаны и ограниченные возможности отмены либо изменения такого завещательного распоряжения.

По общим правилам, установленным ст. 1130 ГК РФ, завещатель вправе отменить или изменить составленное им завещание в любое время после его совершения. Завещатель вправе посредством нового завещания отменить прежнее завещание в целом либо изменить его посредством отмены или изменения отдельных содержащихся в нем завещательных распоряжений. Последующее завещание, не содержащее прямых указаний об отмене прежнего завещания или отдельных содержащихся в нем завещательных распоряжений, отменяет это прежнее завещание полностью или в части, в которой оно противоречит последующему завещанию. Завещание может быть отменено также посредством распоряжения о его отмене.

При этом все установленные законом формы завещаний имеют одинаковую юридическую силу. Так, в случае, когда право совершения нотариальных действий предоставлено законом должностным лицам органов местного самоуправления и должностным лицам консульских учреждений Российской Федерации, завещание может быть удостоверено вместо нотариуса соответствующим должностным лицом с соблюдением правил ГК РФ о форме завещания, порядке его нотариального удостоверения и тайне завещания. Таким завещанием можно отменить или изменить ранее совершенное завещание, удостоверенное нотариусом.

Приравниваются, к примеру, к нотариально удостоверенным завещаниям завещания граждан, находящихся на излечении в больницах, госпиталях, других стационарных лечебных учреждениях или проживающих в домах для престарелых и инвалидов, удостоверенные главными врачами, их заместителями по медицинской части или дежурными врачами этих больниц,

госпиталей и других стационарных лечебных учреждений, а также начальниками госпиталей, директорами или главными врачами домов для престарелых и инвалидов. Юридическая сила таких завещаний и нотариально удостоверенных завещаний идентична, поэтому завещанием, удостоверенным главным врачом больницы, возможно отменить или изменить завещание, ранее удостоверенное нотариусом.

Подобные правила распространяются также на закрытые завещания, совершенные в соответствии с требованиями действующего законодательства. Закрытым завещанием можно отменить или изменить предыдущее нотариально удостоверенное завещание.

В отношении завещательных распоряжений правами на денежные средства в банках законодателем сужены пределы общеустановленного принципа свободы завещания. Ограничение принципа свободы завещания касается не только объекта (только денежные средства в определенном банке), но и возможности отмены завещательным распоряжением в банке завещаний, совершенных в иной форме.

Согласно п. 6 ст. 1130 ГК РФ завещательным распоряжением в банке может быть отменено или изменено только завещательное распоряжение правами на денежные средства в соответствующем банке.

Таким образом, путем введения специальной нормы, делающей исключение из общего правила, законодателем подчеркнут приоритет нотариальной формы совершения завещания.

Напротив, завещания, совершенные в нотариальной и приравненной к ней форме, а также закрытые завещания отменяют или изменяют ранее составленное завещательное распоряжение в банке, если из содержания последующего завещания вытекает, что предметом его являлись и денежные средства, находящиеся на счетах в банке.

Например, завещание общей формы, сделанное в отношении всего имущества наследодателя в пользу сына, отменяет завещательное распоряжение в банке, сделанное ранее в пользу дочери. Разумеется, при этом имеется в виду завещательное распоряжение, совершенное после 1 марта 2002 г. В отношении завещательных распоряжений, совершенных в соответствии с нормами Гражданского кодекса РСФСР 1964 г., установлен иной правовой режим: вклады в банках, завещанные до введения в действие ГК РФ, не входят в состав наследства и на них не распространяются нормы наследственного права.

Аналогичные правила соответственно применяются к иным кредитным организациям, которым предоставлено право привлекать во вклады или на другие счета денежные средства граждан.

### 6.3. Какие изменения в законодательстве произошли в отношении наследования выморочного имущества?

В соответствии со ст. 1151 ГК РФ в случае, если отсутствуют наследники как по закону, так и по завещанию, либо никто из наследников не имеет права наследовать или все наследники отстранены от наследования (ст. 1117), либо никто из наследников не принял наследства, либо все наследники отказались от наследства и при этом никто из них не указал, что отказывается в пользу другого наследника (ст. 1158), имущество умершего считается выморочным.

До недавнего времени выморочное имущество переходило в порядке наследования по закону в собственность Российской Федерации. Федеральным законом от 29 ноября 2007 г. N 281-ФЗ "О внесении изменений в часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации" в ст. 1151 ГК РФ были внесены изменения, касающиеся разграничения наследуемых объектов при переходе прав на них в порядке наследственного правопреемства.

В настоящее время выморочное имущество в виде расположенного на территории Российской Федерации жилого помещения переходит в порядке наследования по закону в собственность муниципального образования, в котором данное жилое помещение расположено, а если оно расположено в субъекте РФ - городе федерального значения Москве или Санкт-Петербурге, - в собственность такого субъекта РФ. Данное жилое помещение включается в соответствующий жилищный фонд социального использования. Иное выморочное имущество переходит в порядке наследования по закону в собственность Российской Федерации.

Следует помнить, что при наследовании выморочного имущества отказ от наследства не допускается.

Порядок наследования и учета выморочного имущества, переходящего в порядке наследования по закону в собственность Российской Федерации, а также порядок передачи его в собственность субъектов РФ или в собственность муниципальных образований должен определяться специальным федеральным законом. До настоящего времени такого федерального закона не принято.

До определенного времени правом на получение свидетельства о праве на наследство от имени Российской Федерации были уполномочены органы Министерства по налогам и сборам РФ. Инструкцией Министерства финансов СССР от 19 декабря 1984 г. N 185 "О порядке учета, оценки

и реализации конфискованного, бесхозяйного имущества, имущества, перешедшего по праву наследования к государству, и кладов", предусматривалось, что право государства на наследование подтверждается свидетельством о праве на наследство, выдаваемым соответствующему налоговому органу.

Указом Президента РФ от 31 декабря 1991 г. N 340 было утверждено Положение о Государственной налоговой службе в Российской Федерации, которым установлено, что государственные налоговые инспекции по районам, городам без районного деления и районам в городах осуществляют работу по учету, оценке и реализации имущества, перешедшего по праву наследования к государству (пп. "к" п. 18).

Указом Президента РФ от 23 декабря 1998 г. N 1635 "О Министерстве Российской Федерации по налогам и сборам" Государственная налоговая служба РФ была преобразована в Министерство по налогам и сборам РФ. Министерство является правопреемником Государственной налоговой службы РФ и до последнего времени выполняло функции государства по принятию наследства.

27 ноября 2004 г. Правительством РФ принято Постановление N 691 "О Федеральном агентстве по управлению федеральным имуществом", которым утверждено Положение о Федеральном агентстве по управлению федеральным имуществом. В соответствии с п. 5.30 данного Положения Федеральное агентство по управлению федеральным имуществом принимает в установленном порядке имущество, обращенное в собственность Российской Федерации, а также выморочное имущество, включая земельные участки (кроме земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения), акции (доли, паи) в уставном (складочном) капитале коммерческих организаций.

В отношении земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения следует иметь в виду, что согласно пп. 2 п. 2 ст. 80 ЗК РФ такие участки поступают в фонд перераспределения земель, если нет наследников ни по закону, ни по завещанию, либо ни один из наследников не принял наследство, либо все наследники лишены завещателем наследства, либо наследник отказался от наследства в пользу государства или отказался от наследства без указания, в пользу кого он отказывается от наследства. Земли фонда перераспределения земель в соответствии со ст. 18 ЗК РФ отнесены к землям, являющимся собственностью субъекта РФ. С учетом указанной нормы орган исполнительной власти, уполномоченный принимать в порядке наследования земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения, определяется субъектом РФ.

С введением восьми очередей наследников по закону государство или иные публичные образования стали призываться к наследованию значительно реже.

6.4. Требуется ли получение согласия поручителя отвечать за нового должника в случае смерти должника по основному обязательству, обеспеченному договором поручительства, при наличии правопреемника, принявшего наследство?

В соответствии с п. 2 ст. 367 ГК РФ поручительство прекращается с переводом на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника. Это вполне объяснимо: поручительство носит акцессорный характер и при переводе долга по основному обязательству, если, разумеется, поручитель не подтвердил согласия оставить договор в силе, т.е. отвечать за выполнение основного обязательства новым должником, прекращается. В силу принципа универсальности наследственного правопреемства обязанность возместить долги наследодателя, безусловно, переходит к наследникам. Однако право кредитора взыскать суммы долга с поручителей утрачивается. Тем не менее в практике приходится встречать судебные решения, которыми поручители обязываются отвечать по долгам наследодателя (чаще всего по кредитным договорам) наравне с наследниками независимо от содержания договора поручительства.

Вопрос, вправе ли суд удовлетворить требования кредитора в случае отсутствия согласия поручителя отвечать за правопреемника должника при неисполнении или ненадлежащем исполнении обеспеченного поручительством основного обязательства и возложить в соответствии со ст. 363 ГК РФ такие обязательства на поручителя, неоднократно являлся предметом обсуждения Верховного Суда РФ.

Верховный Суд РФ пришел к выводу, что поручительство прекращается с переводом на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника. Поэтому в случае смерти должника по основному обязательству, обеспеченному договором поручительства, при наличии правопреемника, принявшего наследство, требуется согласие поручителя отвечать за нового должника, если договор поручительства не содержит в качестве условия согласие поручителя отвечать за исполнение обязательства перед любым новым должником в случае перевода долга по обеспечиваемому обязательству. Следовательно, при отсутствии согласия поручителя отвечать за правопреемника должника в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения им

основного обязательства возложение на него такой обязанности неправомерно (Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за третий квартал 2006 г., утвержденный Постановлением Президиума ВС РФ от 29 ноября 2006 г.).

Изложенной позиции соответствует и судебная практика Верховного Суда РФ по конкретным гражданским делам.

Судья ВС РФ 29 августа 2007 г. (Определение N 34-В07-12), рассмотрев истребованное по надзорной жалобе С. и М. дело по иску Акционерного коммерческого сберегательного банка РФ (Мончегорское отделение N 4926) к С. и М. о взыскании задолженности по кредитному договору, установила:

Истец обратился в суд с иском к ответчикам, ссылаясь на то, что 6 июля 2004 г. А.Ю.А. заключила с банком кредитный договор, согласно которому получила кредит в сумме 250 тыс. руб. под 19% годовых на условиях ежемесячного возврата части основного долга в сумме 4238 руб. и уплаты процентов, начисляемых на остаток ссудной задолженности. Срок действия кредитного договора заканчивается 4 июля 2009 г. 7 июля 2005 г. заемщик А.Ю.А. умерла.

Исполнение обязательств А.Ю.А. по кредитному договору обеспечено поручительством М., С. и А.А.С. (все договоры поручительства б/н от 6 июля 2004 г.). Поручитель А.А.С. умер 7 июля 2005 г. Согласно п. 2.2 указанных договоров поручительства при неисполнении или ненадлежащем исполнении заемщиком обязательств по кредитному договору N 10899 от 6 июля 2004 г. поручители и заемщик отвечают перед кредитором солидарно. В силу п. 2.1 договоров поручители отвечают перед кредитором за исполнение заемщиком обязательств по кредитному договору в том же объеме, что и заемщик. Поскольку после смерти А.Ю.С. прекратилось производимое ранее в соответствии с кредитным договором погашение кредита и процентов по нему, истец просил суд взыскать с ответчиков задолженность в сумме 214997 руб. 44 коп.

В судебном заседании представителем истца сумма иска была увеличена до 240673 руб. 46 коп. При этом основной долг составил 201193 руб. 52 коп.; 30 063 руб. 84 коп. - проценты и 9416 руб. 10 коп. - неустойка. Кроме того, истец просил суд взыскать с ответчиков судебные расходы в сумме 4006 руб. 73 коп.

Ответчики иск не признали.

Решением Мончегорского городского суда Мурманской области от 10 мая 2006 г. иск был удовлетворен, постановлено взыскать с С. и М. в пользу Акционерного коммерческого сберегательного банка РФ (Мончегорское отделение N 4926) 240673 руб. 46 коп. и судебные расходы в сумме 4006 руб. 73 коп. Определением судебной коллегии по гражданским делам Мурманского областного суда от 14 июня 2006 г. решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

В надзорной жалобе заявителя просили отменить указанные судебные постановления.

Определением судьи ВС РФ от 19 июля 2007 г. дело истребовано в Верховный Суд РФ.

В соответствии со ст. 387 ГПК РФ основаниями для отмены или изменения судебных постановлений в порядке надзора являются существенные нарушения норм материального или процессуального права.

В надзорной жалобе заявителя указали, что судом были допущены существенные нарушения норм материального права, выразившиеся, по их мнению, в следующем.

Разрешая заявленные исковые требования и удовлетворяя их, суд указал, что обязательства А.Ю.А. перед кредитором исполнены не были; односторонний отказ от исполнения обязательства недопустим; поручительство прекращается с прекращением обеспеченного им обязательства. Вытекающие из кредитного договора обязательства не связаны неразрывно с личностью должника, в связи с чем обеспеченное поручительством ответчиков кредитное обязательство заемщика смертью последнего не прекращается. Исполнение обязательства за умершего должника в порядке поручительства не препятствует ответчикам предъявить соответствующий иск к наследникам имущества умершего. В связи с этим обязательства по кредитному договору подлежат исполнению поручителями как солидарными с заемщиком должниками, являющимися ответственными перед банком в том же объеме, что и умерший должник.

С такими выводами суда, по мнению заявителей, согласиться нельзя.

В силу ст. 361 ГК РФ по договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части.

В соответствии со ст. 363 этого Кодекса при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность.

Данная норма права является диспозитивной. Это означает, что ответственность поручителя перед кредитором должника по обеспеченному поручительством кредитному обязательству наступает лишь при наличии определенных условий, связанных с тем или иным поведением

заемщика. Ответственность поручителя возникает в случае, когда заемщик сам не исполняет кредитного обязательства либо исполняет его ненадлежащим образом.

Таким образом, обязательство поручителя ограничено лишь обязанностью нести ответственность за должника, а не исполнять обязательство за него.

Согласно п. 1 ст. 367 ГК РФ поручительство прекращается с прекращением обеспеченного им обязательства, а также в случае изменения этого обязательства, влекущего увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, без согласия последнего.

В соответствии с п. 1 ст. 418 ГК РФ обязательство прекращается смертью должника, если исполнение не может быть произведено без личного участия должника либо обязательство иным образом неразрывно связано с личностью должника.

Из данной правовой нормы следует, что смерть гражданина-должника влечет прекращение обязательства, если только обязанность его исполнения не переходит в порядке правопреемства к наследникам должника или иным лицам, указанным в законе.

Как указано в надзорной жалобе, в установленный законом срок заявление в нотариальный орган о принятии наследства после смерти заемщика А.Ю.А., последовавшей 7 июля 2005 г., подано не было. Данное обстоятельство установлено судом и отражено в постановленном по делу решении.

Нормами ГК РФ о поручительстве не предусмотрен переход к поручителю в порядке правопреемства обязанностей по исполнению обязательств должника в случае его смерти.

Следовательно, по мнению заявителей, вывод суда о сохранении после смерти должника обязательства по кредитному договору и договору поручительства противоречит ст. ст. 361, 367, 418 ГК РФ.

Суд счел эти доводы заслуживающими внимания, в связи с чем, руководствуясь ст. 384 ГПК РФ, судья определила: дело по иску Акционерного коммерческого сберегательного банка РФ (Мончегорское отделение N 4926) к С. и М. о взыскании задолженности по кредитному договору передать для рассмотрения по существу в президиум Мурманского областного суда.

6.5. В каких случаях вопрос о включении имущества в состав наследства может быть решен исключительно в судебном порядке?

Суды рассматривают требования граждан о включении имущества в состав наследства в общеисковом порядке. Необходимость в решении такого вопроса возникает в ситуациях, когда у наследодателя право собственности на имущество оформлено ненадлежащим образом. Производство по делам о включении имущества в состав наследства следует отличать от установления факта владения и пользования имуществом. Факт владения и пользования имуществом устанавливается в случаях, когда у наследодателя имелся документ о праве собственности на принадлежащее ему недвижимое имущество (например, договор купли-продажи), но он утерян им самим либо наследниками, и указанный факт не может быть подтвержден в ином порядке. Факт владения и пользования недвижимым имуществом устанавливается судом в порядке особого производства (если, разумеется, при этом не возникает спора о праве), включение имущества в состав наследства может быть произведено только в исковом производстве.

Впервые вопрос о возможности включения в состав наследства имущества, права на которое не были оформлены либо оформлены ненадлежащим образом, был сформулирован ВС РФ в Постановлении Пленума от 24 августа 1993 г. N 8 "О некоторых вопросах применения судами Закона Российской Федерации "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации".

В соответствии с п. 8 данного Постановления гражданам не может быть отказано в приватизации занимаемых ими жилых помещений на предусмотренных Законом РФ от 4 июля 1991 г. N 1541-1 "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" условиях, если они обратились с таким требованием. При этом необходимо учитывать, что соблюдение установленного ст. ст. 7, 8 названного Закона порядка оформления передачи жилья обязательно как для граждан, так и для должностных лиц, на которых возложена обязанность по передаче жилых помещений в государственном и муниципальном жилищном фонде в собственность граждан (в частности, вопрос о приватизации должен быть решен в двухмесячный срок, заключен договор на передачу жилья в собственность, подлежащий регистрации местной администрацией, со времени совершения которой и возникает право собственности гражданина на жилое помещение).

Однако если гражданин, подавший заявление о приватизации и необходимые для этого документы, умер до оформления договора на передачу жилого помещения в собственность или до регистрации такого договора местной администрацией, то в случае возникновения спора по поводу включения этого жилого помещения или его части в наследственную массу необходимо иметь в виду, что указанное обстоятельство само по себе не может служить основанием к отказу в

удовлетворении требования наследника, если наследодатель, выразив при жизни волю на приватизацию занимаемого жилого помещения, не отозвал свое заявление, поскольку по не зависящим от него причинам был лишен возможности соблюсти все правила оформления документов на приватизацию, в которой ему не могло быть отказано.

На протяжении значительного периода времени Верховный Суд РФ последовательно придерживался такой практики.

Примером тому является несколько судебных постановлений. Так, в Определении Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 21 декабря 2004 г. N 5-В04-95 сделан вывод, что смерть гражданина в период совершения им действий по оформлению документов на передачу жилого помещения в собственность не может служить основанием к отказу в удовлетворении требований о признании права собственности на жилое помещение в порядке наследования. Обстоятельства рассмотренного дела таковы.

Р. проживала в однокомнатной квартире в г. Москве. Желая ее приватизировать, она 21 марта 2001 г. обратилась в районную управу "Хорошево-Мневники" Северо-Западного административного округа г. Москвы, однако решение этого вопроса было отложено до оформления в установленном правовыми нормами порядке перепланировки квартиры, произведенной без соответствующего разрешения. Распоряжение о перепланировке квартиры было принято главой районной управы 25 мая 2001 г., а 28 июня 2001 г. Р. умерла.

С. (сын Р.) обратился в суд с иском к районной управе "Хорошево-Мневники", департаменту муниципального жилья и жилищной политики г. Москвы о признании права собственности на указанную квартиру, ссылаясь на то, что Р. при жизни выразила желание приватизировать квартиру, в связи с чем квартира после ее смерти должна перейти в порядке наследования к нему.

Решением Хорошевского районного суда г. Москвы от 11 марта 2002 г. (оставленным без изменения судебной коллегией по гражданским делам Московского городского суда 22 ноября 2002 г. и президиумом Московского городского суда 1 апреля 2004 г.) в иске было отказано.

В надзорной жалобе адвокат, представляющий интересы С., просил отменить судебные постановления, считая их незаконными, и вынести новое решение об удовлетворении иска.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ 21 декабря 2004 г. судебные постановления отменила по следующим основаниям.

Отказывая в иске, суд исходил из того, что Р. не подавала заявления о приватизации квартиры и необходимые для этого документы. Президиум городского суда, оставляя надзорную жалобу без удовлетворения, указал, что не имеет правового значения то обстоятельство, что Р. при жизни выразила волю на приватизацию квартиры, поскольку необходимым условием волеизъявления на приватизацию жилого помещения является подача заявления о приватизации.

Однако Судебная коллегия с этими выводами не согласилась, так как судебные инстанции неправильно истолковали закон.

В соответствии со ст. 2 Закона РФ от 4 июля 1991 г. N 1541-1 "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" граждане РФ, занимающие жилые помещения, в частности, в государственном и муниципальном жилищном фонде на условиях социального найма, вправе приобрести эти помещения в собственность на условиях, предусмотренных указанным Законом, иными нормативными актами Российской Федерации и субъектов РФ.

Как видно из материалов дела, 21 марта 2001 г. Р. была на приеме у должностного лица районной управы "Хорошево-Мневники" Северо-Западного административного округа г. Москвы по вопросу приватизации занимаемой квартиры. По сложившемуся порядку она во время приема должна была получить бланк заявления о приватизации занимаемой квартиры, заполнить его и передать в районную управу. Но в принятии заявления и документов на приватизацию квартиры должностным лицом названной районной управы отказано из-за того, что в квартире произведена без соответствующего разрешения перепланировка. Распоряжение о перепланировке квартиры было принято главой районной управы 25 мая 2001 г., а 28 июня 2001 г. Р. умерла.

Данное обстоятельство имеет правовое значение. По смыслу Закона РФ "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" работник районной управы должен был дать возможность Р. заполнить бланк заявления о приватизации жилого помещения, принять документы для решения в двухмесячный срок вопроса о приватизации жилого помещения. Этого не было сделано. Тот факт, что в квартире Р. произведена самовольная перепланировка, не является по указанному Закону поводом к отказу в принятии заявления и документов на приватизацию квартиры.

Таким образом, отсутствие заявления Р. и документов на приватизацию квартиры в районной управе само по себе не может служить основанием к отказу в требовании ее наследников. Поэтому в судебном заседании необходимо всесторонне и полно исследовать обстоятельства, связанные с кругом наследников Р. и принятием ими наследственного имущества.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ отменила решение Хорошевского районного суда г. Москвы, определение судебной коллегии по гражданским делам Московского

городского суда, определение президиума Московского городского суда и направила дело на новое рассмотрение в тот же районный суд.

В настоящее время решение вопроса о включении имущества в состав наследства наиболее часто решается в судебном порядке в отношении объектов, права на которые по каким-то причинам не зарегистрированы в установленном законом порядке, не завершённых строительством объектов недвижимости, а также имущества, права на которые, хотя и подлежали государственной регистрации, но ранее фактически не регистрировались (садовые и дачные дома).

Так, 10 февраля 2006 г. Чкаловский районный суд г. Екатеринбурга Свердловской области рассмотрел в открытом судебном заседании гражданское дело по иску Беляева С.И. к ИМНС РФ по Чкаловскому району г. Екатеринбурга о включении объекта незавершённого строительства в состав наследуемого имущества и признании права собственности на него. Судом было установлено следующее.

Истец обратился в суд с требованиями включить в состав наследства, открывшегося 6 апреля 2005 г. в связи со смертью его матери Беляевой Л.И., объект незавершённого строительства по ул. Пархоменко, д. 57 в г. Екатеринбурге и признать право собственности его на этот объект в порядке наследования. В обоснование заявленных требований истец указал, что его мать, Беляева Л.И., являлась собственником жилого дома по указанному адресу. За 2000 - 2004 гг. была произведена реконструкция дома. Весной 2005 г. Беляевой Л.И. было подано заявление в БТИ г. Екатеринбурга с целью зарегистрировать данную реконструкцию. Сотрудники ЕМУП БТИ провели приемку дома. Оформить документы, подтверждающие факт завершения реконструкции дома, Беляева Л.И. к моменту своей смерти не успела. Жилой д. 57 по ул. Пархоменко в г. Екатеринбурге, по документам ЕМУП БТИ имеет статус объекта незавершённого строительства.

В судебном заседании представитель истца заявленные требования полностью поддержала и просила их удовлетворить. ИМНС РФ по Чкаловскому району г. Екатеринбурга возражений по иску представлено не было.

Заслушав представителя истца, исследовав представленные доказательства, суд счел необходимым заявленные требования удовлетворить.

При жизни Беляевой Л.И. принадлежал на праве частной собственности по договору купли-продажи, удостоверенному Свердловской нотариальной конторой 14 марта 1936 г., жилой д. 57 по ул. Пархоменко в г. Екатеринбурге.

Из свидетельства о государственной регистрации права следовало, что земельный участок для застройки (для жилищных нужд) площадью 1399,00 кв. м, расположенный по адресу: г. Екатеринбург, ул. Пархоменко, д. 57, был выделен Беляевой Л.И. 24 сентября 2001 г. на праве постоянного (бессрочного) пользования.

Из справки нотариуса следовало, что после смерти Беляевой Л.И. заведено наследственное дело, заявление о принятии наследства по закону поступило от Беляева С.И. Других наследников, предусмотренных законом, не имелось.

Наследодатель при жизни выразила свою волю, подав заявление в БТИ г. Екатеринбурга с целью зарегистрировать произведенную реконструкцию дома, в связи с чем он должен быть включен в состав наследственной массы. Лиц, претендующих на получение данного наследства, судом не установлено, возражений против заявленных требований не поступило.

Учитывая изложенное, суд решил:

признать за Беляевым С.И. право на наследство по закону, открывшееся после смерти его матери, Беляевой Л.И., умершей 6 апреля 2005 г. в г. Екатеринбурге;

признать за Беляевым С.И. право собственности в порядке наследования по закону на объект незавершённого строительства по адресу: г. Екатеринбург, ул. Пархоменко, д. 57, открывшееся после смерти его матери Беляевой Л.И.

Если доказательств принадлежности наследодателю имущества по материалам дела недостаточно, суд должен отказать в иске о включении имущества в состав наследства.

15 декабря 2005 г. Железнодорожный районный суд г. Екатеринбурга, рассмотрев в открытом судебном заседании гражданское дело по иску Якуниной Н.М. к ФГУП "Уралтрансмаш", администрации города Екатеринбурга, Инспекции федеральной налоговой службы по Железнодорожному району г. Екатеринбурга о включении имущества в наследственную массу, признании права собственности, установил следующее.

Истец обратилась в суд с иском к ФГУП "Уралтрансмаш", администрации г. Екатеринбурга, Инспекции федеральной налоговой службы по Железнодорожному району г. Екатеринбурга о включении имущества в наследственную массу, признании права собственности на имущество.

В обоснование заявленных требований указала, что 1 сентября 1986 года она подарила 1/2 долю в праве общей собственности на жилой дом, расположенный по адресу: г. Екатеринбург, ул. Бехтерева, д. 19-а, принадлежащий ей на праве собственности, своему сыну Якунину С.И. 27 октября 1986 г. сын был осужден к 8 годам лишения свободы и в указанном доме не проживал. В 1987 г. дом по адресу ул. Бехтерева, д. 19-а был снесен в связи с предоставлением земельного

участка государственному предприятию "Уралтрансмаш". Первоначально Якунину С.И. квартира или денежная компенсация за снесенный дом не предоставлялись, так как он отбывал наказание в местах лишения свободы. Она в течение нескольких лет обращалась в различные инстанции, чтобы ее сыну предоставили квартиру. В 1994 г. сын освободился из колонии, самостоятельно стал решать вопрос о предоставлении квартиры. Лишь в 1999 г. ему выдали гарантийное обязательство, утвержденное главой администрации Железнодорожного района о предоставлении квартиры во вновь строящихся домах, однако это условие выполнено не было, и сыну была предоставлена квартира в старом доме на ул. Луначарского, д. 60 - 13.

В мае 2000 г. Якунин С.И. вселился в эту квартиру и проживал там до 2004 г. 5 мая 2004 г. он умер. До своей смерти он хотел приватизировать квартиру: обратился с заявлением о приватизации в БТИ и на завод "Уралтрансмаш", получил из БТИ справку о технической характеристике квартиры, но довести вопрос до конца не смог, так как заболел, не мог ходить, а в 2004 г. скоропостижно скончался. После его смерти остались два наследника - мать и сын умершего, Якунин О.С. Они обратились в нотариальную контору, написали заявление о выдаче свидетельства о праве на наследство, однако квартира в наследственную массу не входит.

Истица полагала, что Якунин С.И. выразил свое желание на приватизацию квартиры, что подтверждается поданным им заявлением, и просила вынести решение о включении квартиры в наследственную массу и признании права собственности на квартиру по адресу: г. Екатеринбург, ул. Луначарского, д. 60 - 13 за ней - Якуниной Н.М.

Определением суда в качестве третьего лица к участию в процессе был привлечен Якунин О.С.

В судебном заседании истица настаивала на исковых требованиях, указывая, что поскольку она подарила сыну принадлежащую ей долю в праве собственности на дом, который в дальнейшем был снесен, спорная квартира должна быть предоставлена ей в собственность. Настаивала на том, что Якунин С.И. обращался с заявлением о приватизации спорной квартиры к начальнику жилищного отдела ФГУП "Уралтрансмаш".

Представитель ответчика ФГУП "Уралтрансмаш" исковые требования не признал и указал, что 25 сентября 1997 г. на основании постановления главы г. Екатеринбурга дом N 60 по ул. Луначарского передан в муниципальную собственность, поэтому спорная квартира на момент ее предоставления Якунину С.И. и на момент его смерти находилась на балансе МО "г. Екатеринбург". ФГУП "Уралтрансмаш" не имело полномочий на заключение с Якуниным договора передачи квартиры в собственность, с заявлением о желании приватизировать квартиру он должен был обратиться в администрацию г. Екатеринбурга. Однако таких заявлений от Якунина не поступало. Поскольку договор передачи в собственность является двусторонней сделкой, должно быть четкое волеизъявление лица, желающего приобрести квартиру в собственность, выраженное в заявлении, однако в данном случае этого сделано не было. Факт того, что, возможно, Якунин С.И. брал какую-либо справку в БТИ, не может свидетельствовать о его желании приватизировать спорную квартиру, в связи с чем просил в удовлетворении исковых требований отказать.

Третье лицо на стороне истца Якунин О.С. в судебное заседание не явился, хотя уведомлялся о дате и времени судебного заседания по последнему известному месту жительства, сведения о котором были предоставлены истцом.

Исследовав предоставленные суду доказательства, оценив доводы участников процесса, суд нашел иск не подлежащим удовлетворению.

Согласно ст. 1 Закона РФ "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" приватизация жилья - это бесплатная передача в собственность граждан РФ на добровольной основе занимаемых ими жилых помещений в государственном и муниципальном жилищном фонде. Из ордера N 8474 серии БЖ от 24 мая 2000 г., выданного администрацией Железнодорожного района г. Екатеринбурга, следует, что право на занятие квартиры 13в д. 60 по ул. Луначарского в г. Екатеринбурге предоставлено одному Якунину С.И.

Согласно копии поквартирной карточки Якунин С.И. зарегистрировался в спорной квартире 10 октября 2000 г. и проживал один, снят с регистрационного учета 8 июня 2004 г. Согласно копии свидетельства о смерти 1-АИ N 834860 от 05.05.2004 Якунин С.И. умер 22 апреля 2004 г.

На основании Постановления главы города N 711 от 25 сентября 1997 г. "О приеме в муниципальную собственность жилищного фонда, встроенно-пристроенных нежилых помещений, нежилых сооружений, внешнего благоустройства, наружных инженерных сетей, объектов ЖКХ, расположенных в Железнодорожном и Верх-Исетском районах, основных производственных фондов от ГО "Уралтрансмаш" жилой дом 60 по ул. Луначарского в г. Екатеринбурге принят в муниципальную собственность.

В силу ст. 2 Закона РФ "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" граждане РФ, занимающие жилые помещения в домах государственного и муниципального жилищного фонда, включая жилищный фонд, находящийся в полном хозяйственном ведении предприятия или оперативном управлении учреждения, по договору социального найма, вправе с согласия всех совместно проживающих членов семьи, а также несовершеннолетних в возрасте от



14 до 18 лет приобрести жилые помещения в собственность на условиях, предусмотренных указанным Законом, иными нормативными актами РФ и республик в составе РФ. Жилые помещения предоставляются в общую собственность либо в собственность одного из совместно проживающих лиц, в том числе несовершеннолетних.

Согласно ст. 6 вышеназванного Закона, передача жилых помещений в собственность гражданина осуществляется уполномоченными собственниками указанных жилых помещений органами государственной власти, органами местного самоуправления, а также государственными или муниципальными унитарными предприятиями, за которым закреплен жилищный фонд на праве хозяйственного ведения, государственными или муниципальными учреждениями, казенными предприятиями, в оперативное управление которых передан жилищный фонд.

В соответствии со ст. 7 того же Закона передача жилых помещений в собственность граждан оформляется договором передачи, заключаемым местной администрацией, предприятием, учреждением с гражданином, получающим жилое помещение в собственность.

Из исследованных в судебном заседании документов следует, что спорная квартира являлась муниципальной собственностью с 1997 года. Таким образом, договор передачи квартиры в собственность должен был заключаться с администрацией г. Екатеринбурга.

Пояснения истца о том, что по всем вопросам предоставления жилья она обращалась к начальнику жилищного отдела ФГУП "Уралтрансмаш", правового значения для настоящего спора не имеют.

Представителем ответчика не отрицалось, что спорная квартира была предоставлена по гарантийному обязательству ФГУП, утвержденному главой администрации Железнодорожному району г. Екатеринбурга 7 июня 1999 г., оформлением документов по первоначальному предоставлению спорной квартиры занималась начальник жилищного отдела, однако в дальнейшем при решении вопроса о передаче спорной квартиры в собственность она не имела каких-либо полномочий по разрешению данного вопроса, так как квартира на балансе ФГУП не находилась.

Доказательств того, что при жизни Якунин С.И. обратился в администрацию г. Екатеринбурга с заявлением о передаче квартиры в собственность, истцом не представлено. Не представлено доказательств и обращения наследодателя с заявлением о передаче квартиры в собственность к администрации ФГУП "Уралтрансмаш".

Доводы истца о том, что подтверждением волеизъявления Якунина С.И. о заключении договора приватизации является получение им технической характеристики квартиры в БТИ, не могут быть признаны достаточными для удовлетворения исковых требований.

Как следует из технической характеристики квартиры 13 дома 60 по ул. Луначарского, приложенной истцом к исковому заявлению, данная характеристика была выдана ЕМУП БТИ 10 января 2001 г.

После выдачи данной характеристики до дня смерти наследодателя прошло более трех лет, в течение которых иных действий, направленных на получение квартиры в собственность, он не предпринимал, в связи с чем отсутствуют убедительные доказательства того, что Якунин С.И. намеревался заключить договор передачи квартиры в собственность.

Согласно характеристике квартиры, она была дана на 19 декабря 2000 г., переустройств и перепланировок без разрешительных документов выявлено не было, таким образом, не имелось каких-либо препятствий к дальнейшему сбору документов и обращению с заявлением в администрацию г. Екатеринбурга.

Доводы истца о том, что с заявлением о передаче квартиры в собственность при жизни Якунин С.И. обращался к администрации предприятия ФГУП "Уралтрансмаш", суд счел неосновательными. Фактически они свидетельствовали о том, что при жизни наследодатель с таким заявлением никуда не обращался, поскольку при обращении к не уполномоченному на заключение такого рода договоров лицу ему было бы разъяснена необходимость обращения с заявлением в администрацию г. Екатеринбурга.

То обстоятельство, что ранее (в 1986 г.) истец Якунина Н.И. подарила своему сыну 1/2 долю в праве собственности на жилой дом по ул. Бехтерева, д. 19-а, который в дальнейшем был снесен, в результате чего Якунину С.И. была предоставлена спорная квартира, правового значения для разрешения настоящего дела не имеет.

Статьей 137 Жилищного кодекса РСФСР предусматривалась возможность, в случае сноса находящихся в личной собственности граждан жилых домов в связи с изъятием земельных участков для государственных или общественных нужд, предоставления гражданам, постоянно проживающим в этих домах, квартиры в домах государственного или общественного жилищного фонда.

Якунин С.И. согласился с предоставлением ему квартиры на условиях социального найма, что подтверждено его личной распиской на гарантийном обязательстве, а также фактом получения ордера на спорное жилое помещение.

Учитывая изложенное, суд решил в удовлетворении исковых требований Якуниной Н.М. к ФГУП "Уралтрансмаш", администрации г. Екатеринбурга, Инспекции федеральной налоговой службы по Железнодорожному району г. Екатеринбурга о включении имущества в наследственную массу, признании права собственности отказать.

#### 6.6. Наследуются ли государственные жилищные сертификаты либо право на их получение?

В соответствии со ст. 1112 ГК РФ в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности.

Не входят в состав наследства права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя, в частности право на алименты, право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, а также права и обязанности, переход которых в порядке наследования не допускается ГК РФ или другими законами.

Не входят в состав наследства личные неимущественные права и другие нематериальные блага.

При рассмотрении вопроса о наследовании прав интерес представляет Определение ВС РФ от 24 мая 2005 г. N 18-В05-7.

Судья ВС РФ Н., рассмотрев истребованное по надзорной жалобе Кириченко В.Н., Шалыгиной Р.Н. в интересах Шалыгина А.Н. дело по иску Шалыгина А.Н. к отделению Федерального казначейства по Темрюкскому району и администрации Темрюкского района о взыскании денежных средств в порядке компенсации по государственному жилищному сертификату, установил следующее.

21 мая 1997 г. Шалыгин Н.Г. составил завещание на все принадлежащее ему имущество сыну, Шалыгину А.Н.

В результате стихийного бедствия, произошедшего 10 января 2002 г. в г. Темрюке, домовладение Шалыгина Н.Г. полностью разрушилось.

В связи с утратой жилья 11 сентября 2002 г. Шалыгин Н.Г. получил именной государственный жилищный сертификат. 16 февраля 2003 г. Шалыгин Н.Г. умер. Его сын обратился в суд с иском о признании за ним в порядке наследования права на получение жилья по указанному сертификату.

Решением Темрюкского районного суда Краснодарского края от 14 октября 2003 г. в иске ему было отказано. Определением судебной коллегии по гражданским делам Краснодарского краевого суда от 18 декабря 2003 г. решение оставлено без изменения.

В надзорной жалобе Кириченко В.Н., Шалыгина Р.Н. в интересах Шалыгина А.Н. просили судебные постановления, состоявшиеся по данному делу, отменить и направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Определением судьи ВС РФ от 1 декабря 2004 г. дело истребовано в Верховный Суд РФ, который пришел к выводу, что оснований для передачи дела для рассмотрения по существу в суд надзорной инстанции не имеется.

В соответствии с п. п. 12, 15, 16 Постановления Правительства РФ от 9 октября 1995 г. N 982 "Об утверждении порядка выпуска и погашения государственных жилищных сертификатов, выдаваемых гражданам Российской Федерации, лишившимся жилья в результате чрезвычайных ситуаций и стихийных бедствий" владелец сертификата обращается в орган исполнительной власти субъекта РФ с просьбой о предоставлении ему жилья, размер общей площади которого указан в сертификате.

Погашение государственных жилищных сертификатов осуществляется за счет средств, предусматриваемых на эти цели в федеральном бюджете в составе резервного фонда Правительства РФ на ликвидацию последствий чрезвычайных ситуаций.

Орган исполнительной власти субъекта РФ направляет в Министерство финансов РФ оригинал государственного жилищного сертификата, подтверждение о том, что данный сертификат принят им к учету, и заявку на компенсацию стоимости жилья или на оплату жилья (части жилья) по договору купли-продажи.

Министерство финансов РФ в срок, не превышающий одного месяца со дня получения сертификата и заявки на компенсацию стоимости жилья или на оплату жилья (части жилья) по договору купли-продажи, осуществляет через систему федерального казначейства перечисление средств бюджетам субъектов РФ в рамках межбюджетных отношений.

Таким образом, предпосылкой для погашения государственного жилищного сертификата является его сдача органу исполнительной власти субъекта РФ в установленном порядке.

Как усматривалось из материалов дела, государственный жилищный сертификат не был сдан в порядке, установленном вышеназванным Положением, исполнение по нему не производилось.

В силу ст. 387 ГПК РФ основаниями для отмены или изменения судебных постановлений в порядке надзора являются существенные нарушения норм материального или процессуального права.

Таких нарушений судами при рассмотрении данного дела не допущено.

При изложенных обстоятельствах Верховный Суд РФ сделал вывод, что суд первой инстанции правильно отказал в удовлетворении заявленных требований.

Довод надзорной жалобы о том, что суд не учел положения ст. 1112 ГК РФ, не является основанием для отмены вынесенных по делу судебных постановлений.

Согласно вышеназванной норме в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности.

Не входят в состав наследства права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя, в частности право на алименты, право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, а также права и обязанности, переход которых в порядке наследования не допускается ГК РФ или другими законами.

Не входят в состав наследства личные неимущественные права и другие нематериальные блага.

