



**Роман Сергеевич Бевзенко**  
профессор РШЧП,  
кандидат юридических наук

## «Горизонтальное разделение» земельного участка

**Комментарий к определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 16.01.2018 № 305-ЭС17-14514**

1. Недавно было опубликовано определение Судебной коллегии по экономическим спорам (далее — Коллегия; докладчик — судья В.В. Попов, а также судьи И.Л. Грачева и О.В. Киселева) по интересному делу «Город Химки против общества «Горис». В нем разбирается один любопытный и крайне актуальный вопрос российского права недвижимости, до сих пор, увы, исходящего из того, что постройка может представлять собой самостоятельную недвижимую вещь, отдельную от земельного участка, на котором она возведена. Вопрос заключается в следующем: каковы условия, при которых лицо, возведшее постройку, может зарегистрировать права на него, *de iure* разделив застроенный земельный участок «по горизонтали» на собственно участок и здание и создав тем самым вместо одной недвижимой вещи две — участок и здание<sup>1</sup>. Я называю такое действие застройщика горизонтальным разделением<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Как известно, до регистрации права на постройку оно является составной частью земельного участка либо ограниченного права на него, позволяющего строительство (см.: постановление Президиума ВАС РФ от 28.05.2013 № 17085/12 и п. 7 информационного письма Президиума ВАС РФ от 15.01.2013 № 153, а также самую непротиворечивую из возможных интерпретаций п. 38 постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25; подробнее см.: *Бевзенко Р.С.* Земельный участок с постройками на нем. М., 2017. § 103 и далее).

<sup>2</sup> В англоязычной литературе по *property law* термином *horizontal division* иногда именуют установление таких прав (*estates*) на земельные участки, которые позволяют одному лицу эксплуатировать воздушное пространство над участком, не прикасаясь к нему (см., напр.: *E.S.M. Horizontal Divisions of Land* // *The American Law Register*. 1862. Vol. 10. No. 10. New Series. Vol. 1. P. 577–591). Это довольно тонкая юриспруденция, которая практикующим русским юристам, увы, может показаться сказкой или чем-то совершенно далеким от примитивной в своей пещерности картины вещных прав на земельные участки, сложившейся к настоящему времени в России. Хотя, разумеется, поводов для того, чтобы обсуждать

2. Итак, обстоятельства дела таковы. Администрация г. Химки предоставляет обществу «Торис» земельный участок по договору аренды, заключенному в 1998 г. на 15 лет. В договоре стороны установили следующие условия, кажушиеся принципиальными для оценки существа их отношений:
  - договор заключается для размещения павильонов входного типа;
  - заявитель обязуется произвести демонтаж павильонов и рекультивацию земельных участков по истечении срока действия договора.
3. Срок действия договора истек, администрация предложила демонтировать павильоны, арендатор отказался делать это. Администрация обратилась в суд с иском об обязанности исполнить договор и снести павильоны. Суды трех инстанций отказали в удовлетворении исковых требований, указав, что возведенные арендатором постройки не являются самовольными, поэтому арендодатель — публичное образование — лишен права требовать их демонтажа. Суды также сослались на то, что в деле есть акты приемки павильонов как законченных строительством объектов, поэтому они являются капитальными объектами.
4. Видимо, если попытаться реконструировать логику судов, она может быть выражена таким образом: раз арендатор публичного земельного участка законно возвел до введения регистрационной системы (30.01.1998) постройки, обладающие качествами капитальных строений (т.е. являющиеся, с точки зрения судов, недвижимыми вещами), то он приобрел право собственности на них и в соответствии со ст. 36 ЗК РФ (ныне ст. 39.20) у арендатора есть исключительное право на приватизацию земельного участка. Его, по мнению судов, нельзя фактически изгнать с участка, заставив демонтировать постройки. Кажется, описанными выше рассуждениями суды обессилили условие договора аренды об обязательном демонтаже построек и возвращении земельного участка арендодателю в первоначальном состоянии (т.е. свободным от построек)<sup>3</sup>.
5. Коллегия отменила судебные акты по следующим соображениям:
  - из толкования условий договора Коллегия пришла к выводу о том, что из него не следует, что арендатору было разрешено возводить капитальные объекты<sup>4</sup>;

---

правовое оформление вторжения в воздушное пространство над участками, ежедневная жизнь дает довольно много: достаточно вспомнить истории, связанные с нависанием балконов над чужим участком, протягиванием проводов над участком соседа и проч. Однако в связи с тем, что описанное понимание горизонтального деления пространства над участком у нас совершенно не распространено, я бы хотел предложить использовать выражение «горизонтальное разделение» для обозначения юридического от- деления постройки от участка, на котором она возведена.

