

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«САМАРСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
УНИВЕРСИТЕТ ИМЕНИ АКАДЕМИКА С.П. КОРОЛЕВА»
(САМАРСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ)

И.В. МАРКОВА, Е.С. КРЮКОВА, В.Д. РУЗАНОВА

ОСОБЕННОСТИ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА ЖИЛОЕ ПОМЕЩЕНИЕ В МНОГОКВАРТИРНОМ ДОМЕ, УПРАВЛЯЕМОМ ТСЖ

Рекомендовано редакционно-издательским советом федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева» в качестве учебного пособия для обучающихся по основной образовательной программе высшего образования по направлению подготовки 40.03.01 Юриспруденция

САМАРА

Издательство Самарского университета

2021

УДК 347(075)
ББК 67.404.1я7
М 268

Рецензенты: д-р юрид. наук, доц. А. В. Ю д и н,
канд. юрид. наук, доц. Е. В. М е д е н ц е в а

Маркова, Ирина Владимировна

М 268 Особенности права собственности на жилое помещение в многоквартирном доме, управляемом ТСЖ: учебное пособие / И.В. Маркова, Е.С. Крюкова, В.Д. Рузанова. – Самара: Издательство Самарского университета, 2021. – 144 с.

ISBN 987-5-7883-1628-4

Данное пособие посвящено исследованию теоретических и практических вопросов реализации правомочий и обязанностей собственников помещений в многоквартирном доме, управляемом посредством уникального субъекта – товарищества собственников жилья.

Проведен комплексный анализ правового положения членов ТСЖ и собственников помещений в доме, не являющихся членами товарищества, в соотношении с правами и обязанностями ТСЖ. Освещены проблемные вопросы в части общедомовых расходов – платы за жилое помещение и коммунальные услуги, включая взносы за капитальный ремонт. Рассмотрены общие и специфические для ТСЖ формы злоупотребления правом, а также формы и способы защиты нарушенных прав собственников помещений в многоквартирном доме.

Предназначено для обучающихся по направлению подготовки 40.03.01 Юриспруденция.

Подготовлено на кафедре гражданского и предпринимательского права Самарского университета.

УДК 347(075)
ББК 67.404.1я7

ОГЛАВЛЕНИЕ

Авторский коллектив	4
Введение.....	5
Глава 1. Правовое положение членов ТСЖ и собственников помещений, не являющихся членами ТСЖ	9
1.1. Отношения по поводу управления многоквартирным домом при способе управления ТСЖ	10
1.2. Вопрос добровольности членства в ТСЖ: зарубежный опыт.....	14
1.3. Распоряжение общим имуществом в многоквартирном доме в условиях добровольного членства в ТСЖ.....	19
1.4. Разграничение общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме и имущества, принадлежащего ТСЖ.....	27
1.5. Иные права членов ТСЖ и собственников, не являющихся членами ТСЖ	30
Глава 2. Обязанности собственников помещений в многоквартирном доме, управляемом ТСЖ.....	33
2.1. Плата за содержание жилого помещения	35
2.2. Взносы на капитальный ремонт общего имущества в многоквартирном доме.....	48
2.3. Структура договорных связей при предоставлении коммунальных услуг	70
2.4. Система обращения с твердыми коммунальными отходами.....	79
Глава 3. Защита жилищных прав собственников помещений в многоквартирном доме, управляемом ТСЖ.....	85
3.1. Общие формы злоупотребления правом в жилищных отношениях с участием собственников помещений в многоквартирном доме	87
3.2. Специфичная форма злоупотребления правом: «рейдерские захваты» в ТСЖ.....	97
3.3. Общие формы и способы защиты нарушенных жилищных прав..	104
3.4. Защита прав потребителей жилищно-коммунальных услуг	122
Список использованной литературы	134

АВТОРСКИЙ КОЛЛЕКТИВ

Крюкова Елена Сергеевна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского и предпринимательского права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева:

Глава 2 § 2.3 (в соавторстве с В.Д. Рузановой).

Маркова Ирина Владимировна – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и предпринимательского права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева:

Введение;

Глава 1;

Глава 2 §§ 2.1, 2.2, 2.4;

Глава 3.

Рузанова Валентина Дмитриевна – кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой гражданского и предпринимательского права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева:

Глава 2 § 2.3 (в соавторстве с Е.С. Крюковой).

ВВЕДЕНИЕ

Учебное пособие посвящено рассмотрению одной из наиболее актуальных тем курса «Жилищное право» «Особенности права собственности на жилое помещение в многоквартирном доме» и рассчитано на более углубленное изучение студентами учебного материала по данной теме, в случае выбора способа управления многоквартирным домом посредством уникального субъекта – товарищества собственников жилья (далее – ТСЖ).

Жилищный кодекс Российской Федерации 2005 года (далее – ЖК РФ, Кодекс) действует уже второе десятилетие, что позволяет делать объективные выводы об адекватности принятого документа реалиям нашего времени.

Начавшаяся в 1991 году в России массовая приватизация жилищного фонда обусловила широкомасштабный рост числа собственников помещений в многоквартирных домах, в чью общую долевую собственность перешло общее имущество дома. Таким образом, жильцы МКД, став собственниками своих квартир, одновременно приобрели статус участников сложных правоотношений по управлению общедомовым имуществом, что, в свою очередь, породило ряд вопросов, требующих принципиального решения на законодательном уровне, а также изменения сложившейся правоприменительной практики. ЖК РФ легализовал новые принципы регулирования отношений, возникающих между собственниками помещений в многоквартирном доме по поводу общего имущества дома. Так, они получили право и одновременно обязанность управления своим домом одним из установленных законом способов.

В настоящее время наиболее популярным способом управления многоквартирным домом является управление товариществом собственников жилья. Данный способ, на первый

взгляд, обладает определенными преимуществами перед управлением управляющей компанией (далее – УК), а именно:

- правом самостоятельного составления и утверждения плана содержания и ремонта общего имущества в доме, сметы доходов и расходов товарищества;

- целевым направлением средств собственников помещений в многоквартирном доме на содержание и благоустройство конкретно своего дома, а также способностью собственников эффективно контролировать использование финансовых средств, переданных ими товариществу собственников жилья;

- независимостью членов ТСЖ при определении первоочередности ремонтных работ, выборе подрядчика и определении уровня его компетентности;

- мобильностью выбора и замены обслуживающей компании;

- возможностью получения товариществом прибыли от осуществления им хозяйственной деятельности с использованием этой прибыли в интересах его членов.

И как следствие всех этих широких возможностей ТСЖ – благоустроенные отремонтированные подъезды, ухоженный приятный двор, надежная охрана.

Несмотря на очевидные плюсы создания ТСЖ, присущи данному объединению и минусы. Первым из них является навязывание одной группой (пусть даже и большинством) собственников помещений в многоквартирном доме (далее – МКД) своего мнения другой. Если на общем собрании большинство собственников решило создать ТСЖ, остальные должны просто смириться с этим решением, что может в дальнейшем приводить к серьезным конфликтам между жильцами. Ведь не вступившие в ТСЖ собственники лишаются права голоса при решении большинства вопросов управления общим (в том числе принадлежащим и им) имуществом в доме, включая вопросы установления размера расходов на содержание этого

имущества. К тому же, как показывает практика, затраты на поддержание привлекательного внешнего вида дома и создание иных комфортных условий проживания в нем оказываются не маленькими. При управлении домом ТСЖ результат, конечно, «на лицо», но далеко не все жители обладают достаточным личным бюджетом для оплаты разного рода услуг, создающих дополнительный комфорт и при этом навязываемых им товариществом как обязательных. Серьезной проблемой создаваемых и действующих ТСЖ также может стать повышенный интерес к данным организациям со стороны рейдеров. Сегодня основная масса собственников жилья из-за занятости, неинформированности ввиду проживания в другом месте, не проявляют должной активности в управлении своим домом. При таком безответственном подходе в ТСЖ могут зарегистрироваться не только добросовестные владельцы квартир. Цель этих лиц заключается в получении контроля над деятельностью ТСЖ путем организации видимости правильного голосования. Ценность для рейдеров представляет общее имущество и финансовые потоки на содержание и ремонт дома. Панацеей от рейдерских захватов в сфере ЖКХ в современных условиях предложить, к сожалению, сложно, но бороться с этим, безусловно, необходимо.

Таким образом, особая социальная значимость проблем в указанной сфере свидетельствует о важности и актуальности темы настоящего издания.

В книге детально рассмотрены отношения по управлению общим имуществом в многоквартирном доме, участниками которых являются собственники данного имущества с одной стороны, и специфический управляющий субъект – юридическое лицо, состоящее из самих этих собственников, с другой. Проведен анализ действующего, преимущественно жилищного и гражданского, законодательства, рассмотрена судебная практика, в том числе, Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ,

арбитражных судов и судов общей юрисдикции. За последние годы практика в отношении товариществ собственников жилья кардинально трансформировалась, оставив далеко в прошлом представления о ТСЖ 2005-2010 годов.

В пособии проведено комплексное исследование правового положения и обязанностей членов ТСЖ, а также собственников помещений в управляемом ТСЖ доме, не являющихся членами товарищества. Особый акцент сделан на расходах собственников: плате за жилое помещение и коммунальные услуги, взносах за капитальный ремонт. Рассмотрены общие и специфические для ТСЖ формы злоупотребления правом в жилищных отношениях как со стороны собственников помещений в МКД, так и со стороны органов управления ТСЖ. Изложены практические выводы и рекомендации по злободневным вопросам: возможно ли и какими способами бороться со злоупотреблением правом, как собственникам жилья защитить свои права.

Издание может использоваться преподавателями, студентами, магистрантами и аспирантами юридических факультетов вузов как учебное пособие при изучении соответствующей темы в рамках курса «Жилищное право». В целом данная книга представляет собой учебно-практический труд, а потому ориентирована на широкий круг читателей, среди которых, в первую очередь, следует выделить специалистов органов управления ТСЖ, ЖСК, руководителей и юристов управляющих организаций, инициативных собственников помещений в многоквартирных домах, выбравших или планирующих выбрать управление товариществом собственников жилья в качестве способа управления своим домом, а также собственников помещений, отказавшихся от вступления в ТСЖ.

ГЛАВА 1. ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ЧЛЕНОВ ТСЖ И СОБСТВЕННИКОВ ПОМЕЩЕНИЙ, НЕ ЯВЛЯЮЩИХСЯ ЧЛЕНАМИ ТСЖ

В российском законодательстве закреплена традиционная для многих правопорядков юридическая конструкция многоквартирного дома, согласно которой структурно обособленные части дома – жилые и нежилые помещения – принадлежат различным собственникам, а остальные части такого здания – общие помещения дома, несущие конструкции, механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование за пределами или внутри помещений, обслуживающее более одного помещения, иное имущество общего пользования (далее – общее имущество в многоквартирном доме) – находятся в общей долевой собственности собственников помещений (ст. 290 ГК РФ; ст. 36 ЖК РФ).

