*Е.Ю. Чмыхало**

КОЛЛИЗИИ НОРМ ЗЕМЕЛЬНОГО ПРАВА И ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

В учебной и научной литературе земельное право определяется как совокупность правовых норм, регулирующих различные сферы отношений, возникающих по поводу использования и охраны земель, то есть земельные отношения. В связи с проведением современной земельной реформы структура и содержание земельных отношений, земельного законодательства и соответственно земельного права существенно изменились. Отмена монополии государственной собственности на землю, признание частной собственности и, как следствие, включение земли в гражданский оборот привели к тому, что регулирование земельных отношений осуществляется не только публично-правовыми нормами, но и нормами частноправового характера.

Многофункциональность использования земли как недвижимого имущества, территориального базиса и природного объекта, природного ресурса приводит к тому, что нормы, регулирующие земельные отношения, содержатся как в ГК РФ¹, так и ЗК РФ², ГСК РФ³, Федеральном законе от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»⁴ и других нормативных правовых актах, регу-

* © Чмыхало Е.Ю., 2010

Кандидат юридических наук, доцент кафедры земельного и экологического права Саратовской государственной академии права.

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301; 1996. № 5. Ст. 410; № 9. Ст. 773; № 34. Ст. 4026; 1997. № 43. Ст. 4903; 1999. № 28. Ст. 3471; № 51. Ст. 6288; 2009. № 1. Ст. 14, 16, 19, 20, 23; № 7. Ст. 775; № 15. Ст. 1778.

² Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 44. Ст. 4147; 2003. № 27 (ч. 1). Ст. 2700; 2004. № 27. Ст. 2711; № 41. Ст. 3993; 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 15, 17; № 10. Ст. 763; 2008. № 20. Ст. 2253; 2008. № 20. Ст. 2251; № 29 (ч. 1). Ст. 3418; № 30 (ч. 1). Ст. 3597; № 30 (ч. II). Ст. 3616; № 52 (ч. 1). Ст. 6236; 2009. № 1. Ст. 19; № 11. Ст. 1261.

³ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 16; № 30 (ч. 2). Ст. 3128; 2006. № 1. Ст. 10, 21; № 31 (ч. 1). Ст. 3442; № 50. Ст. 5279; № 52 (ч. 1). Ст. 5498; 2007. № 1 (ч. 1). Ст. 21; № 21. Ст. 2455; № 31. Ст. 4012; № 45. Ст. 5417; № 46. Ст. 5553; № 50. Ст. 6237; 2008. № 20. Ст. 2251; № 29 (ч. I). Ст. 3418; № 30 (ч. I). Ст. 3604; № 30 (ч. II). Ст. 3616; № 52 (ч. I). Ст. 623; 2009. № 1. Ст. 17.

⁴ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 40. Ст. 3822; 2004. № 25. Ст. 2484; № 33. Ст. 3368; 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 9, 17, 25, 37; № 17. Ст. 1480; № 27. Ст. 2708; № 30 (ч. 1). Ст. 3104, 3108; № 42. Ст. 4216; 2006. № 1. Ст. 10, 17; № 6. Ст. 636; № 8. Ст. 852; № 23. Ст. 238; № 31 (ч. 1). Ст. 3427, 3452; № 43. Ст. 4412; № 49 (ч. 1). Ст. 5088; № 50. Ст. 5279; 2007. № 1 (ч. 1). Ст. 21; № 10. Ст. 1151; № 18. Ст. 2117; № 21. Ст. 2455; № 30. Ст. 3801; № 45. Ст. 5430; № 46. Ст. 5553, 5556; 2008. № 24. Ст. 2790; № 30 (ч. 2). Ст. 3616; № 48. Ст. 5517; № 49.

лирующих различные сферы общественных отношений. Подобное правовое регулирование земельных отношений является одной из причин существования коллизий норм права.