Вместе с тем, в данном случае имущественные права по государственному жилищному сертификату применительно к ч. 1 ст. 1112 ГК РФ не возникли, поскольку он не был сдан и погашен в установленном порядке.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 383 ГПК РФ, Верховный Суд РФ определил:

в передаче дела по иску Шалыгина А.Н. к отделению Федерального казначейства по Темрюкскому району и администрации Темрюкского района о взыскании денежных средств в порядке компенсации по государственному жилищному сертификату для рассмотрения по существу в суд надзорной инстанции отказать.

6.7. Как оформить свидетельство о праве на наследство, если имущество приобретено в период брака на совместные средства супругов, но зарегистрировано за пережившим супругом?

Герб Российской Федерации

Свидетельство о праве на наследство по закону

Город Екатеринбург, Свердловская область,

Российская Федерация.

Десятое января две тысячи шестого года.

Я, Иванова Мария Сергеевна, нотариус города Екатеринбурга Свердловской области, удостоверяю, что на основании статей 254, 256, 1142 Гражданского кодекса Российской Федерации наследниками указанного в настоящем свидетельстве имущества гр. Кузнецова Алексея Петровича, умершего 25 мая 2005 года, являются в 1/2 (одной второй) доле каждый:

жена - Кузнецова Елизавета Петровна, 22.08.1947 года рождения, проживающая по адресу: г. Екатеринбург, ул. Белинского, дом N 80, кв. N 16 (паспорт 65 03 118433, выдан Ленинским РУВД г. Екатеринбурга 11.09.99);

сын - Кузнецов Александр Алексеевич, 12.06.1967 года рождения, проживающий по адресу: г. Тюмень, ул. Суздальская, дом N 51, кв. N 6 (паспорт 65 03 628477, выдан Ленинским РУВД г. Екатеринбурга 11.09.99).

Наследство, на которое в указанных долях выдано настоящее свидетельство, состоит из 1/2 доли в праве общей собственности на помещение (квартиру) под номером девятым, находящееся в городе Екатеринбурге, по ул. Мичурина, в доме N 17, приобретенное наследодателем и его супругой Кузнецовой Елизаветой Петровной в период брака в совместную собственность, зарегистрированную за Кузнецовой Е.П. на праве собственности на основании договора купли-продажи, удостоверенного нотариусом города Екатеринбурга Соколовой М.И. 02.09.98 по реестру N 4572, что подтверждается свидетельством о государственной регистрации от 14.09.1998 за N 66-01/01-5/2000-177, выданным Учреждением юстиции Свердловской области по регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Указанная квартира расположена на третьем этаже четырехэтажного кирпичного дома и состоит из двух комнат общей полезной площадью 47,4 кв. м, что подтверждается технической информацией по объекту недвижимости и планом объекта, выданными МУП "Бюро технической инвентаризации" г. Екатеринбурга от 10.07.04 за N 014987877.

Кадастровый номер квартиры - 66:41:00 0/12656/В/21 0/0048-1.

Инвентаризационная оценка квартиры составляет 600000 (шестьсот тысяч) рублей.

Право собственности на квартиру подлежит регистрации в Федеральной регистрационной службе по Свердловской области, осуществляющей государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Настоящее свидетельство подтверждает возникновение права общей долевой собственности на вышеуказанное наследственное имущество.

1/2 доля в праве общей собственности на вышеуказанную квартиру принадлежит Кузнецовой Е.П. на основании договора купли-продажи от 02.09.98.

Печать  
нотариуса

N \_\_\_\_\_ (наследственного дела)  
Зарегистрировано в реестре за N \_\_\_\_\_  
Взыскан тариф \_\_\_\_\_  
Нотариус (подпись)

6.8. Применяется ли ст. 1184 ГК РФ в случае предоставления инвалидам войны транспортных средств бесплатно?

Согласно ст. 1184 ГК РФ средства транспорта и другое имущество, предоставленные государством или муниципальным образованием на льготных условиях наследодателю в связи с его инвалидностью или другими подобными обстоятельствами, входят в состав наследства и наследуются на общих основаниях, установленных ГК РФ.

Как известно, ранее порядок наследования подобного имущества законодательством ограничивался. На общих основаниях наследовались лишь легковые автомобили, приобретенные инвалидами с зачетом стоимости автомобиля "Запорожец" с ручным управлением или мотоциклами.

В практике применения части третьей ГК РФ возник вопрос, что следует понимать под льготными условиями предоставления наследодателю имущества. Как известно, имущество может быть передано гражданину бесплатно либо с частичной уплатой его стоимости. По мнению автора, ответ на этот вопрос может быть только однозначным: оба варианта предоставления имущества, несомненно являются льготой. Большую сложность представляет другой возникающий в связи с этим вопрос: зависит ли порядок наследования имущества, предоставленного на льготных условиях, от оснований, на которых оно было передано наследодателю. Имущество может быть передано наследодателю в собственность либо в пользование. Если имущество было передано наследодателю в собственность, оно, бесспорно, наследуется на общих основаниях. Относительно судьбы имущества, переданного наследодателю по праву пользования, мнения специалистов расходились и расходятся. Существует точка зрения, что если имущество было предназначено для обслуживания только умершего инвалида (например, инвалидная коляска или аппарат для глухонемых), и к тому же предоставлено в пользование бесплатно, то оно в состав наследства не входит и после смерти инвалида подлежит возврату соответствующему учреждению социальной защиты для предоставления имущества другому нуждающемуся в нем инвалиду <1>.

<1> См.: Сергеев А.П., Толстой Ю.К., Елисеев Ю.В. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный), часть третья. М., 2002. С. 186.

Однако имеется и иная, противоположная названной, позиция: специальные транспортные средства и иное имущество, предоставленное инвалидам и приравненным к ним лицам в порядке социального обеспечения, должны включаться в состав наследственного имущества независимо от условий его предоставления <1> .

<1> См.: Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского и Е.А. Суханова. М., 2002. С. 215.

Спорность обсуждаемого вопроса была связана с тем, что отдельные, в том числе принимаемые после введения в действие части третьей ГК РФ, правовые акты содержали нормы, противоречащие Кодексу.

Так, Федеральный закон от 24 ноября 1995 г. N 181-ФЗ "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации" и Федеральный закон от 12 января 1995 г. N 5-ФЗ "О ветеранах" содержали нормы, в соответствии с которыми порядок дальнейшего использования бесплатно предоставленного инвалиду либо ветерану транспортного средства в случае смерти владельца должен был определяться органом, предоставившим данное транспортное средство. Упомянутые нормы появились в указанных законах уже после введения в действие части третьей ГК РФ.

Не подлежит обсуждению, что приведенные нормы противоречили ст. 1184 ГК РФ. К сожалению, подобная позиция разделялась и Верховным Судом РФ. Так, в Обзоре законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за второй квартал 2004 г. (по гражданским делам), утвержденном Постановлением Президиума ВС РФ от 6 октября 2004 г., на вопрос, включается ли транспортное средство, выданное бесплатно инвалиду войны, в состав наследства после его смерти, был дан отрицательный ответ.

Подобная позиция представлялась недостаточно обоснованной. Статья 4 Федерального закона от 26 ноября 2001 г. N 147-ФЗ "О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации" устанавливает, что впредь до приведения законов и иных правовых актов, действующих на территории Российской Федерации, в соответствие с частью третьей Кодекса законы и иные правовые акты РФ, а также акты законодательства Союза ССР, действующие на территории Российской Федерации в пределах и в порядке, которые предусмотрены законодательством РФ, применяются постольку, поскольку они не противоречат части третьей Кодекса.

Следует, однако, с удовлетворением отметить, что к настоящему времени имевшие место законодательные противоречия устранены.

С учетом этого спорный вопрос получил, наконец, свое правовое разрешение, и единственной нормой, регулирующей порядок наследования транспортных средств и иного имущества, предоставленного государством или муниципальным образованием на льготных условиях наследодателю в связи с его инвалидностью или другими подобными обстоятельствами, является ст. 1184 ГК РФ. Такое имущество входит в состав наследства и наследуется на общих основаниях, установленных Кодексом.

Об этом свидетельствует также изменение позиции Верховного Суда РФ (Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2007 г., утвержденный Постановлением Президиума ВС РФ от 30 мая 2007 г.).

Верховным Судом РФ даны разъяснения, что согласно ст. 1184 ГК РФ средства транспорта и другое имущество, предоставленное государством или муниципальным образованием на льготных условиях наследодателю в связи с его инвалидностью или другими подобными обстоятельствами, входят в состав наследства и наследуются на общих основаниях, установленных этим Кодексом. Согласно правовому смыслу льгота означает полное или частичное освобождение от соблюдения установленных законом общих правил, выполнения каких-либо обязанностей.

Следовательно, под понятие льготных условий предоставления транспорта подпадает и бесплатное предоставление транспортных средств инвалидам войны.

Поэтому транспортное средство, полученное инвалидом войны бесплатно, входит в соответствии со ст. 1184 ГК РФ в состав наследства и наследуется на общих основаниях.

6.9. Каков порядок оформления прав на накопительную часть трудовой пенсии в негосударственных пенсионных фондах?

Порядок оформления прав на накопительную часть трудовой пенсии регулируется в первую очередь нормами Федерального закона от 7 мая 1998 г. N 75-ФЗ "О негосударственных пенсионных фондах".

Статьей 36.21 данного Закона установлен порядок выплаты накопительной части трудовой пенсии правопреемникам застрахованных лиц.

В соответствии с указанной статьей в случае, если смерть застрахованного лица наступила до назначения ему накопительной части трудовой пенсии или до перерасчета размера накопительной части трудовой пенсии с учетом дополнительных пенсионных накоплений, средства, учтенные на его пенсионном счете накопительной части трудовой пенсии, выплачиваются правопреемникам, указанным в соответствующем заявлении застрахованного лица, поданном в фонд. В заявлении также устанавливается, в каких долях следует распределить указанные выше средства. При отсутствии указанного заявления средства, учтенные на пенсионном счете накопительной части трудовой пенсии и подлежащие выплате правопреемникам застрахованного лица, распределяются между ними в равных долях.

В случае отсутствия у умершего застрахованного лица правопреемников средства, учтенные на его пенсионном счете накопительной части трудовой пенсии, передаются фондом в Пенсионный фонд РФ. Порядок передачи фондом в Пенсионный фонд РФ средств пенсионных накоплений в случае отсутствия правопреемников умершего застрахованного лица устанавливается Правительством РФ.

Выплата средств, учтенных на пенсионном счете накопительной части трудовой пенсии застрахованного лица, производится правопреемникам умершего застрахованного лица при условии обращения за указанной выплатой в фонд в течение шести месяцев со дня смерти застрахованного лица.

По заявлению правопреемника, пропустившего установленный срок обращения за указанной выплатой, он может быть восстановлен в судебном порядке.

Порядок обращения правопреемников умерших застрахованных лиц за выплатами в фонд, а также порядок, сроки и периодичность осуществления указанных выплат устанавливаются Правительством РФ.

Порядок расчета сумм средств пенсионных накоплений, подлежащих выплате фондом правопреемникам умерших застрахованных лиц, устанавливается Правительством РФ.

Таким образом, указанные суммы не входят в состав наследства. В отношении их законодательством установлен иной порядок выплаты.

В соответствии со ст. 36.21 Федерального закона от 7 мая 1998 г. N 75-ФЗ "О негосударственных пенсионных фондах" Постановлением Правительства РФ от 3 ноября 2007 г. N 742 утверждены Правила выплаты негосударственным пенсионным фондом, осуществляющим обязательное пенсионное страхование, правопреемникам умершего застрахованного лица средств пенсионных накоплений, учтенных на пенсионном счете накопительной части трудовой пенсии.

В указанных Правилах используются следующие основные понятия:

- "правопреемники" - правопреемники по договору (заявлению) и правопреемники по закону;
- "правопреемники по договору (заявлению)" - лица, указанные в договоре об обязательном пенсионном страховании, заключенном фондом и застрахованным лицом в соответствии с Федеральным законом от 7 мая 1998 г. N 75-ФЗ "О негосударственных пенсионных фондах", либо в заявлении о распределении средств пенсионных накоплений;

- "правопреемники по закону" - родственники умершего застрахованного лица, которым выплата средств пенсионных накоплений умершего застрахованного лица производится независимо от возраста и состояния трудоспособности в следующей последовательности:

- в первую очередь - детям, в том числе усыновленным, супругу и родителям (усыновителям) (правопреемники по закону первой очереди);

- во вторую очередь - братьям, сестрам, дедушкам, бабушкам и внукам (правопреемники по закону второй очереди);

- "заявление о распределении средств пенсионных накоплений" - заявление застрахованного лица об определении лиц, которым в случае его смерти может быть произведена выплата средств пенсионных накоплений, учтенных на его пенсионном счете накопительной части трудовой пенсии, и о порядке распределения между ними указанных средств.

Правопреемники имеют право на получение средств пенсионных накоплений умершего застрахованного лица, учтенных на его пенсионном счете накопительной части трудовой пенсии, в случае если смерть застрахованного лица наступила до назначения ему накопительной части трудовой пенсии или до перерасчета размера этой части пенсии с учетом дополнительных пенсионных накоплений.

Выплата средств пенсионных накоплений умершего застрахованного лица, учтенных на его пенсионном счете накопительной части трудовой пенсии, производится правопреемникам, указанным в договоре об обязательном пенсионном страховании, заключенном фондом и застрахованным лицом в соответствии с Федеральным законом от 7 мая 1998 г. N 75-ФЗ "О негосударственных пенсионных фондах".

При отсутствии в договоре указания о распределении средств между правопреемниками выплата средств пенсионных накоплений производится правопреемникам, указанным в заявлении о распределении средств пенсионных накоплений.

При отсутствии в договоре указания о распределении средств пенсионных накоплений и отсутствии заявления о распределении средств пенсионных накоплений производится выплата средств пенсионных накоплений правопреемникам по закону первой очереди, а при их отсутствии - правопреемникам по закону второй очереди.

Обращение правопреемников за выплатой средств пенсионных накоплений или с отказом от получения средств пенсионных накоплений осуществляется до истечения 6 месяцев со дня смерти застрахованного лица путем подачи в фонд заявления по форме, предусмотренной приложениями к указанным Правилам.

Срок для обращения с заявлением о выплате средств пенсионных накоплений может быть восстановлен в судебном порядке по заявлению правопреемника, пропустившего такой срок.

К заявлению прилагаются подлинники или копии следующих документов:

а) документов, удостоверяющих личность, возраст, место жительства правопреемника;  
б) документов, удостоверяющих личность и полномочия законного представителя (усыновителя, опекуна, попечителя) правопреемника, - для законных представителей правопреемника;

в) документов, подтверждающих родственные отношения с умершим застрахованным лицом (свидетельство о рождении, свидетельство о заключении брака, свидетельство об усыновлении, иные документы, подтверждающие степень родства с умершим застрахованным лицом), - для правопреемников по закону;

г) документов, подтверждающих нотариально удостоверенное полномочие представителя правопреемника на подачу заявления о выплате средств пенсионных накоплений (об отказе от получения средств пенсионных накоплений) и необходимых документов от имени правопреемника, - для представителей правопреемника;

д) документов, подтверждающих предварительное разрешение органов опеки и попечительства осуществить отказ от получения причитающихся правопреемнику средств пенсионных накоплений, учтенных на пенсионном счете накопительной части трудовой пенсии умершего застрахованного лица, - для законных представителей правопреемника при подаче заявления об отказе от получения средств пенсионных накоплений;

е) решения суда о восстановлении срока для обращения с заявлением о выплате средств пенсионных накоплений - для правопреемников, восстановивших в судебном порядке срок для обращения с заявлением о выплате средств пенсионных накоплений;

ж) свидетельства о смерти застрахованного лица (при наличии);

з) страхового свидетельства обязательного пенсионного страхования умершего застрахованного лица или документа, выданного территориальным органом Пенсионного фонда РФ, в котором содержится страховой номер индивидуального лицевого счета умершего застрахованного лица (при наличии).

Правопреемники могут подать заявление о выплате средств пенсионных накоплений (об отказе от получения средств пенсионных накоплений) и вышеперечисленные документы в фонд лично или направить иным способом. В последнем случае подлинники документов не направляются и установление личности правопреемника, а также свидетельствование верности копий прилагаемых документов и проверка подлинности подписи правопреемника на заявлении о выплате средств пенсионных накоплений (об отказе от получения средств пенсионных накоплений) осуществляются:

- нотариусом или иным лицом в порядке, установленном п. 3 ст. 185 ГК РФ;

- должностными лицами консульских учреждений Российской Федерации, если правопреемник находится за пределами территории Российской Федерации.

Направление указанных заявлений и документов по почте должно осуществляться способом, позволяющим подтвердить факт и дату отправления.

6.10. Входят ли в состав наследства пенсионные взносы, внесенные вкладчиками негосударственных пенсионных фондов и не представляющие собой накопительную часть трудовой пенсии?

Федеральный закон от 7 мая 1998 г. N 75-ФЗ "О негосударственных пенсионных фондах" регулирует основные вопросы, связанные с деятельностью негосударственных пенсионных фондов и негосударственным пенсионным обеспечением.

Негосударственный пенсионный фонд - особая организационно-правовая форма некоммерческой организации социального обеспечения, исключительными видами деятельности которой являются:

- деятельность по негосударственному пенсионному обеспечению участников фонда в соответствии с договорами негосударственного пенсионного обеспечения;

- деятельность в качестве страховщика по обязательному пенсионному страхованию в соответствии с Федеральным законом от 15 декабря 2001 г. N 167-ФЗ "Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации" и договорами об обязательном пенсионном страховании;

- деятельность в качестве страховщика по профессиональному пенсионному страхованию в соответствии с федеральным законом и договорами о создании профессиональных пенсионных систем.

Деятельность фонда по негосударственному пенсионному обеспечению участников фонда осуществляется на добровольных началах и включает в себя аккумулирование пенсионных

взносов, размещение и организацию размещения пенсионных резервов, учет пенсионных обязательств фонда, назначение и выплату негосударственных пенсий участникам фонда.

Деятельность фонда в качестве страховщика по обязательному пенсионному страхованию включает в себя аккумулирование средств пенсионных накоплений, организацию инвестирования средств пенсионных накоплений, учет средств пенсионных накоплений застрахованных лиц, назначение и выплату накопительной части трудовой пенсии застрахованным лицам.

Деятельность фонда в качестве страховщика по профессиональному пенсионному страхованию включает в себя аккумулирование средств пенсионных накоплений, инвестирование средств пенсионных накоплений, учет средств пенсионных накоплений застрахованных лиц, назначение и выплату профессиональных пенсий застрахованным лицам и регулируется федеральным законом.

Основные понятия, использованные в указанном Федеральном законе от 7 мая 1998 г. N 75-ФЗ:

- "договор негосударственного пенсионного обеспечения" (далее - пенсионный договор) - это соглашение между фондом и вкладчиком фонда (далее - вкладчик), в соответствии с которым вкладчик обязуется уплачивать пенсионные взносы в фонд, а фонд обязуется выплачивать участнику (участникам) фонда (далее - участник) негосударственную пенсию;

- "вкладчики негосударственного пенсионного фонда" - это лица, являющиеся стороной пенсионного договора и уплачивающие пенсионные взносы в фонд;

- "страхователь" - физическое или юридическое лицо, обязанное перечислять страховые взносы на финансирование накопительной части трудовой пенсии в пользу застрахованного лица в соответствии с Федеральным законом от 15 декабря 2001 г. N 167-ФЗ "Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации";

- "участник" - физическое лицо, которому в соответствии с заключенным между вкладчиком и фондом пенсионным договором должны производиться или производятся выплаты негосударственной пенсии. Участник может выступать вкладчиком в свою пользу;

- "застрахованное лицо" - физическое лицо, заключившее договор об обязательном пенсионном страховании, или физическое лицо, в пользу которого заключен договор о создании профессиональной пенсионной системы;

- "пенсионный взнос" - денежные средства, уплачиваемые вкладчиком в пользу участника в соответствии с условиями пенсионного договора;

- "страховой взнос" - индивидуально возмездные обязательные платежи на обязательное пенсионное страхование на финансирование накопительной части трудовой пенсии, уплачиваемые страхователем в пользу застрахованного лица в Пенсионный фонд РФ для последующей передачи в выбранный этим застрахованным лицом фонд в порядке, определяемом Федеральным законом от 15 декабря 2001 г. N 167-ФЗ "Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации";

- "негосударственная пенсия" - денежные средства, регулярно выплачиваемые участнику в соответствии с условиями пенсионного договора;

- "накопительная часть трудовой пенсии" - ежемесячная денежная выплата, назначаемая и выплачиваемая фондом застрахованному лицу в соответствии с законодательством РФ о трудовых пенсиях, федеральным законом и договором об обязательном пенсионном страховании;

- "пенсионная схема" - совокупность условий, определяющих порядок уплаты пенсионных взносов и выплат негосударственных пенсий;

- "профессиональная пенсия" - ежемесячная денежная выплата, назначаемая и выплачиваемая фондом застрахованному лицу в соответствии с договором о создании профессиональной пенсионной системы;

- "пенсионные основания" - основания приобретения участником права на получение негосударственной пенсии, основания приобретения застрахованным лицом права на получение накопительной части трудовой пенсии или основания приобретения застрахованным лицом права на получение профессиональной пенсии;

- "выкупная сумма" - денежные средства, выплачиваемые фондом вкладчику, участнику или их правопреемникам либо переводимые в другой фонд при прекращении пенсионного договора;

- "пенсионный счет" - форма аналитического учета в фонде, отражающая обязательства фонда перед вкладчиками, участниками или застрахованными лицами;

- "пенсионный счет негосударственного пенсионного обеспечения" - форма аналитического учета в фонде, отражающая поступление пенсионных взносов, начисление дохода, начисление выплат негосударственных пенсий и выплат выкупных сумм участнику (именной пенсионный счет) или участникам (солидарный пенсионный счет), а также начисление выкупных сумм участнику (участникам) для перевода в другой фонд при расторжении пенсионного договора;

- "пенсионный счет накопительной части трудовой пенсии" - форма индивидуального аналитического учета в фонде, отражающая движение средств пенсионных накоплений,



начисление и выплату накопительной части трудовой пенсии застрахованному лицу, а в случае смерти застрахованного лица до ее назначения - выплаты правопреемникам;

- "пенсионные накопления" - совокупность средств, находящихся в собственности фонда, предназначенных для исполнения обязательств фонда перед застрахованными лицами в соответствии с договорами об обязательном пенсионном страховании и договорами о создании профессиональной пенсионной системы и формируемых в соответствии с федеральным законом;

- "правила фонда" - документы, определяющие порядок и условия исполнения фондом обязательств по пенсионным договорам (пенсионные правила фонда), договорам об обязательном пенсионном страховании (страховые правила фонда);

- "управляющая компания" - акционерное общество, общество с ограниченной (дополнительной) ответственностью, созданные в соответствии с законодательством РФ и имеющие лицензию на осуществление деятельности по управлению инвестиционными фондами, паевыми инвестиционными фондами и негосударственными пенсионными фондами;

- "специализированный депозитарий" - акционерное общество, общество с ограниченной (дополнительной) ответственностью, созданные в соответствии с законодательством РФ и имеющие лицензию на осуществление депозитарной деятельности и лицензию на деятельность специализированного депозитария инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов;

- "уполномоченный федеральный орган исполнительной власти" (далее - "уполномоченный федеральный орган") - федеральный орган исполнительной власти, на который Правительством РФ возложены государственное регулирование деятельности фондов по негосударственному пенсионному обеспечению, обязательному пенсионному страхованию и профессиональному пенсионному страхованию, а также надзор и контроль за указанной деятельностью;

- "заявление застрахованного лица" - документ, на основании которого реализуется право выбора застрахованным лицом страховщика.

Фонд имеет право на осуществление деятельности, для которой он создан, с даты получения лицензии в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 7 мая 1998 г. N 75-ФЗ "О негосударственных пенсионных фондах".

Пенсионными основаниями в пенсионных договорах являются пенсионные основания, установленные на момент заключения указанных договоров законодательством РФ.

Пенсионными договорами могут быть установлены дополнительные основания для приобретения участником права на получение негосударственной пенсии.

Пенсионными основаниями в договорах об обязательном пенсионном страховании являются пенсионные основания, установленные на момент заключения указанных договоров законодательством РФ.

Пенсионными основаниями в договорах о создании профессиональных пенсионных систем являются основания, установленные на момент заключения указанных договоров законодательством РФ.

Требования к пенсионным схемам, применяемым для негосударственного пенсионного обеспечения населения в соответствии с федеральным законом, определяются Правительством РФ.

Пенсионный договор должен содержать:

- наименование сторон;
- сведения о предмете договора;
- положения о правах и об обязанностях сторон;
- положения о порядке и об условиях внесения пенсионных взносов;
- вид пенсионной схемы;
- пенсионные основания;
- положения о порядке выплаты негосударственных пенсий;
- положения об ответственности сторон за неисполнение своих обязательств;
- сроки действия и прекращения договора;
- положения о порядке и об условиях изменения и расторжения договора;
- положения о порядке урегулирования споров;
- реквизиты сторон.

Пенсионным договором могут быть предусмотрены другие положения, не противоречащие законодательству РФ.

Во исполнение Федерального закона от 7 мая 1998 г. N 75-ФЗ "О негосударственных пенсионных фондах" Постановлением Правительства РФ от 13 декабря 1999 г. N 1385 "Об утверждении требований к пенсионным схемам негосударственных пенсионных фондов, применяемым для негосударственного пенсионного обеспечения населения" разработаны требования, обязательные для всех негосударственных пенсионных фондов, осуществляющих свою деятельность на основании лицензии, выданной Инспекцией негосударственных пенсионных фондов при Министерстве труда и социального развития РФ <1>.

-----  
<1> В настоящее время его функции переданы Министерству здравоохранения и социального развития РФ.

Пенсионная схема фонда определяет условия негосударственного пенсионного обеспечения и служит основой для заключения фондом и вкладчиком фонда в пользу участника фонда договора о негосударственном пенсионном обеспечении.

Применяемые фондами пенсионные схемы должны определять порядок внесения (получения) пенсионных взносов вкладчиками фонда, их размеры, периодичность и продолжительность внесения (выплат); методику расчетов обязательств фонда перед его вкладчиками (участниками); методику расчета размеров выкупных сумм; порядок ведения пенсионных счетов; возможность или невозможность наследования пенсионных накоплений участников фонда и т.п.

Мировой опыт показывает, что существует значительное количество вариантов порядка получения накопленных пенсионных средств, в том числе допускается выплата части пенсионных накоплений в виде единовременного пособия, получением накопленной суммы являются плановые изъятия с наследованием остатка неполученной суммы и др. В настоящее время возможность наследования пенсионных накоплений наступает только в том случае, если она непосредственно предусмотрена условиями пенсионного договора и работник ни разу не воспользовался пенсионными накоплениями. В случае введения инструментов стимулирования добровольных отчислений в накопительную составляющую пенсионной системы следовало бы предоставить гражданину возможность выбора схемы получения накопленной суммы после достижения пенсионного возраста.

6.11. Допустимо ли наследственное правопреемство по спорам о признании незаконным отказа в назначении пенсии?

Правопреемство по делам по спорам о признании незаконным отказа в назначении пенсии не допускается. Такой вывод сделан Верховным Судом РФ (Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2006 г., утвержденный Постановлением Президиума ВС РФ от 7 и 14 июня 2006 г.).

Истец обратился в суд с заявлением о признании незаконным отказа в назначении пенсии по инвалидности.

В связи с его смертью суд в порядке процессуального правопреемства допустил к участию в деле в качестве истца его жену, которая предъявила дополнительные требования о взыскании выходного пособия при увольнении Б. и судебных расходов.

Решением городского суда иски удовлетворены.

С таким выводом суда согласилась и кассационная инстанция.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ прекратила производство по делу, указав следующее.

Согласно ч. 1 ст. 44 ГПК РФ в случаях выбытия одной из сторон в спорном или установленном решением суда правоотношении (смерть гражданина, реорганизация юридического лица, уступка требования, перевод долга и другие случаи перемены лиц в обязательствах) суд допускает замену этой стороны ее правопреемником.

В соответствии со ст. 220 ГПК РФ суд прекращает производство по делу, если после смерти гражданина, являвшегося одной из сторон по делу, спорное правоотношение не допускает правопреемство или ликвидация организации, являвшейся одной из сторон по делу, завершена.

Согласно ч. 2 ст. 1112 ГК РФ в состав наследства не входят права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя.

Из содержания ст. 1183 ГК РФ следует, что суммы начисленной наследодателю пенсии, оставшиеся не полученными им при жизни, переходят по наследству.

По данному делу заявлено требование о признании за супругом права на пенсию по инвалидности, а не о взыскании установленной и начисленной пенсии, которую муж не мог получить при жизни. Процессуальное правопреемство исключается в случаях, когда недопустимо преемство в материальном праве, в частности, когда требование неразрывно связано с личностью истца или ответчика (по искам о расторжении брака, взыскании алиментов и др.), а также когда преемство противоречит закону или договору (ст. 383, ч. 2 ст. 1112 ГК РФ).

Таким образом, правом о признании незаконным отказа в назначении пенсии по инвалидности обладает исключительно тот гражданин, которому отказано в назначении данной пенсии, поскольку такое право связано с его личным субъективным правом.

С учетом изложенного, правопреемство по заявленным требованиям законом не допускается.

## 6.12. Как оформить наследство на имущество, хранящееся в банковском сейфе (банковской сейфовой ячейке)?

При необходимости принятия мер к охране наследственного имущества, находящегося в арендованной наследодателем банковской ячейке, меры эти принимаются в соответствии с нормами законодательства, регулирующего общий порядок охраны наследственного имущества.

В целях выявления состава наследства и его охраны банки, другие кредитные организации и иные юридические лица обязаны по запросу нотариуса сообщать ему об имеющихся у этих лиц сведениях об имуществе, принадлежавшем наследодателю.

Нотариус вправе описать имущество только при условии, если банк, во владении которого находится наследственное имущество, обеспечит допуск нотариуса в помещение для производства описи.

В акт описи включается все имущество, находящееся в банковской ячейке. Акт описи составляется не менее чем в трех экземплярах. Все экземпляры подписываются нотариусом, заинтересованными лицами (если они принимали участие в описи) и свидетелями. Один экземпляр акта описи приобщается к наследственному делу, второй под расписку выдается хранителю наследственного имущества, третий - наследникам.

После составления акта описи нотариус решает вопрос о передаче описанного имущества на хранение. Законодательство устанавливает, что не всякое наследственное имущество передается на хранение наследникам или другим лицам. Для некоторой категории вещей, входящих в состав описанного имущества, установлен особый порядок хранения.

Так, входящие в состав наследства наличные деньги вносятся в депозит нотариуса. Входящие в состав наследства валютные ценности, драгоценные металлы и камни, изделия из них и не требующие управления ценные бумаги передаются банку на хранение по договору в соответствии со ст. 921 ГК РФ. Данный договор нотариус заключает в качестве поклажедателя.

Оружие и взрывчатые вещества, оказавшиеся в составе имущества умершего, сдаются органам внутренних дел по особой описи.

Государственные награды, на которые распространяется законодательство РФ, не входят в состав наследства. Передача этих наград после смерти награжденного другим лицам осуществляется в порядке, установленном законодательством РФ о государственных наградах. В соответствии с действующим законодательством ордена, медали, нагрудные знаки к почетным званиям умерших награжденных граждан и награжденных посмертно, а также документы о их награждении остаются или передаются их семьям для хранения как память.

Ценные рукописи, литературные труды, письма, имеющие историческое или научное значение, включаются в акт описи и передаются на хранение наследникам. Если наследников нет, нотариус передает документы на хранение по отдельной описи соответствующим организациям.

Таковы общие положения, применяемые к описи имущества, находящегося в банковской ячейке. Как видно, никакими особенностями это действие не отличается. Свидетельство о праве на наследство выдается на общих основаниях со ссылкой на акт о производстве описи в качестве правоподтверждающего документа на имущество. В свидетельстве о праве на наследство может быть перечислено все имущество, внесенное в акт описи, либо просто сделана ссылка на этот акт. В таком случае акт описи должен быть приобщен к свидетельству о праве на наследство.

Вместе с тем возникает вопрос, насколько необходимо принятие мер к охране имущества, находящегося в банковской ячейке? Меры по охране наследства принимаются исключительно в целях защиты прав наследников, отказополучателей и других заинтересованных лиц при возникновении необходимости, в целях устранения возможности порчи, гибели или расхищения наследственного имущества. Как правило, банки обеспечивают достойные условия для обеспечения сохранности имущества, хранящегося в сейфовых ячейках, и необходимости в охране этого имущества нотариусом не возникает. Опись же наследственного имущества не является самостоятельным нотариальным действием, она производится только в порядке принятия мер к охране наследственного имущества.

Представляется, что в ситуации, когда не имеется оснований опасаться утраты имущества, находящегося в банковской ячейке, нотариусу было бы более правильным выдать свидетельство о праве на наследство, на права и обязанности по договору аренды ячейки. На основании этого договора к наследникам перейдет принадлежавшее наследодателю право получить доступ к ячейке. Наследники, получившие во владение имущество, смогут распорядиться им так, как если бы это имущество находилось, к примеру, в жилище наследодателя, тем более что в ячейках, как правило, хранят имущество, в отношении которого у наследников не возникает необходимости в получении свидетельства о праве на наследство.

В практике достаточно распространены случаи, когда представители банка по истечении срока договора аренды банковской ячейки до получения свидетельства о праве на наследство производят изъятие содержимого ячейки с составлением акта описи имущества. В этом случае нотариус также вправе выдать свидетельство о праве на наследство на перечисленное в

указанном акте имущество, использовав его для подтверждения права собственности наследодателя, если представленный акт соответствует предъявляемым требованиям. Заменить данный акт может также справка, выданная банком и содержащая весь объем информации об изъятии из банковской ячейки и находящемся на хранении в банке имуществе наследодателя.

6.13. Из какой стоимости (рыночной или инвентаризационной) недвижимого имущества (за исключением земельного участка) следует исходить при определении размера государственной пошлины за выдачу свидетельства о праве на наследство?

Вариант ответа на данный вопрос содержится в Обзоре законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2006 г., утвержденном Постановлением Президиума ВС РФ от 7 и 14 июня 2006 г.

Согласно пп. 22 п. 1 ст. 333.24 НК РФ за выдачу свидетельства о праве на наследство по закону и по завещанию детям, в том числе усыновленным, супругу, родителям, полнородным братьям и сестрам наследодателя уплачивается государственная пошлина в размере 0,3 процента стоимости наследуемого имущества, но не более 100 тыс. руб.; другим наследникам - 0,6 процента стоимости наследуемого имущества, но не более 1 млн. руб.

Таким образом, размер государственной пошлины зависит от стоимости наследуемого имущества.

Согласно пп. 6 п. 1 ст. 333.25 НК РФ оценка стоимости наследственного имущества производится исходя из стоимости наследуемого имущества (в отношении иностранной валюты и ценных бумаг в иностранной валюте - курса Центрального банка РФ) на день открытия наследства.

Стоимость недвижимого имущества, за исключением земельных участков, может определяться как любыми организациями, занимающимися оценочной деятельностью, так и организациями (органами) по учету объектов недвижимого имущества по месту его нахождения (пп. 8 п. 1 ст. 333.25 НК РФ).

В соответствии с пп. "в" п. 2 Положения об организации в Российской Федерации государственного технического учета и технической инвентаризации объектов капитального строительства, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 4 декабря 2000 г. N 921, задачами государственного технического учета и технической инвентаризации объектов капитального строительства в том числе являются обеспечение полноты и достоверности сведений о налоговой базе и информационное обеспечение функционирования системы государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Согласно п. 12 указанного Положения сведения об объектах учета, полученные от организации (органов) по государственному техническому учету и (или) технической инвентаризации объектов капитального строительства, являются основой для осуществления государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, ведения государственного статистического учета, определения размера налога на имущество и др.

Сведения об объектах учета предоставляются по заявлениям (запросам) наследников по закону или по завещанию (пп. "б" п. 16 Положения).

Таким образом, исходя из функций и задач органов организаций технической инвентаризации, а также из нормы пп. 8 п. 1 ст. 333.25 НК РФ, которой гражданину предоставлено право выбора, в какую организацию обратиться за оценкой стоимости недвижимого имущества, с учетом того, что организации по государственному техническому учету и технической инвентаризации осуществляют инвентаризационную оценку недвижимости, при определении размера государственной пошлины за выдачу свидетельства о праве на наследство следует исходить из стоимости недвижимого имущества (за исключением земельных участков), указанной в документе, выданном любой из организаций, указанных в пп. 8 п. 1 ст. 333.25 НК РФ.

6.14. Каковы особенности наследования земельных участков, принадлежащих на праве собственности?

Порядок наследования земельных участков помимо ст. 1181 и ст. 1182 ГК РФ регулируется также некоторыми нормами части первой ГК РФ и нормами земельного законодательства. В частности, в ЗК РФ содержится понятие земельного участка как объекта земельных отношений.

В соответствии с п. 2 ст. 6 ЗК РФ земельный участок как объект земельных отношений - это часть поверхности земли (в том числе почвенный слой), границы которой описаны и удостоверены в установленном порядке.

Земельный участок может быть делимым и неделимым. Делимым является земельный участок, который может быть разделен на части, каждая из которых после раздела образует самостоятельный земельный участок, разрешенное использование которого может осуществляться без перевода его в состав земель иной категории, за исключением случаев,

установленных федеральными законами. При этом объектами земельных отношений являются: земля как природный объект и природный ресурс; земельные участки; части земельных участков.

В соответствии со ст. 1181 ГК РФ земельные участки, принадлежавшие наследодателям на праве собственности, наследуются на общих основаниях.

При оформлении наследственных прав на земельные участки нотариус по правоустанавливающим (либо правоподтверждающим) документам проверяет принадлежность этого земельного участка собственнику. Ссылка на правоустанавливающие (правоподтверждающие) документы в свидетельстве о праве на наследство обязательна.

Права на земельные участки удостоверяются документами в соответствии с Законом N 122-ФЗ.

Государственные акты, свидетельства и другие документы, удостоверяющие права на землю и выданные гражданам или юридическим лицам до введения в действие Закона N 122-ФЗ, имеют равную юридическую силу с записями в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Признаются действительными и имеют равную юридическую силу с записями в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним выданные после введения в действие Закона N 122-ФЗ до начала выдачи свидетельств о государственной регистрации прав по форме, утвержденной Постановлением Правительства РФ от 18 февраля 1998 г. N 219 "Об утверждении Правил ведения Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним", следующие документы:

- свидетельства о праве собственности на землю по форме, утвержденной Указом Президента РФ от 27 октября 1993 г. N 1767 "О регулировании земельных отношений и развитии аграрной реформы в России";

- государственные акты о праве пожизненного наследуемого владения земельными участками, праве постоянного (бессрочного) пользования земельными участками по формам, утвержденным Постановлением Совета Министров РСФСР от 17 сентября 1991 г. N 493 "Об утверждении форм государственного акта на право собственности на землю, пожизненного наследуемого владения, бессрочного (постоянного) пользования землей";

- свидетельства о праве собственности на землю по форме, утвержденной Постановлением Правительства РФ от 19 марта 1992 г. N 177 "Об утверждении форм свидетельства о праве собственности на землю, договора аренды земель сельскохозяйственного назначения и договора временного пользования землей сельскохозяйственного назначения".

Помимо правоустанавливающих документов для оформления договора нотариусу должны быть также представлены документы о государственной регистрации объекта недвижимости, выданные органом, осуществляющим государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, а также кадастровая карта (план) земельного участка. В кадастровой карте содержатся следующие сведения:

- кадастровый номер земельного участка;
- местоположение участка (адрес);
- площадь участка;
- категория земель и разрешенное использование земельного участка;
- описание границ участка и их отдельных частей;
- экономические характеристики участка, в том числе размер платы за землю;
- качественные характеристики земельного участка, в том числе показатели состояния плодородия для отдельных категорий земель;
- наличие объектов недвижимого имущества, прочно связанных с земельным участком;
- зарегистрированные вещные права на земельный участок;
- ограничения (обременения) прав, зарегистрированные в установленном порядке (при их наличии).

Государственному кадастровому учету подлежат все земельные участки, расположенные на территории Российской Федерации, независимо от форм собственности на землю, целевого назначения и разрешенного использования земельных участков.

Указание в свидетельстве о праве на наследство целевого назначения (разрешенного целевого использования) земельного участка и категории земель, на которых он расположен, обязательно.

Необходимо помнить, что законодательством определены категории земельных участков, которые не могут находиться в частной собственности физических и юридических лиц. Так, к примеру, не могут быть переданы в частную собственность земельные участки, изъятые из оборота, а также земли, зарезервированные для государственных или муниципальных нужд (п. 4 ст. 28 ЗК РФ).

Определенным образом ограничено право собственности на земельные участки иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц. В частности, указанные лица не могут иметь в собственности следующие земельные участки:

- земельные участки, находящиеся на приграничных территориях, перечень которых устанавливается Президентом РФ в соответствии с федеральным законодательством о Государственной границе Российской Федерации, и на иных установленных особо территориях Российской Федерации в соответствии с федеральными законами (п. 2 ст. 15 ЗК РФ);

- земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения.