Таким образом, все собственники помещений в многоквартирном доме, в том числе, управляемом ТСЖ, *имеют право:*

- как самостоятельно, без согласования с другими собственниками, *владеть, пользоваться и распоряжаться своим собственным помещением в соответствии с его назначением и пределами использования*, согласно общим положениям о праве собственности на жилое помещение (ч. 1, 2 ст. 30 ЖК РФ);

- так и *владеть, пользоваться и в установленных законодательством пределах распоряжаться общим имуществом в многоквартирном доме* (ч. 2 ст. 36 ЖК РФ). Именно последнее положение является *основной особенностью права собственности на жилое помещение в многоквартирном доме.*

В свою очередь, *правомочия собственника помещения в отношении общего имущества в МКД дополнительно ограничены нормами об управлении многоквартирным домом.*

Эта главная особенность, отличающая данное правоотношение от «общегражданской» долевой собственности, безусловно, позволяет выделить право общей долевой собственности на общее имущество в МКД в качестве самостоятельной разновидности права общей долевой собственности. Действительно, право общей долевой собственности на общее имущество в МКД выражается в довольно сложной совокупности прав и обязанностей собственников помещений в таком доме, для превращения которой в функционирующую систему правоотношений необходимо построить эффективную модель реализации правомочий и исполнения обязанностей собственников через систему управления данным имуществом.

1.1. Отношения по поводу управления многоквартирным домом при способе управления ТСЖ

Жилищный кодекс РФ исходит из того, что собственников помещений и ТСЖ могут связывать два вида отношений по поводу управления многоквартирным домом: отношения членства и договорные отношения. Эти отношения имеют различные основания возникновения и разное правовое регулирование. Данная дихотомия вызвана тем, что членство в ТСЖ добровольно (ч. 1, 3 ст. 143 ЖК РФ). Нормы ранее действовавшего Федерального закона от 15 июня 1996 г. № 72-ФЗ «О товариществах собственников жилья»¹ (далее – Закон о ТСЖ),

¹ СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2963.

предусматривавшие обязательное членство в ТСЖ домовладельцев (собственников помещений в многоквартирном доме) с момента государственной регистрации товарищества, были признаны неконституционными², данное обстоятельство было учтено в ЖК РФ.

Два различных подхода к правовому регулированию отношений между ТСЖ и их членами, с одной стороны, и ТСЖ и собственниками помещений в доме, не являющимися их членами, с другой, на практике порождают ряд противоречий. Рассмотрение данных проблем заслуживает особого внимания при освещении вопроса о правовом положении как членов ТСЖ, так и собственников, не являющихся членами товарищества.

Исходя из положений гл. 18 ГК РФ и гл. 13 и 14 ЖК РФ, членами ТСЖ могут быть три категории лиц:

1) *граждане* – собственники жилых и нежилых помещений в многоквартирных домах и, соответственно, общего имущества в доме;

2) *юридические лица*, которым жилые и нежилые помещения в многоквартирных домах и, соответственно, объекты общего имущества принадлежат:

- на праве собственности;

- на праве хозяйственного ведения (государственные и муниципальные унитарные предприятия) или на праве оперативного управления (казенные предприятия и учреждения);

3) *публичные образования* (Российская Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципалитеты) в лице соответствующих органов, которым жилые помещения и (или)

² Постановление Конституционного Суда РФ от 3 апреля 1998 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности пунктов 1, 3 и 4 статьи 32 и пунктов 2 и 3 статьи 49 Федерального закона от 15 июня 1996 года «О товариществах собственников жилья» в связи с запросом Советского районного суда города Омска» // СЗ РФ. 1998. № 15. Ст. 1794.

другое недвижимое имущество принадлежат на праве собственности.

В случаях, если жилое или нежилое помещение принадлежит нескольким лицам на праве общей собственности, либо когда помещения в квартире принадлежат разным лицам, то каждый из собственников может вступить в члены ТСЖ. При этом на голосовании он будет обладать числом голосов, пропорциональным его доле в праве собственности на помещение (ч. 1 ст. 37, ч. 3 ст. 48 ЖК РФ). В то же время один из собственников помещения может быть уполномочен (доверенностью) другими сособственниками на представление их интересов в ТСЖ.

Законом установлен заявительный порядок вступления в товарищество собственников жилья и прекращения членства в ТСЖ.

Так, в соответствии со ст. 143 ЖК РФ членство в ТСЖ возникает у собственника помещения только на основании заявления о вступлении в товарищество. Это касается всех собственников, в том числе и тех, которые непосредственно принимали решение о создании ТСЖ. Если в МКД уже создано товарищество собственников жилья, лица, приобретающие помещения в этом доме, вправе стать членами товарищества после возникновения у них права собственности на помещения. Прекращается членство в ТСЖ с момента подачи заявления о выходе из членов товарищества или с момента прекращения права собственности члена ТСЖ на помещение в многоквартирном доме.

При управлении многоквартирным домом товариществом собственников жилья «внутренние» отношения собственников общего имущества по управлению осложняются их взаимоотношениями с иным субъектом управления – юридическим лицом, членами которого выступают сами собственники. В силу

ч. 1 ст. 135 ЖК РФ одной из целей, ради достижения которых создается ТСЖ, является согласование собственниками помещений в МКД своих прав на владение, пользование и в установленных законодательством пределах распоряжение общим имуществом в таком доме. Обеспечение соблюдения прав и законных интересов всех собственников помещений в доме при установлении условий и порядка владения, пользования и распоряжения общей собственностью – обязанность ТСЖ, что предусмотрено в ст. 138 ЖК РФ. Именно на товариществе лежит обязанность установить справедливый порядок владения, пользования и распоряжения общим имуществом. Иными словами, ТСЖ – это институциональный субъект (юридическое лицо), выступающий в качестве некоего механизма реализации общих интересов собственников помещений в МКД³.

Однако анализ норм ЖК РФ позволяет сделать вывод о том, что законодатель практически стер границу между субъектом (носителем) права (в нашем случае – собственниками общего имущества) и лицом, осуществляющим (оказывающим помощь в осуществлении) правомочия этого субъекта (лицом, осуществляющим управление общим имуществом). Последний как бы присвоил себе чужие правомочия. Что это? Попытка создать новое вещное право (аналогичное праву хозяйственного ведения или праву оперативного управления) или легальное закрепление идеи «расщепленной» собственности⁴?

³ С.Н. Братусь писал о юридическом лице, что это «организационная форма обеспечения и осуществления тех или иных интересов». См.: *Братусь С.Н.* Юридические лица в советском гражданском праве. М., 1947. С. 45.

⁴ См.: *Рузанова В.Д.* Правомочия собственников помещения в отношении общего имущества многоквартирного дома и управление таким домом: соотношение правовых конструкций // *Законы России. 2006. № 10.* С. 119.

На наш взгляд, в данной ситуации правила о субъектах вступают в противоречие с постулатами о правовом режиме объекта. Иными словами, по общему правилу юридические лица управляют имуществом, принадлежащим им на вещном праве. Конструкция юридического лица, рассчитанная на бездоговорное управление, построена именно на таком принципе. Однако законодатель применил указанную конструкцию к управлению чужим имуществом: не наделяя субъекта управления – юридическое лицо вещными полномочиями⁵, дал право управлять этим имуществом как своим. Таким образом, он фактически легализовал дополнительную правовую модель, противоречащую самой сущности юридического лица тем, что она позволяет ТСЖ «забрать» полномочия у собственников общего имущества, не являющихся его членами⁶.

1.2. Вопрос добровольности членства в ТСЖ: зарубежный опыт

В мировой практике точки зрения по поводу *добровольности членства в ТСЖ* разделились.

⁵ Позиция о том, что ТСЖ правом собственности на общее имущество в многоквартирном доме не обладает, а лишь надделено некими полномочиями на управление им, подтверждается и судебной практикой. См.: постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 22.05.2013 по делу № А78-4101/2012 // СПС «КонсультантПлюс»; апелляционное определение Верховного суда Республики Коми от 13.05.2013 по делу № 33-2595/2013 // СПС «КонсультантПлюс»; постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 02.06.2009 № А78-3762/08-Ф02-2496/09 по делу № А78-3762/08 // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ См.: *Маркова И.В.* Управление общим имуществом в многоквартирном доме как разновидность управления имуществом собственника: дис. ... канд. юрид. наук / Кубан. гос. аграр. ун-т. Самара, 2009. С. 146-147.

По мнению сторонников необходимости обязательного членства в ТСЖ, во-первых, предусмотренный добровольный порядок при создании ТСЖ напрямую противоречит основному принципу, обеспечивающему стабильное развитие жилищного самоуправления, – всеобщей обязательности принятого общим собранием решения (ч. 5 ст. 46 ЖК РФ). Во-вторых, он лишает товарищество всякой маневренности и не отвечает потребностям экономического оборота, практически сводит на «нет» возможность товарищества распоряжаться общим имуществом в многоквартирном доме. Фактически, как отмечают авторы, выбрав в качестве способа управления своим многоквартирным домом ТСЖ, собственники помещений в доме (если решение было принято не единогласно) делятся на два «противоборствующих фронта»: первые получают все полномочия для управления многоквартирным домом через свои органы, в то время как вторые – только немую обязанность оплачивать расходы, определенные товариществом⁷.

Приверженцы первой позиции считают, что обязательное в силу закона членство в объединении собственников жилья создаст более благоприятные условия для управления и содержания общего имущества в многоквартирном доме⁸, приводя в пример зарубежную практику.

Законодательство многих иностранных государств, а именно США, Венгрии, Германии, Дании, Нидерландов, Норвегии, Польши, Чехии, Швейцарии и др., предусматривает обязательное

⁷ См.: Михайлов В.К. Выводы Конституционного Суда: их влияние на развитие ТСЖ в России // Юрист. 2008. № 5. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

⁸ См.: Овчарова А.С. Правовой статус объединений собственников жилья по российскому и зарубежному праву // Журнал российского права. 2008. № 7. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020]; Стрембелев С.В. О некоторых особенностях структуры договорных отношений при управлении многоквартирным домом // Закон. 2006. № 8. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

членство в объединениях собственников помещений в многоквартирных домах (кондоминиумах).

Так, в США членство в ассоциации собственников помещений является добровольным только в том смысле, что лицо вправе покупать помещение в кондоминиуме или не делать этого, но в любом случае при покупке помещения собственник становится членом ассоциации и должен следовать ее правилам. «Так называемое добровольное членство в ассоциации кондоминиума начинается при приобретении «имущества» и заканчивается только при продаже помещения»⁹. В Финляндии же лицо имеет возможность приобрести права на жилые помещения, только став владельцем определенной части акций в жилищном акционерном обществе.

При этом законодательства некоторых государств, в частности США, допускают, чтобы само юридическое лицо – ассоциация, состоящая из собственников помещений и управляющая многоквартирным домом, – было собственником общего имущества и несло обязанности по его содержанию, а отдельные помещения находились в собственности жильцов¹⁰. По такой же модели пошло законодательство об общей собственности (Commonhold) Великобритании¹¹.

⁹ David E. Grassmick. Minding the neighbor's business: Just how far can condominium owners' associations go in deciding who can move into the building? // University of Illinois law review. Chicago, 2002. № 1. P. 205.