Наиболее значимой эта проблема стала после введения в действие ЗК РФ, принятого в 2001 г. в связи с тем, что многие нормы, содержащиеся в главе 17 и других статьях ГК РФ, не соответствовали нормам ЗК РФ. Примером могло быть соотношение норм п. 2 ст. 552, 553 ГК РФ и п. 4 ст. 35 ЗК РФ. В ранее действовавшей редакции п. 2 ст. 552 ГК РФ содержалась норма, устанавливающая, что если продавец является собственником земельного участка, на котором находится продаваемая недвижимость, покупателю передается право собственности либо предоставляется право аренды или предусмотренное договором продажи недвижимости иное право на соответствующую часть земельного участка. А в ст. 553 ГК РФ предусматривалась норма, разрешавшая продавать земельный участок без передачи в собственность покупателя зданий, сооружений или другой недвижимости, находившейся на этом земельном участке. В отличие от вышеизложенного в п. 4 ст. 35 ЗК РФ предлагаются иные нормы: отчуждение здания, строения, сооружения, находящихся на земельном участке и принадлежащих одному лицу, проводится вместе с земельным участком, за исключением случаев, установленных Кодексом. Не допускается отчуждение земельного участка без находящихся на нем здания, строения, сооружения в случае, если они принадлежат одному лицу. Иное правовое регулирование данных отношений нормами ЗК РФ обосновано необходимостью реализации принципа единства судьбы земельного участка и прочно связанных с ним объектов, закрепленного в ст. 1 ЗК РФ. В соответствии с данным принципом все прочно связанные с земельными участками объекты следуют судьбе земельных участков, за исключением случаев, установленных федеральными законами.

Описанные выше юридические коллизии устранены посредством внесения изменений в ГК РФ, приведение его в соответствие с ЗК РФ. Федеральным законом от 26 июня 2007 г. № 118-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации в части приведения их в соответствие с Земельным кодексом Российской Федерации»¹ ст. 553 ГК РФ была признана не действующей, а п. 2 ст. 552 ГК РФ изложен в иной редакции. Указанным Законом устранены и иные коллизии норм ГК РФ и ЗК РФ. Однако отдельные коллизионные нормы, регулирующие земельные отношения, сохраняются.

В целях проведения дальнейшего исследования необходимо определить, что понимается под юридическими коллизиями. В научной литературе юридические коллизии определяются как возникшие в процессе правоприменительной деятельности противоречия между нормативными предписаниями, регулирующими одно или несколько родственных отношений. Они вносят в

Ст. 5744; № 52 (ч. 1). Ст. 6229, 6236; 2009. № 19. Ст. 2280; № 48. Ст. 5711; № 48. Ст. 5733; № 52 (ч. 1). Ст. 6441; 2010. № 15. Ст. 1736.

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 27. Ст. 3213.

правовую систему несогласованность, дефектность, создают неудобства в правоприменительной практике, затрудняют пользование законодательством¹.

Учитывая вышеизложенное, нельзя считать коллизионными следующие нормы. Согласно п. 2 ст. 615 ГК РФ арендатор вправе с согласия арендодателя сдавать арендованное имущество в субаренду (поднаем) и передавать свои права и обязанности по договору аренды другому лицу (перенаем), предоставлять арендованное имущество в безвозмездное пользование, а также отдавать арендные права в залог и вносить их в качестве вклада в уставный капитал хозяйственных товариществ и обществ или паевого взноса в производственный кооператив. В ЗК РФ предлагается несколько иное регулирование арендных отношений. В п. 5 ст. 22 ЗК РФ содержится норма устанавливающая, что арендатор вправе передать свои права и обязанности по договору аренды земельного участка третьему лицу, в том числе отдать 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 без согласия собственника земельного участка при условии его уведомления, если договором аренды земельного участка не предусмотрено иное. При аренде земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, на срок более чем пять лет арендатор земельного участка имеет право, если иное не установлено федеральными законами, в пределах срока договора аренды земельного участка передавать свои права и обязанности по этому договору третьему лицу, в том числе права и обязанности, указанные в п. 5 и 6 ст. 22 ЗК РФ, без согласия собственника земельного участка при условии его уведомления (п. 9 ст. 22 ЗК РФ). Таким образом, в отличие от норм ГК РФ, в соответствии с нормами ЗК РФ при распоряжении правами и обязанностями по договору аренды земельного участка не является обязательным согласие арендодателя на это. Изложенные нормы нельзя считать коллизионными, так как в п. 2 ст. 615 ГК РФ сделана оговорка, ГК РФ, другим законом или иными правовыми актами может быть установлено и иное.