В отношении земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения существует еще одно ограничение субъектного состава участников земельных правоотношений: не вправе иметь в собственности такие земельные участки помимо названных иностранных юридических и физических лиц также юридические лица, в уставном (складочном) капитале которых доля иностранных граждан, иностранных юридических лиц, лиц без гражданства составляет более чем 50 процентов.

По наследству могут передаваться также принадлежащие наследодателям доли в праве общей собственности на земельный участок. Нормы о наследовании долей в праве общей собственности на землю помимо ГК РФ и ЗК РФ содержатся также в Законе об обороте земель сельскохозяйственного назначения.

Наследование земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения, а также долей в праве общей собственности на указанные земельные участки производится на общих основаниях.

Свидетельства о праве на земельные доли, выданные до вступления в силу Закона N 122-ФЗ, а при их отсутствии - выписки из принятых до вступления в силу указанного Закона решений органов местного самоуправления о приватизации сельскохозяйственных угодий, удостоверяющие права на земельную долю, имеют равную юридическую силу с записями в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

В ряде случаев принятие наследства может привести к нарушению требований закона, предъявляемых к обороту земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения:

- указанные объекты оказались в собственности иностранного гражданина и иных вышеупомянутых субъектов земельных правоотношений, а также прочих субъектов, которые не вправе иметь в собственности земельные участки;

- нарушены предельные размеры земельного участка.

В этих случаях наследники обязаны произвести отчуждение соответствующих объектов в соответствии с правилами ст. 5 Закона об обороте земель сельскохозяйственного назначения.

Статьей 1182 ГК РФ установлены особенности раздела наследуемого земельного участка. На основании данной статьи раздел земельного участка, принадлежащего наследникам на праве общей собственности, производится с учетом минимального размера земельного участка, установленного для участков соответствующего целевого назначения. Такой минимальный размер должен быть установлен в актах земельного законодательства (как федерального, так и региональных), посвященных землям того или иного назначения. В первую очередь речь идет о необходимости принятия Федерального закона "Об особенностях оборота земель сельскохозяйственного назначения" и на его основе - законодательных актов субъектов РФ.

В тех случаях, когда раздел земельного участка с учетом минимального размера невозможен, земельный участок переходит к наследнику, имеющему преимущественное право на получение в счет своей наследственной доли этого земельного участка, остальные наследники получают от него денежную или иную имущественную компенсацию.

В настоящее время преимущественное право на получение в счет своей наследственной доли земельного участка имеют только члены крестьянского (фермерского) хозяйства перед наследниками, не являющимися таковыми.

В тех случаях, когда никто из наследников не имеет преимущественного права на получение земельного участка либо не воспользовался им, владение, пользование и распоряжение этим участком осуществляется наследниками на условиях общей долевой собственности (ч. 2 п. 2 ст. 1182 ГК РФ).

Если земельные участки сельскохозяйственного назначения входят в состав выморочного имущества, они поступают в фонд перераспределения земель. В соответствии со ст. 80 ЗК РФ фонд перераспределения земель формируется за счет земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения, поступающих в этот фонд:

- при добровольном отказе от земельного участка;

- если нет наследников ни по закону, ни по завещанию, либо ни один из наследников не принял наследство, либо все наследники лишены завещателем наследства, либо наследник отказался от наследства в пользу государства или отказался от наследства без указания, в пользу кого он отказывается от наследства;

- при принудительном изъятии земельного участка в случаях, предусмотренных ЗК РФ и федеральными законами.

Фонд перераспределения земель создается в целях перераспределения земель для сельскохозяйственного производителя, создания и расширения крестьянских (фермерских)

хозяйств, личных подсобных хозяйств, ведения садоводства, животноводства, огородничества, сенокосения, выпаса скота.

Условия и порядок предоставления земельных участков из фонда перераспределения земель сельскохозяйственного назначения должны определяться федеральными законами и иными нормативно-правовыми актами РФ.

6.15. Могут ли являться объектом наследования земельные участки, если у наследодателя на такой участок было оформлено право постоянного (бессрочного) пользования?

Право постоянного (бессрочного) пользования, содержание которого определено ЗК РФ, дает возможность правообладателю владеть и пользоваться земельным участком. Право постоянного (бессрочного) пользования существовало в российском законодательстве с давних пор. Во времена, когда право собственности на землю являлось исключительным правом государства, по сути, все земельные участки использовались иными лицами на праве постоянного (бессрочного) пользования.

При этом содержание данного права для физических лиц было практически таким же, каким его наполняет ныне действующее законодательство: физические лица только владели и пользовались такими земельными участками; они не вправе были распоряжаться этими участками; земельные участки не являлись предметом наследования, вместе с тем они переходили к новому собственнику возведенного на участке жилого дома.

В соответствии со ст. 20 ЗК РФ в настоящее время гражданам земельные участки в постоянное (бессрочное) пользование не предоставляются. В постоянное (бессрочное) пользование земельные участки предоставляются только государственным и муниципальным учреждениям, казенным предприятиям, а также органам государственной власти и органам местного самоуправления.

Вместе с тем право постоянного (бессрочного) пользования земельными участками, возникшее у граждан до введения в действие ЗК РФ, сохраняется. Более того, данное право может и после введения в действие ЗК РФ перейти от одного правообладателя к другому. В частности, согласно п. 1 ст. 35 ЗК РФ при переходе права собственности на здание, строение, сооружение, находящиеся на чужом земельном участке, к другому лицу оно приобретает право на использование соответствующей части земельного участка, занятой зданием, строением, сооружением и необходимой для их использования, на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний их собственник. В данном случае уполномоченный орган не может принимать решения о предоставлении земельного участка, поскольку право переходит другому лицу не по воле органа государственной власти или органа местного самоуправления как представителей собственника участка, а на основании закона.

Из норм, существующих в земельном и гражданском законодательстве, можно сделать однозначный вывод: самостоятельным объектом наследования не является как само право постоянного (бессрочного) пользования, так и земельный участок, на который установлено данное право. Однако в силу упомянутой ст. 35 ЗК РФ право постоянного (бессрочного) пользования переходит к лицам, к которым в порядке наследственного правопреемства перешло в собственность здание, строение, сооружение, расположенное на этом земельном участке.

Таким образом, если на земельном участке, которым наследодатель владел и пользовался на праве постоянного (бессрочного) пользования, находится здание (строение, сооружение), то в состав наследства входит именно здание. Ни сам земельный участок, ни вещное право на него в состав наследства не входят, однако право пользования участком у наследника тем не менее возникает. Если на земельном участке, отведенном наследодателю на указанном вещном праве, строений не имеется, то объект наследования также отсутствует. В отношении такого земельного участка уполномоченный орган может принимать решения о предоставлении его другому лицу.

Граждане или юридические лица, обладающие земельными участками на праве постоянного (бессрочного) пользования, не вправе распоряжаться этими земельными участками. В связи с этим после введения в действие ЗК РФ лица, обладающие земельным участком на праве постоянного (бессрочного) пользования, не вправе передавать его в аренду или безвозмездное срочное пользование, в том числе и при наличии согласия на это собственника земельного участка.

6.16. Можно ли выдать свидетельство о праве собственности пережившему супругу на земельный участок, принадлежавший наследодателю на праве пожизненного наследуемого владения, если супругами произведены совместные вложения в этот участок, существенно увеличившие его стоимость? Каковы особенности наследования права пожизненного наследуемого владения?

Право пожизненного наследуемого владения является одним из видов вещных прав на земельный участок, установленных в начале земельной реформы. Земельные участки на основании этого права могут предоставляться только гражданам, что вытекает уже из самого названия права, поскольку наследодателями в соответствии с действующим законодательством могут быть только физические лица.

Согласно ст. 21 ЗК РФ право пожизненного наследуемого владения земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, приобретенное гражданином до введения в действие ЗК РФ, сохраняется. Предоставление земельных участков гражданам на праве пожизненного наследуемого владения после введения в действие ЗК РФ не допускается.

Распоряжение земельным участком, находящимся на праве пожизненного наследуемого владения, не допускается, за исключением перехода прав на земельный участок по наследству. Государственная регистрация перехода права пожизненного наследуемого владения земельным участком по наследству проводится на основании свидетельства о праве на наследство.

Это правило подтверждено также нормами ГК РФ:

- гражданин, обладающий правом пожизненного наследуемого владения (владелец земельного участка), имеет права владения и пользования земельным участком, передаваемые по наследству (п. 1 ст. 266);

- если из условий пользования земельным участком, установленных законом, не вытекает иное, владелец земельного участка вправе возводить на нем здания, сооружения и создавать другое недвижимое имущество, приобретая на него право собственности (п. 2 ст. 266);

- распоряжение земельным участком, находящимся в пожизненном наследуемом владении, не допускается, за исключением случая перехода права на земельный участок по наследству (ст. 267);

- при наследовании земельного участка или права пожизненного наследуемого владения земельным участком по наследству переходят также находящиеся в границах этого земельного участка поверхностный (почвенный) слой, водные объекты, находящиеся на нем растения, если иное не установлено законом (ст. 1181).

С момента вступления в действие ЗК РФ предоставление земельных участков на основании права пожизненного наследуемого владения было прекращено и предусмотрена возможность перехода от пожизненного наследуемого владения к праву собственности или аренде. Однако право пожизненного наследуемого владения земельными участками, возникшее у граждан до введения в действие ЗК РФ, сохраняется и может даже после введения в действие ЗК РФ перейти от одного правообладателя к другому в порядке наследственного правопреемства.

Право пожизненного наследуемого владения подлежит государственной регистрации. Однако граждане, получившие право пожизненного наследуемого владения до принятия Закона N 122-ФЗ, не обязаны его регистрировать. При вступлении в права наследования регистрация данного права обязательна.

Анализ всех норм гражданского законодательства о пожизненном наследуемом владении земельным участком позволяет сделать вывод, что права общей совместной собственности у супругов на такой участок не возникает. Не возникает также права общей собственности на само право пожизненного наследуемого владения.

В соответствии с правилами ст. ст. 265 - 267 ГК РФ право пожизненного наследуемого владения земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, приобретается гражданами только по основаниям и в порядке, которые предусмотрены земельным законодательством. Гражданин, обладающий правом пожизненного наследуемого владения (владелец земельного участка), имеет права владения и пользования земельным участком, передаваемые по наследству. Никаких иных оснований возникновения права пожизненного наследуемого владения законодательством не предусмотрено, поскольку это противоречило бы правовой природе данного права.

При этом не действуют также общие правила гражданского и семейного законодательства об общей собственности супругов, в частности:

- имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью, если договором между ними не установлен иной режим этого имущества (ст. 256 ГК РФ);

- имущество каждого из супругов может быть признано их совместной собственностью, если будет установлено, что в период брака за счет общего имущества супругов или имущества каждого из супругов либо труда одного из супругов были произведены вложения, значительно увеличивающие стоимость этого имущества (капитальный ремонт, реконструкция, переоборудование и другие) (ст. 37 СК РФ).

Следует отметить также, что упомянутые нормы законодательства регулируют режим имущества супругов. Земельный же участок, который был получен одним из супругов по праву пожизненного наследуемого владения, имуществом ни одного из супругов не является. Он является имуществом государства или муниципального образования, в зависимости от того, в чьей собственности он находится.



В нотариальной практике возникал вопрос, что именно является предметом наследования в случаях, когда наследодатель являлся обладателем права пожизненного наследуемого владения земельным участком: земельный участок как таковой либо названное вещное право. Представляется, что ответ на этот вопрос достаточно четко дан самим законодательством. В ст. 1181 ГК РФ и ст. 21 ЗК РФ речь идет о переходе по наследству именно прав на земельный участок, а не о самом земельном участке. Таким образом, по наследству переходит вещное право - право пожизненного наследуемого владения земельным участком. Иную позицию вряд ли возможно признать правильной.

Таким образом, право пожизненного наследуемого владения земельным участком входит в состав наследства и наследуется на общих основаниях, установленных ГК РФ. На принятие наследства, в состав которого входит указанное имущество, специальное разрешение не требуется. Наследование осуществляется как по закону, так и по завещанию, свидетельство о праве на наследство выдается всем наследникам, призываемым к наследованию. При выдаче свидетельства о праве на наследство в качестве оценки имущественного права - права пожизненного наследуемого владения - принимается оценка самого земельного участка, право на который наследуется (по усмотрению наследников - нормативная, кадастровая или рыночная).

В связи с этим необходимо коснуться проблемы, которая возникает при наследовании права пожизненного наследуемого владения земельным участком, если к наследованию призываются два или более наследников.

Законодательством не предусмотрена возможность предоставления права на один и тот же земельный участок нескольким лицам. Такое же положение существует и в отношении права пожизненного наследуемого владения, в связи с чем в юридической литературе иногда высказывается мнение о том, право пожизненного наследуемого владения земельным участком не может перейти по наследству к нескольким лицам, если участок является неделимым, т.е. не может быть разделен между наследниками в натуре.

По мнению автора, данная проблема представляется достаточно надуманной. Хотя гражданское и земельное законодательство действительно не содержат прямых и специальных норм, содержащих указание о возможности нахождения земельных участков во владении и пользовании нескольких лиц, однако такая возможность при этом не исключена, причем независимо от размера земельного участка. Для наследования любого имущества возможность его раздела в натуре (делимость) не имеет юридического значения. Согласно ст. 244 ГК РФ общая собственность возникает при поступлении в собственность двух или нескольких лиц имущества, которое не может быть разделено без изменения его назначения (неделимые вещи) либо не подлежит разделу в силу закона. Наследники вправе оставаться долевыми собственниками имущества, перешедшего к ним в порядке наследования.

Если между наследниками все-таки возник вопрос о разделе земельного участка, то для подобных случаев законом (ст. 1182 ГК РФ) установлены требования, которые надлежит учитывать. Раздел земельного участка, принадлежащего наследникам на праве общей собственности, осуществляется с учетом минимального размера земельного участка, установленного для участков соответствующего целевого назначения. Представляется, что нормы ст. 1182 ГК РФ применимы и к пожизненному наследуемому владению.

Согласно ЗК РФ минимальные размеры земельных участков, предоставляемых гражданам в собственность для ведения крестьянского (фермерского) хозяйства, садоводства, огородничества, животноводства, дачного строительства, устанавливаются законами субъектов РФ, для ведения личного подсобного хозяйства и индивидуального жилищного строительства - нормативными правовыми актами органов местного самоуправления.

При невозможности раздела земельного участка в указанном порядке земельный участок переходит к наследнику, имеющему преимущественное право на получение в счет своей наследственной доли этого земельного участка. Компенсация остальным наследникам предоставляется в порядке, установленном ст. 1170 ГК РФ:

- несоразмерность наследственного имущества, о преимущественном праве на получение которого заявляет наследник, с наследственной долей этого наследника устраняется передачей этим наследником остальным наследникам другого имущества из состава наследства или предоставлением иной компенсации, в том числе выплатой соответствующей денежной суммы;

- если соглашением между всеми наследниками не установлено иное, осуществление кем-либо из них преимущественного права возможно после предоставления соответствующей компенсации другим наследникам.

В случае, когда никто из наследников не имеет преимущественного права на получение земельного участка или не воспользовался этим правом, владение, пользование и распоряжение земельным участком осуществляются наследниками на условиях общей долевой собственности.

Определенный интерес представляет вопрос наследования права пожизненного наследуемого владения по завещанию. Гражданин вправе завещать свое имущество в числе других наследников и юридическим лицам. Вместе с тем у юридических лиц ни при каких

обстоятельствах не может возникнуть право пожизненного наследуемого владения земельным участком. Если все имущество завещано наследодателем юридическому лицу, нотариус должен отказать в выдаче свидетельства о праве на наследство на земельный участок, принадлежащий по праву пожизненного наследуемого владения. В этом случае право пожизненного наследуемого владения прекращается, земельный участок остается в государственной или муниципальной собственности и может быть отведен другим лицам.

6.17. Как осуществляется наследование, если наследодатель являлся арендатором земельного участка?

Как известно, в соответствии с общими положениями о наследовании в порядке наследования как разновидности универсального правопреемства к наследникам переходит не только наследственное имущество, но и имущественные и отдельные неимущественные права наследодателя и его обязанности. В частности, в порядке наследования могут переходить права и обязанности по заключенным наследодателем договорам аренды любого имущества, в том числе земельных участков.

По договору аренды арендодатель обязуется предоставить арендатору имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование (ст. 606 ГК РФ).

В аренду могут быть переданы земельные участки и другие обособленные природные объекты, предприятия и другие имущественные комплексы, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства и другие вещи, которые не теряют своих натуральных свойств в процессе их использования (непотребляемые вещи). По договору аренды земельного участка к арендатору переходит право владения и пользования (или только пользования) этим участком. Арендатор, получивший землю в аренду, извлекает из нее полезные свойства и приобретает по закону и в соответствии с договором право собственности на плоды, продукцию и доходы, полученные им в результате использования земли. Право распоряжения земельным участком, переданным в аренду, остается за собственником.

В договоре аренды должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче арендатору в качестве объекта аренды. При отсутствии этих данных в договоре условие об объекте, подлежащем передаче в аренду, считается не согласованным сторонами, а соответствующий договор не считается заключенным.

Право сдачи имущества в аренду принадлежит его собственнику. Арендодателями могут быть также лица, управомоченные законом или собственником сдавать имущество в аренду.

В качестве арендодателя в договоре аренды от имени юридического лица и по решению общего собрания выступает его представитель - руководитель исполнительного органа этого юридического лица. В отношении земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, в качестве арендодателя выступают государственные и муниципальные органы, которые хотя и не являются собственниками земли, но именно они управомочены законом сдавать в аренду земли, находящиеся в государственной или муниципальной собственности.

Договор аренды земельного участка заключается в письменной форме и подлежит государственной регистрации (п. 2 ст. 609 ГК РФ). Государственная регистрация аренды недвижимого имущества проводится посредством государственной регистрации договора аренды этого недвижимого имущества.

В договоре аренды стороны могут определить срок аренды, особенности предоставления земельного участка арендатору, права и обязанности арендодателя и арендатора, ответственность сторон за неисполнение либо ненадлежащее исполнение договора, права третьих лиц на сдаваемый в аренду земельный участок, размер арендной платы, сроки и порядок ее внесения арендатором, возможность передачи земельного участка в субаренду и т.п.

Особенности, которые необходимо учитывать при заключении договоров аренды земельных участков, устанавливаются земельным законодательством.

В соответствии со ст. 22 ЗК РФ земельные участки, за исключением указанных в п. 4 ст. 27 ЗК РФ, могут быть предоставлены их собственниками в аренду в соответствии с гражданским и земельным законодательством.

Согласно п. 4 ст. 27 ЗК РФ из оборота изъяты земельные участки, занятые находящимися в федеральной собственности следующими объектами:

- 1) государственными природными заповедниками и национальными парками;
- 2) зданиями, строениями и сооружениями, в которых размещены для постоянной деятельности Вооруженные Силы РФ, другие войска, воинские формирования и органы;
- 3) зданиями, строениями и сооружениями, в которых размещены военные суды;
- 4) объектами организаций федеральной службы безопасности;
- 5) объектами организаций федеральных органов государственной охраны;

6) объектами использования атомной энергии, пунктами хранения ядерных материалов и радиоактивных веществ;

7) объектами, в соответствии с видами деятельности которых созданы закрытые административно-территориальные образования;

8) объектами учреждений и органов Федеральной службы исполнения наказаний;

9) воинскими и гражданскими захоронениями;

10) инженерно-техническими сооружениями, линиями связи и коммуникациями, возведенными в интересах защиты и охраны Государственной границы Российской Федерации.

Согласно Закону об обороте земель сельскохозяйственного назначения объектом аренды земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения могут быть только участки, прошедшие государственный кадастровый учет.

По истечении срока договора аренды земельного участка его арендатор имеет преимущественное право на заключение нового договора аренды земельного участка, за исключением случаев, предусмотренных п. 3 ст. 35, п. 1 ст. 36 и ст. 46 ЗК РФ.

Договор аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности и расположенного в границах земель, зарезервированных для государственных или муниципальных нужд, заключается на срок, продолжительность которого не может превышать срок резервирования таких земель.

Размер арендной платы определяется договором аренды. Общие начала определения арендной платы при аренде земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, могут быть установлены Правительством РФ.

В настоящее время рыночная стоимость права аренды земельного участка устанавливается на основании Методических рекомендаций по определению рыночной стоимости права аренды земельных участков, утвержденных распоряжением Министерства имущественных отношений РФ от 10 апреля 2003 г. N 1102-р.

Рыночная стоимость права аренды земельного участка определяется исходя из принципов полезности, спроса и предложения, замещения, изменения, внешнего влияния и зависит от следующих факторов:

- от правомочий арендатора, срока действия права, обременений права аренды, прав иных лиц на земельный участок, целевого назначения и разрешенного использования земельного участка;

- от ожидаемой величины, продолжительности и вероятности получения дохода от права аренды за определенный период времени при наиболее эффективном использовании арендатором земельного участка (принцип ожидания).

Рыночная стоимость права аренды земельного участка определяется исходя из наиболее эффективного использования арендатором земельного участка, то есть наиболее вероятного использования земельного участка, являющегося практически и финансово осуществимым, экономически оправданным, соответствующим требованиям законодательства и в результате которого расчетная величина стоимости права аренды земельного участка будет максимальной.

В отчет об оценке рыночной стоимости права аренды земельного участка рекомендуется в том числе включать:

- сведения о государственной регистрации права аренды (договора аренды) в тех случаях, когда указанная регистрация является обязательной;

- сведения об обременениях права аренды земельного участка и самого земельного участка;

- основание возникновения права аренды у арендатора;

- определение правомочий арендатора;

- срок, на который заключен договор аренды земельного участка;

- величину арендной платы, предусмотренную договором аренды;

- характеристику рынка земли, иной недвижимости, прав аренды земельных участков, в том числе рынка аренды земельных участков и иной недвижимости.

В случае наследования земельных участков лицами, не достигшими совершеннолетия, их законные представители могут передать эти земельные участки в аренду на срок до достижения наследниками совершеннолетия.

Изъятые из оборота земельные участки не могут быть переданы в аренду, за исключением случаев, установленных федеральными законами.

Поскольку для выдачи свидетельства о праве на наследство нотариус должен установить состав и стоимость наследственного имущества (либо имущественных прав), то для оформления в правах наследования наследники должны представить ему договор аренды земельного участка, по которому наследодатель являлся его арендатором.

Свидетельство о праве на наследство может быть выдано на право аренды земельного участка в соответствии с договором аренды либо на права и обязанности арендатора по договору аренды. Представляется, что наиболее правильной будет являться выдача свидетельства о праве

на наследство именно на права и обязанности по договору, так как в этом случае наследники будут наиболее информированы обо всем комплексе условий договора аренды.

## 7. СЕМЕЙНОЕ ПРАВО В НОТАРИАЛЬНОЙ ПРАКТИКЕ

7.1. Являются ли общей совместной собственностью супругов земельные участки, переданные муниципальным образованием одному из супругов в собственность в период брака безвозмездно?

В соответствии со ст. 34 СК РФ имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью. Вместе с тем следует отметить, что термин "имущество", применяемый в указанной статье и в некоторых иных статьях, следует использовать в широком смысле этого слова. Под имуществом подразумеваются не только вещи, но и имущественные права, а также обязательства супругов, возникшие в результате распоряжения общей собственностью.

Не может быть выдано свидетельство о праве собственности на имущество, являющееся собственностью каждого из супругов. В соответствии со ст. 36 СК РФ к такому имуществу относится:

- имущество, принадлежавшее каждому из супругов до вступления в брак;
- имущество, полученное одним из супругов хотя бы и в период брака, но в порядке наследования;
- имущество, полученное одним из супругов в дар как от второго супруга, так и от третьих лиц;
- имущество, полученное по иным безвозмездным сделкам;
- вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и др.) независимо от времени и оснований приобретения, за исключением драгоценностей и иных предметов роскоши;
- исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный одним из супругов.

Факт приобретения имущества до заключения брака, а также отсутствие факта совместных вложений супругов на приобретение имущества устанавливается на основании правоустанавливающих документов на это имущество.

В соответствии со ст. 34 СК РФ общим имуществом супругов является приобретенное за счет их общих доходов движимое и недвижимое имущество независимо от того, на имя кого из супругов оно приобретено. Если земельный участок семье был выделен для ведения садово-огороднического хозяйства в период брака, он и является совместно нажитым имуществом супругов. Такой вывод был сделан Судебной коллегией по гражданским делам ВС РФ в Определении от 12 февраля 2002 г. N 5-В01-95. Обстоятельства дела таковы.

Решением Пресненского районного суда г. Москвы от 24 декабря 1999 г. произведен раздел совместно нажитого С. и Д. имущества. При этом С. выделено имущество на сумму 41009 руб., а Д. - на сумму 40350 руб.; с С. в пользу Д. взыскана компенсация в размере 279 руб. за превышение его доли в совместно нажитом имуществе. Кроме того, за Д. признано право собственности на земельный участок размером 0,1 га в деревне Поздняково Можайского района Московской области.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 4 июля 2000 г. решение суда оставлено без изменения.

Президиум Московского городского суда 26 июля 2001 г. протест заместителя Председателя ВС РФ об отмене судебных решений оставил без удовлетворения.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ 12 февраля 2002 г. протест заместителя Председателя ВС РФ, в котором ставился вопрос об отмене судебных постановлений в части признания за Д. права собственности на земельный участок в деревне Поздняково, удовлетворила по следующим основаниям.

В силу требований семейного законодательства к общему имуществу супругов относится имущество, приобретенное за счет их общих доходов; имущество, полученное одним из супругов во время брака по безвозмездной сделке, является его собственностью (ст. ст. 34, 36 СК РФ).

Разрешая дело в оспоренной части и признавая за Д. право собственности на земельный участок, суд исходил из того, что эта площадь выделена ей решением Синичинского сельсовета от 14 июня 1991 г. для ведения садово-огороднического хозяйства с возможностью строительства хотя и в период брака, но бесплатно, поэтому данный участок не является общим имуществом сторон и не подлежит разделу. 21 октября 1992 г. Д. выдано свидетельство о праве собственности на землю, и она является собственником участка, о котором возник спор.

С таким выводом суда согласился президиум городского суда.

Между тем в соответствии со ст. 34 СК РФ общим имуществом супругов являются приобретенные за счет общих доходов супругов движимые и недвижимые вещи, ценные бумаги,

паи, вклады, доли в капитале, внесенные в кредитные учреждения или в иные коммерческие организации, и любое другое нажитое супругами в период брака имущество независимо от того, на имя кого из супругов оно приобретено либо на имя кого или кем из супругов внесены денежные средства.

Местными органами исполнительной власти земельные участки гражданам для садоводства и огородничества выделялись с учетом семьи бесплатно. В таком же порядке в 1991 г. получен участок в деревне Поздняково и Д., состоявшей в то время в браке с С. Поэтому исключение судом земельного участка в деревне Поздняково из состава совместно нажитого С. и Д. имущества со ссылкой на то, что он получен Д. по безвозмездной сделке и является ее личной собственностью, противоречит ст. 34 СК РФ и нарушает права заявителя.

Как указал президиум городского суда, суд первой инстанции произвел раздел находящихся на спорном земельном участке строений и при этом передал их в собственность Д., компенсировав С. половину стоимости данных строений другим имуществом. Однако это не подтверждает правильности исключения земельного участка из состава совместно нажитого сторонами имущества, а также не лишает возможности его раздела в соответствии с действующим семейным законодательством.

Учитывая изложенное, судебные постановления в части признания за Д. права собственности на земельный участок размером 0,1 га в деревне Поздняково Можайского района Московской области нельзя признать законными, поэтому они в этой части подлежат отмене.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ решение Пресненского районного суда г. Москвы, Определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда и постановление президиума Московского городского суда в части признания за Д. права собственности на земельный участок размером 0,1 га в деревне Поздняково Можайского района Московской области отменила и дело в этой части направила на новое рассмотрение.

Второй пример.

Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ рассмотрела в судебном заседании от 17 января 2006 г. (Определение N 4-В05-49) гражданское дело по иску М.В. к М.Н., Г., М.А. о признании недействительными договоров купли-продажи земельных участков, признании недействительными свидетельств о государственной регистрации права, признании права собственности на 1/2 долю земельных участков по надзорной жалобе М.В. на решение Одинцовского городского суда Московской области от 23 июля 2004 г., Определение судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 18 ноября 2004 г. и Постановление президиума Московского областного суда от 3 августа 2005 г.

Судебная коллегия установила:

М.В. обратился в суд с иском к М.Н. о признании права собственности на 1/2 доли земельных участков, сославшись на то, что указанные земельные участки приобретались ими в период брака, после расторжения брака разделены не были, поскольку ответчица уклонялась от оформления положенной истцу половины имущества.

Впоследствии М.В., узнав о продаже М.Н. спорных участков без его согласия Г., а в дальнейшем М.А., предъявил также требования о признании сделок купли-продажи земельных участков и свидетельств о государственной регистрации прав ответчиков на земельные участки недействительными.

Решением Одинцовского городского суда Московской области от 23 июля 2004 г. в удовлетворении иска отказано. Определением судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 18 ноября 2004 г. решение оставлено без изменения, кассационная жалоба М.В. - без удовлетворения. Определением судьи Московского областного суда от 14 июня 2005 г. дело направлено для рассмотрения по существу в президиум Московского областного суда. Постановлением президиума Московского областного суда от 3 августа 2005 г. решение Одинцовского городского суда Московской области от 23 июля 2004 г. и Определение судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 18 ноября 2004 г. оставлены без изменения, надзорная жалоба М.В. и Определение судьи Московского областного суда от 14 июня 2005 г. - без удовлетворения.

В надзорной жалобе М.В. просил судебные постановления, состоявшиеся по данному делу, отменить и направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

В связи с поданной надзорной жалобой на указанные судебные постановления и сомнениями в их законности определением судьи ВС РФ К. от 10 ноября 2005 г. дело было истребовано в Верховный Суд РФ и Определением судьи ВС РФ от 14 декабря 2005 г. дело передано для рассмотрения по существу в суд надзорной инстанции - Судебную коллегия по гражданским делам ВС РФ.

Проверив материалы дела, обсудив доводы надзорной жалобы, Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ нашла жалобу подлежащей удовлетворению по следующим основаниям.

В соответствии со ст. 387 ГПК РФ основаниями для отмены или изменения судебных постановлений в порядке надзора являются существенные нарушения норм материального или процессуального права.

Судами при рассмотрении дела были допущены существенные нарушения норм материального права, выразившиеся в следующем.

Отказывая М.В. в удовлетворении иска, судебные инстанции исходили из того, что М.Н., являясь собственником земельных участков N 179 - 182, расположенных в ДСК "Загорье" п. Горки-2 Горского с/о Одинцовского района Московской области, и продав их Г., в соответствии с п. 1 ст. 209 ГК РФ правомерно распорядилась принадлежащей ей собственностью.

При этом, принимая во внимание, что указанные земельные участки неоднократно подвергались отчуждению, суд пришел к выводу о невозможности в данном случае раздела имущества, поскольку удовлетворение требования бывшего супруга о разделе имущества, нажитого во время брака, возможно лишь в том случае, если таковое имущество имеется в наличии.

Кроме того, разрешая спор, суд сослался на пропуск М.В. срока на оспаривание сделок, предусмотренного ст. 181 ГК РФ.

Между тем эти выводы суда не соответствуют фактическим обстоятельствам дела и противоречат требованиям закона по следующим основаниям.

В соответствии с п. 1 ст. 34 СК РФ имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью.

При разделе общего имущества супругов и определении долей в этом имуществе доли супругов признаются равными, если иное не предусмотрено договором между супругами (п. 2 ст. 39 СК РФ).

Согласно п. 1 ст. 38 СК РФ раздел общего имущества супругов может быть произведен как в период брака, так и после его расторжения по требованию одного из супругов.

М.В. указывает, что брак между ним и М.Н. был заключен 27 апреля 1991 г., расторгнут 16 ноября 1998 г.

Земельные участки N 179 - 182, расположенные на землях поселений, находящихся в административных границах Горского сельского округа Одинцовского района Московской области и предоставленные для дачного строительства в п. Горки-2 ДСК "Загорье", приобретались М.Н. в период ее нахождения в браке с М.В., в связи с чем, по мнению заявителя, изложенному в надзорной жалобе, являются их совместной собственностью, и их отчуждение без его согласия нарушает его права.

Поскольку спорное имущество, являющееся совместной собственностью М.В. и М.Н., было отчуждено ответчицей вопреки воле истца, то у суда не имелось оснований, предусмотренных законом, для отказа М.В. в иске, и раздел указанного имущества должен был быть произведен с учетом принципа равенства долей бывших супругов.

Из материалов дела видно и установлено судом, что М.В. и М.Н. состояли в браке с 27 апреля 1991 г. по 4 ноября 1998 г. По договорам купли-продажи от 5 декабря 1996 г. в период брака М.Н. были приобретены земельные участки N 181 площадью 1175 кв. м, N 179 площадью 1175 кв. м, N 182 площадью 1175 кв. м, расположенные в ДСК "Загорье" дер. Бузаево Одинцовского района Московской области. Постановлениями главы администрации Одинцовского района Московской области от 7 октября 1996 г. за N 2001 и 22 января 1997 г. за N 107 М.Н. выделен земельный участок N 180 в том же населенном пункте.

По договорам купли-продажи от 1 июня 1999 г. названные земельные участки М.Н. продала своей матери Г. и 4 июня 1999 г. последней произведена государственная регистрация права собственности на указанные участки. Затем участки неоднократно продавались.

В августе 2000 г. истцом был подан иск о признании за ним права собственности на 1/2 часть земельных участков. При разбирательстве дела в суде 23 июля 2004 г. представитель истца поддержал заявленные требования.

То обстоятельство, что ко времени разрешения спора земельные участки, в отношении которых был заявлен спор, были отчуждены, само по себе не может являться основанием для отказа в иске о признании права собственности на 1/2 часть этих земельных участков.

В силу действующего законодательства земельные участки, как приобретенные по договору купли-продажи, так и выделенные в период брака, в том числе и безвозмездно, одному из супругов как лицу, имеющему соответствующую льготу, не переходят в раздельную собственность - на такие земельные участки распространяется законный режим имущества супругов.

Эти обстоятельства не были учтены судом.

Нельзя признать правильным и вывод суда об истечении срока исковой давности для обращения в суд М.В. с иском о признании сделок по отчуждению земельных участков недействительными.

В августе 2000 г. истцу было известно лишь о предпринимаемых попытках М.Н. продать совместную собственность, на что и указывалось в поданном в августе 2000 г. исковом заявлении

о признании права собственности на 1/2 долю земельных участков, а об их продаже стало известно в судебном заседании от представителя М.Н. лишь в марте 2003 г.

Данные, опровергающие указанные доводы, в материалах дела отсутствуют.

В отношении требования о разделе имущества М.В. ссылается на п. 7 ст. 38 СК РФ, в силу которого к требованиям супругов о разделе общего имущества супругов, брак которых расторгнут, применяется трехлетний срок исковой давности.

Течение срока исковой давности в соответствии с общими правилами, закрепленными в п. 1 ст. 200 ГК РФ, начинается с того дня, когда супруг, обращающийся за судебной защитой, узнал или должен был узнать о нарушении своего права.

В частности, если после расторжения брака бывшие супруги продолжают сообща пользоваться общим имуществом, то срок исковой давности начинает течь с того дня, когда одним из них будет совершено действие, препятствующее другому супругу осуществлять свои права в отношении этого имущества (например, произведено отчуждение имущества).

На момент обращения М.В. в суд иском о разделе совместно нажитого имущества, как указывается им в жалобе, трехлетний срок исковой давности не истек, в связи с чем он полагает обращение в суд с иском своевременным, а отказ в его удовлетворении неправомерным.

Кроме того, разрешая возникший спор, суд в нарушение ст. 198 ГПК РФ не высказал своего суждения в отношении заявленных истцом требований о недействительности сделок, заключенных между М.Н. и Г. и между Г. и М.А., а также не дал никакой оценки тому обстоятельству, что договоры купли-продажи земельных участков между Г. и М.А. заключены в августе 2002 г., тогда как иск об их разделе был заявлен М.В. в августе 2000 г.

При таких обстоятельствах Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ нашла решение Одинцовского городского суда Московской области от 23 июля 2004 г., Определение судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 18 ноября 2004 г. и Постановление президиума Московского областного суда от 3 августа 2005 г. подлежащими отмене, а дело - направлению на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Руководствуясь ст. ст. 387, 390 ГПК РФ, Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ определила:

решение Одинцовского городского суда Московской области от 23 июля 2004 г., Определение судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 18 ноября 2004 г. и Постановление президиума Московского областного суда от 3 августа 2005 г. по данному делу отменить и дело направить на новое рассмотрение в суд первой инстанции. Надзорную жалобу М.В. - удовлетворить.

Из приведенных судебных документов следует сделать вывод, что при выдаче свидетельств о праве собственности на земельные участки, а также при совершении сделок по отчуждению земельных участков недопустим формальный подход к представленным документам, подтверждающим момент и основания возникновения права собственности на земельный участок. Необходимо учитывать, что в соответствии с нормами законодательства, действующего в период приватизации земли, свидетельства о праве собственности на земельный участок во всех без исключения случаях выдавались на имя одного гражданина. Вместе с тем право общей совместной собственности на земельный участок у супругов в ряде случаев, тем не менее, возникало.

Например, жилой дом был куплен супругами в период брака на совместные средства до начала передачи земельных участков в собственность граждан. В период приватизации на земельный участок под этим домом одному из супругов муниципальным образованием выдано свидетельство о праве собственности. Несмотря на безвозмездную передачу в собственность земельного участка, право общей совместной собственности на него возникло у обоих супругов, так как они оба являлись собственниками жилого дома. Именно наличие в собственности строения повлекло возможность бесплатной передачи в собственность земельного участка, поэтому не имеет значения, кто из супругов является его титульным собственником, т.е. кому из них выдано свидетельство о праве собственности на землю.

Кроме того, необходимо учитывать, что имущество каждого из супругов, приобретенное ими до брака или полученное по безвозмездным сделкам, может быть признано их общей совместной собственностью, если будет установлено, что в период брака за счет общего имущества супругов или имущества либо труда каждого из супругов были произведены вложения, значительно увеличивающие стоимость этого имущества (капитальный ремонт, реконструкция и т.п.). Так, супругами в период брака за счет совместных средств могли быть произведены существенные вложения, связанные с улучшением качества земли, увеличением ее плодородия, мелиоративными работами, либо, напротив, работами по осушению заболоченного земельного участка и т.п.

Стоит отметить, что понятие значительного увеличения стоимости имущества является чисто оценочным, поэтому нотариус далеко не всегда в состоянии бывает установить это обстоятельство. В случае недостаточности доказательств для оценки увеличения стоимости

имущества следует рекомендовать супругам (пережившему супругу) решить этот вопрос в судебном порядке.

7.2. Можно ли выдать свидетельство о праве собственности пережившему супругу на долю в общем имуществе супругов, если за умершим супругом была зарегистрирована квартира, приобретенная им до вступления в брак по договору ипотечного кредитования, но часть суммы по кредитному договору выплачена в период брака за счет совместных средств супругов?

Выдача нотариусами свидетельств о праве собственности на долю в общем имуществе супругов производится в соответствии со ст. 74 и 75 Основ законодательства РФ о нотариате с соблюдением ст. 34 - 37 СК РФ. Основами установлена возможность выдачи трех видов свидетельств о праве собственности:

свидетельство о праве собственности на долю в общем имуществе по совместному заявлению супругов;

свидетельство о праве собственности, которым определяется доля в общем имуществе пережившего супруга;

свидетельство о праве собственности, которым определяется доля в общем имуществе умершего супруга.

Формы свидетельств о праве собственности утверждаются Министерством юстиции РФ. Следует иметь в виду, что в ныне действующем приложении к Приказу Министерства юстиции РФ от 10 апреля 2002 г. N 99 "Об утверждении форм реестров для регистрации нотариальных действий, нотариальных свидетельств и удостоверительных надписей на сделках и свидетельствуемых документах" содержится только две формы свидетельств о праве собственности:

форма N 15 - свидетельство о праве собственности на долю в общем совместном имуществе супругов, выдаваемое пережившему супругу;

форма N 16 - свидетельство о праве собственности на долю в общем совместном имуществе супругов, выдаваемое по их заявлению.

Таким образом, выдача свидетельств о праве собственности, которыми определяется доля в общем имуществе умершего супруга, не предполагается. Юридически действительно не имеет значения, кто из супругов является титульным собственником имущества.

В соответствии со ст. 34 СК РФ имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью. Вместе с тем следует отметить, что термин "имущество", применяемый в указанной статье и в некоторых иных статьях, следует использовать в широком смысле этого слова. Под имуществом подразумеваются не только вещи, но и имущественные права, а также обязательства супругов, возникшие в результате распоряжения общей собственностью.