¹⁰ The Owner's and Manager's Guide to condominium management / Joseph T. Aveni, Steven P. Bloomberg, R. Bruce Campbell and others; Editorial Consultants Michael Cousins and others. Revised Edition 1984, Fourth Printing 1989. Chicago, Illinois: Institute of Real Estate Management of the National Association of Realtors. XVIII. P. 10.

¹¹ Commonhold / Guy Fetherstonhaugh, Mark Sefton, Edward Peters, Barristers, Falcon Chambers. New York: Oxford University Press, New York, 2004. P. 17.

Французское законодательство, к примеру, позволяет синдикату (объединению собственников недвижимости в жилищной сфере) приобретать и отчуждать как платно, так и бесплатно отдельные части здания. При этом суммы, соответствующие цене проданных общих частей, делятся между всеми совладельцами пропорционально занимаемой на праве собственности площади недвижимости¹².

Более того, в Нидерландах члены объединения собственников не могут по своему усмотрению проводить распорядительные действия по поводу принадлежащего им имущества. Такие действия осуществляются с согласия большинства собственников жилого дома, объединения собственников жилья или органа объединения (имеется в виду общее собрание). Но если такое согласие не получено, собственник по решению суда все-таки может осуществить акт распоряжения. Если у собственника возникает желание продать квартиру, он обязан предложить другим членам объединения это жилое помещение за цену, которую он хотел бы получить от продажи своего имущества. В Законе говорится только о разумном сроке для других собственников по принятию решения о покупке, если никто из них не выражает согласия купить квартиру (ст. 5:121 BW)¹³.

Американские штаты же установили правило, по которому в случае если собственник намерен продать, сдать в краткосрочную или долгосрочную аренду свою квартиру, ассоциация имеет первоочередное право купить, взять в краткосрочную или долгосрочную аренду указанную квартиру на тех же основаниях, на каких это могут сделать любые другие третьи лица.

¹² См.: Крашенинников П.В. Жилищное право. 9-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2016. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

¹³ Import en export van burgerlijk recht BW-krant, jaarboek 13. Deventer, 1997. P. 41.

Интересно отметить, что уставы ассоциаций кондоминиумов зачастую защищают свои финансовые интересы путем запрещения распоряжения жильем до расчета с объединением. Так, никто из владельцев не вправе передать, внести в качестве залога, а также продать или сдать в аренду свою квартиру до тех пор, пока он не внесет в полном объеме свою обязательную долю платежей на коллективные цели, взыскиваемых ассоциацией со всех владельцев, и пока он не удовлетворит все иски требования к нему¹⁴.

Одобрив зарубежный опыт, сторонники первого подхода во избежание многих правовых неопределенностей, в том числе связанных с общим собранием собственников, находят целесообразным законодательно допустить возможность участия в ТСЖ собственников помещений в многоквартирном доме без прямого волеизъявления граждан. Они рекомендуют схему, когда при приобретении помещения в многоквартирном доме, где уже имеется ТСЖ, сам факт осуществления сделки является актом согласия домовладельца на участие в товариществе. *В частности, предлагается смешанный договор купли-продажи жилого помещения с элементами договора приобретения доли участия в товариществе.* Авторы убеждены в том, что, подписывая такой договор, приобретатель тем самым выражает свою волю на участие в данном объединении, и что в этом случае нет никаких оснований говорить о принуждении собственника к вступлению в объединение¹⁵.

Более того, в России уже распространена неправомерная практика безапелляционного включения застройщиками в заключаемые с дольщиками договоры участия в долевом

¹⁴ См.: Крашенинников П.В. Жилищное право. 9-е изд., перераб. и доп. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

¹⁵ См.: Михайлов В.К. Выводы Конституционного Суда: их влияние на развитие ТСЖ в России. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

строительстве новостроек условия о согласии последних на вступление в члены создаваемого в будущем либо уже созданного ТСЖ. Отказавшееся от этого условия лицо лишается возможности заключить такой договор, а значит, и приобрести в собственность квартиру в данном доме. Подобную схему, якобы продиктованную исключительно интересами собственников, мы считаем «формой принуждения», противоречащей ч. 2 ст. 35 Конституции РФ, по смыслу которой «возникновение права собственности не может быть поставлено в зависимость от членства в товариществе»¹⁶. В условиях российской действительности, способствующей злоупотреблениям со стороны товариществ собственников жилья, такая схема только усугубит ситуацию. Особенно настораживает предполагающийся в этом случае тотальный контроль ТСЖ над всем недвижимым имуществом в многоквартирном доме, который может привести в итоге к нарушению права собственника по распоряжению не только общедомовым имуществом, но и своей собственной квартирой.

По мнению сторонников добровольности членства в ТСЖ, у товарищества не может быть больше прав на распоряжение имуществом, чем у собственников данного имущества, не являющихся членами этого товарищества.

1.3. Распоряжение общим имуществом в многоквартирном доме в условиях добровольного членства в ТСЖ

Остановимся на рассмотрении наиболее важного и ответственного *правомочия распоряжения общим имуществом в многоквартирном доме*. Следует обратить внимание на

¹⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 03.04.1998 № 10-П // СЗ РФ. 1998. № 15. Ст. 1794.

недостаточную четкость и последовательность законодательства при распределении полномочий по реализации данного правомочия между органами управления многоквартирным домом, управляемым товариществом собственников жилья, иными словами, на так называемую *проблему «пересекающейся» компетенции*.

Во-первых, представляется не совсем ясным установленное законодателем право ТСЖ надстраивать, перестраивать часть общего имущества, осуществлять от имени и за счет собственников помещений в многоквартирном доме строительство хозяйственных и иных построек (п. 2-4 ч. 2 ст. 137 ЖК РФ), тогда как полномочия на решение данных вопросов относятся к компетенции общего собрания собственников помещений (п. 1 ч. 2 ст. 44 ЖК РФ). Более того, реконструкция общего имущества, влекущая за собой уменьшение его размера, требует согласия всех собственников помещений в многоквартирном доме (ч. 3 ст. 36 ЖК РФ). Несмотря на указанную в ч. 2 ст. 137 ЖК РФ оговорку об использовании товариществом данных прав только в случаях, когда это не связано с нарушением прав и законных интересов собственников помещений в многоквартирном доме, все же не понятно, являются ли данные действия распорядительными (и в этом случае их имеет право совершать только собственник имущества) или исполнительными (их осуществление без решения собственника – всего коллектива собственников помещений в таком доме – недопустимо).

Во-вторых, сравнительный анализ ст. 44 и 137 ЖК РФ позволяет высказать возражение относительно того, что Кодекс, предоставив только товариществу собственников жилья право получать земельные участки для ведения жилищного и иного строительства в пользование либо получать или приобретать в общую долевую собственность собственников помещений в многоквартирном доме, лишает собственников возможности

принятия решения по данному вопросу наряду с другими аналогичными вопросами о распоряжении общим имуществом, затрагивающими их права и законные интересы.

Не следует забывать, что ТСЖ как юридическое лицо выступает в качестве самостоятельного субъекта права, несмотря на то что оно состоит из собственников и является объединением собственников. ТСЖ не обладает правом собственности на общее имущество в многоквартирном доме, но при таком легальном подходе оно приобрело право не только распоряжаться чужим имуществом, как своим, но и использовать полученные от этого доходы на собственные цели. Безусловно, собственники общего имущества могут предоставить товариществу право распоряжаться этим имуществом и доходами от его использования. Но такое право не должно закрепляться за ТСЖ законом¹⁷.

Данное положение, возможно, выглядело бы вполне логично в случае членства в товариществе всех собственников помещений, поскольку в таком случае общее собрание его членов функционально заменило бы общее собрание собственников помещений. Такое правило и было установлено ранее действовавшим Законом о ТСЖ, предусматривавшим обязательное (автоматическое) членство всех домовладельцев в товариществе. Однако Конституционный Суд РФ в Постановлении от 3 апреля 1998 г. № 10-П признал п. 1, 3 и 4 ст. 32 и п. 2, 3 ст. 49 Закона о ТСЖ не соответствующими Конституции Российской Федерации (ст. 30) в той мере, в какой они допускали обязательность членства в ТСЖ без добровольного волеизъявления домовладельца¹⁸.

¹⁷ См.: Рузанова В.Д. Правомочия собственников помещения в отношении общего имущества многоквартирного дома и управление таким домом: соотношение правовых конструкций. С. 119.

¹⁸ Постановление Конституционного Суда РФ от 3 апреля 1998 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности пунктов 1, 3 и 4 статьи 32 и пунктов 2 и 3 статьи 49 Федерального закона от 15 июня 1996 года

Ныне действующий Жилищный кодекс РФ придерживается презумпции добровольности членства в товариществе, предусматривая создание ТСЖ с числом членов, превышающим 50% голосов от общего числа голосов собственников помещений в многоквартирном доме (ч. 3 ст. 135). Иначе говоря, допускается ситуация, когда немногим больше половины собственников помещений в многоквартирном доме являются членами созданного в таком доме ТСЖ, а почти половина собственников помещений членами ТСЖ не являются. При таких обстоятельствах (наиболее реальных сегодня) изложенные выше противоречия в законодательстве способны вызвать на практике серьезные проблемы.

Поскольку товарищества объединяют только тех собственников помещений в многоквартирном доме, которые добровольно вступили в их члены, сохранение в силе рассмотренных выше положений ЖК РФ ограничивает правомочия собственников, не являющихся членами товарищества. Цивилисты справедливо замечают, что отношения ТСЖ с собственниками, не пожелавшими вступить в ТСЖ и, следовательно, подчиниться установленному для товарищества правовому режиму, представляют собой особую, наиболее сложную сферу отношений, правовое регулирование которых до конца не оформлено, а существующие нормы законодательства противоречивы¹⁹.

Следует отметить, что собственники помещений в многоквартирном доме – не члены ТСЖ – лишены права участвовать в деятельности общего собрания ТСЖ, а значит, не

«О товариществах собственников жилья» в связи с запросом Советского районного суда города Омска // СЗ РФ. 1998. № 15. Ст. 1794.

¹⁹ См.: Лушкин С.А., Федоров С.И., Шанталей А.В. Способы управления многоквартирным домом. Товарищество собственников жилья. М., 2007. С. 165.

могут полностью реализовывать свои правомочия в отношении общего имущества. В результате некоторое число собственников помещений в многоквартирном доме, объединившихся в ТСЖ, получают больше прав, чем они имели до создания товарищества. Данное положение противоречит правовой природе ТСЖ как объединения собственников, наделенного полномочиями, основанными на праве собственности его членов²⁰.

У товарищества не может быть больше прав на распоряжение имуществом, чем у собственников данного имущества, не являющихся членами этого товарищества. Таким образом, когда часть собственников помещений не являются членами ТСЖ, вопросы, касающиеся прав всех собственников помещений в доме, а не только членов ТСЖ, должны решаться общим собранием собственников помещений в многоквартирном доме²¹.

Именно поэтому в качестве альтернативы общему собранию членов ТСЖ, выступавшему согласно Закону о ТСЖ практически единственным, не считая правления ТСЖ, органом управления в кондоминиуме (общее собрание домовладельцев предназначалось только для выбора способа управления кондоминиумом), Жилищный кодекс РФ впервые ввел общее собрание собственников помещений в многоквартирном доме, обозначив его как отдельный, самостоятельно действующий орган управления таким домом. Причиной, на наш взгляд, стала потребность в образовании, включающем всех собственников общего имущества в многоквартирном доме, но при этом

²⁰ См.: *Маркова И.В.* Управление общим имуществом в многоквартирном доме как разновидность управления имуществом собственника: дис. ... канд. юрид. наук. С. 151.