<sup>3</sup> Из обстоятельств дела, кажется, следует, что постройки были сначала возведены ответчиком и лишь потом им и истцом был оформлен договор аренды (по всей видимости, это связано с двумя факторами: нетерпеливостью предпринимателей и нерасторопностью местных властей). Впрочем, для цели обсуждения казуса это фактическое уточнение не имеет особого значения и может быть отброшено.

<sup>4</sup> Однако, кстати, дальше в определении этот вывод совершенно не развивается, хотя он довольно плодотворен: ведь если в соответствии с договором на участке нельзя было строить капитальные объекты, но арендатор все же их построил, значит, это — самовольные постройки, их тем более надо сносить; такая же логика была у истцов в деле «Омская область против предпринимателя Хумарян» (постановление Президиума ВАС РФ от 24.01.2012 № 12576/11).

- Коллегия подчеркивает, что, «подписывая договор, ответчик соглашался с техническими характеристиками торговых павильонов, которые ему было разрешено разместить по указанным адресам, и принимал на себя обязательства возратить земельный участок по окончании срока его действия в освобожденном от построек виде» (я так понял, что это что-то вроде констатации договорного обязательства арендатора снести постройки; этот вывод также не доведен до логического конца, см. ниже о ст. 263 ГК РФ);
  - наконец, Коллегия подвергает сомнению вывод судов о том, что у ответчика возникло право собственности на эту постройку до введения регистрационной системы (так называемое ранее возникшее право)<sup>5</sup>.
6. Увы, как это часто бывает в практике нашей высшей судебной инстанции, дело было ею решено правильно, но мотивировка юридических выводов, помещенная в текст определения, не очень удачная. Я хочу попытаться реконструировать ход рассуждений судей — членов Коллегии и обосновать их выводы теми нормами права, которые должны были быть (с моей, разумеется, точки зрения) применены в комментируемом деле.
  7. Для того чтобы обосновать итоговые выводы, к которым (скорее всего интуитивно) пришла Коллегия, надо было начинать юридический анализ обстоятельств дела с нормы п. 2 ст. 263 ГК РФ (странно, что Коллегия на нее вообще не ссылается). А норма эта очень содержательная, она устанавливает принципы горизонтального разделения: «Если иное не предусмотрено законом или договором, собственник земельного участка приобретает право собственности на здание, сооружение и иное недвижимое имущество, возведенное или созданное им для себя на принадлежащем ему участке».
  8. Что эта норма означает? То, что правом на горизонтальное разделение (путем государственной регистрации права собственности на законно возведенную постройку) обладает прежде всего собственник земельного участка<sup>6</sup>. Горизонтальное разделение считается состоявшимся с момента государственной регистрации в реестре права собственности собственника участка на постройку (ст. 219 ГК РФ); до этого момента постройка является составной частью земельного участка<sup>7</sup>.
  9. Теперь надо разобрать вторую ситуацию, когда постройка возводится на чужом земельном участке не собственником, а другим лицом. Исходя из положений п. 2 ст. 263 ГК РФ, истолкованных *a contrario*, по общему правилу право собственности на постройку (согласно ст. 219 ГК РФ, т.е. с момента регистрации права в реестре) приобретает это самое другое лицо. Однако для того чтобы застройщик, не являю-

---

<sup>5</sup> И этот вывод как-то не укладывается в дальнейшую логику определения: какая разница, есть собственность на постройки или нет, ведь арендатор обязался их снести!