В п. 15 Постановления ВАС РФ от 24 марта 2005 г. № 11 «О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства»² разъясняется, что при применении п. 5, 6, 9 ст. 22 ЗК РФ необходимо руководствоваться следующим. Поскольку п. 2 ст. 607 и п. 2 ст. 615 ГК РФ допускают возможность установления законом или иными правовыми актами особенностей сдачи в аренду земельных участков и такие особенности предусмотрены ЗК РФ, то в случае, указанном в п. 9 ст. 22 ЗК РФ, для передачи арендатором своих прав и обязанностей по договору аренды земельного участка достаточно уведомления об этом арендодателя, а в иных случаях (при применении п. 5 и 6 ст. 22 ЗК РФ) достаточно уведомления собственника земельного участка, если иное не предусмотрено договором. При этом необходимо учитывать требова-

¹ См.: Большой юридический словарь / под ред. А.В. Малько. М.: Проспект, 2009. С. 68.

² Вестник ВАС РФ. 2005. № 5.

ния, установленные п. 1.1 ст. 62 Федерального закона от 16.07.1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)»¹, согласно которому передача арендных прав на земельный участок в залог в пределах срока договора аренды земельного участка осуществляется только с согласия собственника земельного участка. В п. 18 Постановления уточняется, что рассматривая споры, вытекающие из договора аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, на срок более чем пять лет, следует исходить из того, что соответствующие права и обязанности по этому договору могут быть переданы арендатором третьему лицу без согласия собственника земельного участка при условии его уведомления. Однако арендодатель и арендатор не вправе предусматривать в договоре аренды условия, по которым арендатор может передавать свои права и обязанности по договору третьему лицу только после получения на это согласия от арендодателя.

В описанном выше случае нормы ГК РФ и ЗК РФ не являются коллизионными, но, как отмечается в Постановлении ВАС РФ, при применении п. 5 ст. 22 ЗК РФ должны учитываться требования п. 1.1 ст. 62 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)», согласно которому необходимо согласие собственника земельного участка при передаче в залог арендных прав. Пленум ВАС РФ считает, что в этом случае должны применяться нормы специального Федерального закона.

Проводя сравнительный анализ норм ГК РФ и ЗК РФ, в качестве коллизионных можно указать и следующие. Согласно п. 5 ст. 447 ГК РФ аукцион и конкурс, в которых участвовал только один участник, признаются несостоявшимися, что предполагает проведение повторных торгов. В п. 26 ст. 38.1 ЗК РФ устанавливается, что аукцион признается не состоявшимся в случае, если в нем участвовали менее двух участников. Однако в этом случае единственный участник аукциона не позднее чем через десять дней после дня проведения аукциона вправе заключить договор купли-продажи или договор аренды выставленного на аукцион земельного участка, а орган государственной власти или орган местного самоуправления, по решению которых проводился аукцион, обязан заключить договор с единственным участником аукциона по начальной цене аукциона. Такое правило предусматривается только при приобретении земельного участка на торгах для жилищного строительства. Порядок организации и проведения торгов по продаже земельных участков, используемых для иных целей, устанавливается Правилами организации и проведения торгов по продаже находящихся в государственной или муниципальной собственности земельных участков или права на заключение договоров аренды таких земельных участков, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 11 ноября 2002 г. № 808². В п. 30 Правил предусматри-

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 29. Ст. 3400; 2001. № 46. Ст. 4308; 2002. № 7. Ст. 629; 2004. № 6. Ст. 406; № 27 (ч. 1). Ст. 2711; 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 42; 2006. № 50. Ст. 5279; № 52 (ч. 1). Ст. 5498; 2007. № 27. Ст. 3213; № 50. Ст. 6237; 2008. № 20. Ст. 2251; № 52 (ч. 1). Ст. 6219; 2009. № 1. Ст. 14.

² Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 46. Ст. 4587; 2009. № 3. Ст. 379.30.