²¹ См.: *Маркова И.В.* Указ. соч. С. 151-152; *Лушкин С.А., Федоров С.И., Шанталей А.В.* Способы управления многоквартирным домом. Товарищество собственников жилья. С. 126.

необходимость ухода от неконституционного обязательного членства всех собственников в ТСЖ.

Вместе с тем следует обратить внимание на некорректность обозначения законодателем общего собрания собственников помещений именно в качестве «органа». *Орган*, как известно, представляет собой либо «часть организма», либо «организацию»²². Однако общее собрание собственников нельзя назвать ни, *во-первых*, частью чего-либо, поскольку коллектив собственников помещений – это неправосубъектное образование, ни, *во-вторых*, организацией, иначе, назвав его организацией по типу ТСЖ, мы вновь сталкиваемся с неконституционностью обязательного включения в такую организацию всех собственников.

Итак, формально *в доме, где часть собственников помещений не являются членами ТСЖ, должны функционировать одновременно два общих собрания – общее собрание собственников помещений и общее собрание членов ТСЖ – с четко разграниченной компетенцией каждого из них.*

Части 1 и 2 ст. 137 ЖК РФ содержат перечень прав, в рамках которых ТСЖ вправе осуществлять свою деятельность. Часть 1 указанной статьи устанавливает перечень прав товарищества, которые хотя в целом и затрагивают права и законные интересы собственников помещений в доме, но возможность их реализации, в отличие от ч. 2 той же статьи, не обусловлена требованием обеспечения соблюдения прав и законных интересов всех собственников. Видимо, это связано с тем, что перечисленные в ч. 1 ст. 137 ЖК РФ права ТСЖ в основном направлены на решение текущих вопросов управления, обеспечение эксплуатации, содержания, ремонта многоквартирных

²² См.: *Ожегов С.И., Шведова Н.Ю.* Толковый словарь русского языка. М., 1997. С. 458.

тирного дома, в котором создано ТСЖ, и предоставления услуг собственникам помещений в таком доме. Однако следует иметь в виду, что с учетом п. 6 ст. 138 ЖК РФ товарищество в любом случае обязано обеспечивать соблюдение прав и законных интересов собственников помещений при установлении условий и порядка владения, пользования и распоряжения общим имуществом.

Часть 2 ст. 137 ЖК РФ содержит отдельный перечень прав ТСЖ, включающий именно вопросы распоряжения общим имуществом в многоквартирном доме, дополнительно связывая возможность реализации этих прав с необходимостью соблюдения прав и законных интересов всех собственников помещений в доме. Очевиден вывод о том, что установление законодателем такого отдельного перечня прав ТСЖ обусловлено исключительной компетенцией по данным вопросам общего собрания собственников помещений в многоквартирном доме. По указанным вопросам собственники должны принимать решения с соблюдением порядка, установленного в ст. 44-48 ЖК РФ²³.

Особенность обеспечения товариществом соблюдения прав и законных интересов собственников помещений в доме заключается в том, что общее имущество в таком доме не является собственностью ТСЖ, а принадлежит на праве общей долевой собственности всем собственникам помещений. Поэтому предусмотренная Жилищным кодексом РФ реализация товариществом правомочий собственников по распоряжению общим имуществом должна происходить исключительно на основании решений общего собрания собственников помещений в доме. При этом ТСЖ имеет полное право вынести подобные вопросы на повестку дня общего собрания собственников

²³ См.: *Андропов В.В., Миронов И.Б.* Управление многоквартирными домами (разд. 2). М., 2006. С. 20.

помещений и выполнить решение данного собрания по указанным вопросам.

Учитывая предусмотренную в п. 8 ст. 138 ЖК РФ обязанность ТСЖ представлять законные интересы собственников помещений в многоквартирном доме, в том числе в отношениях с третьими лицами, разделяем предположение о том, что здесь все же имеет место *законное представительство* товарищества (исходящее из п. 1 ст. 182 ГК РФ), причем законное представительство от имени всех собственников помещений в доме, а не только членов ТСЖ²⁴.

Между тем общее собрание членов ТСЖ, как отмечено в литературе, – это орган управления товарищества как *юридического лица*, и его решения являются решениями самого юридического лица и не могут обязывать собственников, не являющихся членами ТСЖ²⁵.

По существу, компетенция общего собрания членов ТСЖ как высшего органа управления товариществом должна ограничиваться формированием воли ТСЖ по основополагающим вопросам его деятельности как юридического лица (внесение изменений в устав, выборы органов управления товариществом и др.), установлением размера обязательных платежей и взносов членов ТСЖ, а также вопросами владения, пользования и распоряжения имуществом, принадлежащим товариществу.

Исключение составляют полномочия общего собрания членов ТСЖ на утверждение сметы доходов и расходов на год (п. 8.1 ч. 2 ст. 145 ЖК РФ) и на принятие решений о получении

²⁴ См.: *Певницкий С.Г.* Управление многоквартирными домами при помощи специализированных юридических лиц // Закон. 2007. № 6. С. 38.

²⁵ См.: *Рузанова В.Д.* Проблемы реализации правомочий собственников помещений в многоквартирном доме как членов ТСЖ // Проблемы правового положения участников юридических лиц: сборник научных статей. Самара, 2008. С. 12.

заемных средств, в том числе банковских кредитов (п. 6 ч. 2 ст. 145 ЖК РФ), кроме кредитов на капитальный ремонт(!), но только для использования на цели, предварительно одобренные общим собранием собственников помещений в рамках п. 1 ч. 2 ст. 44 ЖК РФ.

В свою очередь, по вопросам, находящимся в компетенции общего собрания членов ТСЖ общее собрание собственников помещений не вправе принимать решения.

На практике в большинстве случаев товарищества инициируют ежегодное собрание собственников помещений в МКД, на котором обсуждаются все насущные проблемы. Но бывает и так, что общие собрания членов ТСЖ проводятся независимо от ежегодных собраний собственников. В любом случае крайне важно разграничить компетенцию этих двух собраний, чтобы не совершить ошибку и не включить в повестку вопрос, требующий сбора всех собственников, а не только членов ТСЖ²⁶.

1.4. Разграничение общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме и имущества, принадлежащего ТСЖ

При рассмотрении правомочия распоряжения имуществом в многоквартирном доме отдельного внимания заслуживает *вопрос разграничения общего имущества собственников помещений в доме и имущества, принадлежащего ТСЖ.*

²⁶ См.: *Максимова Н.Н.* Компетенция общих собраний собственников помещений в МКД и членов ТСЖ // Жилищно-коммунальное хозяйство: бухгалтерский учет и налогообложение. 2012. № 11. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

Декларированное в ст. 151 ЖК РФ право товарищества иметь в собственности движимое и недвижимое имущество вытекает из присущего ТСЖ статуса юридического лица. К такому имуществу относятся, например, офис (нежилое помещение), обстановка офиса (столы, стулья, оргтехника) и другое имущество, обеспечивающее деятельность ТСЖ (хозяйственный инвентарь, стройматериалы, расходные элементы, при помощи которых осуществляется содержание и ремонт общего имущества силами штатных работников товарищества). В свою очередь, состав общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме довольно четко определен в ст. 36 ЖК РФ и, казалось бы, не должно возникать сложностей при его отграничении от имущества ТСЖ. Однако нередко помещение, используемое товариществом в качестве офиса, является общей долевой собственностью собственников помещений в доме и передано товариществу в аренду или безвозмездное пользование. Не исключена также возможность улучшения объектов общего имущества и создания новых объектов, в том числе и за счет средств, принадлежащих ТСЖ (например, строительство детской площадки на земельном участке около дома, установка шлагбаума на въезде на придомовую территорию либо ограждения и ворот). Как видим, функциональное назначение имущества не является решающим критерием при отнесении его к имуществу товарищества. В связи с этим требуются специальные *критерии отграничения* собственного имущества ТСЖ от общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме²⁷. В качестве таковых можно предложить несколько критериев:

²⁷ См.: Шарикова Г.Ю. Как найти грань? Общее имущество собственников VS имущество ТСЖ // Жилищно-коммунальное хозяйство: бухгалтерский учет и налогообложение. 2009. № 5.

1. *Основания формирования.* Все решения относительно общего имущества, в том числе и о создании новых объектов, должны приниматься общим собранием собственников помещений в многоквартирном доме (п. 1 ч. 2 ст. 44 ЖК РФ);

2. *Цели формирования.* Новые объекты общего имущества возводятся с целью обслуживания всех помещений в доме);

3. *Источники формирования.* Новые объекты общего имущества создаются на целевые взносы всех собственников помещений, независимо от членства. Товарищество же приобретает собственное имущество на принадлежащие ему средства.

И только в том случае, когда названные признаки отсутствуют, мы можем говорить о создании собственного имущества ТСЖ. Например, члены ТСЖ принимают решение установить входную металлическую дверь в офисе товарищества за счет членских взносов – дверь становится собственностью ТСЖ. Для сравнения: на общем собрании собственников помещений в доме принимается решение установить металлические двери в подъездах за счет средств всех собственников – двери являются общей долевой собственностью жителей дома. Встречающееся иногда «присвоение» товариществом вновь создаваемых объектов общего имущества, объясняемое лишь удобством оформления всего имущества на одного представителя – ТСЖ, а не на множество собственников, недопустимо.

Что касается имущества, принадлежащего ТСЖ, то вызывает сомнения исключение создателями ЖК РФ оборота такого имущества из числа видов хозяйственной деятельности товарищества (был включен в ранее действовавший Закон о ТСЖ – см. п. 2 ст. 41). Напомним, что ч. 1 ст. 151 ЖК РФ предполагает наличие в собственности ТСЖ и движимого, и недвижимого имущества, расположенного внутри или за пределами

многоквартирного дома, а п. 7 ч. 1 ст. 137 ЖК РФ дает право на оборот данного имущества. В связи с этим возникает вопрос: почему в хозяйственную деятельность ТСЖ включен только оборот части общего имущества в многоквартирном доме?

На наш взгляд, целесообразно включить в ч. 3 ст. 152 ЖК РФ, регламентирующую хозяйственную деятельность ТСЖ, наряду с оборотом части общего имущества в многоквартирном доме (при соблюдении определенных условий), оборот имущества, принадлежащего ТСЖ. Условия, которые необходимо соблюсти в первом случае (при обороте части общего имущества в МКД): 1) принятие решений о заключении таких сделок общим собранием собственников помещений в многоквартирном доме в порядке, предусмотренном в ст. 44-48 ЖК РФ; 2) доход от указанных сделок должен быть использован исключительно на содержание и ремонт общего имущества в многоквартирном доме. Следует отметить, что указанный в ч. 3 ст. 152 ЖК РФ порядок распоряжения доходом от хозяйственной деятельности допустим именно во втором случае – при обороте имущества, принадлежащего ТСЖ, но не при обороте части общего имущества в доме, когда затрагиваются интересы всех собственников помещений, а не только членов ТСЖ²⁸.