По общему правилу не может быть выдано свидетельство о праве собственности на имущество, являющееся собственностью каждого из супругов. В соответствии со ст. 36 СК РФ к такому имуществу относится, в частности, имущество, принадлежащее каждому из супругов до вступления в брак. Однако необходимо иметь в виду, что имущество каждого из супругов, приобретенное ими до брака или полученное по безвозмездным сделкам, может быть признано их общей совместной собственностью, если будет установлено, что в период брака за счет общего имущества супругов или имущества либо труда каждого из супругов были произведены вложения, значительно увеличивающие стоимость этого имущества (капитальный ремонт, реконструкция и т.п.).

Так, возможна выдача свидетельства о праве собственности на жилое помещение, приобретенное одним из супругов до брака, если в период брака оно капитально отремонтировано, и нотариусу представлены об этом соответствующие доказательства документального характера.

Аналогично решается вопрос в случае, если жилое помещение было приобретено одним из супругов до брака на средства, полученные по договору ипотечного кредитования, однако возврат долга банку производился супругами в период брака за счет совместных средств.

Пример. Гражданином до брака за 3 млн. руб., полученных по кредитному договору на приобретение жилья, приобретена квартира. На момент вступления его в брак кредит был погашен в сумме 1 млн. руб., 1 млн. выплачен супругами в период брака, оставшаяся часть кредита к моменту смерти супруга, являющегося собственником квартиры, осталась непогашенной.

Расчет доли в праве общей собственности, на которую можно выдать свидетельство о праве собственности, будет производиться следующим образом:

$1000000 / 3000000 = 1/3$ . Эта доля в праве общей собственности на квартиру является совместно нажитым имуществом супругов. Поскольку доли супругов в праве собственности на имущество, приобретенное в период брака на совместные средства, являются равными, то



свидетельство о праве собственности пережившему супругу должно быть выдано на 1/2 долю от 1/3 доли.

В состав наследства войдет 5/6 долей в праве общей собственности на указанную квартиру:  $(1 - 1/2 \times 1/3 = 1 - 1/6 = 5/6)$ .

Оставшаяся невыплаченной наследодателем по кредитному договору сумма будет возмещаться в соответствии со ст. 1175 ГК РФ:

- наследники, принявшие наследство, отвечают по долгам наследодателя солидарно;
- каждый из наследников отвечает по долгам наследодателя в пределах стоимости перешедшего к нему наследственного имущества;
- наследник, принявший наследство в порядке наследственной трансмиссии, отвечает в пределах стоимости этого наследственного имущества по долгам наследодателя, которому это имущество принадлежало, и не отвечает этим имуществом по долгам наследника, от которого к нему перешло право на принятие наследства;
- кредиторы наследодателя вправе предъявить свои требования к принявшим наследство наследникам в пределах сроков исковой давности, установленных для соответствующих требований;
- до принятия наследства требования кредиторов могут быть предъявлены к исполнителю завещания или к наследственному имуществу.

7.3. Имеет ли право на налоговый вычет, предусмотренный пп. 1 п. 1 ст. 220 НК РФ, при определении налоговой базы для исчисления налога на доходы физических лиц супруг, осуществивший в течение одного года после смерти другого супруга продажу эмиссионных ценных бумаг (именных акций), приобретенных умершим супругом в период брака за счет общих средств супругов?

Ответ на этот вопрос содержится в Обзоре законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за второй квартал 2006 г. (вопрос 25), утвержденном Постановлением Президиума ВС РФ от 27 сентября 2006 г. В соответствии с разъяснениями Верховного Суда РФ взыскание налога на доходы физических лиц регулируется гл. 23 НК РФ.

Согласно п. 2 ст. 210 НК РФ налоговая база определяется отдельно по каждому виду доходов, в отношении которых установлены различные налоговые ставки.

При определении размера налоговой базы в соответствии с п. 2 ст. 210 НК РФ налогоплательщик имеет право на получение налоговых вычетов в суммах, полученных налогоплательщиком в налоговом периоде от продажи жилых домов, квартир, включая приватизированные жилые помещения, дач, садовых домиков или земельных участков и долей в указанном имуществе, находившихся в собственности налогоплательщика менее трех лет, но не превышающих в целом 1 млн. руб., а также в суммах, полученных в налоговом периоде от продажи иного имущества, находившегося в собственности налогоплательщика менее трех лет, но не превышающих 125 тыс. руб. При продаже жилых домов, квартир, включая приватизированные жилые помещения, дач, садовых домиков и земельных участков и долей в указанном имуществе, находившихся в собственности налогоплательщика три года и более, а также при продаже иного имущества, находившегося в собственности налогоплательщика три года и более, имущественный налоговый вычет предоставляется в сумме, полученной налогоплательщиком при продаже указанного имущества.

Согласно п. 1 ст. 256 ГК РФ имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью, если договором между ними не установлен иной режим этого имущества.

Приобретенные супругами в период брака за счет общих доходов ценные бумаги, независимо от того, на имя кого из супругов они приобретены либо на имя кого или кем из супругов внесены денежные средства, относятся к общему имуществу супругов (п. 2 ст. 34 СК РФ).

Следовательно, право собственности на акции, приобретенные одним из супругов в период брака на совместные средства, у второго супруга возникает с момента приобретения этих акций.

Смерть супруга, осуществлявшего права акционера по получению дивидендов от акций и выполнявшего в связи с этим налоговые обязательства, не прекращает права собственности на акции пережившего супруга, а предполагает после раздела совместного имущества приобретение их доли в единоличную собственность, то есть лишь преобразование одной формы собственности в другую.

Таким образом, если с момента приобретения акций до момента их продажи прошло более трех лет, налогоплательщик, осуществивший продажу акций, имеет право на налоговый вычет при исчислении налога на доходы физических лиц в соответствии с пп. 1 п. 1 ст. 220 НК РФ, то есть в размере суммы, полученной от продажи акций.

Указанные обстоятельства должны учитываться при определении размера налоговой базы для предоставления права на получение имущественного налогового вычета в соответствии с пп. 1 п. 1 ст. 220 НК РФ.

При этом необходимо учитывать следующее.

В соответствии со ст. 1113 ГК РФ наследство открывается со смертью гражданина. Для приобретения наследства наследник должен его принять (ч. 1 ст. 1152 ГК РФ).

Поэтому право собственности на имущество, полученное пережившим супругом по наследству после раздела наследственной массы между другими наследниками, возникает с момента принятия им наследства.

Следовательно, право на часть именных акций, полученных пережившим супругом по наследству после раздела наследственной массы между другими наследниками, возникает с момента принятия акций.

Аналогичная практика имеет место в Высшем Арбитражном Суде РФ (Постановление Президиума ВАС РФ от 27 ноября 2007 г. N 8184/07).

Так, Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ рассмотрел заявление индивидуального предпринимателя Лыткина А.В. о пересмотре в порядке надзора решения Арбитражного суда Воронежской области от 13 марта 2006 г. по делу N А14-990/2006/27/24 и Постановления Федерального арбитражного суда Центрального округа от 20 марта 2007 г. по тому же делу. В заседании принял участие представитель Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы N 3 по Воронежской области.

Президиум установил следующее.

Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы N 3 по Воронежской области (далее - инспекция) проведена камеральная проверка налоговой декларации по налогу на доходы физических лиц за 2004 г., представленной индивидуальным предпринимателем Лыткиным А.В. (далее - предприниматель).

В ходе проверки инспекцией установлено, что предпринимателем заявлен имущественный налоговый вычет в сумме 692778 руб. 78 коп. в связи с приобретением квартиры. Документы, подтверждающие право на имущественный вычет (свидетельство о государственной регистрации права, договор купли-продажи, расписка об оплате стоимости квартиры), оформлены на Лыткину Г.Г. - супругу предпринимателя. Данное обстоятельство послужило основанием для принятия инспекцией решения от 27 июля 2005 г. N 941 о взыскании с предпринимателя налога на доходы физических лиц, пеней и штрафа в соответствии с п. 1 ст. 122 НК РФ.

Предпринимателю направлено требование от 31 октября 2005 г. об уплате сумм указанного налога, пеней и санкций. В добровольном порядке требование исполнено не было, в связи с чем инспекция обратилась в Арбитражный суд Воронежской области с заявлением о взыскании с предпринимателя сумм налога, пеней и штрафа.

Решением Арбитражного суда Воронежской области от 13 марта 2006 г. требование инспекции удовлетворено частично: с предпринимателя взыскано 53349 руб. налога на доходы физических лиц, 2110 руб. 49 коп. пеней и 10669 руб. 80 коп. штрафа, всего - 66129 руб. 29 коп. В остальной части требования отказано.

Суд пришел к выводу, что положение о совместной собственности супругов применяется лишь к имуществу, нажитому супругами до 1 марта 1996 г., квартира же приобретена и зарегистрирована на имя Лыткиной Г.Г. после указанной даты. Следовательно, имущество приобретено в личную собственность супруги предпринимателя - Лыткиной Г.Г. и основания для предоставления имущественного налогового вычета предпринимателю не имеется.

Постановлением Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18 мая 2006 г. решение суда отменено, в удовлетворении требования инспекции отказано.

Федеральный арбитражный суд Центрального округа Постановлением от 29 августа 2006 г. Постановление суда апелляционной инстанции отменил, дело направил на новое рассмотрение в тот же суд.

При новом рассмотрении дела Постановлением Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27 декабря 2006 г. решение суда первой инстанции от 13 марта 2006 г. отменено, в удовлетворении требования инспекции отказано, поскольку имущество, приобретенное одним из супругов в браке, является их совместной собственностью независимо от того, когда (до введения в действие СК РФ или после) оно приобретено, если иное не установлено их брачным или иным соглашением.

Федеральный арбитражный суд Центрального округа Постановлением от 20 марта 2007 г. Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27 декабря 2006 г. отменил, решение Арбитражного суда Воронежской области от 13 марта 2006 г. оставил в силе.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный Суд РФ, о пересмотре в порядке надзора решения суда первой инстанции от 13 марта 2006 г. и Постановления суда кассационной инстанции от 20 марта 2007 г. предприниматель просил их отменить, ссылаясь на неправильное применение судами норм права. В отзыве на заявление инспекция просила оставить

оспариваемые судебные акты без изменения как соответствующие действующему законодательству.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в заявлении, отзыве на него и выступлении присутствующего в заседании представителя инспекции, Президиум счел, что заявление подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Согласно пп. 2 п. 1 ст. 220 НК РФ (в редакции, действовавшей в спорный период) при определении размера налоговой базы в соответствии с п. 2 ст. 210 НК РФ налогоплательщик имеет право на получение имущественного налогового вычета в сумме, израсходованной им на новое строительство либо приобретение на территории Российской Федерации жилого дома, квартиры или доли (долей) в них, в размере фактически произведенных расходов, но не более 1 млн. руб. без учета сумм, направленных на погашение процентов по целевым займам (кредитам), полученным от кредитных и иных организаций РФ и фактически израсходованных налогоплательщиком на новое строительство либо приобретение на территории Российской Федерации жилого дома, квартиры или доли (долей) в них.

Такой вычет предоставляется налогоплательщику на основании его письменного заявления, а также платежных документов, оформленных в установленном порядке, подтверждающих факт уплаты денежных средств по произведенным расходам (квитанции к приходным ордерам, банковские выписки о перечислении денежных средств со счета покупателя на счет продавца, товарные и кассовые чеки, акты о закупке материалов у физических лиц с указанием в них адресных и паспортных данных продавца и другие документы).

Пунктом 1 ст. 11 НК РФ установлено, что институты, понятия и термины гражданского, семейного и других отраслей законодательства РФ, используемые в НК РФ, применяются в том значении, в каком они используются в этих отраслях законодательства, если иное не предусмотрено самим Кодексом.

В силу ст. 256 ГК РФ имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью, если договором между ними не установлен иной режим этого имущества.

Аналогичная норма закреплена в п. 1 ст. 33 СК РФ, согласно которой законным режимом имущества супругов является режим их совместной собственности, если брачным договором не установлено иное.

Исходя из п. 2 ст. 34 СК РФ общим имуществом супругов являются приобретенные за счет их общих доходов движимые и недвижимые вещи, а также любое другое имущество, нажитое в браке. При этом не имеет значения, на имя кого из супругов оформлено такое имущество, а также кем из них вносились деньги при его приобретении.

Как следует из пп. 2 п. 1 ст. 220 НК РФ, при приобретении имущества в общую долевую либо общую совместную собственность размер имущественного налогового вычета, исчисленного в соответствии с данным подпунктом, распределяется между совладельцами пропорционально их доле (долям) собственности либо по их письменному заявлению (в случае приобретения жилого дома или квартиры в общую совместную собственность).

Супруги Лыткины направили в инспекцию заявление о предоставлении имущественного налогового вычета в размере стоимости приобретенной квартиры Лыткину А.В.

Таким образом, имущество, приобретенное одним из супругов Лыткиных в браке, является их совместной собственностью независимо от того, на кого из них оно оформлено, поскольку иное не установлено брачным или иным соглашением, а также кем из них вносились деньги при его приобретении.

Поэтому право на имущественный налоговый вычет в случае приобретения квартиры в собственность имеет любой из супругов по их выбору вне зависимости от того, кто из супругов является стороной договора на приобретение квартиры, а также на чье из супругов имя оформлены платежные документы на квартиру, если иное не установлено брачным или иным соглашением.

При названных обстоятельствах на основании п. 1 ст. 304 АПК РФ Президиум счел, что решение Арбитражного суда Воронежской области от 13 марта 2006 г. и Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 20 марта 2007 г. подлежат отмене как нарушающие единообразие в толковании и применении арбитражными судами норм права.

Учитывая изложенное, Президиум ВАС РФ постановил:

решение Арбитражного суда Воронежской области от 13 марта 2006 г. по делу N А14-990/2006/27/24 и Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 20 марта 2007 г. по тому же делу отменить.

Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27 декабря 2006 г. по данному делу оставить без изменения.

7.4. Каковы особенности оформления соглашений о разделе совместно нажитого имущества супругов?

В соответствии со ст. 38 СК РФ раздел общего имущества супругов может быть произведен как в период брака, так и после его расторжения по требованию любого из супругов, а также в случае заявления кредитором требования о разделе общего имущества супругов для обращения взыскания на долю одного из супругов в общем имуществе супругов.

Общее имущество супругов может быть разделено между супругами по их соглашению. По желанию супругов их соглашение о разделе общего имущества может быть нотариально удостоверено.

В случае спора раздел общего имущества супругов, а также определение долей супругов в этом имуществе производятся в судебном порядке.

При разделе общего имущества супругов суд по требованию супругов определяет, какое имущество подлежит передаче каждому из супругов. В случае если одному из супругов передается имущество, стоимость которого превышает причитающуюся ему долю, другому супругу может быть присуждена соответствующая денежная или иная компенсация. Если соглашение о разделе совместно нажитого имущества заключается во внесудебном (бесспорном) порядке, данное правило также применимо.

Суд может признать имущество, нажитое каждым из супругов в период их отдельного проживания при прекращении семейных отношений, собственностью каждого из них. Суд может также признать имущество, приобретенное каждым из супругов до вступления в брак либо в браке по безвозмездным сделкам или в порядке наследования, общей совместной собственностью супругов, если в период брака за счет совместных средств супругов были произведены улучшения, существенно увеличившие его стоимость.

Вещи, приобретенные исключительно для удовлетворения потребностей несовершеннолетних детей (одежда, обувь, школьные и спортивные принадлежности, музыкальные инструменты, детская библиотека и другие), разделу не подлежат и передаются без компенсации тому из супругов, с которым проживают дети. Вклады, внесенные супругами за счет общего имущества супругов на имя их общих несовершеннолетних детей, считаются принадлежащими этим детям и не учитываются при разделе общего имущества супругов.

Раздел имущества супругов может быть как полным, так и частичным. В случае раздела общего имущества супругов в период брака та часть общего имущества супругов, которая не была разделена, а также имущество, нажитое супругами в период брака в дальнейшем, составляют их совместную собственность.

К требованиям супругов о разделе общего имущества супругов, брак которых расторгнут, применяется трехлетний срок исковой давности.

При этом следует отметить, что достаточно распространенным заблуждением является мнение, что установленный ст. 38 СК РФ трехлетний срок исковой давности начинается с момента расторжения брака. На самом деле это не так. Течение трехлетнего срока исковой давности для требований о разделе общего имущества супругов, брак которых расторгнут, следует исчислять не с момента прекращения брака (дня государственной регистрации расторжения брака в книге регистрации актов гражданского состояния при расторжении брака в органах загса, а при расторжении брака в суде - дня вступления в законную силу решения), а со дня, когда разведенный супруг узнал или должен был узнать о нарушении своего права на общее имущество (п. 2 ст. 9 СК РФ; п. 19 Постановления Пленума ВС РФ от 5 ноября 1998 г. N 15 "О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака").

При разделе общего имущества супругов и определении долей в этом имуществе доли супругов признаются равными, если иное не предусмотрено договором между супругами.

Суд вправе отступить от начала равенства долей супругов в их общем имуществе исходя из интересов несовершеннолетних детей и (или) исходя из заслуживающего внимания интереса одного из супругов, в частности, в случаях, если другой супруг не получал доходов по неуважительным причинам или расходовал общее имущество супругов в ущерб интересам семьи.

Общие долги супругов при разделе общего имущества супругов распределяются между супругами пропорционально присужденным им долям.

При определении стоимости имущества, подлежащего разделу между супругами, необходимо исходить из действительной стоимости этого имущества, определяемой с учетом сложившихся в данной местности цен на строительные материалы и работы, транспортные услуги, места расположения дома, степени его благоустройства, износа, возможности его использования (п. 2 Обзора законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за второй квартал 2003 г. по гражданским делам, утвержденного Постановлением Президиума ВС РФ от 16 июля 2003 г.).

Согласно п. 2 ст. 256 ГК РФ имущество каждого из супругов может быть признано их совместной собственностью, если будет установлено, что в течение брака за счет общего имущества супругов или личного имущества другого супруга были произведены вложения, значительно увеличивающие стоимость этого имущества (капитальный ремонт, реконструкция, переоборудование и т.п.).

По материалам конкретного гражданского дела, явившегося предметом рассмотрения Верховного Суда РФ, было установлено, что при определении стоимости дома, веранды, обшивки дома, печи, хозблока, бани и размера выплаты заявительнице по иску о разделе совместно нажитого имущества денежной компенсации за участие во вложениях в спорное имущество суд первой инстанции исходил из стоимости данного имущества, указанного в справке бюро технической инвентаризации. Между тем по общему правилу необходимо исходить из действительной стоимости этого имущества, определяемой с учетом сложившихся в данной местности цен на строительные материалы и работы, транспортные услуги, места расположения дома, степени его благоустройства, износа, возможности его использования. При этом надлежало определить стоимость имущества до произведенных в него вложений и после произведенных вложений. Выяснение этих обстоятельств дало бы возможность определить, как это требуется по п. 2 ст. 256 ГК РФ, насколько значительно увеличилась стоимость этого имущества вследствие произведенных вложений.

## 8. СОВЕРШЕНИЕ ПРОЧИХ НОТАРИАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ

8.1. В обеспечение кредитного договора между банком и неким обществом с ограниченной ответственностью заключен договор залога (ипотеки). Необходимо ли оформление нового договора ипотеки при условии предоставления этим же банком этому же обществу с ограниченной ответственностью нового кредита при неисполненном первом обязательстве, либо обеспечить новое обязательство возможно путем дополнительного соглашения об изменении условий первого договора ипотеки?

Термин "договор" имеет несколько значений:

1) договор-сделка (договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей - п. 1 ст. 420 ГК РФ);

2) договор-документ - это материальный объект, содержащий условия договора-соглашения (например, договор в письменной форме может быть заключен путем составления одного документа, подписанного сторонами, - п. 2 ст. 434 ГК РФ);

3) договор - это правоотношение (обязательство), порожденное договором-соглашением.

Под дополнительным соглашением понимается:

- действие (соглашение) участников уже существующего договора об изменении (дополнении) условий договора-соглашения, об изменении (дополнении) прав и обязанностей участников правоотношения;

- документ, содержащий условия об изменении (дополнении) договора-соглашения.

Таким образом, дополнительное соглашение к договору - это тоже договор-соглашение, поскольку оно отвечает признакам договора, указанным в ст. 420 ГК РФ, следовательно, оно является сделкой и на него распространяются общие правила о заключении договоров.

Существенные условия договора об ипотеке определены ст. 9 Федерального закона от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)":

- в договоре об ипотеке должны быть указаны предмет ипотеки, его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого ипотекой;

- предмет ипотеки определяется в договоре указанием его наименования, места нахождения и достаточным для идентификации этого предмета описанием;

- в договоре об ипотеке должны быть указаны право, в силу которого имущество, являющееся предметом ипотеки, принадлежит залогодателю, и наименование органа, осуществляющего государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним (далее - орган, осуществляющий государственную регистрацию прав), зарегистрировавшего это право залогодателя;

- если предметом ипотеки является принадлежащее залогодателю право аренды, арендованное имущество должно быть определено в договоре об ипотеке так же, как если бы оно само являлось предметом ипотеки, и должен быть указан срок аренды;

- оценка предмета ипотеки определяется в соответствии с законодательством РФ по соглашению залогодателя с залогодержателем. Оценка земельного участка осуществляется в соответствии с законодательством, регулирующим оценочную деятельность в Российской Федерации. Залоговая стоимость земельного участка, передаваемого в залог по договору об ипотеке, устанавливается по соглашению залогодателя с залогодержателем. При ипотеке государственного и муниципального имущества его оценка осуществляется в соответствии с требованиями, установленными федеральным законом, или в определенном им порядке. В случае залога не завершенного строительством недвижимого имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности, осуществляется оценка рыночной стоимости этого имущества;

- обязательство, обеспечиваемое ипотекой, должно быть названо в договоре об ипотеке с указанием его суммы, основания возникновения и срока исполнения. В тех случаях, когда это обязательство основано на каком-либо договоре, должны быть указаны стороны этого договора, дата и место его заключения. Если сумма обеспечиваемого ипотекой обязательства подлежит определению в будущем, в договоре об ипотеке должны быть указаны порядок и другие необходимые условия ее определения;

- если обеспечиваемое ипотекой обязательство подлежит исполнению по частям, в договоре об ипотеке должны быть указаны сроки (периодичность) соответствующих платежей и их размеры либо условия, позволяющие определить эти размеры;

- если права залогодателя удостоверяются закладной, на это указывается в договоре об ипотеке, за исключением случаев выдачи закладной при ипотеке в силу закона.

При отсутствии в договоре ипотеки перечисленных условий он считается незаключенным.

Нет сомнений, что договором о залоге можно обеспечить как одно основное обязательство, так и их совокупность. При этом существенными условиями договора о залоге будут вышеназванные условия в отношении каждого из обеспечиваемых обязательств.

При недействительности одного из обеспечиваемых обязательств право залога как способ обеспечения данного обязательства прекращается. Но сохраняется залог как обеспечительная мера других основных обязательств.

Если договором о залоге обеспечивается одно обязательство, а затем дополнительным соглашением к этому договору его действие распространяется на другое обязательство, то договоров-соглашений все равно получается два: наряду с первым договором об ипотеке появляется дополнительное соглашение к нему, также носящее характер договора.

Такое дополнительное соглашение не изменяет и не дополняет условий ранее заключенного договора, но устанавливает новое право залога, по сути, речь идет о последующем залоге (последующей ипотеке).

В соответствии со ст. 43 Федерального закона от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)" имущество, заложенное по договору об ипотеке в обеспечение исполнения одного обязательства (предшествующая ипотека), может быть предоставлено в залог в обеспечение исполнения другого обязательства того же или иного должника тому же или иному залогодержателю (последующая ипотека).

Очередность залогодержателей устанавливается на основании данных Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним о моменте возникновения ипотеки.

Согласно п. 2 названной статьи последующая ипотека допускается, если она не запрещена предшествующими договорами об ипотеке того же имущества, действие которых не прекратилось к моменту заключения последующего договора об ипотеке. Если предшествующий договор об ипотеке предусматривает условия, на которых может быть заключен последующий договор об ипотеке, последний должен быть заключен с соблюдением этих условий.

На основании п. 3 ст. 43 указанного Закона последующий договор об ипотеке, заключенный несмотря на запрещение, установленное предшествующим договором об ипотеке, может быть признан судом недействительным по иску залогодержателя по предшествующему договору независимо от того, знал ли залогодержатель по последующему договору о таком запрещении. Если последующая ипотека не запрещена, но последующий договор заключен с нарушением условий, предусмотренных для него предшествующим договором, требования залогодержателя по последующему договору удовлетворяются в той степени, в какой их удовлетворение возможно в соответствии с условиями предшествующего договора об ипотеке.

Правила п. 2 и п. 3 данной статьи не применяются, если сторонами в предшествующем и последующем договорах об ипотеке являются одни и те же лица. Эта норма также дополнительно подтверждает, что при обеспечении нового обязательства между теми же сторонами следует оформлять последующую ипотеку.

В соответствии со ст. 44 Федерального закона от 16 июля 1998 г. N 102-ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)" при последующей ипотеке залогодатель обязан сообщать каждому последующему залогодержателю до заключения с ним договора о последующей ипотеке сведения обо всех уже существующих ипотеках данного имущества. Невыполнение залогодателем этой обязанности дает залогодержателю по последующему договору право потребовать расторжения договора и возмещения причиненных убытков, если не будет доказано, что он мог получить необходимые сведения о предшествующих ипотеках из данных об их государственной регистрации.

Залогодатель, заключивший последующий договор об ипотеке, должен незамедлительно уведомить об этом залогодержателей по предшествующим ипотекам и по их требованию сообщить им сведения о последующей ипотеке.

После заключения последующего договора об ипотеке изменение предшествующего договора, влекущее обеспечение новых требований предшествующего залогодержателя или

увеличение объема требований, уже обеспеченных по этому договору, допускается лишь с согласия залогодержателя по последующему договору, если иное не было предусмотрено предшествующим договором об ипотеке.

Правила ст. 44 не применяются, если сторонами в предшествующем и последующем договорах об ипотеке являются одни и те же лица.

Государственная регистрация последующей ипотеки осуществляется с соблюдением правил гл. IV указанного Закона.

В последующем договоре об ипотеке делаются отметки обо всех регистрационных записях о предшествующих ипотеках того же имущества.

Отметка о последующей ипотеке вносится в регистрационные записи обо всех предшествующих ипотеках того же имущества.

Таким образом, заключение так называемого дополнительного соглашения к договору о залоге, которым предусматривается обеспечение еще одного обязательства, существующего между теми же лицами, представляет собой обычный гражданско-правовой договор - договор о последующем залоге (последующей ипотеке); в этом случае возникают новые залоговые отношения, независимые от залоговых отношений по первому договору (два договора в одном документе).

Проанализировав изложенное, можно сделать вывод, что в рассматриваемой ситуации с точки зрения юридической чистоты более правильным является заключение нового договора о залоге (последующего залога), нежели дополнительного соглашения к ранее заключенному договору. Заключение указанного соглашения, конечно же, не влечет его ничтожности при условии, что соглашение по содержанию представляет собой последующий залог и включает весь состав существенных условий договора о залоге. При этом необходимо учитывать, что нотариальное действие признается совершенным только после уплаты государственной пошлины (нотариального тарифа). Госпошлина (тариф) как в том, так и в другом случае уплачивается в одинаковом размере - за договор залога. Взимание пошлины (тарифа) как за соглашение, не подлежащее оценке, является неправомерным. Нотариальное действие в этом случае не признается совершенным.

8.2. Могут ли органы ФРС отказать в принятии доверенности, предусматривающей полномочия по регистрации всех (любых) регистрационных действий, либо каждое из необходимых регистрационных действий должно быть названо в доверенности особо?

Согласно п. 1 ст. 9 ГК РФ граждане и юридические лица по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права. В частности, гражданские права могут быть реализованы субъектами гражданских правоотношений лично или через представителей. Определение представительства содержится в п. 1 ст. 182 ГК РФ. Представительство - это совершение сделки одним лицом (представителем) от имени другого лица (представляемого) в силу полномочия, основанного на указании закона; на указании акта уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления; на доверенности.

В нотариальной практике наиболее распространен такой вид представительства, как представительство по доверенности.

Доверенностью признается письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому лицу для представительства перед третьими лицами. Письменное уполномочие на совершение сделки представителем может быть представлено непосредственно соответствующему третьему лицу (п. 1 ст. 185 ГК РФ). Доверенность может быть выдана как на заключение сделок, так и на совершение иных юридически значимых действий.

Содержание доверенности представляет собой предусмотренный доверенностью объем полномочий, которыми наделен представитель. Полномочия представителя не должны выходить за рамки действующего законодательства и противоречить ему.

По содержанию и объему полномочий различаются общие (генеральные), специальные и разовые доверенности.

Общие доверенности выдаются на совершение в течение определенного периода разнообразных сделок и выполнение иных юридически значимых действий. К общим доверенностям относятся доверенности на управление и распоряжение имуществом, оформление всевозможных дозволенных законом сделок, выполнение представительских функций в различных инстанциях и т.п.

Специальная доверенность - это доверенность на совершение однородных действий в течение определенного периода времени. К таким доверенностям относятся, к примеру, доверенности на распоряжение вкладом, на судебное представительство, на представительство в каких-либо иных организациях и учреждениях и т.п.

Доверенность, выданная для совершения конкретной строго определенной сделки или выполнения иного определенного юридического действия, называется разовой доверенностью.

Разовыми являются большинство доверенностей, удостоверяющихся и используемых в нотариальной практике. Причем в разовой доверенности может содержаться несколько полномочий, например, оформить договор купли-продажи квартиры, зарегистрировать его в органах государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, получить свидетельство о государственной регистрации права. Указанные полномочия связаны с одним объектом, поэтому, несмотря на их множественность, а также необходимость представления доверенности в различные компетентные органы, подобная доверенность является разовой.

Следует иметь в виду, что при совершении доверенностей законом предусматриваются определенные случаи, когда какие-либо полномочия представителя, действующего по доверенности, должны быть оговорены в доверенности особо.

Так, в соответствии с п. 1 ст. 1153 ГК РФ принятие наследства через представителя возможно, если в доверенности специально предусмотрено полномочие на принятие наследства. Согласно ст. 54 ГПК РФ представитель вправе совершать от имени представляемого все процессуальные действия, однако право представителя на подписание искового заявления, предъявление его в суд, передачу спора на рассмотрение третейского суда, предъявление встречного иска, полный или частичный отказ от исковых требований, уменьшение их размера, признание иска, изменение предмета или основания иска, заключение мирового соглашения, передачу полномочий другому лицу (передоверие), обжалование судебного постановления, предъявление исполнительного документа к взысканию, получение присужденного имущества или денег должно быть специально оговорено в доверенности, выданной представляемым лицом.

Принятие наследства через представителя возможно, если в доверенности специально предусмотрено полномочие на принятие наследства (абз. 3 п. 1 ст. 1153 ГК РФ).

Согласно п. 3 ст. 1159 ГК РФ отказ от наследства через представителя возможен, если в доверенности специально предусмотрено полномочие на такой отказ.

В законодательстве имеются и иные случаи, при которых функции представителя должны быть оговорены в доверенности особо.

Закон N 122-ФЗ не содержит вышеупомянутых указаний о специально оговоренных полномочиях представителя.

Так, в соответствии с п. 4 ст. 16 названного Закона при подаче документов на государственную регистрацию прав представитель физического лица предъявляет нотариально удостоверенную доверенность, подтверждающую его полномочия, если иное не установлено федеральным законом. Лицо, имеющее право действовать без доверенности от имени юридического лица, предъявляет документ, удостоверяющий его личность, учредительные документы юридического лица или нотариально удостоверенные копии учредительных документов юридического лица, а представитель юридического лица, кроме того, - документ, подтверждающий его полномочия действовать от имени данного юридического лица, или нотариально удостоверенную копию этого документа. Таким образом, законом предъявляются особые требования только к форме доверенности (нотариальная), но в нем не содержится требований к формулированию особых полномочий представителя.

Если доверенность предоставляет представителю право совершать все предусмотренные законом виды регистрационных действий в отношении определенного в ней объекта недвижимости (упомянутой квартиры), то оснований для отказа в принятии такой доверенности у ФРС не имеется.

8.3. Каков порядок оформления доверенности на ведение дел по интеллектуальной собственности?

В соответствии со ст. 1247 ГК РФ ведение дел с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности может осуществляться заявителем, правообладателем, иным заинтересованным лицом самостоятельно, или через патентного поверенного, зарегистрированного в указанном федеральном органе, или через иного представителя.

Граждане, постоянно проживающие за пределами территории Российской Федерации, и иностранные юридические лица ведут дела с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности через патентных поверенных, зарегистрированных в указанном федеральном органе, если международным договором Российской Федерации не предусмотрено иное.

Если заявитель, правообладатель, иное заинтересованное лицо ведут дела с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности самостоятельно или через представителя, не являющегося зарегистрированным в указанном федеральном органе патентным поверенным, они обязаны по требованию указанного федерального органа сообщить адрес на территории Российской Федерации для переписки.



Полномочия патентного поверенного или иного представителя удостоверяются доверенностью, выданной заявителем, правообладателем или иным заинтересованным лицом. В ГК РФ не содержится требований об обязательном нотариальном удостоверении такой доверенности, хотя по желанию указанных лиц она может быть удостоверена нотариально.

В качестве патентного поверенного может быть зарегистрирован гражданин РФ, постоянно проживающий на ее территории. Другие требования к патентному поверенному, порядок его аттестации и регистрации, а также его полномочия в отношении ведения дел, связанных с правовой охраной результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, устанавливаются законом.

8.4. Каковы особенности оформления представительства на общем собрании собственников жилых помещений в многоквартирном доме?

В соответствии со ст. 48 ЖК РФ правом голосования на общем собрании собственников помещений в многоквартирном доме по вопросам, поставленным на голосование, обладают собственники помещений в данном доме. Голосование на общем собрании собственников помещений в многоквартирном доме осуществляется собственником помещения в данном доме как лично, так и через своего представителя.

Представитель собственника помещения в многоквартирном доме на общем собрании собственников помещений в данном доме действует в соответствии с полномочиями, основанными на указаниях федеральных законов, актов уполномоченных на то государственных органов или актов органов местного самоуправления либо составленной в письменной форме доверенности на голосование. Доверенность на голосование должна содержать сведения о представляемом собственнике помещения в соответствующем многоквартирном доме и его представителе (имя или наименование, место жительства или место нахождения, паспортные данные) и должна быть оформлена в соответствии с требованиями п. 4 и п. 5 ст. 185 ГК РФ или удостоверена нотариально.

Количество голосов, которым обладает каждый собственник помещения в многоквартирном доме на общем собрании собственников помещений в данном доме, пропорционально его доле в праве общей собственности на общее имущество в данном доме.

Голосование по вопросам повестки дня общего собрания собственников помещений в многоквартирном доме может осуществляться посредством оформленных в письменной форме решений собственников по вопросам, поставленным на голосование.

Голосование по вопросам повестки дня общего собрания собственников помещений в многоквартирном доме, проводимого в форме заочного голосования, осуществляется только посредством оформленных в письменной форме решений собственников по вопросам, поставленным на голосование.

При голосовании, осуществляемом посредством оформленных в письменной форме решений собственников по вопросам, поставленным на голосование, засчитываются голоса по вопросам, по которым участвующим в голосовании собственником оставлен только один из возможных вариантов голосования. Оформленные с нарушением данного требования указанные решения признаются недействительными, и голоса по содержащимся в них вопросам не подсчитываются. В случае если решение собственника по вопросам, поставленным на голосование, содержит несколько вопросов, поставленных на голосование, несоблюдение данного требования в отношении одного или нескольких вопросов не влечет за собой признание указанного решения недействительным в целом.

8.5. В каком размере взыскивается государственная пошлина (нотариальный тариф) за удостоверение доверенностей от имени нескольких представителей либо в отношении нескольких представляемых?

В правоприменительной практике нотариусов РФ возникает вопрос в связи с исчислением государственной пошлины (нотариального тарифа) за нотариальное удостоверение доверенности, выдаваемой от имени нескольких лиц одному лицу.

В ряде субъектов РФ реализуется подход, при котором размер нотариального тарифа определяется с учетом количества представляемых, указанных в доверенности. Данный подход обосновывается тем, что в одну доверенность фактически объединяется несколько доверенностей (по количеству представляемых лиц).

В связи с изложенным Федеральная нотариальная палата обращалась с просьбой о разъяснении применения положений гл. 25.3 "Государственная пошлина" НК РФ при исчислении государственной пошлины (нотариального тарифа) за нотариальное удостоверение доверенности, выдаваемой от имени нескольких лиц одному лицу. На данное обращение Департамент налоговой

и таможенно-тарифной политики Министерства финансов РФ письмом от 22 мая 2006 г. N 03-06-03-04/54 дал следующий ответ.

В соответствии с п. 1 ст. 185 ГК РФ доверенностью признается письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому лицу для представительства перед третьими лицами. Письменное уполномочие на совершение сделки представителем может быть представлено представляемым непосредственно соответствующему третьему лицу.

Доверенность от имени нескольких лиц может быть удостоверена только в том случае, если действия, предусмотренные доверенностью, касаются однородных интересов всех лиц, выдающих доверенность. В этих случаях происходит объединение нескольких доверенностей в едином документе.

Согласно ст. 333.25 НК РФ при удостоверении доверенности, выданной в отношении нескольких лиц, государственная пошлина уплачивается однократно. Особенностей уплаты государственной пошлины (нотариального тарифа) в случае удостоверения доверенности, выдаваемой от имени нескольких лиц одному лицу, гл. 25.3 НК РФ не предусмотрено.

Учитывая изложенное, для исчисления размера государственной пошлины за удостоверение доверенности, выдаваемой от имени нескольких лиц одному лицу, обязательно должно учитываться количество представляемых.

Например, если доверенность выдается от имени трех представляемых одному представителю, то, учитывая, что в данной доверенности объединены исходя из количества представляемых три доверенности, государственная пошлина должна уплачиваться как за удостоверение трех доверенностей.

8.6. Подлежат ли обязательному нотариальному засвидетельствованию копии правоустанавливающих документов, представляемых в орган местного самоуправления для решения вопросов о переоборудовании (реконструкции) жилого помещения и о переводе жилого помещения в нежилое?

В соответствии со ст. 23 ЖК РФ для перевода жилого помещения в нежилое помещение или нежилого помещения в жилое помещение собственник соответствующего помещения или уполномоченное им лицо (заявитель) в орган, осуществляющий перевод помещений, по месту нахождения переводимого помещения наряду с соответствующим заявлением представляет:

- правоустанавливающие документы на переводимое помещение (подлинники или засвидетельствованные в нотариальном порядке копии);

- план переводимого помещения с его техническим описанием (в случае если переводимое помещение является жилым, - технический паспорт такого помещения);

- поэтажный план дома, в котором находится переводимое помещение;

- подготовленный и оформленный в установленном порядке проект переустройства и (или) перепланировки переводимого помещения (в случае если переустройство и (или) перепланировка требуются для обеспечения использования такого помещения в качестве жилого или нежилого помещения).

Согласно ст. 26 ЖК РФ для проведения переустройства и (или) перепланировки жилого помещения собственник данного помещения или уполномоченное им лицо (заявитель) в орган, осуществляющий согласование, по месту нахождения переустраиваемого и (или) перепланируемого жилого помещения помимо соответствующего заявления представляет:

- правоустанавливающие документы на переустраиваемое и (или) перепланируемое жилое помещение (подлинники или засвидетельствованные в нотариальном порядке копии);

- подготовленный и оформленный в установленном порядке проект переустройства и (или) перепланировки переустраиваемого и (или) перепланируемого жилого помещения;

- технический паспорт переустраиваемого и (или) перепланируемого жилого помещения;

- согласие в письменной форме всех членов семьи нанимателя (в том числе временно отсутствующих членов семьи нанимателя), занимающих переустраиваемое и (или) перепланируемое жилое помещение на основании договора социального найма (в случае, если заявителем является уполномоченный наймодателем на представление предусмотренных документов наниматель переустраиваемого и (или) перепланируемого жилого помещения по договору социального найма);

- заключение органа по охране памятников архитектуры, истории и культуры о допустимости проведения переустройства и (или) перепланировки жилого помещения, если такое жилое помещение или дом, в котором оно находится, является памятником архитектуры, истории или культуры.

Таким образом, если для решения вышеуказанных вопросов заявителем представляется не подлинник правоустанавливающего документа, а его копия, то верность этой копии должна быть нотариально засвидетельствована. Очевидно, что аналогичное требование должно предъявляться к копиям правоподтверждающих документов.

8.7. Какие изменения в законодательстве произошли при свидетельствовании подлинности подписей на банковских карточках?

Порядок заполнения банковских карточек при открытии банковских счетов регулируется Инструкцией Центрального банка РФ от 14 сентября 2006 г. N 28-И "Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам)".