вается, что торги признаются несостоявшимися в случае, если в них участвовало менее 2 участников. Организатор торгов в случае признания торгов несостоявшимися вправе объявить о повторном проведении торгов (п. 32 Правил), что соответствует п. 5 ст. 447 ГК РФ.

В целях разрешения столкновений правовых предписаний еще римские юристы выработали три правила: иерархическое («вышестоящий закон отменяет действие нижестоящего»), темпоральное («последующий закон отменяет действие предыдущего») и содержательное («специальный закон отменяет действие общего»). Однако при разрешении юридических коллизий достаточно сложно определить, какими нормами необходимо пользоваться в тех случаях, когда они закреплены в нормативных правовых актах разных отраслей законодательства. В научной литературе в связи с этим используется словосочетание «межотраслевые коллизии», под которыми имеются в виду коллизии норм одной отраслевой природы, закрепленные в актах разных отраслей законодательства¹. В теории права в этом случае предлагают применять правило отраслевого приоритета, т.е. руководствоваться актом, специально предназначенным для регулирования соответствующих отношений. Научное обоснование необходимости применения данного правила предлагается в научных работах Ю.А. Тихомирова, А.В. Демина².

Данная позиция отражена в актах Конституционного Суда РФ. В Постановлении Конституционного суда от 29 июня 2004 г. № 13-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» указывается, что «в отношении федеральных законов как актов одинаковой юридической силы применяется правило «*lex posteriori derogat lex priori*» («последующий закон отменяет действие предыдущего»), означающее следующее. Даже если в последующем законе отсутствует специальное предписание об отмене ранее принятых законоположений, в случае коллизии между ними действует последующий закон; вместе с тем независимо от времени принятия приоритетными признаются нормы закона, который специально предназначен для регулирования соответствующих отношений»³.

В научной литературе отмечается, что при разрешении межотраслевых коллизий недостаточно учитывать только время принятия нормы, ее общий либо специальный характер. Необходимо принимать во внимание место противоречащих норм в отраслевой структуре системы законодательства. Про-

¹ См.: Занина М.А. Проблемы разрешения коллизий норм права равной юридической силы в современном российском праве // Законодательство и экономика. 2010. № 4 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См.: Тихомиров Ю.А. Коллизионное право. М.: Юринформцентр, 2000; Демина А.В. О конкуренции норм в гражданском и финансовом законодательстве // Право и экономика. 1998. № 9; Налоговая ответственность: проблема отраслевой идентификации // Хозяйство и право (приложение). 2000. № 6.

³ Собр. законодательства Рос. Федерации 2004. № 27. Ст. 2804

иллюстрировать это предлагается на примере коллизий частноправовых норм Гражданского и Земельного кодексов РФ. Чаще всего выбор между правилами равнозначных кодифицированных актов строится исключительно на основании того, какой из них принят позднее, или какая из норм имеет специальный характер. Однако, во-первых, известно, что коллизирующие предписания кодексов регулируют одно и то же общественное отношение. Во-вторых, указанное противоречие норм имеет место в условиях разделения предметов регулирования отраслей законодательства, в данном случае гражданского и земельного, закрепленного соответственно в ст. 2 ГК РФ и ст. 3 ЗК РФ. Разграничением сфер регулирования нормативных правовых актов очерчиваются границы издания нормативных документов – они должны находиться строго в пределах своего предмета ведения и не вторгаться каким-либо образом в предмет регулирования других¹.

Таким образом, одна из причин, порождающих коллизии права, заключается в том, что один и тот же вид общественных отношений регулируется нормами различных отраслей права. А следовательно, для того чтобы устранить причины возникновения коллизий норм, необходимо оптимальное соотношение различных отраслей права, регулирующих один и тот же вид общественных отношений. В связи с этим ведутся активные дискуссии о соотношении названных отраслей права.

Обсуждение проблем соотношения гражданского и земельного права особенно значимо в настоящее время в связи с тем, что решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г. одобрена Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации², в которой предлагаются существенные структурные и содержательные изменения гражданского законодательства, что непременно повлечет значительные изменения и земельного законодательства. В связи с этим учеными-юристами в очередной раз активно обсуждаются проблемы соотношения гражданского и земельного права, разграничение сферы действия гражданского и земельного законодательства.