1.5. Иные права членов ТСЖ и собственников, не являющихся членами ТСЖ

Продолжим рассмотрение объема *прав собственников помещений – членов ТСЖ и собственников, членами ТСЖ не являющихся*. Главное, что отличает членов ТСЖ от остальных

²⁸ См.: *Маркова И.В.* Управление общим имуществом в многоквартирном доме как разновидность управления имуществом собственника: дис. ... канд. юрид. наук. С. 160-161.

собственников помещений, – это право участия в управлении товариществом как юридическим лицом. *Только члены ТСЖ вправе:*

- *на их общем собрании избирать органы управления ТСЖ;*
- *осуществлять контроль за их деятельностью;*
- *утверждать бухгалтерскую (финансовую) отчетность;*
- *определять порядок использования свободных денежных средств и пр.*

В то же время, как отмечалось ранее, нужно учитывать, что ряд вопросов управления домом находится в исключительной компетенции общего собрания собственников помещений (ст. 44 ЖК РФ).

Предусмотренный ст. 143.1 ЖК РФ объем прав членов ТСЖ и не являющихся членами ТСЖ собственников помещений в МКД полностью идентичен.

Во-первых, согласно ч. 1, 3 ст. 143.1 ЖК РФ, и те и другие вправе *получать от органов управления ТСЖ информацию о деятельности ТСЖ, знакомиться с документацией ТСЖ: уставом и изменениями к нему, реестром членов ТСЖ, бухгалтерской (финансовой) отчетностью ТСЖ, сметами доходов и расходов ТСЖ на год, отчетами об исполнении таких смет, аудиторскими заключениями, заключениями ревизионной комиссии (ревизора) ТСЖ, протоколами общих собраний членов ТСЖ, заседаний правления ТСЖ и ревизионной комиссии ТСЖ и др.* Перечень документов является открытым за счет внутренних документов товарищества, которые могут быть предусмотрены уставом конкретного ТСЖ и решениями общего собрания его членов.

Согласно ч. 10 ст. 161 ЖК РФ не только управляющие компании, но и ТСЖ обязаны раскрывать информацию о деятельности по управлению многоквартирным домом в соответствии со специальным стандартом (*Стандарт раскрытия*

информации организациями, осуществляющими деятельность в сфере управления многоквартирными домами, утв. Постановлением Правительства РФ от 23.09.2010 № 731²⁹), которым установлены особенности раскрытия информации для ТСЖ, а также порядок предоставления товариществом для ознакомления документов, предусмотренных ЖК РФ.

Контроль соблюдения Стандарта раскрытия информации УК и ТСЖ (в том числе в части порядка ознакомления жильцов с внутренней документацией ТСЖ) осуществляют органы жилищной инспекции в субъектах РФ.

Во-вторых, в соответствии с ч. 1 ст. 143.1 ЖК РФ члены ТСЖ и не являющиеся членами товарищества собственники помещений в доме имеют право *обжаловать в судебном порядке решения органов управления ТСЖ* (этот способ защиты нарушенных прав подробнее рассмотрен в § 3.3).

В-третьих, согласно ч. 2 ст. 143.1 ЖК РФ и те и другие имеют право *предъявлять требования к ТСЖ относительно качества оказываемых услуг и (или) выполняемых работ* (этот способ защиты нарушенных прав рассмотрен в § 3.4).

²⁹ СЗ РФ. 2010. № 40. Ст. 5064.

ГЛАВА 2. ОБЯЗАННОСТИ СОБСТВЕННИКОВ ПОМЕЩЕНИЙ В МНОГОКВАРТИРНОМ ДОМЕ, УПРАВЛЯЕМОМ ТОВАРИЩЕСТВОМ СОБСТВЕННИКОВ ЖИЛЬЯ

Основными обязанностями собственника жилого помещения в многоквартирном доме, в том числе управляемом ТСЖ, являются следующие. Все собственники помещений в МКД *обязаны*:

- поддерживать свое помещение в надлежащем состоянии, не допуская бесхозяйственного обращения с ним, соблюдать права и законные интересы соседей, правила пользования жилыми помещениями, а также правила содержания общего имущества собственников помещений в МКД (ч. 4 ст. 30 ЖК РФ);

- нести бремя содержания своего помещения, а также бремя расходов на содержание общего имущества в МКД, определяемых долей в праве общей собственности на общее имущество в таком доме (ч. 3 ст. 30, ч. 1, 2 ст. 39 ЖК РФ).

К расходам собственника помещения в многоквартирном доме, в том числе, управляемом ТСЖ, законодателем отнесено емкое понятие «*плата за жилое помещение и коммунальные услуги*», структура которого раскрыта в ч. 2 ст. 154 ЖК РФ и включает в себя:

1) плату за содержание жилого помещения, включающую плату:

- за услуги, работы по управлению многоквартирным домом;*
- за содержание и текущий ремонт общего имущества в доме;*
- за коммунальные ресурсы, потребляемые при использовании и содержании общего имущества в МКД (включающие холодную воду, горячую воду, электрическую энергию, а также*

отведение сточных вод в целях содержания общего имущества в МКД);

2) *взнос на капитальный ремонт;*

3) *плату за коммунальные услуги, включающую плату:*

- за коммунальные ресурсы, потребляемые при использовании жилых (нежилых) помещений в многоквартирном доме (включающие холодную и горячую воду, электрическую энергию, тепловую энергию, газ, бытовой газ в баллонах, твердое топливо при наличии печного отопления, а также отведение сточных вод);

- за обращение с твердыми коммунальными отходами (далее – ТКО).

Некоторые товарищества (как правило, создаваемые в новостройках) вменяют в обязанность собственников, вступающих в члены данного ТСЖ, вносить дополнительные сборы (например, *вступительные взносы*, устанавливаемые сверх платежей, подлежащих уплате независимо от членства). Пользуясь отсутствием в законе каких-либо ограничений по виду и предельным размерам подобных взносов, ТСЖ безнаказанно злоупотребляют такой возможностью, чем еще более сокращают число желающих вступить в такие товарищества и вообще приобретать квартиры в этих домах.

К *другим обязанностям* собственников жилых помещений в МКД относятся:

- выполнение предусмотренных законодательством санитарно-гигиенических, экологических, архитектурно-градостроительных, противопожарных и эксплуатационных требований;

- использование придомовых территорий без ущерба интересам других граждан и общества в соответствии с установленными правилами;

- соблюдение чистоты и порядка в подъездах, кабинах лифтов, на лестничных клетках и в других местах общего пользования и т.д.

Структура и порядок внесения платы за жилое помещение и коммунальные услуги, являющейся самой основной обязанностью собственников помещений в МКД – как членов, так и не членов ТСЖ, подлежат более подробному рассмотрению.

2.1. Плата за содержание жилого помещения

Основные положения, определяющие обязанность, принцип формирования размера и порядок внесения платы за содержание жилого помещения собственниками помещений, как являющихся, так и не являющихся членами товарищества собственников жилья, отражены в Жилищном кодексе РФ и Правилах содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 13.08.2006 № 491³⁰ (далее – Правила содержания общего имущества).

В части *установления обязанности несения расходов и принципа формирования размера платы закон единоклубен по отношению ко всем собственникам помещений в многоквартирном доме, независимо от их членства в ТСЖ:*

- *каждый собственник помещения несет бремя содержания данного помещения и общего имущества в соответствующем многоквартирном доме с момента возникновения права собственности на помещение* (ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 39, п. 5 ч. 2 ст. 153 ЖК РФ);

- *собственник обязан нести расходы на содержание принадлежащего ему помещения, а также участвовать в расходах*

³⁰ СЗ РФ. 2006. № 34. Ст. 3680.

на содержание общего имущества в доме соразмерно своей доле в праве общей собственности на это имущество путем внесения платы за содержание жилого помещения, взносов на капитальный ремонт (ч. 2 ст. 39, ч. 1. ст. 158 ЖК РФ);

- доля каждого собственника помещения на общее имущество в многоквартирном доме зависит от площади этого помещения (ч. 1 ст. 37 ЖК РФ). Размер платы за содержание общего имущества традиционно устанавливается в расчете на 1 кв. м площади независимо от назначения помещения (жилое или нежилое);

- размер платы за содержание жилого помещения должен определяться индивидуально для каждого многоквартирного дома на основании утвержденного собственниками помещений в таком доме перечня и периодичности проведения работ и (или) оказания услуг (п. 17, 35 Правил содержания общего имущества, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 13.08.2006 № 491);

- размер платы за коммунальные услуги рассчитывается по тарифам для потребителей, установленным ресурсоснабжающей организацией (далее – РСО) в порядке, определенном законодательством РФ о государственном регулировании цен (тарифов) (п. 38 Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, утв. Постановлением Правительства РФ от 06.05.2011 № 354³¹ (далее – Правила предоставления коммунальных услуг).

А вот *порядок несения расходов* различается в зависимости от наличия или отсутствия членства собственника в ТСЖ.

Согласно ч. 8 ст. 156 ЖК РФ, в многоквартирном доме, в котором создано ТСЖ, *размер обязательных платежей и (или)*

³¹ СЗ РФ от 30.05.2011. № 22. Ст. 3168.

взносов членов ТСЖ, связанных с оплатой расходов на содержание и ремонт общего имущества в многоквартирном доме, определяется органами управления ТСЖ, т.е. относится к исключительной компетенции общего собрания членов ТСЖ (п. 4 ч. 2 ст. 145 ЖК РФ). В данном случае, при создании в многоквартирном доме ТСЖ, в силу ст. 44, ч. 7 ст. 156 ЖК РФ, общее собрание собственников помещений в доме такой компетенцией не обладает.

В соответствии с ч. 5 ст. 155 ЖК РФ, а также подп. «б» п. 16 Правил содержания общего имущества *в порядке, установленном общим собранием членов ТСЖ, вносят обязательные платежи и (или) взносы, связанные с оплатой расходов на содержание и текущий ремонт общего имущества в многоквартирном доме, а также с оплатой коммунальных услуг, только члены ТСЖ.* Основанием платежа в данном случае является один лишь факт членства в ТСЖ.

Для не являющихся членами ТСЖ собственников помещений в многоквартирном доме решение общего собрания членов ТСЖ об установлении размера обязательных платежей и (или) взносов членам ТСЖ не имеет силы, для них законом установлен иной порядок.

Не являющиеся членами ТСЖ собственники помещений в многоквартирном доме вносят плату за содержание жилого помещения и коммунальные услуги *в соответствии с договорами, заключенными с товариществом* (ч. 6 ст. 155 ЖК РФ, а также подп. «б» п. 16, п. 28 Правил содержания общего имущества).