В соответствии с гл. 7 указанной Инструкции карточка оформляется на бланке формы N 0401026 по Общероссийскому классификатору управленческой документации ОК 011-93, установленной приложением 1 к данной Инструкции. Карточка представляется клиентом в банк вместе с другими документами, необходимыми для открытия банковского счета, счета по вкладу (депозиту).

Карточка заполняется с применением пишущей или электронно-вычислительной машины шрифтом черного цвета либо ручкой с пастой (чернилами) черного, синего или фиолетового цвета. Применение факсимильной подписи для заполнения полей карточки не допускается.

Банк изготавливает необходимое для использования в работе количество копий карточки. Использование копий карточки, полученных на множительной технике, допускается при условии, что копирование производится без искажения.

Копии карточки должны быть заверены подписью главного бухгалтера банка (его заместителя) либо сотрудника банка, уполномоченного распорядительным актом банка оформлять карточку (далее - уполномоченное лицо). Вместо копий возможно использование дополнительных экземпляров карточек, представленных клиентом. В случае обслуживания одним операционным работником банка нескольких счетов клиента и при условии совпадения перечня лиц, наделенных правом подписи, банк вправе не требовать оформления карточки к каждому счету.

Принятие банком карточки с иным количеством или расположением полей не допускается. Допускается лишь произвольное количество строк в полях "Владелец счета", "Фамилия, имя, отчество" и "Образец подписи" с учетом количества лиц, наделенных правами первой или второй подписи, а также в поле "N банковского счета". При изготовлении карточки допускается также подстрочное указание перевода полей карточки на языках народов Российской Федерации, а также на иностранных языках.

Поле "Образец отиска печати" должно предусматривать возможность проставления отиска печати диаметром не менее 45 мм, не выходя за границы данного поля.

Право первой подписи принадлежит клиенту - физическому лицу, индивидуальному предпринимателю, физическому лицу, занимающемуся в установленном законодательством РФ порядке частной практикой.

Право первой подписи может принадлежать физическим лицам на основании соответствующей доверенности, выданной в случаях и порядке, установленных законодательством РФ, физическим лицом, индивидуальным предпринимателем, физическим лицом, занимающимся в установленном законодательством РФ порядке частной практикой.

Право первой подписи принадлежит руководителю клиента - юридического лица (единоличному исполнительному органу), а также иным лицам, наделенным правом первой подписи распорядительным актом руководителя юридического лица, либо на основании доверенности, выдаваемой в порядке, установленном законодательством РФ.

В случаях и в порядке, предусмотренных законодательством РФ, право первой подписи может быть передано управляющему или управляющей организации.

В случае если управляющая организация, выполняющая функции единоличного исполнительного органа, предоставляет своим сотрудникам право первой подписи от имени юридического лица - клиента, такое право может быть предоставлено на основании распорядительного акта руководителя управляющей организации либо доверенности, выдаваемой в порядке, установленном законодательством РФ.

В качестве лица, имеющего право первой подписи, может выступать единоличный исполнительный орган управляющей организации.

Право второй подписи принадлежит главному бухгалтеру клиента - юридического лица и (или) лицам, уполномоченным на ведение бухгалтерского учета, на основании распорядительного акта руководителя юридического лица.

В случае если ведение бухгалтерского учета передано в порядке, установленном законодательством РФ, третьим лицам, им также может быть предоставлено право второй подписи на основании распорядительного акта руководителя клиента - юридического лица.

Лицам, которым принадлежит право второй подписи, на карточке не может допускаться выполнение первой подписи.

Руководитель и главный бухгалтер клиента - юридического лица могут не указываться в карточке в качестве лиц, наделенных правом соответственно первой или второй подписи при условии наделения правом первой или второй подписи иных лиц.

Для оформления карточки посольству или консульству представляются только документы, подтверждающие статус лиц, указанных в карточке. Если ратифицированным в установленном законодательством РФ порядке международным договором предусмотрено право должностного лица посольства или консульства свидетельствовать подлинность подписей сотрудников соответствующего посольства или консульства, то банк вправе принять карточку, в которой подлинность подписей данных сотрудников засвидетельствована указанным должностным лицом.

Правом первой или второй подписи могут быть наделены одновременно несколько сотрудников юридического лица.

Наделение одного физического лица одновременно правом первой и второй подписи не допускается.

Если руководитель клиента - юридического лица ведет в случаях, предусмотренных законодательством РФ, бухгалтерский учет лично, в карточке проставляется собственноручная подпись (подписи) лица (лиц), наделенных правом только первой подписи.

При этом в карточке в поле "Вторая подпись" указывается, что лицо, наделенное правом второй подписи, отсутствует.

Образец оттиска печати юридического лица (филиала, представительства), проставляемого клиентом в карточке, должен соответствовать печати, которую имеет клиент.

Временная администрация по управлению кредитной организацией проставляет оттиск печати, изготовленной в соответствии с законодательством РФ, определяющим порядок деятельности временной администрации по управлению кредитной организацией.

Конкурсный управляющий (ликвидатор) проставляет соответственно оттиск печати конкурсного управляющего (ликвидатора).

Подлинность собственноручных подписей лиц, наделенных правом первой или второй подписи, может быть удостоверена нотариально.

Карточка может быть оформлена без нотариального свидетельствования подлинности подписей в присутствии уполномоченного лица в следующем порядке:

- уполномоченное лицо устанавливает личности указанных в карточке лиц на основании представленных документов, удостоверяющих личность;

- уполномоченное лицо устанавливает полномочия указанных в карточке лиц на основе изучения учредительных документов клиента, а также документов о наделении лица соответствующими полномочиями;

- лица, указанные в карточке, в присутствии уполномоченного лица проставляют собственноручные подписи в соответствующем поле карточки. В незаполненных строках проставляются прочерки;

- в подтверждение совершения подписей указанных лиц в присутствии уполномоченного лица уполномоченное лицо в помещении банка заполняет поле "Место для удостоверительной надписи о свидетельствовании подлинности подписей" карточки.

Карточка действует до прекращения договора банковского счета, закрытия счета по вкладу (депозиту) либо до ее замены новой карточкой.

В случае замены или дополнения хотя бы одной подписи и (или) замены (утери) печати, изменения фамилии, имени, отчества указанного в карточке лица, а также в случаях изменения реквизитов, позволяющих идентифицировать клиента (изменение наименования, организационно-правовой формы юридического лица), либо в случае досрочного прекращения полномочий органов управления клиента в соответствии с законодательством РФ, а также в случае приостановления полномочий органов управления клиента в соответствии с законодательством РФ клиентом представляется новая карточка.

Банк по письменному заявлению клиента вправе вносить изменения в поля "Место нахождения (место жительства)", "Тел. N", "Срок полномочий" карточки.

Случаи, когда допускается внесение изменений в поля "Место нахождения (место жительства)", "тел. N" карточки, определяются банком в банковских правилах.

В случае, когда изменение номера счета клиента обусловлено требованиями законодательства РФ, банк вправе самостоятельно внести соответствующие изменения в поля "N банковского счета" и "Отметка банка".

Порядок внесения изменений в указанные поля карточки определяется банком самостоятельно в банковских правилах. При внесении изменений зачеркивание текста осуществляется уполномоченным лицом тонкой чертой так, чтобы можно было прочесть зачеркнутое.

В случае если право первой или второй подписи предоставляется временно лицам, не указанным в карточке, к карточке представляются временные карточки, оформленные в порядке,

установленном вышеуказанной Инструкцией. При этом в правом верхнем углу на лицевой стороне карточки проставляется отметка "Временная".

Лицевая и оборотная стороны карточки заполняются в порядке, установленном приложением 2 к Инструкции.

Поля лицевой стороны карточки заполняются в следующем порядке:

В поле "Владелец счета":

- клиент - юридическое лицо указывает полное наименование в соответствии со своими учредительными документами. В случае открытия счета юридическому лицу для совершения операций его филиалом, представительство указывается полное наименование юридического лица в соответствии с его учредительными документами, а после запятой - полное наименование обособленного подразделения в соответствии с утвержденным юридическим лицом положением об обособленном подразделении;

- клиент - физическое лицо указывает полностью свои фамилию, имя, отчество (при наличии), дату рождения, реквизиты документа, удостоверяющего личность;

- клиент - индивидуальный предприниматель указывает полностью свои фамилию, имя, отчество (при наличии), дату рождения, реквизиты документа, удостоверяющего личность, а также указывает: "индивидуальный предприниматель";

- клиент - физическое лицо, занимающееся в установленном законодательством порядке частной практикой, указывает полностью свои фамилию, имя, отчество (при наличии), дату рождения, реквизиты документа, удостоверяющего личность, а также указывает вид деятельности (например, адвокат, нотариус).

В поле "Место нахождения (место жительства)":

- клиент - юридическое лицо указывает адрес постоянно действующего исполнительного органа, место нахождения филиала, представительства;

- клиент - физическое лицо, индивидуальный предприниматель указывает адрес фактического места жительства (пребывания);

- клиент - физическое лицо, занимающееся в установленном законодательством порядке частной практикой, указывает место осуществления своей деятельности либо адрес фактического места жительства (пребывания).

В поле "тел. N" клиент указывает номер телефона. Допустимо указание нескольких телефонных номеров клиента.

В поле "Банк" клиент указывает полное наименование кредитной организации (филиала) или подразделения расчетной сети Банка России, в котором открывается банковский счет.

В поле "Отметка банка" после присвоения счету соответствующего номера главным бухгалтером или его заместителем либо другим лицом, которому право внесения записи об открытии клиенту счета в Книге регистрации открытых счетов предоставлено распорядительным документом банка, проставляется собственноручная подпись и дата (цифрами), начиная с которой используется карточка.

В поле "Прочие отметки" банком могут указываться сведения о представлении временных карточек, о периоде времени, в течение которого они действуют, о случаях их замены, порядок и периодичность выдачи выписок из счета, а также иная информация, необходимая банку.

Поля оборотной стороны карточки заполняются в следующем порядке:

В поле "Сокращенное наименование владельца счета" вносятся те же данные, что и в поле "Владелец счета".

В поле "N банковского счета" после внесения записи об открытии клиенту счета в книге регистрации открытых счетов главный бухгалтер, его заместитель либо другое лицо, которому предоставлено право внесения записи об открытии клиенту счета в книге регистрации открытых счетов, проставляет присвоенный номер банковского счета.

В поле "Фамилия, имя, отчество" указываются полностью фамилия, имя, отчество (при наличии) лиц, наделенных правами первой или второй подписи.

В поле "Образец подписи" лица, наделенные правами первой или второй подписи, проставляют напротив своей фамилии собственноручную подпись.

В поле "Срок полномочий" банк указывает срок полномочий лиц, устанавливаемый на основании учредительных документов, распорядительного акта клиента либо выданной им доверенности.

В поле "Дата заполнения" клиент указывает число, месяц и год оформления карточки.

В поле "Подпись клиента" проставляется:

- собственноручная подпись руководителя клиента - юридического лица или лица, исполняющего его обязанности, которым в соответствии с законом и учредительными документами осуществляет представительство без доверенности;

- собственноручная подпись лица, являющегося представителем клиента, действующим на основании доверенности на открытие счета. Одновременно в этом поле указывается номер (при наличии) и дата соответствующей доверенности;

- собственноручная подпись клиента - физического лица, клиента - индивидуального предпринимателя, либо клиента - физического лица, занимающегося в установленном законодательством порядке частной практикой.

В случае если полномочия единоличного исполнительного органа клиента переданы в порядке, установленном законодательством РФ управляющей организации или управляющему, в поле "Подпись клиента" проставляется подпись управляющего (руководителя управляющей организации).

В поле "Образец оттиска печати" клиенты - юридические лица, индивидуальные предприниматели, физические лица, занимающиеся в установленном законодательством порядке частной практикой (при наличии печати), проставляют образец оттиска печати.

Оттиск печати, проставляемый на карточке, должен быть четким.

В случае если законодательством иностранного государства не установлена обязанность наличия печати, юридическое лицо, созданное на территории указанного государства, вправе не проставлять оттиск печати, указав в поле "Образец оттиска печати", что печать отсутствует.

Клиенты - физические лица поле "Образец оттиска печати" не заполняют.

В поле "Место для удостоверительной надписи о свидетельствовании подлинности подписей" удостоверительная надпись совершается нотариусом в соответствии с требованиями, установленными законодательством РФ. Уполномоченное лицо полностью указывает свою должность, фамилию и инициалы, фамилию и инициалы лица (лиц), подписи которых совершаются в его присутствии, указывает дату (цифрами) и проставляет собственноручную подпись с приложением печати (штампа) банка, определенной для этих целей распорядительным актом банка.

В поле "Выданы денежные чеки" банк указывает дату выдачи и номера выданных кредитной организацией (филиалом) или подразделением расчетной сети Банка России клиентам денежных чеков.

8.8. У юридического лица произошла смена руководителя постоянно действующего исполнительного органа, имеющего право действовать без доверенности от имени этого юридического лица. Кем могут подписываться в этом случае заявления об изменениях, представляемые в регистрирующий орган?

В соответствии со ст. 9 Федерального закона от 8 августа 2001 г. N 129-ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей" заявление, представляемое в регистрирующий орган, удостоверяется подписью уполномоченного лица (далее - заявитель), подлинность которой должна быть засвидетельствована в нотариальном порядке. При этом заявитель указывает свои паспортные данные или в соответствии с законодательством РФ данные иного удостоверяющего личность документа и идентификационный номер налогоплательщика (при его наличии).

При государственной регистрации юридического лица заявителями могут являться следующие физические лица:

- руководитель постоянно действующего исполнительного органа регистрируемого юридического лица или иное лицо, имеющие право без доверенности действовать от имени этого юридического лица;
- учредитель (учредители) юридического лица при его создании;
- руководитель юридического лица, выступающего учредителем регистрируемого юридического лица;
- конкурсный управляющий или руководитель ликвидационной комиссии (ликвидатор) при ликвидации юридического лица;
- иное лицо, действующее на основании полномочия, предусмотренного федеральным законом, или актом специально уполномоченного на то государственного органа, или актом органа местного самоуправления.

При государственной регистрации индивидуального предпринимателя заявителем может являться физическое лицо, обращающееся за государственной регистрацией или зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя.

В нотариальной практике постоянно возникал вопрос, кто должен подписывать заявление о внесении изменений в учредительные документы юридического лица при смене его руководителя, наделенного необходимыми полномочиями.

Федеральная нотариальная палата в свое время обращалась за получением соответствующего разъяснения по данному вопросу в Министерство по налогам и сборам РФ и получила разъяснение следующего содержания: при свидетельствовании подлинности подписи уполномоченного лица на заявлении о государственной регистрации юридического лица или индивидуального предпринимателя нотариус обязан проверить, надлежащее ли лицо обратилось за совершением нотариального действия, предусмотренного ст. 9 Федерального закона от 8

августа 2001 г. N 129-ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей". За совершением такого нотариального действия, как свидетельствование подлинности подписи на заявлении о государственной регистрации, может обратиться только лицо, имеющее право быть заявителем при государственной регистрации юридического лица или индивидуального предпринимателя в соответствии со ст. 9 Закона. Проверка нотариусом полномочий заявителя в данном случае служит основанием для совершения названного нотариального действия или для отказа в таковом (письмо Министерства по налогам и сборам РФ от 20 сентября 2004 г. N 09-0-10/3733@ "О свидетельствовании нотариусом подлинности подписи заявителя на заявлении").

Таким образом, Министерством по налогам и сборам РФ был сделан вывод о том, что в случае смены у юридического лица руководителя на необходимых заявлениях нотариусами должна свидетельствоваться подлинность подписи прежнего руководителя. Однако правомерность такого утверждения вызывала обоснованные сомнения. В случаях, когда прежний руководитель юридического лица был освобожден от должности (возможно, по обстоятельствам компрометирующего характера), получение его подписи на заявлении становилось в большинстве случаев довольно проблематичным, а в случае смерти прежнего руководителя ситуация и вовсе превращалась в абсурдную.

Вместе с тем актуальность этого, на первый взгляд, совсем не сложного вопроса, сохранялась на протяжении нескольких лет, прежде чем явилась предметом обсуждения Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ (Постановление Президиума ВАС РФ от 14 февраля 2006 г. N 12580/05).

Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ рассмотрел заявление общества с ограниченной ответственностью "Грэйди" о пересмотре в порядке надзора решения Арбитражного суда города Москвы от 22 февраля 2005 г. и Постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 6 июля 2005 г. Президиум установил следующее.

Общество с ограниченной ответственностью "Грэйди" (далее - общество "Грэйди") обратилось в Инспекцию Министерства РФ по налогам и сборам N 22 по Юго-Восточному административному округу г. Москвы (в настоящее время - Инспекция Федеральной налоговой службы N 22 по г. Москве) - регистрирующий орган - с заявлениями о внесении в Единый государственный реестр юридических лиц записей, изменяющих ранее содержащуюся в государственном реестре информацию об обществе "Грэйди" и не связанных с изменением его учредительных документов, в частности, об изменении сведений о лице, имеющем право без доверенности действовать от имени данного общества; о государственной регистрации изменений, вносимых в учредительные документы названного общества.

Указанные заявления были подписаны новым руководителем общества "Грэйди", сведений о котором в государственном реестре не было. К заявлениям наряду с другими документами было приложено решение единственного участника упомянутого общества об избрании лица, подписавшего заявления, генеральным директором.

По результатам рассмотрения представленных заявлений инспекция не изменила имеющиеся в государственном реестре сведения о генеральном директоре общества "Грэйди", а также приняла решение от 14 октября 2004 г. об отказе в государственной регистрации изменений, вносимых в учредительные документы общества.

Общество "Грэйди", не согласившись с этим решением, обратилось в Арбитражный суд г. Москвы с требованием о признании недействительным решения инспекции об отказе в государственной регистрации изменений, связанных с внесением изменений в учредительные документы, признании незаконным бездействия инспекции, выразившегося в несовершении действий по принятию решения по вопросу регистрации изменений, не связанных с внесением изменений в учредительные документы, и обязанности ее зарегистрировать изменения и выдать свидетельство о государственной регистрации.

Решением Арбитражного суда г. Москвы от 22 февраля 2005 г. бездействие инспекции, выразившееся в несовершении действий по принятию решения по вопросу регистрации изменений, не связанных с внесением изменений в учредительные документы общества "Грэйди", признано незаконным. В удовлетворении требования о признании недействительным отказа инспекции в государственной регистрации изменений, связанных с внесением изменений в учредительные документы названного общества, обязанности ее зарегистрировать их и выдать свидетельство о государственной регистрации изменений отказано, поскольку суд счел поданные в инспекцию от имени общества "Грэйди" заявления подписанными неуполномоченным лицом, так как при смене единоличного исполнительного органа в инспекцию должно быть направлено заявление, подписанное лицом, сведения о котором содержатся в государственном реестре, то есть прежним руководителем.

Федеральный арбитражный суд Московского округа Постановлением от 6 июля 2005 г. решение суда первой инстанции оставил без изменения.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный Суд РФ, о пересмотре в порядке надзора указанных судебных актов общество "Грэйди" просило их отменить, ссылаясь на неправильное применение судами норм материального права.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в заявлении и объяснениях присутствующих в заседании представителей участвующих в деле лиц, Президиум счел, что обжалуемые судебные акты подлежат отмене, дело - направлению на новое рассмотрение в суд первой инстанции по следующим основаниям.

Согласно пп. "л" п. 1 ст. 5 Федерального закона от 8 августа 2001 г. N 129-ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей" (далее - Закон о регистрации) сведения о единоличном исполнительном органе обществ с ограниченной ответственностью содержатся в государственном реестре.

При смене единоличного исполнительного органа соответствующие изменения подлежат внесению в государственный реестр в силу п. 2 ст. 17 Закона о регистрации на основании представленного в регистрирующий орган заявления. Согласно п. 1 ст. 9 этого Закона такое заявление удостоверяется подписью уполномоченного лица.

Суды истолковали указанную норму права в совокупности с положениями абз. 1 п. 4 ст. 5 Закона о регистрации таким образом: поскольку сведения государственного реестра считаются достоверными до внесения в них соответствующих изменений, заявление должно быть подписано лицом, информация о котором как о руководителе имеется в названном реестре.

Между тем такой вывод судов является ошибочным.

В случае подачи заявления об изменении сведений о единоличном исполнительном органе общества с ограниченной ответственностью новые сведения всегда отличаются от данных государственного реестра, а само обращение общества в регистрирующий орган вызвано необходимостью устранить это несоответствие.

При этом п. 1 ст. 9 Закона о регистрации к числу заявителей относит руководителя постоянно действующего исполнительного органа регистрируемого юридического лица.

Рассмотрение вопросов об образовании единоличного исполнительного органа общества с ограниченной ответственностью и досрочном прекращении его полномочий согласно п. 3 ст. 91 ГК РФ, п. 2 ст. 33 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. N 14-ФЗ "Об обществах с ограниченной ответственностью" (далее - Закон об обществах с ограниченной ответственностью) относится к исключительной компетенции общего собрания участников общества.

Закон не связывает возникновение либо прекращение полномочий единоличного исполнительного органа с фактом внесения в государственный реестр таких сведений.

Поэтому с момента прекращения компетентным органом управления полномочий единоличного исполнительного органа лицо, чьи полномочия как руководителя организации прекращены, по смыслу п. 3 ст. 40 Закона об обществах с ограниченной ответственностью не вправе без доверенности действовать от имени общества, в том числе подписывать заявление о внесении в государственный реестр сведений о новом единоличном исполнительном органе (генеральном директоре).

В суд первой инстанции были представлены протокол общего собрания участников общества "Грэйди", которым оформлены решения о прекращении полномочий бывшего генерального директора и назначении нового, а также приказ о вступлении в должность последнего.

Следовательно, направленное обществом "Грэйди" в инспекцию заявление не могло быть расценено судами как ненадлежащее по причине его подписания новым руководителем и повлечь на этом основании отказ в государственной регистрации изменений (применительно к положениям пп. "а" п. 1 ст. 23 Закона о регистрации).

При таких обстоятельствах Президиум ВАС РФ сделал вывод, что оспариваемые судебные акты подлежат отмене в силу п. 1 ч. 1 ст. 304 АПК РФ как нарушающие единообразие в толковании и применении арбитражными судами норм права.

Президиум ВАС РФ рекомендовал при новом рассмотрении спора проверить, соответствуют ли поданные в инспекцию заявления общества "Грэйди" требованиям законодательства, в том числе был ли представлен необходимый комплект документов, и с учетом этого принять решение.

Исходя из изложенного, Президиум ВАС РФ постановил решение Арбитражного суда г. Москвы от 22 февраля 2005 г. по делу N А40-59287/04-125-586 и Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 6 июля 2005 г. по названному делу отменить.

8.9. Как должно быть оформлено заявление по вопросам гражданства Российской Федерации?

Порядок подачи заявлений по вопросам гражданства Российской Федерации регламентирован ст. 32 Федерального закона от 31 мая 2002 г. N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации".



Заявление по вопросам гражданства Российской Федерации подается по месту жительства заявителя:

а) лицом, проживающим на территории Российской Федерации, - в территориальный орган Федеральной миграционной службы;

б) лицом, проживающим за пределами Российской Федерации и не имеющим места жительства на территории Российской Федерации, - в дипломатическое представительство или консульское учреждение Российской Федерации, находящиеся за пределами Российской Федерации.

По общему правилу заявление подается заявителем лично.

В случае если заявитель не может лично подать заявление в связи с обстоятельствами, имеющими исключительный характер и подтвержденными документально, заявление и необходимые документы могут быть переданы для рассмотрения через другое лицо либо направлены по почте. В этом случае подлинность подписи лица, подписавшего заявление, и соответствие копии документа, прилагаемого к заявлению, его подлиннику удостоверяются нотариальными записями.

Несмотря на то, что в указанной статье использована обычно не используемая нотариусами терминология - "нотариальные записи", речь в ней идет, разумеется, о таких известных нотариальных действиях, как свидетельствование подлинности подписи на заявлении (ст. 80 Основ законодательства РФ о нотариате) и свидетельствование верности копии документа (ст. 77 Основ).

Заявление об изменении гражданства ребенка или недееспособного лица подается их родителями либо другими законными представителями по месту жительства заявителя либо по месту жительства ребенка или недееспособного лица.

Документы по вопросам гражданства, подлинность подписи гражданина на которых должна быть нотариально засвидетельствована, названы в Положении о порядке рассмотрения вопросов гражданства Российской Федерации, утвержденном Указом Президента РФ от 14 ноября 2002 г. N 1325. Указанным Положением устанавливаются порядок рассмотрения заявлений по вопросам гражданства Российской Федерации, принятия, исполнения и отмены решений по данным вопросам, а также формы заявлений и перечень необходимых документов, соответствующих конкретным основаниям приобретения или прекращения гражданства Российской Федерации.

Заявление об изменении гражданства составляется в двух экземплярах (каждый на бланке) по форме, соответствующей конкретным основаниям приобретения или прекращения гражданства Российской Федерации. Заявление об оформлении наличия гражданства Российской Федерации по рождению или при усыновлении (удочерении) составляется в одном экземпляре на бланке.

Бланк заявления заполняется от руки или с использованием технических средств (пишущих машинок, компьютеров). При заполнении бланка заявления не допускается использование сокращений и аббревиатур, а также внесение исправлений. Ответы на содержащиеся в бланке заявления вопросы должны быть исчерпывающими. Текст заявления, выполненный от руки, должен быть разборчивым. Заявление составляется на русском языке. Все представляемые вместе с заявлением документы, выполненные не на русском языке, подлежат переводу на русский язык. Верность перевода либо подлинность подписи переводчика должна быть удостоверена нотариальной записью.

В случае изменения гражданства ребенка в возрасте от 14 до 18 лет представляется его письменное согласие. Такое согласие дается в произвольной форме. Подлинность подписи ребенка удостоверяется нотариальной записью либо подписью должностного лица и печатью полномочного органа в присутствии ребенка.

В случае если заявитель не может подписать заявление в силу неграмотности или физических недостатков, заявление по его просьбе подписывается другим лицом, подлинность подписи этого лица удостоверяется нотариальной записью. За пределами Российской Федерации такая запись вносится в заявление уполномоченным на то должностным лицом дипломатического представительства или консульского учреждения Российской Федерации, находящихся за пределами Российской Федерации (п. 3 ст. 33 Федерального закона от 31 мая 2002 г. N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации").

Аналогичным образом оформляются заявления о приеме в гражданство ребенка, усыновленного (удочеренного) супругами, один из которых является гражданином РФ, а другой имеет иное гражданство. Подлинность подписи ребенка в возрасте от 14 до 18 лет на приобретение гражданства Российской Федерации должна быть также засвидетельствована нотариально. Указанное заявление подписывается обоими усыновителями. В случае если один из усыновителей не может присутствовать при подаче заявления в полномочный орган, его подпись на заявлении должна быть удостоверена нотариальной записью.

При выходе из гражданства Российской Федерации ребенка, один из родителей которого имеет гражданство Российской Федерации, а другой является иностранным гражданином либо единственный родитель которого является иностранным гражданином, согласие ребенка в

возрасте от 14 до 18 лет на прекращение гражданства Российской Федерации оформляется в таком же порядке. Заявление родителей подписывается обоими родителями. В случае если один из родителей не может присутствовать при подаче заявления в полномочный орган, подпись этого родителя на заявлении должна быть удостоверена нотариальной записью.

При выходе из гражданства Российской Федерации заявление усыновителей подписывается обоими усыновителями. В случае если один из усыновителей не может присутствовать при подаче заявления в полномочный орган, его подпись на заявлении должна быть удостоверена нотариальной записью в соответствии со ст. 80 Основ законодательства РФ о нотариате.

8.10. Каков порядок оформления документов на перевозку несовершеннолетних пассажиров средствами воздушного транспорта?

Приказом Министерства транспорта РФ от 28 июня 2007 г. N 82 утверждены Федеральные авиационные правила "Общие правила воздушных перевозок пассажиров, багажа, грузов и требования к обслуживанию пассажиров, грузоотправителей, грузополучателей".

Согласно п. 102 указанных Правил несовершеннолетний гражданин РФ, как правило, выезжает из Российской Федерации совместно хотя бы с одним из родителей, усыновителей, опекунов или попечителей. В случае если несовершеннолетний гражданин РФ выезжает из Российской Федерации без сопровождения, он должен иметь при себе кроме паспорта нотариально оформленное согласие названных лиц на выезд несовершеннолетнего гражданина РФ с указанием срока выезда и государства (государств), которое (которые) он намерен посетить.

Возраст ребенка определяется на дату начала перевозки от аэропорта (пункта) отправления, указанного в перевозочном документе.

Дети в возрасте до двух лет перевозятся только в сопровождении совершеннолетнего пассажира. Дети в возрасте от двух до двенадцати лет могут перевозиться в сопровождении совершеннолетнего пассажира либо без сопровождения совершеннолетнего пассажира под наблюдением перевозчика, если такая перевозка предусмотрена правилами перевозчика. Дети в возрасте старше двенадцати лет могут перевозиться без сопровождения совершеннолетнего пассажира.

Несопровождаемые дети в возрасте от двух до двенадцати лет могут перевозиться под наблюдением перевозчика только после оформления родителями, усыновителями, опекунами или попечителями в соответствии с правилами перевозчика письменного заявления на перевозку несопровождаемого ребенка. По просьбе родителей, усыновителей, опекунов или попечителей перевозка под наблюдением перевозчика может распространяться на детей в возрасте до шестнадцати лет.

8.11. Каким законодательством регулируются отношения, возникающие при осуществлении ломбардами кредитования граждан под залог принадлежащих гражданам вещей и деятельности по хранению вещей?

29 июня 2007 г. Государственной Думой принят Федеральный закон от 19 июля 2007 г. N 196-ФЗ "О ломбардах".

Данный Закон регулирует отношения, возникающие при осуществлении ломбардами кредитования граждан под залог принадлежащих гражданам вещей и деятельности по хранению вещей.

Ломбардом является юридическое лицо - специализированная коммерческая организация, основными видами деятельности которой являются предоставление краткосрочных займов гражданам и хранение вещей.

Ломбард вправе принимать в залог и на хранение движимые вещи (движимое имущество), принадлежащие заемщику или поклажедателю и предназначенные для личного потребления, за исключением вещей, изъятых из оборота, а также вещей, на оборот которых законодательством РФ установлены соответствующие ограничения. Ломбарду запрещается заниматься какой-либо иной предпринимательской деятельностью, кроме предоставления краткосрочных займов гражданам, хранения вещей, а также оказания консультационных и информационных услуг.

Ломбард не вправе пользоваться и распоряжаться заложенными и сданными на хранение вещами.

Оценка вещи, передаваемой в залог или сдаваемой на хранение, производится по соглашению сторон в соответствии с ценами на вещи такого рода и качества, обычно устанавливаемыми в торговле в момент и месте ее принятия в залог или на хранение.

Ломбард обязан страховать в пользу заемщика или поклажедателя за свой счет риск утраты и повреждения вещи, принятой в залог или на хранение, на сумму, равную сумме ее оценки, произведенной в соответствии со ст. 5 вышеназванного Закона. Заложенная или сданная на хранение вещь должна быть застрахована на протяжении всего периода ее нахождения в

ломбарде. Не допускается понуждение заемщика или поклажедателя к страхованию вещи, принятой от него в залог или на хранение, за его счет.

#### 8.12. Каковы особенности договора займа между гражданином и ломбардом?

В соответствии со ст. 7 Федерального закона от 19 июля 2007 г. N 196-ФЗ "О ломбардах" по условиям договора займа ломбард (заимодавец) передает на возвратной и возмездной основе на срок не более одного года заем гражданину (физическому лицу) - заемщику, а заемщик, одновременно являющийся залогодателем, передает ломбарду имущество, являющееся предметом залога.

Договор займа совершается в письменной форме и считается заключенным с момента передачи заемщику суммы займа и передачи ломбарду закладываемой вещи.

Существенными условиями договора займа являются наименование заложенной вещи, сумма ее оценки, произведенной в соответствии со ст. 5 указанного закона, сумма предоставленного займа, процентная ставка по займу и срок предоставления займа.

Договор займа оформляется выдачей ломбардом заемщику залогового билета. Другой экземпляр залогового билета остается в ломбарде. Залоговый билет является бланком строгой отчетности, форма которого утверждается в порядке, установленном Правительством РФ.

Залоговый билет должен содержать следующие положения и информацию:

1) наименование, адрес (место нахождения) ломбарда, а также адрес (место нахождения) территориально обособленного подразделения (в случае если он не совпадает с адресом (местом нахождения) ломбарда);

2) фамилию, имя, а также отчество заемщика, если иное не вытекает из федерального закона или национального обычая, дату его рождения, гражданство (для лица, не являющегося гражданином РФ), данные паспорта или иного удостоверяющего личность в соответствии с законодательством РФ документа;

3) наименование и описание заложенной вещи, позволяющие ее идентифицировать, в соответствии с требованиями законодательства РФ;

4) сумму оценки заложенной вещи;

5) сумму предоставленного займа;

6) дату и срок предоставления займа с указанием даты его возврата;

7) процентную ставку по займу (с обязательным указанием процентной ставки по займу, исчисляемой из расчета на один календарный год);

8) возможность и порядок досрочного (в том числе по частям) погашения займа или отсутствие такой возможности;

9) согласие или несогласие заемщика на то, что в случае неисполнения им обязательства, предусмотренного договором займа, обращение взыскания на заложенную вещь осуществляется без совершения исполнительной надписи нотариуса.

Залоговый билет должен содержать информацию о том, что заемщик в случае невозвращения в установленный срок суммы предоставленного займа в любое время до продажи заложенной вещи имеет право прекратить обращение на нее взыскания и ее реализацию, исполнив предусмотренное договором займа и обеспеченное залогом обязательство.

Залоговый билет должен содержать информацию о том, что заемщик имеет право в случае реализации заложенной вещи получить от ломбарда разницу, образовавшуюся в результате превышения суммы, вырученной при реализации заложенной вещи, или суммы ее оценки над суммой обязательств заемщика перед ломбардом, определяемой на день продажи, в случае возникновения такого превышения.

Договор займа, заключенный с нарушением установленных требований к его форме, может быть признан недействительным по иску одной из сторон.

Залоговый билет может содержать также иные соответствующие Федеральному закону от 19 июля 2007 г. N 196-ФЗ "О ломбардах" и гражданскому законодательству положения.

Сумма обязательств заемщика перед ломбардом включает в себя:

1) сумму предоставленного займа;

2) проценты за пользование займом, исчисляемые за период фактического его использования в соответствии с процентной ставкой по займу, установленной договором займа, при этом периодом фактического пользования займом считается период с даты предоставления займа до даты его возврата и уплаты процентов за пользование займом или продажи ломбардом заложенной вещи.

Ломбард не вправе включать в сумму своих требований к заемщику иные требования, не возникающие из указанных обязательств.

#### 8.13. Каким образом оформляется договор хранения вещей в ломбарде?

Требования к договору хранения вещей в ломбарде сформулированы в ст. 9 Федерального закона от 19 июля 2007 г. N 196-ФЗ "О ломбардах".

По условиям договора хранения гражданин (физическое лицо) - поклажедатель сдает ломбарду на хранение принадлежащую ему вещь, а ломбард обязуется осуществить на возмездной основе хранение принятой вещи.

Договор хранения является публичным договором. Существенными условиями договора хранения являются наименование сданной на хранение вещи, сумма ее оценки, срок ее хранения, размер вознаграждения за хранение и порядок его уплаты.

Заключение договора хранения удостоверяется выдачей ломбардом поклажедателю именной сохранной квитанции. Другой экземпляр сохранной квитанции остается в ломбарде. Сохранная квитанция является бланком строгой отчетности, форма которого утверждается в порядке, установленном Правительством РФ.

Сохранная квитанция должна содержать следующие положения и информацию:

1) наименование, адрес (место нахождения) ломбарда, а также адрес (место нахождения) территориально обособленного подразделения (в случае если он не совпадает с адресом (местом нахождения) ломбарда);

2) фамилию, имя, а также отчество поклажедателя, если иное не вытекает из федерального закона или национального обычая, дату его рождения, гражданство (для лица, не являющегося гражданином РФ), данные паспорта или иного удостоверяющего личность в соответствии с законодательством РФ документа;

3) наименование и описание сданной на хранение вещи, позволяющие ее идентифицировать, в соответствии с требованиями законодательства РФ;

4) сумму оценки сданной на хранение вещи;

5) дату сдачи вещи на хранение и срок ее хранения;

6) технологические условия хранения вещи;

7) вознаграждение за хранение и порядок его уплаты.

Сохранная квитанция должна содержать информацию о том, что поклажедатель в случае реализации не востребованной им вещи имеет право получить от ломбарда сумму, вырученную от продажи невостребованной вещи, или сумму ее оценки (наибольшую из указанных сумм) за вычетом расходов на ее хранение.

Сохранная квитанция может содержать также иные соответствующие названному закону и гражданскому законодательству положения.

#### 8.14. Каков порядок обращения взыскания на заложенное в ломбард имущество?

Порядок обращения взыскания на заложенное в ломбард имущество регламентирован ст. ст. 10 - 12 Федерального закона от 19 июля 2007 г. N 196-ФЗ "О ломбардах". Если заем не был погашен заемщиком в срок, установленный договором займа, ломбард не вправе обратиться взыскание на заложенную вещь в течение льготного месячного срока. Днем начала течения льготного месячного срока считается день, следующий за днем возврата займа, указанным в залоговом билете. В течение льготного месячного срока и далее вплоть до дня реализации заложенной вещи ломбард не вправе увеличивать процентную ставку по займу, предусмотренную договором займа, ухудшать условия хранения заложенной вещи, а также взимать плату за ее хранение.

Если сданная на хранение вещь не востребована поклажедателем в срок, установленный договором хранения, ломбард обязан осуществлять ее хранение в течение льготного двухмесячного срока.

Днем начала течения льготного двухмесячного срока считается день, следующий за днем окончания срока хранения, указанного в сохранной квитанции.

В течение льготного двухмесячного срока, а также срока дальнейшего хранения вплоть до реализации сданной на хранение вещи ломбард не вправе ухудшать условия хранения такой вещи. За хранение вещи в указанный период взимается соразмерное вознаграждение.

По истечении указанного льготного срока, в случае если заемщик не исполнил обязательство, предусмотренное договором займа, или поклажедатель не востребовал сданную на хранение вещь, такая вещь считается невостребованной.

Ломбард вправе обратиться взыскание на невостребованные вещи.

Обращение взыскания на невостребованные вещи осуществляется в бесспорном порядке на основании исполнительной надписи нотариуса. Договором займа может быть предусмотрена возможность обращения взыскания на невостребованные вещи без совершения исполнительной надписи нотариуса.

Заемщик или поклажедатель в любое время до продажи невостребованной вещи вправе прекратить обращение на нее взыскания, исполнив свои обязательства перед ломбардом, определяемые в соответствии с указанным Законом.

Исполнительная надпись на документе,  
представленном ломбардом  
Город Екатеринбург, Свердловская область,  
Российская Федерация

Я, Иванова Мария Сергеевна, нотариус города Екатеринбурга Свердловской области, на основании п. 5 ст. 358 Гражданского кодекса Российской Федерации и ст. 89 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате предлагаю по настоящему документу взыскать с Макарова Игоря Анатольевича (паспорт 65 01 353535, выдан Ленинским РУВД г. Екатеринбурга 03.04.2002), проживающего по адресу: г. Екатеринбург, ул. Ленина, дом N 24, кв. N 11, в пользу Екатеринбургского ломбарда, находящегося по адресу: г. Екатеринбург, ул. Малышева, дом N 6, не уплаченную в срок задолженность: ссуда - 2000 (две тысячи) руб., проценты - 600 (шестьсот) руб., нотариальный тариф - 26 (двадцать шесть) руб.

Всего предлагается взыскать 2626 (две тысячи шестьсот двадцать шесть) руб. из сумм, полученных от реализации заложенного в обеспечение возврата ссуды имущества согласно залоговому билету N 006501. В этих целях обратит взыскание на указанное в залоговом билете имущество: холодильник "Бирюса", 1998 года выпуска.

Настоящая исполнительная надпись совершена третьего апреля две тысячи восьмого года за N 4322.

Печать  
нотариуса

Взыскан тариф  
Нотариус

(подпись)

#### 8.15. Каким образом производится реализация не востребованного из ломбарда имущества?

Порядок реализации не востребованной из ломбарда вещи определен в ст. 13 Федерального закона от 19 июля 2007 г. N 196-ФЗ "О ломбардах".

Целью реализации не востребованной вещи является удовлетворение требований ломбарда к заемщику или поклажедателю в размере, определяемом в соответствии с условиями договора займа или договора хранения на день продажи не востребованной вещи.