В дискуссиях о разграничении сферы действия гражданского и земельного права и законодательства обращается внимание на то, что «невозможно отношения по поводу одного и того же земельного участка разорвать на две части, в которых земельный участок выступает как бы в разных ипостасях и влечет за собой две группы правоотношений: земельные и имущественные. Между указанными двумя группами или видами отношений проходит условная линия разграничения регулирующих их земельного и гражданского законодательства»³. Необходимо согласиться и с тем, что из ГК РФ невозможно

¹ См.: Занина М.А. Указ. раб.

² Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации. М.: Статут, 2009.

³ См.: Анисимов А.П., Рыженков А.Я., Чаркин С.А., Черноморец А.Е. К вопросу общей теории права и в его защиту // Право и политика. 2010. № 3. С. 380.

изъять нормы о вещных правах на земельные участки, поскольку именно эти объекты составляют основу института вещных прав и фактически исчерпывают его содержание, кроме того, будет нарушена целостность правового регулирования гражданских отношений¹.

В основе научных дискуссий по этой проблеме лежит характеристика объекта, по поводу которого возникают соответствующие отношения, – земельные участки. Как отмечалось выше, земельные участки ГК РФ признаны недвижимым имуществом. В ст. 1 ЗК РФ земельные участки определены не только как недвижимое имущество, но и как природный объект, и природный ресурс. В связи с этим устанавливается, что регулирование отношений по использованию и охране земли осуществляется исходя из представлений о земле как о природном объекте, охраняемом в качестве важнейшей составной части природы, природном ресурсе, используемом в качестве средства производства в сельском хозяйстве и лесном хозяйстве и основы осуществления хозяйственной и иной деятельности на территории РФ, и одновременно как о недвижимом имуществе, об объекте права собственности и иных прав на землю. Именно многофункциональность значения земли позволяет говорить об особом предмете правового регулирования. В научных статьях по поводу обсуждения Концепции обращается внимание на то, что многофункциональное значение земли дает основание утверждать, что вещно-правовая характеристика земельного участка лишь одна из нескольких правообразующих, не являющаяся для него первичной и субстанционной. Учитывая, что земля – это природный объект и природный ресурс, отмечается, что правоотношения по поводу использования и охраны природных объектов имеют ряд особенностей, главная из которых состоит в незаменимости и жизнеобеспечивающей значимости природных объектов, что выделяет их из ряда вещных объектов².

Поддерживая вышеизложенную позицию относительно того, что вещно-правовая характеристика земельного участка не может быть «доминирующей», невозможно отказаться от того, что все же земля – это недвижимое имущество, а поэтому следует согласиться с тем, что именно в ГК РФ должны быть определены виды прав, на которых могут использоваться земельные участки субъектами правоотношений, основания их возникновения и прекращения, а особенности содержания прав, основания и порядок возникновения и прекращения должны быть установлены в ЗК РФ³. Такое правовое регулирование земельно-имущественных отношений осуществляется действующими ГК РФ и ЗК РФ. С.А. Боголюбов отмечает, что в настоящее время является оптимальным сочетание гражданско-правовых основ регулирования

¹ См.: Васильева М.И. Отраслевая дифференциация правового регулирования земельных отношений в контексте развития гражданского законодательства // *Хозяйство и право*. 2010. № 4. С. 33–34.

² См.: Васильева М.И. Указ. раб. С. 34.

³ См.: Концепция развития гражданского законодательства.

оборота земельных участков со специфическими земельно-правовыми положениями и ограничениями, которыми регулируется использование земель¹.