<sup>6</sup> Здоровое правовое чувство подталкивает любого разумного юриста задаться вопросом: а зачем собственнику земельного участка регистрировать право собственности на постройку, если у него и так уже в собственности есть земельный участок? Рациональный ответ на этот вопрос таков: незачем (подробнее об этом см.: *Бевзенко Р.С. Указ. соч. § 93 и далее*). Однако нашему праву недвижимости рациональность, кажется, свойственна даже менее, чем праву уголовному.

<sup>7</sup> См. сноску 1.

щийся собственником участка, приобрел собственность на постройку, необходимо, чтобы собственник участка разрешил ему возводить на своей земле постройки с правом последующей регистрации права собственности на них. В противном случае горизонтальное разделение не может состояться, а постройки либо останутся составными частями участка (и будут принадлежать собственнику участка как составные части его вещи), либо подлежат демонтажу.

10. По действующему праву создавать здания или сооружения с целью последующего горизонтального разделения лицо, не являющееся собственником участка, может лишь на основании договора аренды для целей строительства либо сервитута (п. 10 ст. 23 ЗК РФ). В этом случае по умолчанию горизонтальное разделение считается законным и застройщик может приобрести собственность на постройку, зарегистрировав право на нее в реестре (иное, разумеется, может быть предусмотрено соглашением собственника земельного участка и застройщика). Если соответствующий титул на землю, позволяющий горизонтальное разделение, выговорен не был, у застройщика отсутствует право на приобретение собственности на постройку. Это было в свое время прямо признано в деле Разиевского (постановление Президиума ВАС РФ от 28.05.2013 № 17085/12), в котором земельный участок предоставлялся застройщику не для целей строительства, а для целей размещения спортивных сооружений. Поэтому Президиум ВАС РФ пришел к выводу, что состоявшееся горизонтальное разделение (регистрация права собственности арендатора на объекты, расположенные на чужом земельном участке) было неправомерным и собственник участка вправе либо потребовать регистрации соответствующих построек на свое имя, либо уничтожения регистрационных записей путем предъявления иска о признании зарегистрированного права отсутствующим.
11. Таким образом, если условий для горизонтального разделения не было, то возведенные здания по общему правилу должны считаться принадлежащими собственнику земельного участка (если они были построены до введения регистрационной системы 30.01.1998, то как вещи, а если после, то как составная часть земельного участка).
12. Идем далее. По общему правилу горизонтальное разделение, осуществленное в результате строительства, сохраняется бессрочно. Однако ГК РФ в п. 1 ст. 272 содержит набор крайне любопытных норм, о самом факте существования которых почему-то мало кто знает (например, в комментируемом определении на них вообще нет ссылки, хотя они — главное подспорье для решения дела): «При прекращении права пользования земельным участком, предоставленного собственнику находящегося на этом участке недвижимого имущества (статья 271), права на недвижимость, оставленную ее собственником на земельном участке, определяются в соответствии с соглашением между собственником участка и собственником соответствующего недвижимого имущества».
13. Собственно, отсылкой к этой норме и можно было ограничиться, признав, что даже если (1) возведенные павильоны являются недвижимостью и (2) на них у арендатора возникла внереестровая собственность (как ранее возникшее право), то все равно эти здания должны быть снесены в силу запрета на горизонтальное разделение, установленного в договоре. Увы, в определении этого важнейшего мотива нет. В общем, к сожалению, я вынужден констатировать, что хороший

казус, в котором можно было бы очень четко и непротиворечиво изложить принципы горизонтального разделения земельного участка на участок и здание, был упущен.