Реализация не востребованной вещи, на которую обращено взыскание, осуществляется путем ее продажи, в том числе с публичных торгов. В случае если сумма оценки не востребованной вещи превышает 30 тыс. руб., ее реализация осуществляется только путем продажи с публичных торгов. В иных случаях форма и порядок реализации не востребованной вещи определяются решением ломбарда, если иное не установлено договором займа или договором хранения. Публичные торги по продаже не востребованной вещи проводятся в форме открытого аукциона в порядке, установленном ст. ст. 447 - 449 ГК РФ, и при этом начальной ценой не востребованной вещи является сумма ее оценки, указанная в залоговом билете или сохранной квитанции. В случае объявления торгов несостоявшимися ломбард вправе при проведении повторных торгов снизить начальную цену вещи, но не более чем на десять процентов ниже начальной цены на предыдущих торгах. Повторные торги могут проводиться путем публичного предложения.

После продажи не востребованной вещи требования ломбарда к заемщику или поклажедателю погашаются, даже если сумма, вырученная при реализации не востребованной вещи, недостаточна для их полного удовлетворения.

Если после продажи не востребованной вещи сумма обязательств заемщика или поклажедателя перед ломбардом оказалась ниже суммы, вырученной при реализации не востребованной вещи, либо суммы ее оценки, ломбард обязан возратить заемщику или поклажедателю:

1) разницу между суммой оценки не востребованной вещи и суммой обязательств заемщика или поклажедателя в случае, если сумма, вырученная при реализации не востребованной вещи, не превышает сумму ее оценки;

2) разницу между суммой, вырученной при реализации не востребованной вещи, и суммой обязательств заемщика или поклажедателя в случае, если сумма, вырученная при реализации не востребованной вещи, превышает сумму ее оценки.

Ломбард по обращению заемщика или поклажедателя в случае, если такое обращение поступило в течение трех лет со дня продажи не востребованной вещи, обязан выдать ему денежные средства и предоставить соответствующий расчет размера этих средств. В случае если

в течение указанного срока заемщик или поклажедатель не обратился за получением причитающихся ему денежных средств, такие денежные средства обращаются в доход ломбарда.

#### 8.16. Как оформить заявление супруга усыновителя на усыновление ребенка?

При рассмотрении заявления об усыновлении ребенка, поданного лицом, состоящим в браке, необходимо иметь в виду, что в соответствии с п. 1 ст. 133 СК РФ усыновление возможно только при наличии согласия супруга заявителя. Исключения составляют случаи, когда судом, рассматривающим заявление об усыновлении, будет установлено, что супруги прекратили семейные отношения, не проживают совместно более года и место жительства супруга заявителя неизвестно. Указанные обстоятельства могут быть установлены средствами доказывания, предусмотренными ст. 55 ГПК РФ, а также вступившим в законную силу решением суда о признании этого супруга безвестно отсутствующим.

Пунктом 11 Постановления Пленума ВС РФ от 20 апреля 2006 г. N 8 "О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей" установлено, что согласие другого супруга на усыновление должно быть выражено в письменной форме и приложено к заявлению об усыновлении (п. 3 ч. 1 ст. 271 ГПК РФ). По аналогии со ст. 129 СК РФ (абз. 2 п. 1) подпись супруга на его письменном согласии может быть удостоверена нотариусом, заверена руководителем учреждения, в котором находится ребенок, либо органом опеки и попечительства по месту производства усыновления ребенка или по месту жительства этого супруга. Удостоверение подписи супруга заявителя в указанном порядке не требуется, если он лично явился в судебное заседание и подтвердил свое согласие на усыновление ребенка.

8.17. Гражданин по сотовому телефону в форме SMS-сообщения получил информацию, порочащую деловую репутацию его друга. Может ли нотариус произвести обеспечение доказательств с целью зафиксирования этой информации?

Фиксирование нотариусом информации, поступившей гражданину по сотовому телефону в виде SMS-сообщения, является разновидностью такого нотариального действия, как обеспечение письменных доказательств.

В соответствии со ст. 102 Основ законодательства РФ о нотариате по просьбе заинтересованных лиц нотариус обеспечивает доказательства, необходимые в случае возникновения дела в суде или административном органе, если имеются основания полагать, что представление доказательств впоследствии станет невозможным или затруднительным.

Хотя ныне действующий ГПК РФ (в отличие от АПК РФ) не предусматривает возможности досудебного обеспечения доказательств нотариусом, тем не менее нотариус вправе обеспечивать доказательства именно до возникновения процесса, не нарушая тем самым установленную процессуальным законодательством судебную процедуру их обеспечения. Нотариус вправе обеспечивать доказательства для последующего их представления заинтересованными лицами в порядке гражданского и административного судопроизводства в рамках как гражданского, так и арбитражного процессов. В гражданском процессе (ст. 67 ГПК РФ) существует принцип свободной оценки доказательств. Суд оценивает любые представленные ему доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. Никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы. Суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности. Результаты оценки доказательств суд обязан отразить в решении, в котором приводятся мотивы, по которым одни доказательства приняты в качестве средств обоснования выводов суда, другие доказательства отвергнуты судом, а также основания, по которым одним доказательствам отдано предпочтение перед другими. При оценке документов или иных письменных доказательств суд обязан с учетом других доказательств убедиться в том, что такие документ или иное письменное доказательство исходят от органа, уполномоченного представлять данный вид доказательств, подписаны лицом, имеющим право скреплять документ подписью, содержат все другие неотъемлемые реквизиты данного вида доказательств.

Арбитражный суд (ст. 71 АПК РФ) также руководствуется этим общим принципом. Доказательство признается арбитражным судом достоверным, если в результате его проверки и исследования выясняется, что содержащиеся в нем сведения соответствуют действительности. Каждое доказательство подлежит оценке арбитражным судом наряду с другими доказательствами. Никакие доказательства не имеют для арбитражного суда заранее установленной силы.

В соответствии с ч. 2 ст. 64 АПК РФ в качестве доказательств допускаются наряду с письменными и вещественными доказательствами, объяснениями лиц, участвующих в деле, заключениями экспертов, показаниями свидетелей, аудио- и видеозаписями и иные документы и материалы. Таким образом, АПК РФ содержит незакрытый перечень доказательств, и в этом

качестве вполне могут рассматриваться доказательства, обеспеченные нотариусом (протоколы осмотра вещественных и письменных доказательств, протоколы допроса).

Кроме того, возможность досудебного обеспечения доказательств прямо предусмотрена ст. 102 Основ законодательства РФ о нотариате. В соответствии с названной статьей обеспечение доказательств допустимо также для последующего разбирательства в административных органах, например налоговых и таможенных органах.

Главным для обеспечения доказательств является предполагаемая возможность утраты ими доказательственного значения в будущем судебном процессе. Нотариус не обеспечивает доказательств по делу, которое в момент обращения заинтересованных лиц к нотариусу находится в производстве суда или административного органа. В этом случае, при возбуждении дела в суде или арбитражном суде, обеспечение доказательств осуществляется самим судом по правилам, установленным гражданским процессуальным законодательством (ст. ст. 64 - 66 ГПК РФ). Лица, участвующие в деле, имеющие основания опасаться, что представление необходимых для них доказательств окажется впоследствии невозможным или затруднительным, могут просить суд об обеспечении этих доказательств. Заявление об обеспечении доказательств подается в суд, в котором рассматривается дело или в районе деятельности которого должны быть произведены процессуальные действия по обеспечению доказательств. В заявлении должны быть указаны содержание рассматриваемого дела; сведения о сторонах и месте их проживания или месте их нахождения; доказательства, которые необходимо обеспечить; обстоятельства, для подтверждения которых необходимы эти доказательства; причины, побудившие заявителя обратиться с просьбой об обеспечении доказательств.

При обеспечении доказательств нотариусом в качестве заинтересованных лиц выступают потенциальные стороны гражданского и арбитражного процесса, для защиты прав и интересов которых может понадобиться фиксация соответствующих доказательств. Они должны обратиться с письменным заявлением к нотариусу о совершении данного нотариального действия. В заявлении обязательно должно быть отражено, что гражданского дела в суде (дела в арбитражном суде, административного производства) не имеется.

В порядке обеспечения доказательств нотариус может произвести осмотр письменных доказательств, при этом письменные доказательства не обязательно должны быть изложены на бумажном носителе. Это может быть также информация, помещенная на сайте в Интернете; сведения, поступившие по сотовому телефону в виде SMS- и MMS-сообщений и сообщений, поступивших в ICQ; сведения, поступившие по электронной почте, и т.п. При выполнении процессуальных действий по обеспечению доказательств нотариус руководствуется соответствующими нормами гражданского процессуального законодательства РФ, извещает о времени и месте обеспечения доказательств стороны и заинтересованных лиц, однако неявка их не является препятствием для выполнения действий по обеспечению доказательств.

Обеспечение доказательств без извещения одной из сторон и заинтересованных лиц производится лишь в случаях, не терпящих отлагательства, или когда нельзя определить, кто впоследствии будет участвовать в деле. Поскольку досудебное обеспечение доказательств производится по правилам, предусмотренным ГПК РФ, нотариус предупреждает свидетеля об ответственности за дачу заведомо ложного показания или заключения и за отказ или уклонение от дачи показания.

По окончании производства по обеспечению доказательств заинтересованному лицу выдается по одному экземпляру каждого документа, составленного в порядке обеспечения доказательств. По экземпляру каждого документа, составленного в порядке обеспечения доказательств, остается в делах нотариуса.

При производстве осмотра письменных доказательств составляется протокол, в котором указываются:

- 1) дата и место производства осмотра;
- 2) фамилия, инициалы нотариуса, производящего осмотр, дата и номер приказа органа юстиции о назначении на должность нотариуса, его нотариальный округ или наименование государственной нотариальной конторы;
- 3) сведения о заинтересованных лицах, участвующих в осмотре. В удостоверяемых или выдаваемых нотариусом протоколах осмотра доказательств хотя бы один раз указываются:
  - в отношении физических лиц - фамилии, имена и отчества полностью, дата рождения, удостоверяющий личность документ и его реквизиты, адрес постоянного места жительства или преимущественного пребывания (при совершении нотариальных действий от имени иностранных граждан также указывается их гражданство);
  - в отношении юридических лиц - полное наименование, индивидуальный номер налогоплательщика, юридический адрес, дата и место государственной регистрации, номер регистрационного свидетельства, адрес фактического места нахождения;
- 4) обстоятельства, обнаруженные при осмотре.

Протокол подписывается участвующими в осмотре лицами, нотариусом и скрепляется печатью нотариуса.

Протокол осмотра письменных доказательств  
Город Екатеринбург, Свердловская область,  
Российская Федерация  
Десятое марта две тысячи восьмого года

Я, Иванова Ирина Сергеевна, нотариус города Екатеринбурга, на основании ст. ст. 102 - 103 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, руководствуясь ст. ст. 55, 57, 64 и 71 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, по заявлению гр. Белоусова Сергея Сергеевича, 17.01.1958 года рождения, проживающего в г. Екатеринбурге, по ул. Ленина, в доме N 18, кв. N 91 (паспорт 65 00 123456, выдан Чкаловским РУВД г. Екатеринбурга 20.02.1999), поступившего мне 05.03.2008, в целях обеспечения доказательств произвела осмотр информации на сотовом телефоне "Motorola V3i", в главном меню, разделе "Сообщения", в папке "Входящие", принадлежащем Соколовскому Роберту Михайловичу, явившемуся вместе с заявителем, Белоусовым С.С., в офис моей нотариальной конторы по адресу: город Екатеринбург, ул. Малышева, дом N 21, офис 115.

По сообщению гр. Белоусова С.С., он намерен обратиться в суд с иском к отправителю SMS-сообщения Кольцову Максиму Максимовичу о защите чести и достоинства, а также деловой репутации, так как переданная им Соколовскому Р.М. информация носит порочащий заявителя характер.

Поскольку доказывание данного факта впоследствии может оказаться невозможным, Белоусов С.С. обратился с заявлением об обеспечении доказательств.

Кольцов М.М. был надлежащим образом извещен мною о производстве, времени и месте осмотра письменных доказательств, однако в проведении осмотра принимать участие отказался.

Нотариусом разъяснены заявителю требования ст. ст. 55, 57, 64 и 71 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и ст. ст. 102 - 103 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате. Согласно сообщению Белоусова С.С., гражданского дела по его иску в производстве суда на момент обращения его к нотариусу 05.03.2008, а также в настоящее время не имеется.

В результате осмотра мною установлено наличие в главном меню, в разделе "Сообщения", в папке "Входящие", SMS-сообщения следующего содержания: "Белоусов Сергей - очень плохой дизайнер, он не создал ни одного приличного интерьера, все его бывшие клиенты недовольны его работой".

Осмотр письменных доказательств начат в 10 часов 00 минут, закончен в 10 часов 10 минут.

Лица, присутствовавшие при осмотре вещественных доказательств:  
Заявитель: Белоусов Сергей Сергеевич (подпись)

Один экземпляр настоящего протокола осмотра письменных доказательств хранится в делах нотариуса города Екатеринбурга Ивановой И.С., а второй экземпляр выдается заявителю Белоусову Сергею Сергеевичу.

"Экземпляр протокола получил"

Белоусов Сергей Сергеевич (подпись)

Печать

Зарегистрировано в реестре за N \_\_\_\_\_  
Взыскан тариф  
Нотариус (подпись)

## 9. ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ ОБ АВТОРСКОМ ПРАВЕ И ПАТЕНТНОМ ПРАВЕ



9.1. Что входит в понятие результатов интеллектуальной деятельности в соответствии с частью четвертой ГК РФ?

Часть четвертая ГК РФ введена в действие с 1 января 2008 г. Частью четвертой ГК РФ придано новое содержание понятию "интеллектуальная собственность" и введено новое понятие "интеллектуальные права".

В ст. 1225 ГК РФ содержится исчерпывающий перечень результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации, которым предоставляется правовая охрана. Согласно указанной статье результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), названы:

- произведения науки, литературы и искусства; программы для электронных вычислительных машин (далее - программы для ЭВМ); базы данных (объекты авторского права);
- исполнения; фонограммы; сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания - объекты так называемых смежных прав);
- изобретения; полезные модели; промышленные образцы (объекты патентного права);
- фирменные наименования; товарные знаки и знаки обслуживания; наименования мест происхождения товаров; коммерческие обозначения (средства индивидуализации юридических лиц);
- селекционные достижения;
- топологии интегральных микросхем;
- секреты производства (ноу-хау).

На результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации) признаются интеллектуальные права, которые включают исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных Кодексом, также личные неимущественные права и иные права (право следования, право доступа и другие).

Интеллектуальные права не зависят от права собственности на материальный носитель (вещь), в котором выражены соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации.

Переход права собственности на вещь не влечет переход или предоставление интеллектуальных прав на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, выраженные в этой вещи, за исключением случая, предусмотренного п. 2 ст. 1291 ГК РФ: при отчуждении оригинала произведения его собственником, обладающим исключительным правом на произведение, но не являющимся автором произведения, исключительное право на произведение переходит к приобретателю оригинала произведения, если договором не предусмотрено иное.

9.2. Кто может быть признан автором результата интеллектуальной деятельности и какие права возникают у него на этом основании?

Согласно ст. 1228 ГК РФ автором результата интеллектуальной деятельности признается гражданин, творческим трудом которого создан такой результат.

Не признаются авторами результата интеллектуальной деятельности граждане, не внесшие личного творческого вклада в создание такого результата, в том числе оказавшие его автору только техническое, консультационное, организационное или материальное содействие или помощь либо только способствовавшие оформлению прав на такой результат или его использованию, а также граждане, осуществлявшие контроль за выполнением соответствующих работ.

Автору результата интеллектуальной деятельности принадлежит право авторства, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, - право на имя и иные личные неимущественные права.

Право авторства, право на имя и иные личные неимущественные права автора неотчуждаемы и непередаваемы. Отказ от этих прав ничтожен.

Авторство и имя автора охраняются бессрочно. После смерти автора защиту его авторства и имени может осуществлять любое заинтересованное лицо, за исключением двух случаев:

- автор вправе в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания (ст. 1134 ГК РФ), указать лицо, на которое он возлагает охрану авторства, имени автора и неприкосновенности произведения; это лицо осуществляет свои полномочия пожизненно. При отсутствии таких указаний или в случае отказа назначенного автором лица от исполнения соответствующих полномочий, а также после смерти этого лица охрана авторства, имени автора и

неприкосновенности произведения осуществляется наследниками автора, их правопреемниками и другими заинтересованными лицами (п. 2 ст. 1267 ГК РФ);

- исполнитель (автор исполнения), т.е. гражданин, творческим трудом которого создано исполнение (артист, актер, певец, музыкант, танцор и др.), вправе в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания, указать лицо, на которое он возлагает охрану своего имени и неприкосновенности исполнения после своей смерти. Это лицо осуществляет свои полномочия пожизненно. При отсутствии таких указаний или в случае отказа назначенного исполнителем лица от осуществления соответствующих полномочий, а также после смерти этого лица охрана имени исполнителя и неприкосновенности исполнения осуществляется его наследниками, их правопреемниками и другими заинтересованными лицами (п. 2 ст. 1316 ГК РФ).

Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный творческим трудом, первоначально возникает у его автора. Это право может быть передано автором другому лицу по договору, а также может перейти к другим лицам по иным основаниям, установленным законом.

Права на результат интеллектуальной деятельности, созданный совместным творческим трудом двух и более граждан (соавторство), принадлежат соавторам совместно.

Статьей 1229 ГК РФ регламентировано исключительное право автора. Гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, если Кодексом не предусмотрено иное.

Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную ГК РФ, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается в соответствии с ГК РФ.

Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (кроме исключительного права на фирменное наименование) может принадлежать одному лицу или нескольким лицам совместно.

В случае, когда исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации принадлежит нескольким лицам совместно, каждый из правообладателей может использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению, если ГК РФ или соглашением между правообладателями не предусмотрено иное. Взаимоотношения лиц, которым исключительное право принадлежит совместно, определяются соглашением между ними.

Доходы от совместного использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации распределяются между всеми правообладателями поровну, если соглашением между ними не предусмотрено иное.

Распоряжение исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации осуществляется правообладателями совместно, если ГК РФ не предусмотрено иное.

Самостоятельные исключительные права на один и тот же результат интеллектуальной деятельности или на одно и то же средство индивидуализации могут одновременно принадлежать разным лицам в следующих случаях:

- лицо, независимо создавшее топологию, идентичную другой топологии, приобретает самостоятельное исключительное право на эту топологию (п. 3 ст. 1454 ГК РФ);

- лицо, ставшее добросовестно и независимо от других обладателей секрета производства обладателем сведений, составляющих содержание охраняемого секрета производства, приобретает самостоятельное исключительное право на этот секрет производства (п. 2 ст. 1466 ГК РФ);

- объединение лиц, создание и деятельность которого не противоречат законодательству государства, в котором оно создано, вправе зарегистрировать в Российской Федерации коллективный знак, являющийся товарным знаком, предназначенным для обозначения товаров, производимых или реализуемых входящими в данное объединение лицами и обладающих едиными характеристиками их качества или иными общими характеристиками; коллективным знаком может пользоваться каждое из входящих в объединение лиц (п. 1 ст. 1510 ГК РФ);

- правообладатель приобретает исключительное право использования наименования места происхождения товара любым не противоречащим закону способом (п. 1 ст. 1519 ГК РФ).

Ограничения исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации, в том числе в случае, когда использование результатов интеллектуальной деятельности допускается без согласия правообладателей, но с сохранением за ними права на вознаграждение, устанавливаются ГК РФ при условии, что они не наносят неоправданный ущерб обычному использованию результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации и не ущемляют необоснованным образом законные интересы правообладателей.

Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации действуют в течение определенного срока, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ.

В случаях, предусмотренных ГК РФ, исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации признается и охраняется при условии государственной регистрации такого результата или такого средства. В этом случае отчуждение исключительного права на такой результат или на такое средство по договору, залог этого права и предоставление права использования такого результата или такого средства по договору, а равно и переход исключительного права на такой результат или на такое средство без договора также подлежат государственной регистрации и осуществляются посредством государственной регистрации соответствующего договора.

Основанием для государственной регистрации перехода исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации по наследству является свидетельство о праве на наследство, за исключением случая раздела наследственного имущества по соглашению между наследниками.

Несоблюдение требования о государственной регистрации договора об отчуждении исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации либо договора о предоставлении другому лицу права использования такого результата или такого средства влечет недействительность соответствующего договора. При несоблюдении требования о государственной регистрации перехода исключительного права без договора такой переход считается несостоявшимся.

В случаях, предусмотренных ГК РФ, государственная регистрация результата интеллектуальной деятельности может быть осуществлена по желанию правообладателя. В этих случаях к зарегистрированному результату интеллектуальной деятельности и к правам на такой результат применяются вышеуказанные правила.

В соответствии со ст. 1233 ГК РФ правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации любым не противоречащим закону и существу такого исключительного права способом, в том числе путем его отчуждения по договору другому лицу (договор об отчуждении исключительного права) или предоставления другому лицу права использования соответствующих результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах (лицензионный договор).

Заключение лицензионного договора не влечет за собой переход исключительного права к лицензиату.

К договорам о распоряжении исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, в том числе к договорам об отчуждении исключительного права и к лицензионным договорам, применяются общие положения об обязательствах и о договоре, если иное не установлено ГК РФ и не вытекает из содержания или характера исключительного права.

Договор, в котором прямо не указано, что исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации передается в полном объеме, считается лицензионным договором, за исключением договора, заключаемого в отношении права использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в сложный объект. Сложным является объект, включающий в себя несколько результатов интеллектуальной деятельности (кинофильма, иного аудиовизуального произведения, театрально-зрелищного представления, мультимедийного продукта, единой технологии). Лицо, организовавшее создание сложного объекта, приобретает право использования указанных результатов на основании договоров об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров, заключаемых таким лицом с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности.

В случае, когда лицо, организовавшее создание сложного объекта, приобретает право использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в такой сложный объект, соответствующий договор считается

договором об отчуждении исключительного права, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

Условия договора об отчуждении исключительного права или лицензионного договора, ограничивающие право гражданина создавать результаты интеллектуальной деятельности определенного рода или в определенной области интеллектуальной деятельности либо отчуждать исключительное право на такие результаты другим лицам, ничтожны.

В случае заключения договора о залоге исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации залогодатель вправе в течение срока действия этого договора использовать такой результат интеллектуальной деятельности или такое средство индивидуализации и распоряжаться исключительным правом на такой результат или на такое средство без согласия залогодержателя, если договором не предусмотрено иное.

По договору об отчуждении исключительного права одна сторона (правообладатель) передает или обязуется передать принадлежащее ей исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации в полном объеме другой стороне (приобретателю).

Договор об отчуждении исключительного права заключается в письменной форме и подлежит государственной регистрации в случаях, предусмотренных ГК РФ. Несоблюдение письменной формы или требования о государственной регистрации влечет недействительность договора.

По договору об отчуждении исключительного права приобретатель обязуется уплатить правообладателю предусмотренное договором вознаграждение, если договором не предусмотрено иное.

При отсутствии в возмездном договоре об отчуждении исключительного права условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается незаключенным. При этом правила определения цены, предусмотренные п. 3 ст. 424 ГК РФ, в соответствии с которой исполнение договора может быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги, не применяются.

Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации переходит от правообладателя к приобретателю в момент заключения договора об отчуждении исключительного права, если соглашением сторон не предусмотрено иное. Если договор об отчуждении исключительного права подлежит государственной регистрации, исключительное право на такой результат или на такое средство переходит от правообладателя к приобретателю в момент государственной регистрации этого договора.

При существенном нарушении приобретателем обязанности выплатить правообладателю в установленный договором об отчуждении исключительного права срок вознаграждение за приобретение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации прежний правообладатель вправе требовать в судебном порядке перевода на себя прав приобретателя исключительного права и возмещения убытков, если исключительное право перешло к его приобретателю.

Если исключительное право не перешло к приобретателю, то при нарушении им обязанности выплатить в установленный договором срок вознаграждение за приобретение исключительного права правообладатель может отказаться от договора в одностороннем порядке и потребовать возмещения убытков, причиненных расторжением договора.

### 9.3. Что такое лицензионный и сублицензионный договор?

В соответствии со ст. 1235 ГК РФ по лицензионному договору одна сторона - обладатель исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования такого результата или такого средства в предусмотренных договором пределах.

Лицензиат может использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации только в пределах тех прав и теми способами, которые предусмотрены лицензионным договором. Право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, прямо не указанное в лицензионном договоре, не считается предоставленным лицензиату.

Лицензионный договор заключается в письменной форме, если ГК РФ не предусмотрено иное, и подлежит государственной регистрации в случаях, предусмотренных Кодексом. Несоблюдение письменной формы или требования о государственной регистрации влечет за собой недействительность лицензионного договора.

В лицензионном договоре должна быть указана территория, на которой допускается использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Если

территория, на которой допускается использование такого результата или такого средства, в договоре не указана, лицензиат вправе осуществлять их использование на всей территории Российской Федерации.

Срок, на который заключается лицензионный договор, не может превышать срок действия исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации.

В случае, когда в лицензионном договоре срок его действия не определен, договор считается заключенным на пять лет, если ГК РФ не предусмотрено иное.

В случае прекращения исключительного права лицензионный договор прекращается.

По лицензионному договору лицензиат обязуется уплатить лицензиару обусловленное договором вознаграждение, если договором не предусмотрено иное.

При отсутствии в возмездном лицензионном договоре условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается незаключенным. При этом правила определения цены, предусмотренные п. 3 ст. 424 ГК РФ, не применяются. Лицензионный договор должен предусматривать:

1) предмет договора путем указания на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, право использования которых предоставляется по договору, с указанием в соответствующих случаях номера и даты выдачи документа, удостоверяющего исключительное право на такой результат или на такое средство (патент, свидетельство);

2) способы использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации.

Переход исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации к новому правообладателю не является основанием для изменения или расторжения лицензионного договора, заключенного предшествующим правообладателем.

Лицензионный договор может предусматривать:

1) предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам (простая (неисключительная) лицензия);

2) предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации без сохранения за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам (исключительная лицензия).

Если лицензионным договором не предусмотрено иное, лицензия предполагается простой (неисключительной).

В одном лицензионном договоре в отношении различных способов использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации могут содержаться условия для лицензионных договоров разных видов.

Лицензиат обязан представлять лицензиару отчеты об использовании результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, если лицензионным договором не предусмотрено иное. Если в лицензионном договоре, предусматривающем представление отчетов об использовании результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, отсутствуют условия о сроке и порядке их представления, лицензиат обязан представлять такие отчеты лицензиару по его требованию.

В течение срока действия лицензионного договора лицензиар обязан воздерживаться от каких-либо действий, способных затруднить осуществление лицензиатом предоставленного ему права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах.

Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации способом, не предусмотренным лицензионным договором, либо по прекращении действия такого договора, либо иным образом за пределами прав, предоставленных лицензиату по договору, влечет ответственность за нарушение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, установленную ГК РФ, другими законами или договором.

При нарушении лицензиатом обязанности уплатить лицензиару в установленный лицензионным договором срок вознаграждение за предоставление права использования произведения науки, литературы или искусства либо объектов смежных прав лицензиар может в одностороннем порядке отказаться от лицензионного договора и потребовать возмещения убытков, причиненных расторжением такого договора.

Согласно ст. 1238 ГК РФ при письменном согласии лицензиара лицензиат может по договору предоставить право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации другому лицу (сублицензионный договор). По сублицензионному договору сублицензиату могут быть предоставлены права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации только в пределах тех прав и тех способов

использования, которые предусмотрены лицензионным договором для лицензиата. К сублицензионному договору применяются правила ГК РФ о лицензионном договоре.

Сублицензионный договор заключается в пределах срока лицензионного договора. Сублицензионный договор, заключенный на срок, превышающий срок действия лицензионного договора, считается заключенным на срок действия лицензионного договора.

Ответственность перед лицензиаром за действия сублицензиата несет лицензиат, если лицензионным договором не предусмотрено иное.

Лицо, организовавшее создание сложного объекта, включающего несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности (кинофильма, иного аудиовизуального произведения, театрально-зрелищного представления, мультимедийного продукта, единой технологии), приобретает право использования указанных результатов на основании договоров об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров, заключаемых таким лицом с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности.

В случае, когда лицо, организовавшее создание сложного объекта, приобретает право использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в такой сложный объект, соответствующий договор считается договором об отчуждении исключительного права, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

Лицензионный договор, предусматривающий использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, заключается на весь срок и в отношении всей территории действия соответствующего исключительного права, если договором не предусмотрено иное.

Условия лицензионного договора, ограничивающие использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, недействительны.

При использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта за автором такого результата сохраняются право авторства и другие личные неимущественные права на такой результат.

При использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта лицо, организовавшее создание этого объекта, вправе указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания.

Статьей 1241 ГК РФ предусмотрен переход исключительного права к другим лицам без договора. Переход исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации к другому лицу без заключения договора с правообладателем допускается в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) и при обращении взыскания на имущество правообладателя.

9.4. Какие права в соответствии с частью четвертой ГК РФ являются авторскими правами и каков режим их регулирования?

В соответствии со ст. 1255 ГК РФ интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства являются авторскими правами.

Автору произведения принадлежат следующие права:

- 1) исключительное право на произведение;
- 2) право авторства;
- 3) право автора на имя;
- 4) право на неприкосновенность произведения;
- 5) право на обнародование произведения.

В случаях, предусмотренных ГК РФ, автору произведения наряду с перечисленными правами принадлежат другие права, в том числе право на вознаграждение за использование служебного произведения, право на отзыв, право следования, право доступа к произведениям изобразительного искусства.

Исключительное право на произведения науки, литературы и искусства распространяется:

1) на произведения, обнародованные на территории Российской Федерации или необнародованные, но находящиеся в какой-либо объективной форме на территории Российской Федерации, и признается за авторами (их правопреемниками) независимо от их гражданства;

2) на произведения, обнародованные за пределами территории Российской Федерации или необнародованные, но находящиеся в какой-либо объективной форме за пределами территории Российской Федерации, и признается за авторами, являющимися гражданами РФ (их правопреемниками);

3) на произведения, обнародованные за пределами территории Российской Федерации или необнародованные, но находящиеся в какой-либо объективной форме за пределами территории Российской Федерации, и признается на территории Российской Федерации за авторами (их

правопреемниками) - гражданами других государств и лицами без гражданства в соответствии с международными договорами Российской Федерации.

Произведение также считается впервые обнародованным путем опубликования в Российской Федерации, если в течение тридцати дней после даты первого опубликования за пределами территории Российской Федерации оно было опубликовано на территории Российской Федерации.

Автором произведения науки, литературы или искусства признается гражданин, творческим трудом которого оно создано. Лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения, считается его автором, если не доказано иное.

Граждане, создавшие произведение совместным творческим трудом, признаются соавторами независимо от того, образует ли такое произведение неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение.

Произведение, созданное в соавторстве, используется соавторами совместно, если соглашением между ними не предусмотрено иное. В случае, когда такое произведение образует неразрывное целое, ни один из соавторов не вправе без достаточных оснований запретить использование такого произведения.

Часть произведения, использование которой возможно независимо от других частей, то есть часть, имеющая самостоятельное значение, может быть использована ее автором по своему усмотрению, если соглашением между соавторами не предусмотрено иное.

К отношениям соавторов, связанным с распределением доходов от использования произведения и с распоряжением исключительным правом на произведение, соответственно применяются правила п. 3 ст. 1229 ГК РФ:

- в случае, когда исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации принадлежит нескольким лицам совместно, каждый из правообладателей может использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению, если ГК РФ или соглашением между правообладателями не предусмотрено иное. Взаимоотношения лиц, которым исключительное право принадлежит совместно, определяются соглашением между ними;

- доходы от совместного использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации распределяются между всеми правообладателями поровну, если соглашением между ними не предусмотрено иное;

- распоряжение исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации осуществляется правообладателями совместно, если ГК РФ не предусмотрено иное.

Каждый из соавторов вправе самостоятельно принимать меры по защите своих прав, в том числе в случае, когда созданное соавторами произведение образует неразрывное целое.

#### 9.5. Что может являться объектом авторских прав?

В соответствии со ст. 1259 ГК РФ объектами авторских прав являются произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения:

- литературные произведения;
- драматические и музыкально-драматические произведения, сценарные произведения;
- хореографические произведения и пантомимы;
- музыкальные произведения с текстом или без текста;
- аудиовизуальные произведения;
- произведения живописи, скульптуры, графики, дизайна, графические рассказы, комиксы и другие произведения изобразительного искусства;
- произведения декоративно-прикладного и сценографического искусства;
- произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства, в том числе в виде проектов, чертежей, изображений и макетов;
- фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии;
- географические, геологические и другие карты, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии, топографии и к другим наукам;
- другие произведения.

К объектам авторских прав также относятся:

- программы для ЭВМ, которые охраняются как литературные произведения;
- производные произведения, то есть произведения, представляющие собой переработку другого произведения;
- составные произведения, то есть произведения, представляющие собой по подбору или расположению материалов результат творческого труда.

Авторские права распространяются как на обнародованные, так и на необнародованные произведения, выраженные в какой-либо объективной форме, в том числе в письменной, устной форме (в виде публичного произнесения, публичного исполнения и иной подобной форме), в форме изображения, в форме звуко- или видеозаписи, в объемно-пространственной форме.

Для возникновения, осуществления и защиты авторских прав не требуется регистрация произведения или соблюдение каких-либо иных формальностей.

В отношении программ для ЭВМ и баз данных возможна регистрация, осуществляемая по желанию правообладателя.

Авторские права не распространяются на идеи, концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы, решения технических, организационных или иных задач, открытия, факты, языки программирования.

Не являются объектами авторских прав:

- официальные документы государственных органов и органов местного самоуправления муниципальных образований, в том числе законы, другие нормативные акты, судебные решения, иные материалы законодательного, административного и судебного характера, официальные документы международных организаций, а также их официальные переводы;

- государственные символы и знаки (флаги, гербы, ордена, денежные знаки и т.п.), а также символы и знаки муниципальных образований;

- произведения народного творчества (фольклор), не имеющие конкретных авторов;

- сообщения о событиях и фактах, имеющие исключительно информационный характер (сообщения о новостях дня, программы телепередач, расписания движения транспортных средств и т.п.).

Авторские права распространяются на часть произведения, на его название, на персонаж произведения, если по своему характеру они могут быть признаны самостоятельным результатом творческого труда автора и отвечают вышеназванным требованиям.

#### 9.6. Возникают ли авторские права на производные и составные произведения?

Статья 1260 ГК РФ распространяет авторские права на производные и составные произведения.

Переводчику, а также автору иного производного произведения (обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки или другого подобного произведения) принадлежат авторские права соответственно на осуществленные перевод и иную переработку другого (оригинального) произведения.

Составителю сборника и автору иного составного произведения (антологии, энциклопедии, базы данных, атласа или другого подобного произведения) принадлежат авторские права на осуществленные ими подбор или расположение материалов (составительство).

Базой данных является представленная в объективной форме совокупность самостоятельных материалов (статей, расчетов, нормативных актов, судебных решений и иных подобных материалов), систематизированных таким образом, чтобы эти материалы могли быть найдены и обработаны с помощью электронной вычислительной машины (ЭВМ).

Переводчик, составитель либо иной автор производного или составного произведения осуществляет свои авторские права при условии соблюдения прав авторов произведений, использованных для создания производного или составного произведения.

Авторские права переводчика, составителя и иного автора производного или составного произведения охраняются как права на самостоятельные объекты авторских прав независимо от охраны прав авторов произведений, на которых основано производное или составное произведение.

Автор произведения, помещенного в сборнике или ином составном произведении, вправе использовать свое произведение независимо от составного произведения, если иное не предусмотрено договором с создателем составного произведения.

Авторские права на перевод, сборник, иное производное или составное произведение не препятствуют другим лицам переводить либо перерабатывать то же оригинальное произведение, а также создавать свои составные произведения путем иного подбора или расположения тех же материалов.

Издателю энциклопедий, энциклопедических словарей, периодических и продолжающихся сборников научных трудов, газет, журналов и других периодических изданий принадлежит право использования таких изданий. Издатель вправе при любом использовании такого издания указывать свое наименование или требовать его указания.

Авторы или иные обладатели исключительных прав на произведения, включенные в такие издания, сохраняют эти права независимо от права издателя или других лиц на использование таких изданий в целом, за исключением случаев, когда эти исключительные права были переданы



издателю или другим лицам либо перешли к издателю или другим лицам по иным основаниям, предусмотренным законом.

#### 9.7. Каковы особенности правового режима авторских прав на программы для ЭВМ?

Согласно ст. 1261 ГК РФ авторские права на все виды программ для ЭВМ (в том числе на операционные системы и программные комплексы), которые могут быть выражены на любом языке и в любой форме, включая исходный текст и объектный код, охраняются так же, как авторские права на произведения литературы. Программой для ЭВМ является представленная в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств в целях получения определенного результата, включая подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения.

Правообладатель в течение срока действия исключительного права на программу для ЭВМ или на базу данных может по своему желанию зарегистрировать такую программу или такую базу данных в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Программы для ЭВМ и базы данных, в которых содержатся сведения, составляющие государственную тайну, государственной регистрации не подлежат. Лицо, подавшее заявку на государственную регистрацию (заявитель), несет ответственность за разглашение сведений о программах для ЭВМ и базах данных, в которых содержатся сведения, составляющие государственную тайну, в соответствии с законодательством РФ.

Заявка на государственную регистрацию программы для ЭВМ или базы данных (заявка на регистрацию) должна относиться к одной программе для ЭВМ или к одной базе данных.

Заявка на регистрацию должна содержать:

- заявление о государственной регистрации программы для ЭВМ или базы данных с указанием правообладателя, а также автора, если он не отказался быть упомянутым в качестве такового, и места жительства или места нахождения каждого из них;

- депонируемые материалы, идентифицирующие программу для ЭВМ или базу данных, включая реферат;

- документ, подтверждающий уплату государственной пошлины в установленном размере или наличие оснований для освобождения от уплаты государственной пошлины, либо для уменьшения ее размера, либо для отсрочки ее уплаты.

Правила оформления заявки на регистрацию устанавливает федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий нормативно-правовое регулирование в сфере интеллектуальной собственности.

На основании заявки на регистрацию федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности проверяет наличие необходимых документов и материалов, их соответствие требованиям закона. При положительном результате проверки указанный федеральный орган вносит программу для ЭВМ или базу данных соответственно в Реестр программ для ЭВМ и в Реестр баз данных, выдает заявителю свидетельство о государственной регистрации и публикует сведения о зарегистрированных программе для ЭВМ или базе данных в официальном бюллетене этого органа.

По запросу указанного федерального органа либо по собственной инициативе автор или иной правообладатель вправе до публикации сведений в официальном бюллетене дополнять, уточнять и исправлять документы и материалы, содержащиеся в заявке на регистрацию.

Порядок государственной регистрации программ для ЭВМ и баз данных, формы свидетельств о государственной регистрации, перечень указываемых в них сведений и перечень сведений, публикуемых в официальном бюллетене федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности, устанавливаются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим нормативно-правовое регулирование в сфере интеллектуальной собственности.

Договоры об отчуждении исключительного права на зарегистрированные программу для ЭВМ или базу данных и переход исключительного права на такую программу или базу данных к другим лицам без договора подлежат государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Сведения об изменении обладателя исключительного права вносятся в Реестр программ для ЭВМ или в Реестр баз данных на основании зарегистрированного договора или иного правоустанавливающего документа и публикуются в официальном бюллетене федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Сведения, внесенные в Реестр программ для ЭВМ или в Реестр баз данных, считаются достоверными, поскольку не доказано иное. Ответственность за достоверность предоставленных для государственной регистрации сведений несет заявитель.

9.8. Каковы особенности правового режима авторских прав на аудиовизуальное произведение?

Аудиовизуальным произведением согласно ст. 1263 ГК РФ является произведение, состоящее из зафиксированной серии связанных между собой изображений (с сопровождением или без сопровождения звуком) и предназначенное для зрительного и слухового (в случае сопровождения звуком) восприятия с помощью соответствующих технических устройств. Аудиовизуальные произведения включают кинематографические произведения, а также все произведения, выраженные средствами, аналогичными кинематографическим (теле- и видеофильмы и другие подобные произведения), независимо от способа их первоначальной или последующей фиксации.

Авторами аудиовизуального произведения являются:

- 1) режиссер-постановщик;
- 2) автор сценария;
- 3) композитор, являющийся автором музыкального произведения (с текстом или без текста), специально созданного для этого аудиовизуального произведения.

При публичном исполнении либо сообщении в эфир или по кабелю аудиовизуального произведения композитор, являющийся автором музыкального произведения (с текстом или без текста), использованного в аудиовизуальном произведении, сохраняет право на вознаграждение за указанные виды использования его музыкального произведения.