Рассуждая об особенностях земли как объекта правового регулирования, отдельные из ученых, занимающихся проблемами земельного права и законодательства, считают, что невозможно различить земельные отношения как предмет регулирования земельным законодательством, и имущественные отношения, как предмет регулирования гражданским законодательством. Признание частной собственности на землю и включение земельных участков в гражданский оборот, отношения с ними являются по своей социально-экономической сущности и правовой природе имущественными. Но они в первую очередь и главным образом земельные, потому что складываются по поводу использованию и охраны конкретного земельного участка. И те правомочия владения, пользования и распоряжения, которые цивилисты присваивают только науке гражданского права, растворяются в использовании и охране земельного участка. Они служат правовой основой, создают юридический титул использования и охраны земельного участка, без них он не может использоваться². Конечно же, при осуществлении полномочий владения, пользования и распоряжения обязательно должны соблюдаться требования рационального использования и охраны земель. Обязательность соблюдения этих требований не позволяет утверждать, что полномочия владения, пользования и распоряжения земельными участками растворяется в них. Безусловно, необходимо отметить их взаимосвязь и сложность разделения. Норма, разрешающая эту проблему, предлагается в п. 3 ст. 3 ЗК РФ, в соответствии с которой имущественные отношения по владению, пользованию и распоряжению земельными участками, а также по совершению сделок с ними регулируются гражданским законодательством, если иное не предусмотрено земельным, лесным, водным законодательством, законодательством о недрах, об охране окружающей среды, специальными федеральными законами.

Таким образом, в ходе дискуссий относительно дальнейшего развития гражданского и земельного законодательства высказываются различные суждения о разграничения сферы действия этих отраслей законодательства. Для этого используются различные критерии, и в первую очередь предлагается учитывать многофункциональность земли, являющейся объектом отношений, регулируемых данными отраслями законодательства. Особенности правового режима использования земель как природного объекта и природного ресурса, установлены земельным законодательством, имеющим целью обеспечить публичные интересы, экологическую безопасность, сохранение природных ландшафтов, в связи с чем ограничивается оборотоспособность земельных участков и права на них.

¹ См.: *Боголюбов С.А.* Земельное законодательство и Концепция развития гражданского законодательства // Журнал Российского права 2010. № 1. С. 43.

² См.: *Анисимов А.П., Рыженков А.Я., Чаркин С.А., Черноморец А.Е.* Указ. раб. С. 380–381.

Изложенное позволяет утверждать, что регулирование земельных отношений в силу многофункционального значения земли должно осуществляться как нормами земельного, так и гражданского права. В целях эффективного правового регулирования земельных отношений, обеспечения рационального использования земель, сохранения плодородных свойств почвы необходимо добиваться оптимального соотношения данных отраслей права, что позволит устранить причины возникновения коллизионных норм.

Наличие коллизионных норм – это одна из проблем, осложняющих применение земельного законодательства. Не менее значимой является и иная проблема – недостаточная урегулированность отдельных отношений. Анализ судебно-арбитражной практики применения земельного законодательства позволил выявить некоторые сложности, например, при применении ст. 36 ЗК РФ, в соответствии с которой, если иное не установлено федеральными законами, исключительное право на приватизацию земельных участков или приобретение их в аренду имеют граждане и юридические лица – собственники зданий, строений и сооружений.

В правоприменительной практике возникает вопрос: вправе ли обладатели объектов незавершенного строительства требовать предоставления им земельных участков в частную собственность в порядке, установленном ст. 36 ЗК РФ? Как правило, земельные участки из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, на период строительства предоставляются на правах аренды, таким образом обеспечивается их рациональное использование. В случае неиспользования земельного участка по истечении срока договора арендатор не сможет претендовать на заключение договора на новый срок, так как преимущественное право на его заключение имеет арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности.

При рассмотрении споров о правомерности приобретения земельного участка в частную собственность правообладателем объекта незавершенного строительства, расположенного на арендованном земельном участке, сформирована следующая правоприменительная практика. Правовая позиция ВАС РФ по этому вопросу выражена в определении от 27 апреля 2009 г. № ВАС-4803/09¹. ВАС РФ предлагает узкое толкование п. 1 ст. 36 ЗК РФ – так как объекты незавершенного строительства не указаны, соответственно их правообладатели не вправе приобретать земельные участки в собственность в порядке ст. 36 ЗК РФ.