Вместе с тем, согласно п. 3 ч. 1 ст. 137 ЖК РФ и п. 33 указанных Правил, как размер обязательных платежей и взносов, связанных с оплатой расходов на содержание и ремонт общего имущества, для членов ТСЖ, так и размер платы за содержание и ремонт жилого помещения для собственников – не членов ТСЖ,

определяются органами управления товарищества *на основе* подготовленной последними (п. 2 ч. 1 ст. 137 ЖК РФ) и *утвержденной общим собранием членом ТСЖ* (п. 8.1 ч. 2 ст. 145 ЖК РФ) *сметы доходов и расходов на соответствующий год.*

Кстати, последнее полномочие товарищества вызывает особенно серьезные противоречия и массу судебных споров между ТСЖ и собственниками – не членами ТСЖ. По смыслу п. 6 ст. 155 ЖК РФ, подтвержденному судебной практикой, в случае создания в многоквартирном доме ТСЖ собственник помещения, не являющийся членом товарищества, должен вносить установленные органами управления ТСЖ платежи и взносы исключительно товариществу в соответствии с договором, заключенным между ним и ТСЖ, причем независимо от наличия договора как документа³². Более того, Жилищный кодекс РФ предоставляет товариществу *право в судебном порядке требовать принудительного возмещения любым собственником помещения в доме как обязательных платежей и взносов (ч. 3 ст. 137), так и иных общих расходов (ч. 4 ст. 137).*

Иными словами, помимо обязательных платежей товарищество может установить *дополнительные расходы (взносы) для членом ТСЖ*, уплату которых оно непременно требует и от не членом товарищества. Суды при этом, как правило, выступают на стороне ТСЖ, несмотря на разъяснения Конституционного Суда РФ о том, что *ТСЖ не вправе нарушать права домовладельцев, отказавшихся от членства в товариществе, налагая на них дополнительные обязанности, выходящие за рамки возмещения*

³² См.: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ от 7 марта 2007 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 8; Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 21 июня 2007 г. № Ф04-3898/2007 (35362-А46-10) по делу № А46-9030/2006; Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 16 июня 2008 г. № Ф08-2923/2008 по делу № А32-13753/2007-2/159.

указанных необходимых затрат по управлению кондоминиумом и его эксплуатации (п. 5 Постановления КС РФ от 03.04.1998 № 10-П³³).

Как справедливо отметил В.К. Михайлов, Жилищный кодекс не раскрывает значения обязательных платежей и взносов. Получается, что ТСЖ позволено самому определять, какой из платежей и взносов считать обязательным, а какой необязательным. Нетрудно предположить, что для товарищества все платежи, утвержденные соответствующими органами ТСЖ, будут представляться как обязательные, включая и расходы на благоустройство, на охрану, на содержание самого товарищества и т.п., в то время как у собственников, не являющихся членами ТСЖ, это не всегда будет находить понимание. Тут очевидна неизбежность многочисленных конфликтов и, как результат, резкое увеличение количества обращений в судебные инстанции³⁴.

Сторонники «уравнивания» обязательных платежей членом ТСЖ и платы за содержание и ремонт от собственников, не входящих в ТСЖ, утверждают, что данные явления имеют разную юридическую, но одинаковую экономическую природу, приводя следующие аргументы, подкрепляемые обширной судебной практикой³⁵.

Во-первых, с точки зрения финансирования мероприятий по содержанию и ремонту общего имущества все поступления от

³³ СЗ РФ. 1998. № 15. Ст. 1794.

³⁴ Михайлов В.К. Выводы Конституционного Суда: их влияние на развитие ТСЖ в России // Юрист. 2008. № 5. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

³⁵ См.: Годовой отчет. Жилищно-коммунальное хозяйство – 2011 / под общ. ред. д-р экон. наук Ю.А. Васильева. М. Аюдар Пресс, 2011. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020]; Тихомиров М.Ю. Товарищество собственников жилья: новые требования законодательства. М.: Изд-во Тихомирова М.Ю., 2014. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

собственников помещений независимо от членства в ТСЖ являются целевыми и для последнего равны. Они формируют доходную часть финансового плана ТСЖ и используются на оплату расходов, которые товарищество несет в рамках своей уставной деятельности. Причем, и в том и в другом случае товарищество не может самостоятельно определять направления использования полученных средств – все они расходуются в строгом соответствии со сметой и находят отражение в отчете о деятельности ТСЖ, выносимом на общее собрание членов. Как следствие, члены ТСЖ будут контролировать целевое использование поступлений от всех собственников помещений, в том числе и не входящих в товарищество.

Во-вторых, на основании п. 8 ст. 138 ЖК РФ ТСЖ обязано представлять законные интересы всех собственников помещений в доме, без каких-либо оговорок по поводу членства в ТСЖ, в том числе в отношениях с третьими лицами. Это означает, что даже в случае, когда собственник помещения был против создания ТСЖ, отказался от вступления в товарищество и уклоняется от заключения договора с ним, ТСЖ все равно в силу закона будет представлять интересы такого собственника в отношениях с третьими лицами, связанных в первую очередь с содержанием общего имущества (см. Определение ВАС РФ от 27.08.2008 № 10852/08).

В-третьих, собственники помещений несут бремя расходов на содержание общего имущества независимо от членства в ТСЖ. Причем в основу данного вывода судами положена позиция Конституционного Суда РФ, изложенная в том же Постановлении от 03.04.1998 № 10-П, согласно которой отсутствие членства в ТСЖ не влечет для таких домовладельцев утраты с ТСЖ правовых связей, кроме членства в товариществе, и их отказ от вступления в члены ТСЖ не освобождает их от участия в несении необходимых

расходов на содержание и ремонт общего имущества (см. Кассационное определение Псковского областного суда от 27.09.2011 по делу № 33-1248/2011).

Как подчеркивается в Постановлении ФАС СЗО от 04.10.2011 по делу № А05-2042/2011, обязанность по участию в осуществлении расходов на содержание общего имущества основана на законе, на практике различается лишь порядок ее реализации. Так, в нескольких судебных решениях 2010-2011 гг. (см. Постановления ФАС СЗО от 21.03.2011 по делу № А56-7732/2010, ФАС ПО от 15.12.2010 по делу № А12-5579/2010) подчеркивается, что не члены ТСЖ обязаны нести расходы по содержанию общего имущества независимо от того:

- заключен ли соответствующий договор с ТСЖ;
- пользуются ли они своим имуществом. Фактическое неиспользование общего имущества не является основанием для освобождения отдельных собственников от участия в осуществлении расходов по его содержанию;
- имеются ли у них расходы на содержание собственного помещения. Иными словами, содержание собственного имущества, включая оплату потребляемых коммунальных услуг, не освобождает собственника помещений от бремени несения расходов на содержание общего имущества.

В пользу товариществ сложилась обширная арбитражная практика, утверждающая, что независимо от заключения договора собственник помещения пользуется услугами ТСЖ уже лишь в силу расположения его помещения в МКД, находящемся в управлении товарищества. (Определение ВАС РФ от 03.04.2013 № ВАС-3090/13, Постановления ФАС ВВО от 30.11.2012 по делу № А17-9238/2011, ФАС ЗСО от 16.08.2012 по делу № А03-17531/2009, ФАС ПО от 26.02.2013 по делу № А65-11088/2012,

ФАС СКО от 28.11.2012 по делу № А32-34186/2011, ФАС УО от 16.11.2012 № Ф09-11040/12).

В-четвертых, принцип определения размера платы за содержание и ремонт для собственников, не являющихся членами ТСЖ, точно такой же, как для обязательных платежей и взносов членов ТСЖ. По мнению ряда судов, не члены ТСЖ вносят плату за содержание и ремонт жилого помещения в размере, также определенном органами управления товарищества и равном аналогичной плате для члена ТСЖ, причем вне зависимости от наличия или отсутствия договора с ТСЖ. Неучастие собственников помещений в ТСЖ, а также несогласование с ними смет доходов и расходов не освобождает их от оплаты расходов на содержание и ремонт общего имущества в доме (см. Постановление ФАС МО от 13.05.2010 № КГ-А40/4512-10, Апелляционное определение Омского областного суда от 18.04.2012 по делу № 33-2283/2012).

При этом к числу необходимых затрат по управлению многоквартирным домом большинство судов относит, в том числе, *административно-хозяйственные расходы* самого товарищества (оплата труда сотрудников ТСЖ и связанных с ней налоговых отчислений, оплата банковских услуг, канцелярских расходов, содержание офиса ТСЖ, программного обеспечения и т.д.), поскольку, на их взгляд, несение таких расходов направлено на осуществление должного содержания общего имущества. Без них невозможно ведение уставной деятельности товарищества – управление многоквартирным домом. Поэтому, если такие расходы предусмотрены сметой, утвержденной на общем собрании членов ТСЖ, все собственники помещений равным образом обязаны компенсировать их в составе платежей, вносимых товариществу (см. Определение Санкт-Петербургского городского суда от 23.07.2013 № 33-10924/2013, Апелляционное определение Московского городского суда от 20.01.2014 по делу № 33-1312,

Определения Санкт-Петербургского городского суда от 25.09.2012 № 33-12085/2012, от 06.06.2012 № 33-6815/2012, от 26.01.2012 № 33-1001/2012, Апелляционное определение Хабаровского краевого суда от 13.07.2012 по делу № 33-4281, Постановления ФАС МО от 13.06.2013 по делу № А40-95893/12-92-880, Девятого ААС от 11.03.2009 № 09АП-1439/2009).

По аналогичным основаниям суд (во всех трех инстанциях) не позволил Мосжилинспекции исключить *целевой сбор в резервный фонд* из платежного документа собственников жилых помещений, не являющихся членами ТСЖ (см. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 16.11.2015 № Ф05-15926/2015 по делу № А40-46211/15).

Вместе с тем следует отметить наличие противоположной судебной практики, указывающей на неправомерность отнесения к расходам на содержание общего имущества в многоквартирном доме административно-хозяйственных расходов товарищества и других расходов, не включаемых в содержание общего имущества, с учетом обозначенных Правил, так как они являются расходами по осуществлению деятельности самого ТСЖ, а не расходами собственников имущества (см. Определение ВАС РФ от 05.08.2009 № ВАС-9206/09 по делу № А05-7627/2008, Постановление ФАС Северо-Западного округа от 05.06.2009 по делу № А05-7627/2008, Постановление ФАС Северо-Западного округа от 29.01.2010 по делу № А05-12238/2008).

Сказать, что правоприменительная практика в отношении расходов не членом ТСЖ однозначна, нельзя, поскольку собственники помещений не отказываются оплачивать разумный минимум обязательных платежей, а суд не вправе их обязывать оплачивать услуги, в которых они не нуждаются. Так, Федеральный арбитражный суд Центрального округа признал необоснованными установление для не членом ТСЖ платы за

содержание и ремонт общедомового имущества в большем размере, чем для членов (Постановление ФАС ЦО от 29.04.2008 по делу № А35-2290/07-С16) и установление общим собранием членов ТСЖ дифференцированных платежей за содержание и ремонт общего имущества в зависимости от назначения помещения (Постановление ФАС Центрального округа от 31.03.2008 по делу № А14-3745/2007/148/8). По мнению ФАС Дальневосточного округа, плата для членов и не членов ТСЖ может быть дифференцирована, но при условии, что на собственников – не членов не возлагаются «излишние» расходы (Постановление ФАС ДВО от 30.10.2008 № Ф03-4673/2008).