Права изготовителя аудиовизуального произведения, т.е. лица, организовавшего создание такого произведения (продюсера), определяются в соответствии со ст. 1240 ГК РФ:

- лицо, организовавшее создание сложного объекта, включающего несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности (кинофильма, иного аудиовизуального произведения, театрально-зрелищного представления, мультимедийного продукта, единой технологии), приобретает право использования указанных результатов на основании договоров об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров, заключаемых таким лицом с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности;

- в случае, когда лицо, организовавшее создание сложного объекта, приобретает право использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в такой сложный объект, соответствующий договор считается договором об отчуждении исключительного права, если иное не предусмотрено соглашением сторон;

- лицензионный договор, предусматривающий использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, заключается на весь срок и в отношении всей территории действия соответствующего исключительного права, если договором не предусмотрено иное;

- условия лицензионного договора, ограничивающие использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, недействительны;

- при использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта за автором такого результата сохраняются право авторства и другие личные неимущественные права на такой результат.

При использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта лицо, организовавшее создание этого объекта, вправе указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания.

Изготовитель вправе при любом использовании аудиовизуального произведения указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания. При отсутствии доказательств иного изготовителем аудиовизуального произведения признается лицо, имя или наименование которого указано на этом произведении обычным образом.

Каждый автор произведения, вошедшего составной частью в аудиовизуальное произведение, как существовавшего ранее (автор произведения, положенного в основу сценария, и другие), так и созданного в процессе работы над ним (оператор-постановщик, художник-постановщик и другие), сохраняет исключительное право на свое произведение, за исключением случаев, когда это исключительное право было передано изготовителю или другим лицам либо перешло к изготовителю или другим лицам по иным основаниям, предусмотренным законом.

9.9. Возникают ли авторские права на проекты официальных документов и символов?

В соответствии со ст. 1264 ГК РФ право авторства на проект официального документа, в том числе на проект официального перевода такого документа, а также на проект официального символа или знака принадлежит лицу, создавшему соответствующий проект (разработчику).

Разработчик проекта официального документа, символа или знака вправе обнародовать такой проект, если это не запрещено государственным органом, органом местного

самоуправления муниципального образования или международной организацией, по заказу которых разработан проект. При опубликовании проекта разработчик вправе указать свое имя.

Проект официального документа, символа или знака может быть использован государственным органом, органом местного самоуправления или международной организацией для подготовки соответствующего официального документа, разработки символа или знака без согласия разработчика, если проект обнародован разработчиком для использования этими органом или организацией либо направлен разработчиком в соответствующий орган или организацию.

При подготовке официального документа, разработке официального символа или знака на основе соответствующего проекта в него могут вноситься дополнения и изменения по усмотрению государственного органа, органа местного самоуправления или международной организации, осуществляющих подготовку официального документа, разработку официального символа или знака.

После официального принятия к рассмотрению проекта государственным органом, органом местного самоуправления или международной организацией проект может использоваться без указания имени разработчика.

#### 9.10. Что такое право авторства и право автора на имя?

Право авторства и право автора на имя регулируются ст. 1265 ГК РФ.

Право авторства - это право признаваться автором произведения.

Право автора на имя - право использовать или разрешать использование произведения под своим именем, под вымышленным именем (псевдонимом) или без указания имени, то есть анонимно, неотчуждаемы и непередаваемы, в том числе при передаче другому лицу или переходе к нему исключительного права на произведение и при предоставлении другому лицу права использования произведения. Отказ от этих прав ничтожен.

При опубликовании произведения анонимно или под псевдонимом (за исключением случая, когда псевдоним автора не оставляет сомнения в его личности) издатель, имя или наименование которого указано на произведении, при отсутствии доказательств иного считается представителем автора и в этом качестве имеет право защищать права автора и обеспечивать их осуществление. Это положение действует до тех пор, пока автор такого произведения не раскроет свою личность и не заявит о своем авторстве.

Не допускается без согласия автора внесение в его произведение изменений, сокращений и дополнений, снабжение произведения при его использовании иллюстрациями, предисловием, послесловием, комментариями или какими бы то ни было пояснениями (право на неприкосновенность произведения).

При использовании произведения после смерти автора лицо, обладающее исключительным правом на произведение, вправе разрешить внесение в произведение изменений, сокращений или дополнений при условии, что этим не искажается замысел автора и не нарушается целостность восприятия произведения и это не противоречит воле автора, определенно выраженной им в завещании, письмах, дневниках или иной письменной форме.

Извращение, искажение или иное изменение произведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию автора, равно как и посягательство на такие действия, дают автору право требовать защиты его чести, достоинства или деловой репутации в соответствии с правилами ст. 152 ГК РФ. В этих случаях по требованию заинтересованных лиц допускается защита чести и достоинства автора и после его смерти.

Авторство, имя автора и неприкосновенность произведения охраняются бессрочно.

Автор вправе в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания, указать лицо, на которое он возлагает охрану авторства, имени автора и неприкосновенности произведения после своей смерти. Это лицо осуществляет свои полномочия пожизненно.

При отсутствии таких указаний или в случае отказа назначенного автором лица от исполнения соответствующих полномочий, а также после смерти этого лица охрана авторства, имени автора и неприкосновенности произведения осуществляется наследниками автора, их правопреемниками и другими заинтересованными лицами.

Автору принадлежит право на обнародование своего произведения, то есть право осуществить действие или дать согласие на осуществление действия, которое впервые делает произведение доступным для всеобщего сведения путем его опубликования, публичного показа, публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю либо любым другим способом.

При этом опубликованием (выпуском в свет) является выпуск в обращение экземпляров произведения, представляющих собой копию произведения в любой материальной форме, в количестве, достаточном для удовлетворения разумных потребностей публики исходя из характера произведения.

Автор, передавший другому лицу по договору произведение для использования, считается согласившимся на обнародование этого произведения.

Произведение, не обнародованное при жизни автора, может быть обнародовано после его смерти лицом, обладающим исключительным правом на произведение, если обнародование не противоречит воле автора произведения, определенно выраженной им в письменной форме (в завещании, письмах, дневниках и т.п.).

Автор имеет право отказаться от ранее принятого решения об обнародовании произведения (право на отзыв) при условии возмещения лицу, которому отчуждено исключительное право на произведение или предоставлено право использования произведения, причиненных таким решением убытков. Если произведение уже обнародовано, автор также обязан публично оповестить о его отзыве. При этом автор вправе изъять из обращения ранее выпущенные экземпляры произведения, возместив причиненные этим убытки. Данное правило не применяется к программам для ЭВМ, к служебным произведениям и к произведениям, вошедшим в сложный объект.

#### 9.11. Что такое исключительное право на произведение?

Автору произведения или иному правообладателю принадлежит исключительное право использовать произведение в любой предусмотренной законом форме и любым не противоречащим закону способом (исключительное право на произведение). Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на произведение.

Использованием произведения независимо от того, совершаются ли соответствующие действия в целях извлечения прибыли или без такой цели, считается, в частности:

1) воспроизведение произведения, т.е. изготовление одного и более экземпляра произведения или его части в любой материальной форме, в том числе в форме звуко- или видеозаписи, изготовление в трех измерениях одного и более экземпляра двухмерного произведения и в двух измерениях одного и более экземпляра трехмерного произведения. При этом запись произведения на электронном носителе, в том числе запись в память ЭВМ, также считается воспроизведением, кроме случая, когда такая запись является временной и составляет неотъемлемую и существенную часть технологического процесса, имеющего единственной целью правомерное использование записи или правомерное доведение произведения до всеобщего сведения;

2) распространение произведения путем продажи или иного отчуждения его оригинала или экземпляров;

3) публичный показ произведения, т.е. любая демонстрация оригинала или экземпляра произведения непосредственно либо на экране с помощью пленки, диапозитива, телевизионного кадра или иных технических средств, а также демонстрация отдельных кадров аудиовизуального произведения без соблюдения их последовательности непосредственно либо с помощью технических средств в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи, независимо от того, воспринимается произведение в месте его демонстрации или в другом месте одновременно с демонстрацией произведения;

4) импорт оригинала или экземпляров произведения в целях распространения;

5) прокат оригинала или экземпляра произведения;

6) публичное исполнение произведения, т.е. представление произведения в живом исполнении или с помощью технических средств (радио, телевидения и иных технических средств), а также показ аудиовизуального произведения (с сопровождением или без сопровождения звуком) в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи, независимо от того, воспринимается произведение в месте его представления или показа либо в другом месте одновременно с представлением или показом произведения;

7) сообщение в эфир, то есть сообщение произведения для всеобщего сведения (включая показ или исполнение) по радио или телевидению (в том числе путем ретрансляции), за исключением сообщения по кабелю. При этом под сообщением понимается любое действие, посредством которого произведение становится доступным для слухового и (или) зрительного восприятия независимо от его фактического восприятия публикой. При сообщении произведений в эфир через спутник под сообщением в эфир понимается прием сигналов с наземной станции на спутник и передача сигналов со спутника, посредством которых произведение может быть доведено до всеобщего сведения независимо от его фактического приема публикой. Сообщение кодированных сигналов признается сообщением в эфир, если средства декодирования предоставляются неограниченному кругу лиц организацией эфирного вещания или с ее согласия;

8) сообщение по кабелю, т.е. сообщение произведения для всеобщего сведения по радио или телевидению с помощью кабеля, провода, оптического волокна или аналогичных средств (в

том числе путем ретрансляции). Сообщение кодированных сигналов признается сообщением по кабелю, если средства декодирования предоставляются неограниченному кругу лиц организацией кабельного вещания или с ее согласия;

9) перевод или другая переработка произведения. При этом под переработкой произведения понимается создание производного произведения (обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки и тому подобного). Под переработкой (модификацией) программы для ЭВМ или базы данных понимаются любые их изменения, в том числе перевод такой программы или такой базы данных с одного языка на другой язык, за исключением адаптации, то есть внесения изменений, осуществляемых исключительно в целях функционирования программы для ЭВМ или базы данных на конкретных технических средствах пользователя или под управлением конкретных программ пользователя;

10) практическая реализация архитектурного, дизайнерского, градостроительного или садово-паркового проекта;

11) доведение произведения до всеобщего сведения таким образом, что любое лицо может получить доступ к произведению из любого места и в любое время по собственному выбору (доведение до всеобщего сведения).

Практическое применение положений, составляющих содержание произведения, в том числе положений, представляющих собой техническое, экономическое, организационное или иное решение, не является использованием произведения применительно к правилам гл. 70 ГК РФ, за исключением использования в виде практической реализации архитектурного, дизайнерского, градостроительного или садово-паркового проекта.

Правообладатель для оповещения о принадлежащем ему исключительном праве на произведение вправе использовать знак охраны авторского права, который помещается на каждом экземпляре произведения и состоит из следующих элементов:

- а) латинской буквы "С" в окружности;
- б) имени или наименования правообладателя;
- в) года первого опубликования произведения.

Если оригинал или экземпляры правомерно опубликованного произведения введены в гражданский оборот на территории Российской Федерации путем их продажи или иного отчуждения, дальнейшее распространение оригинала или экземпляров произведения допускается без согласия правообладателя и без выплаты ему вознаграждения, за исключением случая, предусмотренного ст. 1293 ГК РФ.

Допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения воспроизведение гражданином исключительно в личных целях правомерно обнародованного произведения, за исключением:

- 1) воспроизведения произведений архитектуры в форме зданий и аналогичных сооружений;
- 2) воспроизведения баз данных или их существенных частей;
- 3) воспроизведения программ для ЭВМ, кроме случаев, предусмотренных ст. 1280 ГК РФ;
- 4) репродуцирования книг (полностью) и нотных текстов;
- 5) видеозаписи аудиовизуального произведения при его публичном исполнении в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи;
- 6) воспроизведения аудиовизуального произведения с помощью профессионального оборудования, не предназначенного для использования в домашних условиях.

Допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведение которого используется, и источника заимствования:

1) цитирование в оригинале и в переводе в научных, полемических, критических или информационных целях правомерно обнародованных произведений в объеме, оправданном целью цитирования, включая воспроизведение отрывков из газетных и журнальных статей в форме обзоров печати;

2) использование правомерно обнародованных произведений и отрывков из них в качестве иллюстраций в изданиях, радио- и телепередачах, звуко- и видеозаписях учебного характера в объеме, оправданном поставленной целью;

3) воспроизведение в прессе, сообщении в эфир или по кабелю правомерно опубликованных в газетах или журналах статей по текущим экономическим, политическим, социальным и религиозным вопросам или переданных в эфир произведений такого же характера в случаях, когда такое воспроизведение или сообщение не было специально запрещено автором или иным правообладателем;

4) воспроизведение в прессе, сообщении в эфир или по кабелю публично произнесенных политических речей, обращений, докладов и других аналогичных произведений в объеме, оправданном информационной целью. При этом за авторами таких произведений сохраняется право на их опубликование в сборниках;

5) воспроизведение или сообщение для всеобщего сведения в обзорах текущих событий средствами фотографии, кинематографии, путем сообщения в эфир или по кабелю произведений, которые становятся увиденными или услышанными в ходе таких событий, в объеме, оправданном информационной целью;

6) воспроизведение без извлечения прибыли рельефно-точечным шрифтом или другими специальными способами для слепых правомерно опубликованных произведений, кроме произведений, специально созданных для воспроизведения такими способами.

В случае, когда библиотека предоставляет экземпляры произведений, правомерно введенные в гражданский оборот, во временное безвозмездное пользование, такое пользование допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения. При этом выраженные в цифровой форме экземпляры произведений, предоставляемые библиотеками во временное безвозмездное пользование, в том числе в порядке взаимного использования библиотечных ресурсов, могут предоставляться только в помещениях библиотек при условии исключения возможности создать копии этих произведений в цифровой форме.

Создание произведения в жанре литературной, музыкальной или иной пародии либо в жанре карикатуры на основе другого (оригинального) правомерно обнародованного произведения и использование этой пародии либо карикатуры допускаются без согласия автора или иного обладателя исключительного права на оригинальное произведение и без выплаты ему вознаграждения.

Допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведение которого используется, и источника заимствования репродуцирование в единственном экземпляре без извлечения прибыли:

1) правомерно опубликованного произведения - библиотеками и архивами для восстановления, замены утраченных или испорченных экземпляров произведения и для предоставления экземпляров произведения другим библиотекам, утратившим их по каким-либо причинам из своих фондов;

2) отдельных статей и малообъемных произведений, правомерно опубликованных в сборниках, газетах и других периодических изданиях, коротких отрывков из правомерно опубликованных письменных произведений (с иллюстрациями или без иллюстраций) - библиотеками и архивами по запросам граждан для использования в учебных или научных целях, а также образовательными учреждениями для аудиторных занятий.

Под репродуцированием (репрографическим воспроизведением) понимается факсимильное воспроизведение произведения с помощью любых технических средств, осуществляемое не в целях издания. Репродуцирование не включает воспроизведение произведения или хранение его копий в электронной (в том числе в цифровой), оптической или иной машиночитаемой форме, кроме случаев создания с помощью технических средств временных копий, предназначенных для осуществления репродуцирования.

Допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения воспроизведение, сообщение в эфир или по кабелю фотографического произведения, произведения архитектуры или произведения изобразительного искусства, которые постоянно находятся в месте, открытом для свободного посещения, за исключением случаев, когда изображение произведения таким способом является основным объектом этого воспроизведения, сообщения в эфир или по кабелю либо когда изображение произведения используется в коммерческих целях.

Допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения публичное исполнение музыкального произведения во время официальной или религиозной церемонии либо похорон в объеме, оправданном характером такой церемонии.

Допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения воспроизведение произведения для осуществления производства по делу об административном правонарушении, для производства дознания, предварительного следствия или осуществления судопроизводства в объеме, оправданном этой целью.

Организация эфирного вещания вправе без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты дополнительного вознаграждения делать запись в целях краткосрочного пользования того произведения, в отношении которого эта организация получила право на сообщение в эфир, при условии, что такая запись делается организацией эфирного вещания с помощью ее собственного оборудования и для собственных передач. При этом организация обязана уничтожить такую запись в течение шести месяцев со дня ее изготовления, если более продолжительный срок не согласован с правообладателем или не установлен законом. Такая запись может быть сохранена без согласия правообладателя в государственных или муниципальных архивах, если она носит исключительно документальный характер.

Лицо, правомерно владеющее экземпляром программы для ЭВМ или экземпляром базы данных (пользователь), вправе без разрешения автора или иного правообладателя и без выплаты дополнительного вознаграждения:

1) внести в программу для ЭВМ или базу данных изменения исключительно в целях их функционирования на технических средствах пользователя и осуществлять действия, необходимые для функционирования такой программы или базы данных в соответствии с их назначением, в том числе запись и хранение в памяти ЭВМ (одной ЭВМ или одного пользователя сети), а также осуществить исправление явных ошибок, если иное не предусмотрено договором с правообладателем;

2) изготовить копию программы для ЭВМ или базы данных при условии, что эта копия предназначена только для архивных целей или для замены правомерно приобретенного экземпляра в случаях, когда такой экземпляр утерян, уничтожен или стал непригоден для использования. При этом копия программы для ЭВМ или базы данных не может быть использована в иных целях и должна быть уничтожена, если владение экземпляром такой программы или базы данных перестало быть правомерным.

Лицо, правомерно владеющее экземпляром программы для ЭВМ, вправе без согласия правообладателя и без выплаты дополнительного вознаграждения изучать, исследовать или испытывать функционирование такой программы в целях определения идей и принципов, лежащих в основе любого элемента программы для ЭВМ, путем осуществления вышеуказанных действий.

Лицо, правомерно владеющее экземпляром программы для ЭВМ, вправе без согласия правообладателя и без выплаты дополнительного вознаграждения воспроизвести и преобразовать объектный код в исходный текст (декомпилировать программу для ЭВМ) или поручить иным лицам осуществить эти действия, если они необходимы для достижения способности к взаимодействию независимо разработанной этим лицом программы для ЭВМ с другими программами, которые могут взаимодействовать с декомпилируемой программой, при соблюдении следующих условий:

1) информация, необходимая для достижения способности к взаимодействию, ранее не была доступна этому лицу из других источников;

2) указанные действия осуществляются в отношении только тех частей декомпилируемой программы для ЭВМ, которые необходимы для достижения способности к взаимодействию;

3) информация, полученная в результате декомпилирования, может использоваться лишь для достижения способности к взаимодействию независимо разработанной программы для ЭВМ с другими программами, не может передаваться иным лицам, за исключением случаев, когда это необходимо для достижения способности к взаимодействию независимо разработанной программы для ЭВМ с другими программами, а также не может использоваться для разработки программы для ЭВМ, по своему виду существенно схожей с декомпилируемой программой для ЭВМ, или для осуществления другого действия, нарушающего исключительное право на программу для ЭВМ.

В случаях нарушения исключительного права на произведение автор или иной правообладатель наряду с использованием других применимых способов защиты и мер ответственности, установленных ГК РФ, вправе требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации:

- в размере от 10 тыс. руб. до 5 млн. руб., определяемом по усмотрению суда;

- в двукратном размере стоимости экземпляров произведения или в двукратном размере стоимости права использования произведения, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения.

9.12. Каковы сроки действия исключительного права на произведение и порядок его наследования?

В соответствии с п. 1 ст. 1281 ГК РФ исключительное право на произведение действует в течение всей жизни автора и семидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора.

Исключительное право на произведение, созданное в соавторстве, действует в течение всей жизни автора, пережившего других соавторов, и семидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом его смерти.

На произведение, обнародованное анонимно или под псевдонимом, срок действия исключительного права истекает через семьдесят лет, считая с 1 января года, следующего за годом его правомерного обнародования. Если в течение указанного срока автор произведения, обнародованного анонимно или под псевдонимом, раскроет свою личность или его личность не будет далее оставлять сомнений, исключительное право будет действовать в течение срока, установленного п. 1 ст. 1281 ГК РФ.

Исключительное право на произведение, обнародованное после смерти автора, действует в течение семидесяти лет после обнародования произведения, считая с 1 января года, следующего за годом его обнародования, при условии, что произведение было обнародовано в течение семидесяти лет после смерти автора.

Если автор произведения был репрессирован и посмертно реабилитирован, срок действия исключительного права считается продленным и семьдесят лет исчисляются с 1 января года, следующего за годом реабилитации автора произведения.

Если автор работал во время Великой Отечественной войны или участвовал в ней, срок действия исключительного права, установленный ст. 1281 ГК РФ, увеличивается на четыре года.

По истечении срока действия исключительного права произведение науки, литературы или искусства, как обнародованное, так и необнародованное, переходит в общественное достояние (ст. 1282 ГК РФ).

Произведение, перешедшее в общественное достояние, может свободно использоваться любым лицом без чье-либо согласия или разрешения и без выплаты авторского вознаграждения. При этом охраняются авторство, имя автора и неприкосновенность произведения.

Перешедшее в общественное достояние необнародованное произведение может быть обнародовано любым лицом, если только обнародование произведения не противоречит воле автора, определенно выраженной им в письменной форме (в завещании, письмах, дневниках и т.п.).

Согласно ст. 1283 ГК РФ исключительное право на произведение переходит по наследству.

В случае, если отсутствуют наследники как по закону, так и по завещанию, либо никто из наследников не имеет права наследовать или все наследники отстранены от наследования, либо никто из наследников не принял наследства, либо все наследники отказались от наследства и при этом никто из них не указал, что отказывается в пользу другого наследника, имущество умершего считается выморочным. При этом входящее в состав наследства исключительное право на произведение прекращается и произведение переходит в общественное достояние.

#### 9.13. В чем заключаются особенности договоров в отношении прав на произведение?

В соответствии со ст. 1285 ГК РФ по договору об отчуждении исключительного права на произведение автор или иной правообладатель передает или обязуется передать принадлежащее ему исключительное право на произведение в полном объеме приобретателю такого права.

По лицензионному договору (ст. 1286 ГК РФ) одна сторона - автор или иной правообладатель (лицензиар) предоставляет либо обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования этого произведения в установленных договором пределах.

Лицензионный договор заключается в письменной форме. Договор о предоставлении права использования произведения в периодическом печатном издании может быть заключен в устной форме.

Заключение лицензионных договоров о предоставлении права использования программы для ЭВМ или базы данных допускается путем заключения каждым пользователем с соответствующим правообладателем договора присоединения, условия которого изложены на приобретаемом экземпляре таких программы или базы данных либо на упаковке этого экземпляра. Начало использования таких программы или базы данных пользователем, как оно определяется этими условиями, означает его согласие на заключение договора.

В возмездном лицензионном договоре должен быть указан размер вознаграждения за использование произведения или порядок исчисления такого вознаграждения.

В таком договоре может быть предусмотрена выплата лицензиару вознаграждения в форме фиксированных разовых или периодических платежей, процентных отчислений от дохода (выручки) либо в иной форме.

Правительство РФ вправе устанавливать минимальные ставки авторского вознаграждения за отдельные виды использования произведений.

По договору о предоставлении права использования произведения, заключенному автором или иным правообладателем с издателем, то есть с лицом, на которое в соответствии с договором возлагается обязанность издать произведение (издательский лицензионный договор), лицензиат обязан начать использование произведения не позднее срока, установленного в договоре. При неисполнении этой обязанности лицензиар вправе отказаться от договора без возмещения лицензиату причиненных таким отказом убытков.

В случае отсутствия в договоре конкретного срока начала использования произведения такое использование должно быть начато в срок, обычный для данного вида произведений и способа их использования. Такой договор может быть расторгнут лицензиаром по общим основаниям, установленным для расторжения договора (ст. 450 ГК РФ).



По договору авторского заказа (ст. 1288 ГК РФ) одна сторона (автор) обязуется по заказу другой стороны (заказчика) создать обусловленное договором произведение науки, литературы или искусства на материальном носителе или в иной форме.

Материальный носитель произведения передается заказчику в собственность, если соглашением сторон не предусмотрена его передача заказчику во временное пользование.

Договор авторского заказа является возмездным, если соглашением сторон не предусмотрено иное.

Договором авторского заказа может быть предусмотрено отчуждение заказчику исключительного права на произведение, которое должно быть создано автором, или предоставление заказчику права использования этого произведения в установленных договором пределах.

В случае, когда договор авторского заказа предусматривает отчуждение заказчику исключительного права на произведение, которое должно быть создано автором, к такому договору соответственно применяются правила ГК РФ о договоре об отчуждении исключительного права, если из существа договора не вытекает иное.

Произведение, создание которого предусмотрено договором авторского заказа, должно быть передано заказчику в срок, установленный договором.

Договор, который не предусматривает и не позволяет определить срок его исполнения, не считается заключенным.

В случае, когда срок исполнения договора авторского заказа наступил, автору при необходимости и при наличии уважительных причин для завершения создания произведения предоставляется дополнительный льготный срок продолжительностью в одну четвертую часть срока, установленного для исполнения договора, если соглашением сторон не предусмотрен более длительный льготный срок.

По истечении указанного льготного срока, предоставленного автору, заказчик вправе в одностороннем порядке отказаться от договора авторского заказа.

Заказчик также вправе отказаться от договора авторского заказа непосредственно по окончании срока, установленного договором для его исполнения, если договор к этому времени не исполнен, а из его условий явно вытекает, что при нарушении срока исполнения договора заказчик утрачивает интерес к договору.

При отчуждении автором оригинала произведения (рукописи, оригинала произведения живописи, скульптуры и т.п.), в том числе при отчуждении оригинала произведения по договору авторского заказа, исключительное право на произведение сохраняется за автором, если договором не предусмотрено иное (ст. 1291 ГК РФ).

В случае, когда исключительное право на произведение не перешло к приобретателю его оригинала, приобретатель вправе без согласия автора и без выплаты ему вознаграждения демонстрировать приобретенный в собственность оригинал произведения и воспроизводить его в каталогах выставок и в изданиях, посвященных его коллекции, а также передавать оригинал этого произведения для демонстрации на выставках, организуемых другими лицами.

При отчуждении оригинала произведения его собственником, обладающим исключительным правом на произведение, но не являющимся автором произведения, исключительное право на произведение переходит к приобретателю оригинала произведения, если договором не предусмотрено иное.

Указанные правила, относящиеся к автору произведения, распространяются также на наследников автора, их наследников и так далее в пределах срока действия исключительного права на произведение.

9.14. Что входит в понятие служебного произведения и каков правовой режим служебного произведения?

Согласно ст. 1295 ГК РФ авторские права на произведение науки, литературы или искусства, созданное в пределах установленных для работника (автора) трудовых обязанностей (служебное произведение), принадлежат автору.

Исключительное право на служебное произведение принадлежит работодателю, если трудовым или иным договором между работодателем и автором не предусмотрено иное.

Если работодатель в течение трех лет со дня, когда служебное произведение было предоставлено в его распоряжение, не начнет использование этого произведения, не передаст исключительное право на него другому лицу или не сообщит автору о сохранении произведения в тайне, исключительное право на служебное произведение принадлежит автору.

Если работодатель в указанный срок начнет использование служебного произведения или передаст исключительное право другому лицу, автор имеет право на вознаграждение. Автор приобретает указанное право на вознаграждение и в случае, когда работодатель принял решение о сохранении служебного произведения в тайне и по этой причине не начал использование этого

произведения в указанный срок. Размер вознаграждения, условия и порядок его выплаты работодателем определяются договором между ним и работником, а в случае спора - судом.

Если исключительное право на служебное произведение принадлежит автору, работодатель вправе использовать такое произведение способами, обусловленными целью служебного задания, и в вытекающих из задания пределах, а также обнародовать такое произведение, если договором между ним и работником не предусмотрено иное. При этом право автора использовать служебное произведение способом, не обусловленным целью служебного задания, а также хотя бы и способом, обусловленным целью задания, но за пределами, вытекающими из задания работодателя, не ограничивается.

Работодатель может при использовании служебного произведения указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания.

#### 9.15. В чем заключаются особенности прав, смежных с авторскими?

Понятие и основные правовые принципы интеллектуальных прав, смежных с авторскими, регулируются гл. 71 ГК РФ.

Интеллектуальные права на результаты исполнительской деятельности (исполнения), на фонограммы, на сообщение в эфир или по кабелю радио- и телепередач (вещание организаций эфирного и кабельного вещания), на содержание баз данных, а также на произведения науки, литературы и искусства, впервые обнародованные после их перехода в общественное достояние, являются смежными с авторскими правами (смежными правами).

К смежным правам относится исключительное право, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, также личные неимущественные права.

Объектами смежных прав являются:

1) исполнения артистов-исполнителей и дирижеров, постановки режиссеров-постановщиков спектаклей (исполнения), если эти исполнения выражаются в форме, допускающей их воспроизведение и распространение с помощью технических средств;

2) фонограммы, то есть любые исключительно звуковые записи исполнений или иных звуков либо их отображений, за исключением звуковой записи, включенной в аудиовизуальное произведение;

3) сообщения передач организаций эфирного или кабельного вещания, в том числе передач, созданных самой организацией эфирного или кабельного вещания либо по ее заказу за счет ее средств другой организацией;

4) базы данных в части их охраны от несанкционированного извлечения и повторного использования составляющих их содержание материалов;

5) произведения науки, литературы и искусства, обнародованные после их перехода в общественное достояние, в части охраны прав публикаторов таких произведений.

Для возникновения, осуществления и защиты смежных прав не требуется регистрация их объекта или соблюдение каких-либо иных формальностей.

Изготовитель фонограммы и исполнитель, а также иной обладатель исключительного права на фонограмму или исполнение вправе для оповещения о принадлежащем ему исключительном праве использовать знак охраны смежных прав, который помещается на каждом оригинале или экземпляре фонограммы и (или) на каждом содержащем ее футляре и состоит из трех элементов - латинской буквы "P" в окружности, имени или наименования обладателя исключительного права, года первого опубликования фонограммы. При этом под экземпляром фонограммы понимается ее копия на любом материальном носителе, изготовленная непосредственно или косвенно с фонограммы и включающая все звуки или часть звуков либо их отображения, зафиксированные в этой фонограмме. Под отображением звуков понимается их представление в цифровой форме, для преобразования которой в форму, воспринимаемую слухом, требуется использование соответствующих технических средств.

Использование объектов смежных прав без согласия правообладателя и без выплаты вознаграждения допускается в случаях свободного использования произведения:

- в личных целях (ст. 1273 ГК РФ);
- в информационных, научных, учебных или культурных целях (ст. 1274 ГК РФ);
- при публичном исполнении музыкального произведения (ст. 1277 ГК РФ);
- для целей правоприменения (ст. 1278 ГК РФ);
- для записи произведения организацией эфирного вещания в целях краткосрочного пользования (ст. 1279 ГК РФ) и др.

По договору об отчуждении исключительного права на объект смежных прав одна сторона - исполнитель, изготовитель фонограммы, организация эфирного или кабельного вещания, изготовитель базы данных, публикатор произведения науки, литературы или искусства либо иной правообладатель передает или обязуется передать свое исключительное право на

соответствующий объект смежных прав в полном объеме другой стороне - приобретателю исключительного права.

По лицензионному договору одна сторона - исполнитель, изготовитель фонограммы, организация эфирного или кабельного вещания, изготовитель базы данных, публикатор произведения науки, литературы или искусства либо иной правообладатель (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования соответствующего объекта смежных прав в установленных договором пределах.

#### 9.16. В чем заключаются особенности прав на исполнение?

Согласно ст. 1313 ГК РФ исполнителем (автором исполнения) признается гражданин, творческим трудом которого создано исполнение, - артист-исполнитель (актер, певец, музыкант, танцор или другое лицо, которое играет роль, читает, декламирует, поет, играет на музыкальном инструменте или иным образом участвует в исполнении произведения литературы, искусства или народного творчества, в том числе эстрадного, циркового или кукольного номера), а также режиссер-постановщик спектакля (лицо, осуществившее постановку театрального, циркового, кукольного, эстрадного или иного театрально-зрелищного представления) и дирижер.

Смежные права на совместное исполнение принадлежат совместно принимавшим участие в его создании членам коллектива исполнителей (актерам, занятым в спектакле, оркестрантам и другим членам коллектива исполнителей) независимо от того, образует такое исполнение неразрывное целое или состоит из элементов, каждый из которых имеет самостоятельное значение.

Смежные права на совместное исполнение осуществляются руководителем коллектива исполнителей, а при его отсутствии - членами коллектива исполнителей совместно, если соглашением между ними не предусмотрено иное. Если совместное исполнение образует неразрывное целое, ни один из членов коллектива исполнителей не вправе без достаточных оснований запретить его использование.

Элемент совместного исполнения, использование которого возможно независимо от других элементов, то есть элемент, имеющий самостоятельное значение, может быть использован создавшим его исполнителем по своему усмотрению, если соглашением между членами коллектива исполнителей не предусмотрено иное.

Исполнителю принадлежат:

- 1) исключительное право на исполнение;
- 2) право авторства - право признаваться автором исполнения;
- 3) право на имя - право на указание своего имени или псевдонима на экземплярах фонограммы и в иных случаях использования исполнения, а в случае совместного исполнения - право на указание наименования коллектива исполнителей, кроме случаев, когда характер использования произведения исключает возможность указания имени исполнителя или наименования коллектива исполнителей;
- 4) право на неприкосновенность исполнения - право на защиту исполнения от всякого искажения, то есть от внесения в запись, в сообщение в эфир или по кабелю изменений, приводящих к извращению смысла или к нарушению целостности восприятия исполнения.

Исполнители осуществляют свои права с соблюдением прав авторов исполняемых произведений.

Права исполнителя признаются и действуют независимо от наличия и действия авторских прав на исполняемое произведение.

Авторство, имя исполнителя и неприкосновенность исполнения охраняются бессрочно.

Исполнитель вправе в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания (ст. 1134 ГК РФ), указать лицо, на которое он возлагает охрану своего имени и неприкосновенности исполнения после своей смерти. Это лицо осуществляет свои полномочия пожизненно.

При отсутствии таких указаний или в случае отказа назначенного исполнителем лица от осуществления соответствующих полномочий, а также после смерти этого лица охрана имени исполнителя и неприкосновенности исполнения осуществляется его наследниками, их правопреемниками и другими заинтересованными лицами.

Исполнителю принадлежит исключительное право использовать исполнение любым не противоречащим закону способом (исключительное право на исполнение). Исполнитель может распоряжаться исключительным правом на исполнение.

Использованием исполнения считается:

- 1) сообщение в эфир, то есть сообщение исполнения для всеобщего сведения посредством его передачи по радио или телевидению (в том числе путем ретрансляции), за исключением кабельного телевидения. При этом под сообщением понимается любое действие, посредством которого исполнение становится доступным для слухового и (или) зрительного восприятия

независимо от его фактического восприятия публикой. При сообщении исполнения в эфир через спутник под сообщением в эфир понимается прием сигналов с наземной станции на спутник и передача сигналов со спутника, посредством которых исполнение может быть доведено до всеобщего сведения независимо от его фактического приема публикой;

2) сообщение по кабелю, то есть сообщение исполнения для всеобщего сведения посредством его передачи по радио или телевидению с помощью кабеля, провода, оптического волокна или аналогичных средств (в том числе путем ретрансляции);

3) запись исполнения, то есть фиксация звуков и (или) изображения или их отображений с помощью технических средств в какой-либо материальной форме, позволяющей осуществлять их неоднократное восприятие, воспроизведение или сообщение;

4) воспроизведение записи исполнения, то есть изготовление одного и более экземпляра фонограммы либо ее части. При этом запись исполнения на электронном носителе, в том числе запись в память ЭВМ, также считается воспроизведением, кроме случаев, когда такая запись является временной и составляет неотъемлемую и существенную часть технологического процесса, имеющего единственной целью правомерное использование записи или правомерное доведение исполнения до всеобщего сведения;

5) распространение записи исполнения путем продажи или иного отчуждения ее оригинала или экземпляров, представляющих собой копии такой записи на любом материальном носителе;

6) действие, осуществляемое в отношении записи исполнения путем сообщения по кабелю и в эфир;

7) доведение записи исполнения до всеобщего сведения таким образом, что любое лицо может получить доступ к записи исполнения из любого места и в любое время по собственному выбору (доведение до всеобщего сведения);

8) публичное исполнение записи исполнения, то есть любое сообщение записи с помощью технических средств в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи, независимо от того, воспринимается запись в месте ее сообщения или в другом месте одновременно с ее сообщением;

9) прокат оригинала или экземпляров записи исполнения.

Исключительное право на исполнение не распространяется на воспроизведение, сообщение в эфир или по кабелю и публичное исполнение записи исполнения в случаях, когда такая запись была произведена с согласия исполнителя, а ее воспроизведение, сообщение в эфир или по кабелю либо публичное исполнение осуществляется в тех же целях, для которых было получено согласие исполнителя при записи исполнения.

Исключительное право на исполнение действует в течение всей жизни исполнителя, но не менее пятидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором осуществлены исполнение, либо запись исполнения, либо сообщение исполнения в эфир или по кабелю.

Если исполнитель был репрессирован и посмертно реабилитирован, срок действия исключительного права считается продленным, и пятьдесят лет исчисляются с 1 января года, следующего за годом реабилитации исполнителя.

Если исполнитель работал во время Великой Отечественной войны или участвовал в ней, вышеуказанный срок действия исключительного права продлевается на четыре года.

Исключительное право на исполнение переходит по наследству (ст. 1318 ГК РФ). При отсутствии наследников входящее в состав наследства исключительное право на исполнение прекращается и аналогично правилам наследования выморочного имущества производство переходит в общественное достояние.

#### 9.17. Что относится к объектам патентных прав и каковы права их авторов?

В соответствии со ст. 1345 ГК РФ интеллектуальные права на изобретения, полезные модели и промышленные образцы являются патентными правами.

Автору изобретения, полезной модели или промышленного образца принадлежат исключительное право и право авторства.

В случаях, предусмотренных ГК РФ, автору изобретения, полезной модели или промышленного образца принадлежат также другие права, в том числе право на получение патента, право на вознаграждение за использование служебного изобретения, полезной модели или промышленного образца.

На территории Российской Федерации признаются исключительные права на изобретения, полезные модели и промышленные образцы, удостоверенные патентами, выданными федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, или патентами, имеющими силу на территории Российской Федерации в соответствии с международными договорами Российской Федерации.

Автором изобретения, полезной модели или промышленного образца признается гражданин, творческим трудом которого создан соответствующий результат интеллектуальной деятельности. Лицо, указанное в качестве автора в заявке на выдачу патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец, считается автором изобретения, полезной модели или промышленного образца, если не доказано иное (ст. 1347 ГК РФ).

Граждане, создавшие изобретение, полезную модель или промышленный образец совместным творческим трудом, признаются соавторами.

Каждый из соавторов вправе использовать изобретение, полезную модель или промышленный образец по своему усмотрению, если соглашением между ними не предусмотрено иное.

Распоряжение правом на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец осуществляется авторами совместно.

Объектами патентных прав являются результаты интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, отвечающие установленным ГК РФ требованиям к изобретениям и полезным моделям, и результаты интеллектуальной деятельности в сфере художественного конструирования, отвечающие установленным ГК РФ требованиям к промышленным образцам.

Не могут быть объектами патентных прав:

- 1) способы клонирования человека;
- 2) способы модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека;
- 3) использование человеческих эмбрионов в промышленных и коммерческих целях;
- 4) иные решения, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец признается и охраняется при условии государственной регистрации соответствующих изобретения, полезной модели или промышленного образца, на основании которой федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности выдает патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец (ст. 1353 ГК РФ).

Патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец удостоверяет приоритет изобретения, полезной модели или промышленного образца, авторство и исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

9.18. В чем заключаются условия патентоспособности отдельных объектов патентных прав - изобретения, полезной модели и промышленного образца?

Согласно ст. 1350 ГК РФ в качестве изобретения охраняется техническое решение в любой области, относящееся к продукту (в частности, устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре клеток растений или животных) или способу (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств).

Изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, т.е. не известным из уровня техники, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо. Изобретение имеет изобретательский уровень, если для специалиста оно явным образом не следует из уровня техники. Уровень техники включает любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения.

При установлении новизны изобретения в уровень техники также включаются при условии их более раннего приоритета все поданные в Российской Федерации другими лицами заявки на выдачу патентов на изобретения и полезные модели, с документами которых вправе ознакомиться любое лицо.

Изобретение является промышленно применимым, если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере.

Не являются изобретениями:

- 1) открытия;
- 2) научные теории и математические методы;
- 3) решения, касающиеся только внешнего вида изделий и направленные на удовлетворение эстетических потребностей;
- 4) правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности;
- 5) программы для ЭВМ;
- 6) решения, заключающиеся только в представлении информации.

Условия патентоспособности полезной модели названы в ст. 1351 ГК РФ. В качестве полезной модели охраняется техническое решение, относящееся к устройству. Полезной модели предоставляется правовая охрана, если она является новой и промышленно применимой.

Полезная модель является новой, если совокупность ее существенных признаков не известна из уровня техники.