Данная позиция нашла свое обоснование в постановлении ФАС Поволжского округа от 12 февраля 2009 г. по делу № А06-4284/2008². Как следует из материалов дела, обществу с ограниченной ответственностью в аренду был земельный участок для строительства торгово-административного и общественного здания. В ноябре 2007 г. обществу было зарегистрировано право собственности на объект незавершенного строительства торгово-

¹ [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

развлекательного центра, степень готовности которого составила 5%. В декабре 2007 г. постановлением Администрации города земельный участок обществу был предоставлен в собственность для завершения строительства и эксплуатации торгово-развлекательного центра. Как указывается в судебном акте, согласно п. 1 ст. 36 ЗК РФ исключительное право на выкуп земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, предоставлено юридическим лицам, имеющим в собственности на этих участках здания, строения, сооружения. Хотя в данной статье не названы объекты незавершенного строительства, применение порядка выкупа земельных участков под названными объектами возможно в случаях, прямо указанных в законе. К таким случаям, в частности, относится приватизация объектов незавершенного строительства в силу положений п. 3 ст. 28 Федерального закона от 21 декабря 2001 г. № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества»¹ и п. 2 ст. 3 Федерального закона от 25 октября 2001 г. № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации»². По-мнению ФАС Поволжского округа, применение положений ст. 36 ЗК РФ к объектам незавершенного строительства исключается в связи с тем, что в отличие от зданий, строений или сооружений они не могут быть использованы в соответствии с их назначением до завершения строительства и ввода их в эксплуатацию. Правовой режим земель в период строительства имеет особенности, установленные земельным законодательством, которые, в частности, заключаются в возложении на арендатора определенных обязанностей на период строительства, определенных ставок арендной платы и установленных в законе специальных оснований прекращения договора аренды. Целью использования земельных участков в соответствии с договором аренды является строительство общественного и торгово-административного зданий. Доказательством того, что цель, в соответствии с которой обществу были предоставлены в аренду земельные участки, достигнута, материалы дела не содержат. На этом основании суд приходит к выводу о неправомерности предоставления земельного участка, на котором размещается объект незавершенного строительства, в частную собственность. С выводами суда стоит согласиться, так как в п. 1 ст. 36 ЗК РФ содержится исчерпывающий перечень объектов недвижимого имущества, правообладатели которых имеют исключительное право на приобретение земельных участков в частную собственность. Но следует отметить, что вряд ли является обоснованным исключение объектов незавершенного строительства из этого перечня. Согласно п. 1 ст. 130 ГК РФ объекты незавершенного строительства отнесены к недвижимым вещам. По окончании строительства объекта и принятии его в эксплуатацию правообладатель не лишается права приобрести земельный участок в

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 44. ст. 4148; 2003. № 28. Ст. 2875; № 50. Ст. 4856; 2008. № 30 (ч. I). Ст. 3597, 2009. № 1. Ст. 19.

² Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 4. Ст. 251; 2003. № 9. Ст. 805; 2008. № 20. Ст. 2253, № 30 (ч. 1). Ст. 3615, № 30 (ч. II). Ст. 3616, 3617.

частную собственность. На это указано в п. 2.2 ст. 3 Федерального закона «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации», в соответствии с которым собственники зданий, строений, сооружений вправе приобрести в собственность находящиеся у них на праве аренды земельные участки независимо от того, когда был заключен договор аренды этих земельных участков – до или после дня вступления в силу ЗК РФ. Следует иметь в виду, что иное правовое регулирование предусмотрено в отношении арендованных земельных участков, на которых размещаются приватизированные здания, строения и сооружения. Если договор аренды был заключен после введения в действия ЗК РФ, то арендатор не вправе требовать предоставления ему земельного участка в частную собственность, так как при приобретении земельного участка в аренду было реализовано право на его приватизацию¹.

Если на земельном участке находится объект незавершенного строительства, его правообладатель не может быть лишен права на земельный участок, даже в том случае, если истекает срок договора аренды. Действующим законодательством не предусматривается механизм компенсации затрат, связанных со строительством объекта недвижимого имущества, а поэтому если не соблюдаются условия договора аренды относительно сроков завершения строительства, не возможно отказать в заключение договора на новый срок.