Особого внимания заслуживает заключение Верховного Суда РФ о том, что для собственников помещений, не являющихся членами ТСЖ, органы управления ТСЖ устанавливают плату *только за содержание и ремонт жилого помещения в размере, обеспечивающем содержание общего имущества в многоквартирном доме*, что соответствует требованиям ч. 1 ст. 156 ЖК РФ (см. Решение Верховного Суда РФ от 26.11.2010 № ГКПИ10-1256³⁶).

В этой связи Ю.А. Васильев приходит к выводу, что следить за составом расходов, «подводимых» под плату за содержание и ремонт общего имущества МКД, все-таки нужно³⁷. Например, в Определении от 23.08.2011 № 33-2226 Пензенский областной суд указал, что к исключительно обеспечивающим содержание общего имущества в МКД нельзя отнести расходы по оплате охраны двора (особенно если фактически за ними

³⁶ Решение Верховного Суда РФ от 26 ноября 2010 г. № ГКПИ10-1256 «Об отказе в признании частично не действующим пункта 33 Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденных постановлением Правительства РФ от 13 августа 2006 г. № 491».

³⁷ Годовой отчет. Жилищно-коммунальное хозяйство – 2011 / под общ. ред. д-ра экон. наук Ю.А. Васильева. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

«скрываются» услуги платной автостоянки), а действия ТСЖ по оказанию услуги по «охране двора» без согласия потребителя неправомерны. Также не рассматриваются судом в качестве обязательных платежей целевые взносы (например, на строительство здания КПП/офиса; ремонт подъездной дороги до КПП; озеленение вдоль подъездной дороги), поэтому за ТСЖ не признается право требовать их возмещения с собственников, не являющихся членами ТСЖ³⁸.

С учетом изложенного согласимся с мнением авторов, отмечающих целесообразность разделения собственно *обязательных платежей*, включающих оплату за поддержание общего имущества в нормальном состоянии (текущий и капитальный ремонт, очистка территории, уборка внутренних помещений и др.), а также за предоставляемые коммунальные услуги, и *дополнительных платежей*, которые собственники должны вносить только при их согласии с этим³⁹. Данное положение в части расходов, не связанных с обеспечением функционирования многоквартирного дома, которые могут быть возложены на собственника – не члена ТСЖ только с его согласия, нашло подтверждение еще в Постановлении Конституционного Суда РФ от 3 апреля 1998 г. № 10-П.

³⁸ См.: Определения Московского городского суда от 02 июля 2013г. по делу № 11-20638/13 / архив Московского городского суда (анализ указанного судебного акта см.: Комментарий к Жилищному кодексу Российской Федерации (постатейный научно-практический) / отв. ред. О.А. Егорова М.: Проспект, 2014. С. 492).

³⁹ См.: *Певницкий С.Г., Чефранова Е.А.* Многоквартирные дома: проблемы и решения. М.: Статут, 2006. С. 256, 257; *Свит Ю.П.* Понятие и правовой режим общего имущества многоквартирного дома // Жилищное право. 2006. № 6. С. 9; *Мантул Н.М.* Гражданско-правовое регулирование деятельности по надлежащему содержанию общего имущества многоквартирных домов: Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Краснодар, 2009. С. 12.

На наш взгляд, *расходы собственников помещений* в многоквартирном доме в рамках утвержденной органами управления ТСЖ сметы доходов и расходов на содержание общего имущества на соответствующий год *могут и должны быть дифференцированы на обязательные и дополнительные. Критерием такого разграничения должна являться необходимость тех или иных расходов собственников в контексте цели обеспечения надлежащего функционирования дома.* За обоснованием обратимся к Жилищному кодексу РФ и Правилам содержания общего имущества, а также к судебной практике (см. Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 04.03.2010 по делу № А33-12989/2009, Апелляционное определение Свердловского областного суда от 04.04.2014 по делу № 33-3310/2014).

Так, согласно п. 35 Правил содержания общего имущества размеры платы за содержание и ремонт жилого помещения и размеры обязательных платежей и (или) взносов, связанных с оплатой расходов на содержание и ремонт общего имущества, должны быть соразмерны утвержденному перечню, объемам и качеству услуг и работ. Утверждается данный перечень собственниками помещений на общем собрании (п. 17 указанных Правил).

Рассмотрению здесь подлежат два момента.

1. *В соответствии с п. 1 ст. 36 ЖК РФ, п. 2 Правил содержания общего имущества определен основной состав общего имущества в многоквартирном доме.* Иное имущество может быть включено в состав общедомового имущества только на основании общего собрания собственников помещений в доме. Такие объекты как, например, системы видеонаблюдения, системы контроль-доступ, ковры и ковровые дорожки, основные средства офиса ТСЖ и оргтехника, не содержащиеся в ст. 36 ЖК

РФ, в п. 2 Правил, при не включении их в установленном порядке в состав общего имущества дома, являются *дополнительным имуществом*. Следовательно, обязанность по их содержанию у собственников – не членов ТСЖ отсутствует.

2. В пункте 11 Правил содержания общего имущества определен состав содержания общего имущества в многоквартирном доме. Минимальный перечень услуг и работ, необходимых для обеспечения надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме (далее – Минимальный перечень услуг и работ) утвержден Постановлением Правительства РФ от 03.04.2013 № 290⁴⁰. В указанном Минимальном перечне услуг и работ определены:

- работы, необходимые для надлежащего содержания несущих конструкций (фундаментов, стен, колонн и столбов, перекрытий и покрытий, балок, ригелей, лестниц, несущих элементов крыш) и ненесущих конструкций (перегородок, внутренней отделки, полов) многоквартирных домов (раздел I);

- работы, необходимые для надлежащего содержания оборудования и систем инженерно-технического обеспечения, входящих в состав общего имущества в многоквартирном доме (раздел II);

- работы и услуги по содержанию иного общего имущества в многоквартирном доме (раздел III).

⁴⁰ Постановление Правительства РФ от 03.04.2013 № 290 (ред. от 15.12.2018) «О минимальном перечне услуг и работ, необходимых для обеспечения надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме, и порядке их оказания и выполнения» (вместе с «Правилами оказания услуг и выполнения работ, необходимых для обеспечения надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 12.04.2013.

Такие работы и услуги как, например, обслуживание систем видеонаблюдения, обслуживание систем контроль-доступ, обслуживание ковров и ковровых дорожек, охрана комплекса, страхование нежилых помещений и оборудования, не входящие в указанный Перечень, являются *дополнительными работами*. При не утверждении их в составе перечня работ и услуг по содержанию общего имущества в доме общим собранием всех собственников либо при утверждении, но другим собранием – общим собранием членов ТСЖ, у собственников, не вступивших в товарищество, без согласия последних на пользование результатами этих работ и услуг обязанность по их оплате не возникает.

Указанные расходы, несомненно, являясь общими расходами, по своим целевым характеристикам направлены не просто на функционирование дома в надлежащем состоянии, а на функционирование дома на уровне, обеспечивающем более высокую степень комфорта и безопасности. По существу, данные расходы являются дополнительными, принятыми на себя по доброй воле жильцами – членами ТСЖ.

На наш взгляд, комплексно указанная проблема может быть решена только при государственном регулировании, наряду с тарифами на коммунальные услуги, предельных тарифов на содержание жилого помещения.

2.2. Взносы на капитальный ремонт общего имущества в многоквартирном доме

В последнее время на фоне дискуссий о росте платы за жилое помещение и коммунальные услуги актуализировалась правовая проблематика взносов на капитальный ремонт. Не так давно в России произошло кардинальное многоступенчатое обновление законодательства в сфере регулирования отношений

по капитальному ремонту многоквартирных домов, направленное на усиление его эффективности, а также изменение порядка и условий финансирования⁴¹.

Обязанность по оплате расходов на капитальный ремонт многоквартирного дома, распространяющаяся на всех собственников помещений с момента возникновения права собственности на помещения в этом доме и переходящая от предыдущего собственника к новому при переходе права собственности на помещение в МКД, существовала в ЖК РФ (п.п. 1, 3 ст. 158) и ранее. Однако до введения в действие реформы (2014 г.) собственники помещений по общему правилу самостоятельно определяли размер платы на капитальный ремонт общего имущества в своем доме и порядок ее внесения, что порождало на практике определенные проблемы.

Например, в одном случае суд, удовлетворяя иски о требованиях о взыскании задолженности по взносам на капитальный ремонт общего имущества в МКД, исходил из того, что собственник (муниципальное образование) обязан нести бремя содержания своего имущества, вносить обязательные взносы, связанные с оплатой расходов на капитальный ремонт доли в праве общей собственности на общее имущество домов, входящих в состав ТСЖ, в порядке и размере, которые установлены общим собранием членов товарищества⁴².

При рассмотрении другого аналогичного дела суд пришел к иному выводу: ТСЖ утверждает, что действия администрации, а именно ее отказ в финансировании работ по капитальному ремонту многоквартирного дома и в заключении договора о

⁴¹ Соответствующие изменения в ЖК РФ внесены Федеральными законами от 25.12.2012 № 271-ФЗ, от 28.12.2013 № 417-ФЗ, от 29.06.2015 № 176-ФЗ, от 29.12.2015 № 399-ФЗ др.

⁴² Определение ВАС РФ от 21.09.2009 № ВАС-7325/08 по делу № А57-14630-2006-19 // СПС «КонсультантПлюс».

предоставлении бюджетных средств на капитальный ремонт общего имущества в этом доме, незаконны. В удовлетворении требования отказано, поскольку факт проведения капитального ремонта имущества в МКД не доказан⁴³.

Кроме того, участились случаи обращения в Конституционный Суд РФ с жалобами об оспаривании конституционности положения п. 1 ч. 2 ст. 154 ЖК РФ, согласно которому плата за жилое помещение для собственника помещения в многоквартирном доме включала в себя плату *за услуги и работы по капитальному ремонту* общего имущества в доме. По мнению заявителей, оспариваемое положение не соответствовало ст. 18 и 57 Конституции РФ, поскольку предусматривала взыскание данной платы за не произведенный в доме капитальный ремонт⁴⁴.

Еще одна проблема, заслуживающая внимания, касается широко обсуждаемого вопроса о том, что на граждан, ставших собственниками помещений в результате массовой и не всегда осознанной по последствиям приватизации, не должны быть возложены все затраты по проведению капитального ремонта многоквартирных домов, включая накопленные за предыдущие годы долги государства и муниципальных образований. В пользу данного утверждения выступают два аргумента – экономический и правовой.

Во-первых, нельзя не учитывать то, что в основном жилищный фонд страны строился несколько десятилетий назад и в значительной части стал непригодным для проживания. Поэтому

⁴³ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 21.11.2012 по делу № А29-5869/2011 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴⁴ См., например: Определение Конституционного Суда РФ от 19.10.2010 № 1329-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Песковацкова Владимира Васильевича на нарушение его конституционных прав положением пункта 1 части 2 статьи 154 Жилищного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

самостоятельно и за свой счет содержать аварийный жилой фонд для жильцов проблемно, а в рыночных условиях – несправедливо в отношении жильцов изношенного и аварийного жилищного фонда⁴⁵.