Уровень техники включает опубликованные в мире сведения о средствах того же назначения, что и заявленная полезная модель, и сведения об их применении в Российской Федерации, если такие сведения стали общедоступными до даты приоритета полезной модели. В уровень техники также включаются при условии их более раннего приоритета все поданные в Российской Федерации другими лицами заявки на выдачу патента на изобретения и полезные модели, с документами которых вправе ознакомиться любое лицо, и запатентованные в Российской Федерации.

Полезная модель является промышленно применимой, если она может быть использована в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере.

Не предоставляется правовая охрана в качестве полезной модели решениям, касающимся только внешнего вида изделий и направленным на удовлетворение эстетических потребностей, а также топологиям интегральных микросхем.

Статьей 1352 ГК РФ определен правовой режим промышленного образца.

В качестве промышленного образца охраняется художественно-конструкторское решение изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, определяющее его внешний вид. Промышленному образцу предоставляется правовая охрана, если по своим существенным признакам он является новым и оригинальным.

К существенным признакам промышленного образца относятся признаки, определяющие эстетические и (или) эргономические особенности внешнего вида изделия, в частности форма, конфигурация, орнамент и сочетание цветов.

Промышленный образец является новым, если совокупность его существенных признаков, нашедших отражение на изображениях изделия и приведенных в перечне существенных признаков промышленного образца, не известна из сведений, ставших общедоступными в мире до даты приоритета промышленного образца.

При установлении новизны промышленного образца также учитываются при условии их более раннего приоритета все поданные в Российской Федерации другими лицами заявки на промышленные образцы, с документами которых вправе ознакомиться любое лицо, и запатентованные в Российской Федерации промышленные образцы.

Не предоставляется правовая охрана в качестве промышленного образца:

- 1) решениям, обусловленным исключительно технической функцией изделия;
- 2) объектам архитектуры (кроме малых архитектурных форм), промышленным, гидротехническим и другим стационарным сооружениям;
- 3) объектам неустойчивой формы из жидких, газообразных, сыпучих или им подобных веществ.

9.19. Что относится к патентным правам и в чем заключаются особенности их правового режима?

К патентным правам относятся право авторства, право на получение патента, исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец и др.

Право авторства, то есть право признаваться автором изобретения, полезной модели или промышленного образца, неотчуждаемо и непередаваемо, в том числе при передаче другому лицу или переходе к нему исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец и при предоставлении другому лицу права его использования. Отказ от этого права ничтожен (ст. 1356 ГК РФ).

Право на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец первоначально принадлежит автору изобретения, полезной модели или промышленного образца. Это право может перейти к другому лицу (правопреемнику) или быть ему передано в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства (наследственного правопреемства), или по договору, в том числе по трудовому договору.

Договор об отчуждении права на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец должен быть заключен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора.

Патентообладателю принадлежит исключительное право использования изобретения, полезной модели или промышленного образца любым не противоречащим закону способом. Патентообладатель может распоряжаться исключительным правом на изобретение, полезную модель или промышленный образец (ст. 1358 ГК РФ).

Использованием изобретения, полезной модели или промышленного образца считается, в частности:

- 1) ввоз на территорию Российской Федерации, изготовление, применение, предложение о продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хранение для этих целей продукта, в

котором использованы изобретение или полезная модель, либо изделия, в котором использован промышленный образец;

2) совершение указанных действий в отношении продукта, полученного непосредственно запатентованным способом. Если продукт, получаемый запатентованным способом, является новым, идентичный продукт считается полученным путем использования запатентованного способа, поскольку не доказано иное;

3) совершение подобных действий в отношении устройства, при функционировании (эксплуатации) которого в соответствии с его назначением автоматически осуществляется запатентованный способ;

4) осуществление способа, в котором используется изобретение, в частности, путем применения этого способа.

Изобретение или полезная модель признаются использованными в продукте или способе, если продукт содержит, а в способе использован каждый признак изобретения или полезной модели, приведенный в независимом пункте содержащейся в патенте формулы изобретения или полезной модели, либо признак, эквивалентный ему и ставший известным в качестве такового в данной области техники до совершения в отношении соответствующего продукта или способа вышеуказанных действий.

Промышленный образец признается использованным в изделии, если такое изделие содержит все существенные признаки промышленного образца, нашедшие отражение на изображениях изделия и приведенные в перечне существенных признаков промышленного образца.

Если обладателями патента на одно изобретение, одну полезную модель или один промышленный образец являются два и более лица, к отношениям между ними, независимо от того, является ли кто-либо из патентообладателей автором этого результата интеллектуальной деятельности, применяются следующие правила:

- каждый из соавторов вправе использовать изобретение, полезную модель или промышленный образец по своему усмотрению, если соглашением между ними не предусмотрено иное;

- распоряжение правом на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец осуществляется авторами совместно.

Не являются нарушением исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец (ст. 1359 ГК РФ):

1) применение продукта, в котором использованы изобретение или полезная модель, и применение изделия, в котором использован промышленный образец, в конструкции, во вспомогательном оборудовании либо при эксплуатации транспортных средств (водного, воздушного, автомобильного и железнодорожного транспорта) или космической техники иностранных государств при условии, что эти транспортные средства или эта космическая техника временно или случайно находятся на территории Российской Федерации и указанные продукт или изделие применяются исключительно для нужд транспортных средств или космической техники. Такое действие не признается нарушением исключительного права в отношении транспортных средств или космической техники тех иностранных государств, которые предоставляют такие же права в отношении транспортных средств или космической техники, зарегистрированных в Российской Федерации;

2) проведение научного исследования продукта или способа, в которых использованы изобретение или полезная модель, либо научного исследования изделия, в котором использован промышленный образец, либо проведение эксперимента над таким продуктом, способом или изделием;

3) использование изобретения, полезной модели или промышленного образца при чрезвычайных обстоятельствах (стихийных бедствиях, катастрофах, авариях) с уведомлением о таком использовании патентообладателя в кратчайший срок и с последующей выплатой ему соразмерной компенсации;

4) использование изобретения, полезной модели или промышленного образца для удовлетворения личных, семейных, домашних или иных не связанных с предпринимательской деятельностью нужд, если целью такого использования не является получение прибыли или дохода;

5) разовое изготовление в аптеках по рецептам врачей лекарственных средств с использованием изобретения;

6) ввоз на территорию Российской Федерации, применение, предложение о продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хранение для этих целей продукта, в котором использованы изобретение или полезная модель, либо изделия, в котором использован промышленный образец, если этот продукт или это изделие ранее были введены в гражданский оборот на территории Российской Федерации патентообладателем или иным лицом с разрешения патентообладателя.

Лицо, которое до даты приоритета изобретения, полезной модели или промышленного образца добросовестно использовало на территории Российской Федерации созданное независимо от автора тождественное решение или сделало необходимые к этому приготовления, сохраняет право на дальнейшее безвозмездное использование тождественного решения без расширения объема такого использования (право преждепользования) (ст. 1361 ГК РФ).

Право преждепользования может быть передано другому лицу только вместе с предприятием, на котором имело место использование тождественного решения или были сделаны необходимые к этому приготовления.

Срок действия исключительного права на изобретение, полезную модель, промышленный образец и удостоверяющего это право патента исчисляется со дня подачи первоначальной заявки на выдачу патента в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности и при условии соблюдения требований, установленных ГК РФ, составляет:

- двадцать лет - для изобретений;
- десять лет - для полезных моделей;
- пятнадцать лет - для промышленных образцов.

Защита исключительного права, удостоверенного патентом, может быть осуществлена лишь после государственной регистрации изобретения, полезной модели или промышленного образца и выдачи патента.

Если со дня подачи заявки на выдачу патента на изобретение, относящееся к лекарственному средству, пестициду или агрохимикату, для применения которых требуется получение в установленном законом порядке разрешения, до дня получения первого разрешения на его применение прошло более пяти лет, срок действия исключительного права на соответствующее изобретение и удостоверяющего это право патента продлевается по заявлению патентообладателя федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Указанный срок продлевается на время, прошедшее со дня подачи заявки на выдачу патента на изобретение до дня получения первого разрешения на применение изобретения, за вычетом пяти лет. При этом срок действия патента на изобретение не может быть продлен более чем на пять лет.

Заявление о продлении срока подается патентообладателем в период действия патента до истечения шести месяцев с даты получения разрешения на применение изобретения или даты выдачи патента в зависимости от того, какой из этих сроков истекает позднее.

Срок действия исключительного права на полезную модель и удостоверяющего это право патента продлевается федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности по заявлению патентообладателя на срок, указанный в заявлении, но не более чем на три года, а исключительного права на промышленный образец и удостоверяющего это право патента - на срок, указанный в заявлении, но не более чем на десять лет.

9.20. Каков порядок распоряжения исключительным правом на изобретение, полезную модель или промышленный образец?

Патентообладатель вправе заключить договор об отчуждении исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец (договор об отчуждении патента) и лицензионный договор.

В соответствии со ст. 1365 ГК РФ по договору об отчуждении исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец (договор об отчуждении патента) одна сторона (патентообладатель) передает или обязуется передать принадлежащее ей исключительное право на соответствующий результат интеллектуальной деятельности в полном объеме другой стороне - приобретателю исключительного права (приобретателю патента).

Заявитель, являющийся автором изобретения, при подаче заявки на выдачу патента на изобретение может приложить к документам заявки заявление о том, что в случае выдачи патента он обязуется заключить договор об отчуждении патента на условиях, соответствующих установившейся практике, с любым гражданином РФ или российским юридическим лицом, кто первым изъявил такое желание и уведомил об этом патентообладателя и федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности публикует в официальном бюллетене сведения об указанном заявлении.

Если в течение двух лет со дня публикации сведений о выдаче патента на изобретение, в отношении которого было сделано указанное заявление, в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности не поступило письменное уведомление о желании заключить договор об отчуждении патента, патентообладатель может подать в указанный федеральный орган ходатайство об отзыве своего заявления. Эти сведения также публикуются в официальном бюллетене федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности.



По лицензионному договору одна сторона - патентообладатель (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) удостоверенное патентом право использования изобретения, полезной модели или промышленного образца в установленных договором пределах (ст. 1367 ГК РФ).

Патентообладатель может подать в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности заявление о возможности предоставления любому лицу права использования изобретения, полезной модели или промышленного образца (открытой лицензии).

Условия лицензии, на которых право использования изобретения, полезной модели или промышленного образца может быть предоставлено любому лицу, сообщаются патентообладателем в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности, который публикует за счет патентообладателя соответствующие сведения об открытой лицензии. Патентообладатель обязан заключить с лицом, изъявившим желание использовать указанные изобретение, полезную модель или промышленный образец, лицензионный договор на условиях простой (неисключительной) лицензии.

Договор об отчуждении патента, лицензионный договор, а также другие договоры, посредством которых осуществляется распоряжение исключительным правом на изобретение, полезную модель или промышленный образец, заключаются в письменной форме и подлежат государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

9.21. В чем особенности правового режима служебного либо созданного при выполнении работ по договору, по государственному (муниципальному) контракту или по заказу изобретения (полезной модели, промышленного образца)?

В соответствии со ст. 1370 ГК РФ изобретение, полезная модель или промышленный образец, созданные работником в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, признаются соответственно служебным изобретением, служебной полезной моделью или служебным промышленным образцом.

Право авторства на служебное изобретение, служебную полезную модель или служебный промышленный образец принадлежит работнику (автору).

Исключительное право на служебное изобретение, служебную полезную модель или служебный промышленный образец и право на получение патента принадлежат работодателю, если трудовым или иным договором между работником и работодателем не предусмотрено иное.

При отсутствии в договоре между работодателем и работником соглашения об ином работник должен письменно уведомить работодателя о создании в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя такого результата, в отношении которого возможна правовая охрана.

Если работодатель в течение четырех месяцев со дня уведомления его работником не подаст заявку на выдачу патента на соответствующие служебное изобретение, служебную полезную модель или служебный промышленный образец в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности, не передаст право на получение патента на служебное изобретение, служебную полезную модель или служебный промышленный образец другому лицу или не сообщит работнику о сохранении информации о соответствующем результате интеллектуальной деятельности в тайне, право на получение патента на такие изобретение, полезную модель или промышленный образец принадлежит работнику. В этом случае работодатель в течение срока действия патента имеет право использования служебного изобретения, служебной полезной модели или служебного промышленного образца в собственном производстве на условиях простой (неисключительной) лицензии с выплатой патентообладателю компенсации, размер, условия и порядок выплаты которой определяются договором между работником и работодателем, а в случае спора - судом.

Если работодатель получит патент на служебное изобретение, служебную полезную модель или служебный промышленный образец, либо примет решение о сохранении информации о таких изобретении, полезной модели или промышленном образце в тайне и сообщит об этом работнику, либо передаст право на получение патента другому лицу, либо не получит патент по поданной им заявке по зависящим от него причинам, работник имеет право на вознаграждение. Размер вознаграждения, условия и порядок его выплаты работодателем определяются договором между ним и работником, а в случае спора - судом.

Правительство РФ вправе устанавливать минимальные ставки вознаграждения за служебные изобретения, служебные полезные модели, служебные промышленные образцы.

Изобретение, полезная модель или промышленный образец, созданные работником с использованием денежных, технических или иных материальных средств работодателя, но не в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, не являются служебными. Право на получение патента и исключительное право на такие

изобретение, полезную модель или промышленный образец принадлежат работнику. В этом случае работодатель вправе по своему выбору потребовать предоставления ему безвозмездной простой (неисключительной) лицензии на использование созданного результата интеллектуальной деятельности для собственных нужд на весь срок действия исключительного права либо возмещения расходов, понесенных им в связи с созданием таких изобретения, полезной модели или промышленного образца.

Согласно ст. 1371 ГК РФ в случае, когда изобретение, полезная модель или промышленный образец созданы при выполнении договора подряда или договора на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ, которые прямо не предусматривали их создание, право на получение патента и исключительное право на такие изобретение, полезную модель или промышленный образец принадлежат подрядчику (исполнителю), если договором между ним и заказчиком не предусмотрено иное.

В этом случае заказчик вправе, если договором не предусмотрено иное, использовать созданные таким образом изобретение, полезную модель или промышленный образец в целях, для достижения которых был заключен соответствующий договор, на условиях простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия патента без выплаты за это использование дополнительного вознаграждения. При передаче подрядчиком (исполнителем) права на получение патента или отчуждении самого патента другому лицу заказчик сохраняет право использования изобретения, полезной модели или промышленного образца на указанных условиях.

В случае, когда в соответствии с договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком право на получение патента или исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец передано заказчику либо указанному им третьему лицу, подрядчик (исполнитель) вправе использовать созданные изобретение, полезную модель или промышленный образец для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия патента, если договором не предусмотрено иное.

На основании ст. 1372 ГК РФ в случае, когда промышленный образец создан по договору, предметом которого было его создание (по заказу), право на получение патента и исключительное право на такой промышленный образец принадлежат заказчику, если договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком не предусмотрено иное.

В случае, когда право на получение патента и исключительное право на промышленный образец принадлежат заказчику, подрядчик (исполнитель) вправе, поскольку договором не предусмотрено иное, использовать такой промышленный образец для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия патента.

В случае, когда в соответствии с договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком право на получение патента и исключительное право на промышленный образец принадлежат подрядчику (исполнителю), заказчик вправе использовать промышленный образец для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия патента.

В соответствии со ст. 1373 ГК РФ право на получение патента и исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец, созданные при выполнении работ по государственному или муниципальному контракту для государственных или муниципальных нужд, принадлежат организации, выполняющей государственный или муниципальный контракт (исполнителю), если государственным или муниципальным контрактом не предусмотрено, что это право принадлежит Российской Федерации, субъекту РФ или муниципальному образованию, от имени которых выступает государственный или муниципальный заказчик, либо совместно исполнителю и Российской Федерации, исполнителю и субъекту РФ или исполнителю и муниципальному образованию.

Если в соответствии с государственным или муниципальным контрактом право на получение патента и исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец принадлежат Российской Федерации, субъекту РФ или муниципальному образованию, государственный или муниципальный заказчик может подать заявку на выдачу патента в течение шести месяцев со дня его письменного уведомления исполнителем о получении результата интеллектуальной деятельности, способного к правовой охране в качестве изобретения, полезной модели или промышленного образца. Если в течение указанного срока государственный или муниципальный заказчик не подаст заявку, право на получение патента принадлежит исполнителю.

Если право на получение патента и исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец на основании государственного или муниципального контракта принадлежат Российской Федерации, субъекту РФ или муниципальному образованию, исполнитель обязан путем заключения соответствующих соглашений со своими работниками и

третьими лицами приобрести все права либо обеспечить их приобретение для передачи соответственно Российской Федерации, субъекту РФ и муниципальному образованию. При этом исполнитель имеет право на возмещение затрат, понесенных им в связи с приобретением соответствующих прав у третьих лиц.

Если патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец, созданные при выполнении работ по государственному или муниципальному контракту для государственных или муниципальных нужд, принадлежит не Российской Федерации, не субъекту РФ или не муниципальному образованию, патентообладатель по требованию государственного или муниципального заказчика обязан предоставить указанному им лицу безвозмездную простую (неисключительную) лицензию на использование изобретения, полезной модели или промышленного образца для государственных или муниципальных нужд.

Если патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец, созданные при выполнении работ по государственному или муниципальному контракту для государственных или муниципальных нужд, получен совместно на имя исполнителя и Российской Федерации, исполнителя и субъекта РФ или исполнителя и муниципального образования, государственный или муниципальный заказчик вправе предоставить безвозмездную простую (неисключительную) лицензию на использование таких изобретения, полезной модели или промышленного образца в целях выполнения работ или осуществления поставок продукции для государственных или муниципальных нужд, уведомив об этом исполнителя.

9.22. Какова процедура получения патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец?

В соответствии со ст. 1374 ГК РФ заявка на выдачу патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец подается в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности лицом, обладающим правом на получение патента (заявителем).

Заявление о выдаче патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец представляется на русском языке. Прочие документы заявки представляются на русском или другом языке. Если документы заявки представлены на другом языке, к заявке прилагается их перевод на русский язык.

Заявление о выдаче патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец подшивается заявителем, а в случае подачи заявки через патентного поверенного или иного представителя - заявителем или его представителем, подающим заявку.

К заявке на выдачу патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец прилагается документ, подтверждающий уплату патентной пошлины в установленном размере, или документ, подтверждающий основания освобождения от уплаты патентной пошлины, либо уменьшения ее размера, либо отсрочки ее уплаты.

Заявка на выдачу патента на изобретение (заявка на изобретение) должна относиться к одному изобретению или к группе изобретений, связанных между собой настолько, что они образуют единый изобретательский замысел (требование единства изобретения).

Заявка на выдачу патента на полезную модель (заявка на полезную модель) должна относиться к одной полезной модели или к группе полезных моделей, связанных между собой настолько, что они образуют единый творческий замысел (требование единства полезной модели).

Заявка на выдачу патента на промышленный образец (заявка на промышленный образец) должна относиться к одному промышленному образцу или к группе промышленных образцов, связанных между собой настолько, что они образуют единый творческий замысел (требование единства промышленного образца).

Заявитель вправе внести в документы заявки на изобретение, полезную модель или промышленный образец исправления и уточнения, в том числе путем подачи дополнительных материалов, до принятия по этой заявке решения о выдаче патента либо об отказе в выдаче патента, если эти исправления и уточнения не изменяют сущность заявленных изобретения, полезной модели или промышленного образца.

До публикации сведений о заявке на изобретение, но не позднее даты принятия решения о выдаче патента на изобретение заявитель вправе преобразовать ее в заявку на полезную модель путем подачи в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности соответствующего заявления, за исключением случая, когда к заявке приложено заявление о предложении заключить договор об отчуждении патента. Преобразование заявки на полезную модель в заявку на изобретение допускается до даты принятия решения о выдаче патента, а в случае принятия решения об отказе в выдаче патента - до того, как будет исчерпана предусмотренная ГК РФ возможность подачи возражения против этого решения.

Заявитель вправе отозвать поданную им заявку на изобретение, полезную модель или промышленный образец до регистрации изобретения, полезной модели или промышленного образца в соответствующем реестре.

Если в результате экспертизы заявки на изобретение по существу установлено, что заявленное изобретение, выраженное формулой, предложенной заявителем, соответствует условиям патентоспособности, федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности принимает решение о выдаче патента на изобретение с этой формулой. В решении указывается дата приоритета изобретения. Если соответствие условиям патентоспособности не установлено, федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности принимает решение об отказе в выдаче патента.

Решения федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности об отказе в выдаче патента на изобретение, о выдаче патента на изобретение или о признании заявки на изобретение отозванной могут быть оспорены заявителем путем подачи возражения в палату по патентным спорам в течение шести месяцев со дня получения им решения или запрошенных у указанного федерального органа копий материалов, противопоставленных заявке и указанных в решении об отказе в выдаче патента, при условии, что заявитель запросил копии этих материалов в течение двух месяцев со дня получения решения, принятого по заявке на изобретение.

На основании решения о выдаче патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец в соответствии со ст. 1393 ГК РФ федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности вносит изобретение, полезную модель или промышленный образец в соответствующий государственный реестр - в Государственный реестр изобретений РФ, Государственный реестр полезных моделей РФ и Государственный реестр промышленных образцов РФ и выдает патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

Если патент испрашивался на имя нескольких лиц, им выдается один патент.

Форма патента на изобретение, полезную модель, промышленный образец и состав указываемых в нем сведений устанавливаются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим нормативно-правовое регулирование в сфере интеллектуальной собственности.

Федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности публикует в официальном бюллетене сведения о любых изменениях записей в государственных реестрах.

Патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец может быть в течение срока его действия признан недействительным полностью или частично в установленных ГК РФ случаях.

Выдача патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец может быть оспорена в судебном порядке любым лицом. Патент признается недействительным полностью или частично на основании решения федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности или вступившего в законную силу решения суда.

В случае признания патента недействительным частично на изобретение, полезную модель или промышленный образец выдается новый патент.

Патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец, признанный недействительным полностью или частично, аннулируется со дня подачи заявки на патент.

Лицензионные договоры, заключенные на основе патента, признанного впоследствии недействительным, сохраняют действие в той мере, в какой они были исполнены к моменту вынесения решения о недействительности патента.

## ОГЛАВЛЕНИЕ

### Предисловие

#### 1. Общие вопросы организации деятельности нотариата

1.1. Правомерно ли назначение нотариуса, работающего в государственной нотариальной конторе, на должность нотариуса, занимающегося частной практикой, без проведения конкурса и получения рекомендаций региональной нотариальной палаты?

1.2. Возможно ли включение в штат региональной нотариальной палаты помощников нотариусов, в том числе наделенных правом на замещение временно отсутствующего нотариуса?

1.3. Правомерно ли лишение права нотариальной деятельности частнопрактикующего нотариуса, осужденного за совершение умышленного преступления?

1.4. В соответствии с какими нормативными актами нотариусы, занимающиеся частной практикой, перестали относиться в целях налогообложения к индивидуальным предпринимателям?

1.5. Как открыть счет в банке нотариусу, занимающемуся частной практикой?

1.6. Необходимо ли нотариусу производить замену лицензии на право нотариальной деятельности, если он изменил фамилию в связи со вступлением в брак?

1.7. В 2006 г. в ст. 309 ТК РФ были внесены изменения, касающиеся порядка оформления трудовых книжек. В свете этих изменений вправе ли нотариус, занимающийся частной практикой, вести трудовые книжки лиц, работающих у него по трудовому договору?

1.8. Должен ли нотариус, занимающийся частной практикой, осуществлять обязательное медицинское страхование работников, принятых им в штат нотариальной конторы по трудовому договору?

1.9. Вправе ли нотариус предоставлять информацию о совершенном нотариальном действии и наличии у должника имущества судебному приставу-исполнителю?

1.10. В каких случаях нотариусы обязаны информировать Федеральную службу по финансовому мониторингу о фактах легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем?

1.11. Вправе ли совершать нотариальные действия должностные лица органов местного самоуправления в свете имеющих место изменений в законодательстве?

1.12. Подлежала ли обложению налогом на добавленную стоимость (НДС) до 1 января 2006 г. деятельность нотариусов, занимающихся частной практикой?

1.13. Действует ли в настоящее время Приказ Федеральной налоговой службы от 25 ноября 2005 г. N САЭ-3-04/616@ "Об утверждении формы сведений о доходах физических лиц" в части включения в справку о доходах физического лица раздела 6 "Сведения о перечислении налога в бюджет"?

#### 2. Общие условия совершения нотариальных действий

2.1. На основании каких документов может быть установлена личность гражданина, обратившегося за совершением нотариального действия?

2.2. Вправе ли нотариусы для совершения нотариальных действий в целях установления личности обратившихся граждан принимать паспорта гражданина СССР образца 1974 г.?

2.3. Вправе ли нотариусы принимать для совершения нотариальных действий паспорта и иные документы, выданные государственными образованиями, не признанными Российской Федерацией субъектами международного права?

2.4. Вправе ли нотариус выдать дубликат свидетельства о праве на наследство наследнику, если подлинный экземпляр свидетельства выдавался не ему, а другому наследнику, при этом свидетельством удостоверены наследственные права обоих наследников?

#### 3. Удостоверение договоров об отчуждении недвижимого имущества

3.1. Какие изменения необходимо учитывать нотариусу при удостоверении сделок с недвижимым имуществом в связи с введением в действие с 1 марта 2008 г. Федерального закона от 24 июля 2007 г. N 221-ФЗ "О государственном кадастре недвижимости"?

3.2. Каковы основания осуществления кадастрового учета?

3.3. Каков порядок представления заявителями документов для осуществления кадастрового учета?

3.4. В чем заключаются особенности правового статуса кадастрового инженера и оформляемых им документов?

3.5. Каковы особенности осуществления государственного учета зданий, сооружений, помещений, объектов незавершенного строительства в переходный период?

3.6. Каким образом осуществляется идентификация объекта недвижимости, если объекту в установленном порядке не присвоен кадастровый номер?

- 3.7. Какие изменения в законодательстве произошли в отношении документов, представляемых для государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним?
- 3.8. Вправе ли нотариус запросить предоставление какой-либо информации из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество при оформлении сделки, связанной с отчуждением объекта недвижимости (выписки из ЕГРП)?
- 3.9. В чем особенности передачи нотариусом заявлений и иных документов в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, если права возникают на основании нотариально удостоверенной сделки или иного совершенного нотариусом нотариального действия?
- 3.10. Каковы требования к документам, передаваемым нотариусом для государственной регистрации прав?
- 3.11. В чем заключаются особенности государственной регистрации права общей собственности на недвижимое имущество?
- 3.12. Каковы особенности государственной регистрации права собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество?
- 3.13. Каковы особенности заключения и государственной регистрации договоров участия в долевом строительстве многоквартирных домов?
- 3.14. Каковы особенности государственной регистрации права собственности гражданина на земельный участок, предоставленный для ведения личного подсобного, дачного хозяйства, огородничества, садоводства, индивидуального гаражного или индивидуального жилищного строительства?
- 3.15. Вправе ли нотариусы удостоверять сделки с недвижимым имуществом, права на которое не зарегистрированы?
- 3.16. Каков порядок приобретения недвижимого имущества в собственность на основании приобретательной давности?
- 3.17. Могут ли супруги при покупке квартиры указать, что она приобретается ими в долевую собственность?
- 3.18. Необходимо ли согласие супруга на отчуждение квартиры, приобретенной супругами в период брака и зарегистрированной на имя мужа, если предметом мены явилась квартира, приватизированная им либо приобретенная им до вступления в брак?
- 3.19. Всегда ли отсутствие согласия супруга на отчуждение совместно нажитого имущества влечет недействительность сделки по отчуждению этого имущества?
- 3.20. В каких случаях требуется разрешение органов опеки и попечительства на отчуждение жилых помещений, в которых проживают несовершеннолетние или недееспособные члены семьи собственника жилого помещения?
- 3.21. Может ли согласие органа опеки и попечительства являться безусловной гарантией законности сделки по отчуждению недвижимого имущества, принадлежащего несовершеннолетнему?
- 3.22. Каковы особенности оформления договора отчуждения объекта культурного наследия?
- 3.23. Каковы особенности государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в отношении иностранных граждан и юридических лиц, а также лиц без гражданства?
- 3.24. Каковы особенности регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в отношении граждан государств - участников Содружества Независимых Государств?
- 3.25. Каковы особенности изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд в целях организации и проведения Олимпийских игр и Паралимпийских игр в г. Сочи?
- 3.26. Какие изменения произошли в законодательстве при оформлении сделок, связанных с оборотом земель сельскохозяйственного назначения?
- 3.27. В каких единицах может измеряться земельная доля?
4. Гражданское процессуальное право в нотариальной практике
- 4.1. Какие юридические факты могут устанавливаться судами в целях оформления в правах наследования?
- 4.2. Какие условия необходимы для установления фактов, имеющих юридическое значение?
- 4.3. Какова подсудность гражданских дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение?
- 4.4. Каковы особенности установления факта родственных отношений наследника и наследодателя?
- 4.5. В каких случаях судом может быть установлен юридический факт состояния в фактических брачных отношениях?
- 4.6. Каковы особенности установления юридических фактов регистрации актов гражданского состояния?

- 4.7. В чем различие между установлением факта признания отцовства и факта отцовства?
  - 4.8. Каковы особенности установления факта нахождения на иждивении в целях призвания наследника к наследованию?
  - 4.9. В каких случаях в судебном порядке возможно установление факта принадлежности правоустанавливающего документа?
  - 4.10. В каких случаях факт места открытия наследства может быть установлен только в судебном порядке?
  - 4.11. В каких случаях устанавливается факт принятия наследником наследства, а в каких - факт его непринятия?
  - 4.12. Каковы особенности установления факта владения и пользования недвижимым имуществом?
  - 4.13. Каким образом происходит оформление в правах наследования, если имущество приобретено в период нахождения супругов в зарегистрированном браке, однако при этом супруги фактически продолжительное время не проживали вместе и не вели общего хозяйства?
  - 4.14. Как определяется территориальная подсудность дел о восстановлении срока для принятия наследства?
  - 4.15. Допускается ли наследственное правопреемство по делам о признании незаконным отказа в назначении пенсии?
  - 4.16. Допустимо ли правопреемство в случае смерти истца, обратившегося в суд за защитой своего права преимущественной покупки доли в праве общей собственности на имущество?
  - 4.17. Как производится принятие мер по обеспечению иска по делам о наследовании?
  - 4.18. Можно ли отменить выданное нотариусом свидетельство о праве на наследство мировым соглашением между наследниками?
  - 4.19. Какие нотариальные документы в соответствии с новым Законом "Об исполнительном производстве" подлежат принудительному исполнению?
5. Жилищное право в нотариальной практике
- 5.1. Каков порядок осуществления переустройства и перепланировки жилого помещения?
  - 5.2. Какие последствия установлены законом для самовольного переустройства и (или) самовольной перепланировки жилого помещения?
  - 5.3. Каковы условия перевода жилого помещения в нежилое помещение и нежилого помещения в жилое помещение?
  - 5.4. Как обеспечиваются законодательством жилищные права собственника жилого помещения при изъятии земельного участка для государственных или муниципальных нужд?
  - 5.5. Каким документом гражданин, которому по завещательному отказу предоставлено право пользования жилым помещением, может подтвердить свои права отказополучателя?
  - 5.6. Каковы особенности пользования жилым помещением гражданина, проживающего в жилом помещении на основании договора пожизненного содержания с иждивением?
  - 5.7. Каковы особенности правового режима помещений, являющихся общим имуществом (местами общего владения и пользования) в многоквартирном доме?
  - 5.8. Кто относится к членам семьи собственника жилого помещения и каковы права и обязанности граждан, проживающих совместно с собственником в принадлежащем ему жилом помещении?
  - 5.9. Вправе ли собственник (собственники) смежных жилых помещений в многоквартирном доме объединить эти помещения в одно помещение?
  - 5.10. Каковы особенности правового режима комнат в коммунальной квартире и перехода права собственности на них?
  - 5.11. Каковы основные условия договора социального найма жилого помещения?
  - 5.12. Каковы особенности обмена жилыми помещениями, предоставленными по договорам социального найма?
  - 5.13. Кто относится к членам семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма, и в чем заключаются особенности их правового положения?
  - 5.14. Каковы особенности договора поднайма жилого помещения, предоставленного по договору социального найма?
  - 5.15. Каков правовой статус временных жильцов в занимаемом нанимателем по договору социального найма жилого помещения?
  - 5.16. В каких случаях гражданам взамен жилых помещений, занимаемых по договору социального найма, предоставляется другое жилое помещение?
  - 5.17. Каковы основные условия договора коммерческого найма жилых помещений и документы, необходимые для нотариального удостоверения такого договора?
  - 5.18. Имеет ли гражданин право на приватизацию занимаемого им жилого помещения, ранее находившемся в хозяйственном ведении предприятия, если это предприятие перешло на частную форму собственности?

6. Наследственное право в нотариальной и судебной практике
- 6.1. В каких случаях для отстранения наследника от наследования в порядке ст. 1117 ГК РФ требуется отдельное решение суда о признании наследника недостойным?
  - 6.2. Можно ли завещательным распоряжением в банке изменить правовой режим наследования вклада, если ранее наследодателем было оформлено нотариально удостоверенное завещание, по которому все имущество было завещано им другому лицу?
  - 6.3. Какие изменения в законодательстве произошли в отношении наследования выморочного имущества?
  - 6.4. Требуется ли получение согласия поручителя отвечать за нового должника в случае смерти должника по основному обязательству, обеспеченному договором поручительства, при наличии правопреемника, принявшего наследство?
  - 6.5. В каких случаях вопрос о включении имущества в состав наследства может быть решен исключительно в судебном порядке?
  - 6.6. Наследуются ли государственные жилищные сертификаты либо право на их получение?
  - 6.7. Как оформить свидетельство о праве на наследство, если имущество приобретено в период брака на совместные средства супругов, но зарегистрировано за пережившим супругом?
  - 6.8. Применяется ли ст. 1184 ГК РФ в случае предоставления инвалидам войны транспортных средств бесплатно?
  - 6.9. Каков порядок оформления прав на накопительную часть трудовой пенсии в негосударственных пенсионных фондах?
  - 6.10. Входят ли в состав наследства пенсионные взносы, внесенные вкладчиками негосударственных пенсионных фондов и не представляющие собой накопительную часть трудовой пенсии?
  - 6.11. Допустимо ли наследственное правопреемство по спорам о признании незаконным отказа в назначении пенсии?
  - 6.12. Как оформить наследство на имущество, хранящееся в банковском сейфе (банковской сейфовой ячейке)?
  - 6.13. Из какой стоимости (рыночной или инвентаризационной) недвижимого имущества (за исключением земельного участка) следует исходить при определении размера государственной пошлины за выдачу свидетельства о праве на наследство?
  - 6.14. Каковы особенности наследования земельных участков, принадлежащих на праве собственности?
  - 6.15. Могут ли являться объектом наследования земельные участки, если у наследодателя на такой участок было оформлено право постоянного (бессрочного) пользования?
  - 6.16. Можно ли выдать свидетельство о праве собственности пережившему супругу на земельный участок, принадлежавший наследодателю на праве пожизненного наследуемого владения, если супругами произведены совместные вложения в этот участок, существенно увеличившие его стоимость? Каковы особенности наследования права пожизненного наследуемого владения?
  - 6.17. Как осуществляется наследование, если наследодатель являлся арендатором земельного участка?
7. Семейное право в нотариальной практике
- 7.1. Являются ли общей совместной собственностью супругов земельные участки, переданные муниципальным образованием одному из супругов в собственность в период брака безвозмездно?
  - 7.2. Можно ли выдать свидетельство о праве собственности пережившему супругу на долю в общем имуществе супругов, если за умершим супругом была зарегистрирована квартира, приобретенная им до вступления в брак по договору ипотечного кредитования, но часть суммы по кредитному договору выплачена в период брака за счет совместных средств супругов?
  - 7.3. Имеет ли право на налоговый вычет, предусмотренный пп. 1 п. 1 ст. 220 НК РФ при определении налоговой базы для исчисления налога на доходы физических лиц, супруг, осуществивший в течение одного года после смерти другого супруга продажу эмиссионных ценных бумаг (именных акций), приобретенных умершим супругом в период брака за счет общих средств супругов?
  - 7.4. Каковы особенности оформления соглашений о разделе совместно нажитого имущества супругов?
8. Совершение прочих нотариальных действий
- 8.1. В обеспечение кредитного договора между банком и неким обществом с ограниченной ответственностью заключен договор залога (ипотеки). Необходимо ли оформление нового договора ипотеки при условии предоставления этим же банком этому же обществу с ограниченной ответственностью нового кредита при неисполненном первом обязательстве,



либо обеспечить новое обязательство возможно путем дополнительного соглашения об изменении условий первого договора ипотеки?

8.2. Могут ли органы ФРС отказать в принятии доверенности, предусматривающей полномочия по регистрации всех (любых) регистрационных действий, либо каждое из необходимых регистрационных действий должно быть названо в доверенности особо?

8.3. Каков порядок оформления доверенности на ведение дел по интеллектуальной собственности?

8.4. Каковы особенности оформления представительства на общем собрании собственников жилых помещений в многоквартирном доме?

8.5. В каком размере взыскивается государственная пошлина (нотариальный тариф) за удостоверение доверенностей от имени нескольких представителей либо в отношении нескольких представляемых?

8.6. Подлежат ли обязательному нотариальному засвидетельствованию копии правоустанавливающих документов, представляемых в орган местного самоуправления для решения вопросов о переоборудовании (реконструкции) жилого помещения и о переводе жилого помещения в нежилое?

8.7. Какие изменения в законодательстве произошли при свидетельствовании подлинности подписей на банковских карточках?

8.8. У юридического лица произошла смена руководителя постоянно действующего исполнительного органа, имеющего право действовать без доверенности от имени этого юридического лица. Кем могут подписываться в этом случае заявления об изменениях, представляемые в регистрирующий орган?

8.9. Как должно быть оформлено заявление по вопросам гражданства Российской Федерации?

8.10. Каков порядок оформления документов на перевозку несовершеннолетних пассажиров средствами воздушного транспорта?

8.11. Каким законодательством регулируются отношения, возникающие при осуществлении ломбардами кредитования граждан под залог принадлежащих гражданам вещей и деятельности по хранению вещей?

8.12. Каковы особенности договора займа между гражданином и ломбардом?

8.13. Каким образом оформляется договор хранения вещей в ломбарде?

8.14. Каков порядок обращения взыскания на заложенное в ломбард имущество?

8.15. Каким образом производится реализация невостребованного из ломбарда имущества?

8.16. Как оформить заявление супруга усыновителя на усыновление ребенка?

8.17. Гражданин по сотовому телефону в форме SMS-сообщения получил информацию, порочащую деловую репутацию его друга. Может ли нотариус произвести обеспечение доказательств с целью зафиксирования этой информации?

## 9. Основные положения об авторском праве и патентном праве

9.1. Что входит в понятие результатов интеллектуальной деятельности в соответствии с частью четвертой ГК РФ?

9.2. Кто может быть признан автором результата интеллектуальной деятельности и какие права возникают у него на этом основании?

9.3. Что такое лицензионный и сублицензионный договор?

9.4. Какие права в соответствии с частью четвертой ГК РФ являются авторскими правами и каков режим их регулирования?

9.5. Что может являться объектом авторских прав?

9.6. Возникают ли авторские права на производные и составные произведения?

9.7. Каковы особенности правового режима авторских прав на программы для ЭВМ?

9.8. Каковы особенности правового режима авторских прав на аудиовизуальное произведение?

9.9. Возникают ли авторские права на проекты официальных документов и символов?

9.10. Что такое право авторства и право автора на имя?

9.11. Что такое исключительное право на произведение?

9.12. Каковы сроки действия исключительного права на произведение и порядок его наследования?

9.13. В чем заключаются особенности договоров в отношении прав на произведение?

9.14. Что входит в понятие служебного произведения и каков правовой режим служебного произведения?

9.15. В чем заключаются особенности прав, смежных с авторскими?

9.16. В чем заключаются особенности прав на исполнение?

9.17. Что относится к объектам патентных прав и каковы права их авторов?

9.18. В чем заключаются условия патентоспособности отдельных объектов патентных прав - изобретения, полезной модели и промышленного образца?

- 9.19. Что относится к патентным правам и в чем заключаются особенности их правового режима?
- 9.20. Каков порядок распоряжения исключительным правом на изобретение, полезную модель или промышленный образец?
- 9.21. В чем особенности правового режима служебного либо созданного при выполнении работ по договору, по государственному (муниципальному) контракту или по заказу изобретения (полезной модели, промышленного образца)?
- 9.22. Какова процедура получения патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец?

THE BOOK IS MADE BY  
**AXI-ROSE**  
AXI-ROSE@YA.RU