14. Другая линия рассуждений, которая оказалась совершенно не востребованной Коллегией, — это поднятое нижестоящими судами обсуждение соотношения временного характера постройки, предусмотренного договором, и исключительного права собственника постройки, расположенной на публичном земельном участке, выкупить земельный участок либо взять его в аренду, тем самым сохранив постройку. Кажется, что само существование в ГК положений о возможности предъявления собственником участка требования о сносе постройки, адресованного к застройщику, позволяет примирить нормы Гражданского и Земельного кодексов следующим образом: исключительное право на приобретение земельного участка под постройкой принадлежит лишь тому лицу, которое имеет право на горизонтальное разделение; если же в договоре между застройщиком и собственником участка горизонтальное разделение было запрещено (например, путем установления обязанности по сносу постройки по истечении определенного времени), то право на приватизацию участка либо на получение его в аренду должно быть исключено.
15. Наконец, довольно перспективными с точки зрения разрешения спора о горизонтальном разделении были бы рассуждения, основанные на том, что договор аренды земельного участка не предполагал строительство капитальных объектов, а допускал размещение на участке павильонов входного типа. Любопытно, что само слово «павильон» происходит от французского *pavillon* («павильон, беседка; пристройка»). Причем последнее родственно старофранцузскому *paveilun* («военная палатка»), которое, в свою очередь, происходит от латинского *papilio* (*papiliōnis*) «бабочка, мотылек; палатка, шатер»<sup>8</sup>. Выходит, что даже этот поверхностный историко-этимологический экзерсис вкупе с условием договора аренды о демонтаже павильонов после истечения срока действия аренды подсказывает, что застройщик никак не мог строить на участке что-то основательное, неразрывно связанное с земельным участком (т.е. «объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно», ср. определение недвижимой вещи в ст. 130 ГК РФ). Таким образом, застройщик в принципе не мог создавать на участке недвижимые вещи, а значит, даже если и оценивать павильоны в качестве таковых<sup>9</sup>, они должны быть квалифицированы как самовольные постройки и снесены по правилам ст. 222 ГК РФ. Разумеется, никакого права на горизонтальное разделение у самовольного застройщика нет и быть не может.
16. Итак, анализ норм действующего ГК РФ позволяет сформулировать следующие принципиальные положения относительно права на горизонтальное разделение:
  - право разделить участок и здание, создав вместо одной недвижимой вещи две, принадлежит собственнику участка, застройившему его;

---

<sup>8</sup> Слово *papillon* во французском языке означает «бабочка», т.е. существо крайне легковесное, неосновательное, живущее недолго.

<sup>9</sup> Что представляется неверным. Я не поленился и посмотрел на сервисе *Google Maps* панорамы одного из адресов построек, относительно которых возник спор. У меня нет никаких сомнений, что соответствующий легкий торговый павильон не является недвижимой вещью (см. фотографию павильона: [goo.gl/sVhAen](http://goo.gl/sVhAen)).

- помимо собственника участка, правом на горизонтальное разделение обладает арендатор, заключивший договор для целей строительства, либо лицо, в чью пользу был установлен сервитут;
  - однако иное — запрет горизонтального разделения — может быть предусмотрено договором между застройщиком и собственником участка (в частности, путем установления в договоре аренды либо в соглашении об установлении сервитута условия об обязанности застройщика демонтировать постройки после окончания срока действия аренды либо сервитута);
  - правом на горизонтальное разделение не обладает арендатор, которому земельный участок был предоставлен не для целей строительства, а для иных целей (всё, построенное таким арендатором, является либо частью земельного участка, либо может стать впоследствии предметом для горизонтального разделения, осуществляемого собственником участка);
  - правом на горизонтальное разделение не обладает самовольный застройщик земельного участка, так как самовольная постройка в принципе не может быть объектом гражданских прав, она — с точки зрения гражданского права — не может быть вещью;
  - горизонтальное разделение осуществляется путем государственной регистрации права собственности на постройку, причем это право возникает с момента внесения соответствующей записи в реестр; до регистрации постройка является либо частью земельного участка (если возведена собственником участка), либо частью того права, которое застройщик имеет на участок (если она была возведена не собственником участка, а иным лицом).
17. Было бы очень полезным для практики, если бы перечисленные принципы нашли свое четкое и недвусмысленное отражение в последующих определениях судебных коллегий Верховного Суда, в которых разбираются вопросы горизонтального разделения. Но система взглядов на этот сложный вопрос отечественного права недвижимости, сформулированная в деле Разиевского, требует и своей догматической и политико-правовой разработки. Надеюсь, что моя небольшая заметка, написанная по случаю, подтолкнет кого-то из коллег к будущим фундаментальным исследованиям феномена горизонтального разделения участка на собственно участок и постройку на нем.