В правоприменительной практике возникают и вопросы о возможности приобретения в собственность в порядке ст. 36 ЗК РФ земельных участков, на которых размещаются разрушенные здания, строения и сооружения. Правовая позиция Высшего Арбитражного Суда РФ по данному вопросу выражена в определении от 14 июля 2009 г. № ВАС-6811/09². Как следует из материалов дела, Общество приобрело в собственность по договору купли-продажи объекты сохранностью 19%, 17%, 69%. Согласно договора продавец принял на себя обязательство передать покупателю права и обязанности арендатора земельного участка. В дальнейшем Общество обратилось с заявлением о предоставлении указанного земельного участка в собственность на основании ст. 36 ЗК РФ. В этом было отказано. Отказ обоснован тем, что земельное законодательство не предоставляет собственникам объектов, разрушенных в результате физического износа, исключительное право на приобретение в собственность земельных участков, занятых такими объектами. По мнению суда, системное толкование ст. 35 и 36 ЗК РФ позволяет прийти к выводу о том, что собственник здания, строения, сооружения вправе испрашивать в собственность или в аренду земельный участок с целью эксплуатации таких объектов. В ст. 39 ЗК РФ установлен специальный порядок, при котором при разрушении здания, строения, сооружения от пожара, стихийных бедствий, ветхости права на земельный участок, предоставленный для их обслуживания, сохраняются за лицами, владеющими земельным участком на

¹ П. 7 Постановления ВАС РФ от 24 марта 2005 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства»

² [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

праве постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения, при условии начала восстановления в установленном порядке здания, строения, сооружения в течение трех лет. По смыслу ст. 36 ЗК РФ во взаимосвязи с положениями ст. 39 ЗК РФ нахождение объекта недвижимого имущества в разрушенном состоянии означает, что его собственник в силу прямого указания закона сохраняет за собой в целях восстановления разрушенного объекта ранее предоставленный правовой титул на землю, на котором расположен указанный объект. После восстановления разрушенного объекта недвижимого имущества собственник может воспользоваться исключительным правом, предусмотренным п. 1 ст. 36 ЗК РФ.

Как отмечается в определении ВАС РФ, в судебно-арбитражной практике отсутствует единообразие в применении п. 1 ст. 36 ЗК РФ относительно приватизации земельного участка собственником находящегося на нем разрушенного объекта недвижимого имущества.

При анализе вышеизложенных судебных актов возникает вопрос: насколько должно быть разрушено здание, строение и сооружение, когда может быть отказано в предоставлении земельного участка в порядке ст. 36 ЗК РФ и применяется ст. 39 ЗК РФ? Подобные вопросы препятствуют единообразному применению земельного законодательства, а следовательно, снижают уровень гарантий прав на землю.

Изложенное свидетельствует о наличии пробелов в праве. Как определяется в юридическом словаре, пробел в праве – это полное или частичное отсутствие в действующем законодательстве необходимых юридических норм. Причины появления пробелов в праве: невозможность на нормативном уровне урегулировать все многообразие жизненных ситуаций; отставание законодателя от жизни; ошибки законодателя¹. В данном случае причина пробелов в праве заключается в невозможности на нормативном уровне урегулировать все многообразие жизненных ситуаций. Пробелы в праве могут устраняться либо посредством принятия новой нормы, либо применения аналогии закона или аналогии права. ВАС РФ применялась аналогия закона, основываясь на толковании имеющихся норм права, выносились соответствующие судебные акты. В определении ВАС от 14 июля 2009 г. № ВАС-6811/09 обращается внимание на отсутствие единообразной судебной практики применения ст. 36 ЗК РФ, а следовательно, пробел в праве должен быть устранен посредством принятия новой нормы. В целях разрешения этой проблемы следует в ст. 39 ЗК РФ определить степень разрушенности объектов недвижимого имущества, что позволит установить случаи применения данной статьи. А в ст. 36 ЗК РФ включить объекты незавершенного строительства, предоставив право их правообладателям приобретать земельные участки в частную собственность в порядке, установленном этой статьей, учитывая, что по нормам ГК РФ объекты незавершенного строительства отнесены к недвижимому имуществу.

¹ См.: Большой юридический словарь / под ред. А.В. Малько. М.: Проспект, 2009. С. 51–52.