Во-вторых, в советский период, до начала массовой приватизации жилья, капитальный ремонт многоквартирных домов осуществлялся за счет государственных централизованных средств. Из ст. 16 Закона РФ от 04.07.1991 № 1541-1 «О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации»⁴⁶ (далее – Закон о приватизации) следует, что обязанность по производству капитального ремонта жилых помещений в требующем такого ремонта МКД, возникшая у бывшего наймодателя (органа государственной власти или органа местного самоуправления) и не исполненная им на момент приватизации гражданином занимаемого в этом доме жилого помещения, сохраняется до исполнения обязательства. Поэтому Верховный Суд, исходя из системного толкования ст. 16 Закона о приватизации, ст. 158 ЖК РФ и ст. 210 ГК РФ, заключил, что *на собственниках жилых помещений, в том числе на гражданах, приватизировавших жилые помещения в домах, требующих капитального ремонта на момент приватизации, лежит обязанность по производству последующих капитальных ремонтов, после исполнения обязательства по капитальному ремонту жилых помещений, а также общего имущества в МКД бывшим наймодателем*⁴⁷.

⁴⁵ См.: Баранова Д.Н. Правовые гарантии осуществления гражданских прав и обязанностей субъектами жилищных правоотношений в сфере предоставления жилищно-коммунальных услуг // Адвокат. 2010. № 5. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

⁴⁶ Ведомости СНД и ВС РСФСР, 11.07.1991, № 28, ст. 959.

⁴⁷ Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за второй квартал 2007 года, утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 01.08.2007 // Журнал руководителя и главного бухгалтера ЖКХ. 2007. № 12. Ч. II.

С целью урегулирования этого вопроса был принят Федеральный закон от 21.07.2007 № 185-ФЗ «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства»⁴⁸ (далее – Закон о Фонде ЖКХ), закрепивший правовые и организационные основы предоставления финансовой поддержки субъектам Российской Федерации и муниципальным образованиям на проведение капитального ремонта многоквартирных домов и переселение граждан из аварийного жилищного фонда путем создания государственной корпорации – *Фонда содействия реформированию ЖКХ*. Кроме того, согласно указанному Закону, для многоквартирных домов, не попавших в адресную программу по проведению капитального ремонта, субъектами РФ и муниципальными образованиями предоставляются соответствующие субсидии.

Однако всех этих мер оказалось недостаточно. В результате отсутствие должного регулирования отношений по капитальному ремонту МКД стало настолько масштабной проблемой, что ее можно назвать одной из основных практически для всех регионов России⁴⁹.

Для разрешения создавшейся ситуации сформирована принципиально новая *система совместного частного-государственного финансирования капитального ремонта многоквартирных домов посредством основания соответствующих фондов*. Основными причинами, обусловившими внедрение этой системы, называли следующие.

Во-первых, собственники квартир в МКД, как правило, не лучшим образом справляются с функциями по проведению

⁴⁸ СЗ РФ от 23.07.2007. № 30. Ст. 3799.

⁴⁹ См.: *Матияшук С.* Капитальный ремонт общего имущества в многоквартирном доме: новые подходы к правовому регулированию отношений // *Жилищное право*. 2013. № 11. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

капитального ремонта своих домов. Сложность решения на практике вопросов, связанных с размером платы за капитальный ремонт общего имущества, объясняется, прежде всего, самостоятельным установлением собственниками помещений в МКД размера платы и порядка ее внесения коллективно-договорным способом, что имеет отрицательные стороны, связанные, в частности, с трудностями достижения взаимопонимания.

Во-вторых, с целью экономии средств собственники помещений стремятся не проводить капитальный ремонт МКД.

В-третьих, нецелесообразно возлагать на государство дополнительную обязанность по проведению капитального ремонта МКД, относящихся к частному жилищному фонду⁵⁰.

По замыслу реформаторов создан механизм некой «*системы коллективного инвестирования*», когда собственники квартир при поддержке государства совместно проводят капитальный ремонт общего имущества в многоквартирных домах.

Предмет капитального ремонта. Капитальным ремонтом многоквартирного дома, согласно жилищному законодательству, признается проведение и (или) оказание предусмотренных законом работ и (или) услуг по устранению неисправностей изношенных конструктивных элементов общего имущества собственников помещений в МКД, в том числе по их восстановлению или замене, в целях улучшения эксплуатационных характеристик общего имущества в МКД (ст. 2 Закона о Фонде ЖКХ).

Жилищным кодексом (ч. 1 ст. 166) установлен *перечень услуг и (или) работ по капитальному ремонту* общего имущества в МКД, финансируемых за счет средств фонда капитального ремонта, сформированного исходя из установленного НПА

⁵⁰ Там же.

субъекта РФ минимального размера взноса на капитальный ремонт (далее – *федеральный перечень*), включающий в себя:

1) *ремонт внутридомовых инженерных систем электро-, тепло-, газо-, водоснабжения, водоотведения;*

2) *ремонт или замену лифтового оборудования, признанного непригодным для эксплуатации, ремонт лифтовых шахт;*

3) *ремонт крыши;*

4) *ремонт подвалов, относящихся к общему имуществу в МКД;*

5) *ремонт фасада;*

6) *ремонт фундамента многоквартирного дома.*

Субъекты РФ, в силу ч. 2 ст. 166 ЖК РФ, вправе дополнить данный перечень услугами и (или) работами по *утеплению фасада, переустройству неветилируемой крыши на вентилируемую крышу, устройству выходов на кровлю, установке коллективных (общедомовых) приборов учета потребления ресурсов и другими видами услуг и (или) работ (далее – региональный перечень)*⁵¹.

В случае увеличения самими собственниками минимального размера взносов, за счет превышения могут финансироваться любые иные работы по капитальному ремонту общего имущества дома (ч. 2, 3 ст. 166 ЖК РФ).

Правовые основы финансирования капитального ремонта.

В целях планирования и организации проведения капитального ремонта МКД в каждом субъекте РФ были подготовлены и утверждены соответствующие *региональные программы капитального ремонта* (ч. 1, 6 ст. 168 ЖК РФ), которые сформированы на долгосрочный период (от 20 до 30 лет) с указанием очередности и сроков проведения капитального ремонта

⁵¹ См., например: Перечень работ и (или) услуг по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирных домах на территории г. Москвы, утв. Постановлением Правительства Москвы от 29.12.2014 № 833-ПП.

всех многоквартирных домов, находящихся на территории субъекта РФ, вне зависимости от того, какой способ формирования фонда капитального ремонта выбран собственниками помещений в МКД, вне зависимости от формы собственности помещений в таких домах и вне зависимости от того, требуется ли проведение капитального ремонта на момент формирования программы, *за исключением домов, признанных аварийными и подлежащими сносу или реконструкции.*

Кроме того, законодатель наделил субъекты РФ правом (п. 1 ч. 2 ст. 168 ЖК РФ) не включать в региональную программу дома:

- в которых имеется менее трех квартир;
- физический износ основных конструктивных элементов (крыш, стен, фундамента) которых превышает 70%;
- совокупная стоимость услуг и (или) работ по капитальному ремонту конструктивных элементов и внутридомовых инженерных систем которых превышает стоимость, определенную НПА субъекта РФ⁵²;
- в отношении которых на дату утверждения или актуализации региональной программы в порядке, установленном НПА субъекта РФ, приняты решения о сносе или реконструкции.

Очередность проведения капитального ремонта общего имущества МКД в региональной программе определяется исходя из следующих критериев:

- износ общего имущества МКД, определяемый по результатам мониторинга технического состояния дома;
- год ввода в эксплуатацию многоквартирного дома;

⁵² Напомним, что такую (предельную) стоимость услуг (работ) субъекты РФ утверждают еще и в целях эффективного использования средств фондов, накапливаемых собственниками помещений в МКД на счетах региональных операторов (п. 4 ст. 190 ЖК РФ).

- дата и вид проведения последнего капитального ремонта общего имущества МКД;
- наличие угрозы безопасности жизни и здоровью граждан.

Обязанность по уплате взносов на капитальный ремонт, по общему правилу, возникла у собственников помещений в МКД после утверждения соответствующим субъектом РФ и опубликования региональной программы капитального ремонта, в которую включен их дом, спустя восемь месяцев, если более ранний срок не установлен законом субъекта РФ (ч. 3 ст. 169 ЖК РФ).

Иные сроки установлены, если дом введен в эксплуатацию после утверждения региональной программы и включен в последнюю при ее актуализации. В этом случае обязанность по уплате взносов на капитальный ремонт у собственников помещений возникает по истечении срока, установленного органом государственной власти субъекта РФ, но не позднее чем в течение пяти лет с даты включения дома в региональную программу (ч. 5.1 ст. 170 ЖК РФ).

Следует констатировать, что у собственников помещений в домах, не включенных в региональную программу, не возникает обязанности определять способ формирования фонда капитального ремонта и уплачивать взносы на капитальный ремонт. Однако это не означает, что собственники помещений в таких домах вправе отступить от общепринятого правила финансирования капитального ремонта⁵³.

Во-первых, ненаступление обязанности по выбору способа формирования фонда и уплаты взносов на капитальный ремонт не означает запрета на уплату таких взносов. Ведь ЖК РФ не устанавливает зависимости проведения капитального ремонта

⁵³ Этой теме посвящен вопрос 4 Письма Минстроя России от 07.07.2014 № 12315-АЧ/04.

общего имущества в МКД от срока наступления обязанности собственников помещений в МКД по уплате взноса на капремонт.

Во-вторых, собственники в любое время вправе принять решение о проведении капитального ремонта общего имущества в таком доме. В этом случае обязательно утверждается и источник финансирования работ (все это следует из содержания частей 2, 5 ст. 189 ЖК РФ).

Таким образом, принимая решение о капитальном ремонте общего имущества, собственники помещений должны сформировать фонд капремонта по правилам, установленным ЖК РФ. Это означает необходимость наполнения данного фонда путем сдачи соответствующих взносов. Получается, что *для собственников помещений в МКД, не включенных в региональную программу, обязанность по уплате взносов предопределяется решением общего собрания о проведении капитального ремонта*⁵⁴.

То же самое касается собственников помещений в МКД, которые решили провести капитальный ремонт общего имущества раньше срока, определенного в отношении их дома региональной программой. В этой ситуации независимо от того, наступила или нет обязанность собственников по уплате взносов, они обязаны сформировать фонд и наполнить его любым законным способом.

Источники финансирования капитального ремонта. Частью 2 ст. 158 ЖК РФ определены две группы источников.

1. *Средства фонда капитального ремонта*, включающие в себя (ч. 1 ст. 170 ЖК РФ):

а) *обязательные взносы на капитальный ремонт*, ежемесячно уплачиваемые собственниками помещений МКД в размере по принципу «больше – можно, меньше – нельзя».

⁵⁴ См.: Годовой отчет. Жилищно-коммунальное хозяйство – 2014 / под общ. ред. д-ра экон. наук Ю.А. Васильева. М.: Солярис, 2014. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

Минимальный размер взноса на капитальный ремонт устанавливается нормативным правовым актом субъекта РФ, исходя из занимаемой общей площади принадлежащего собственнику помещения в МКД. Собственники помещений могут принять решение об установлении взноса в размере, превышающем установленный минимальный размер (ч. 8.1, 8.2 ст. 156 ЖК РФ), в случаях необходимости расширить перечень работ, предусмотреть для них более ранние сроки выполнения и дополнительное финансирование;

б) *пени*, уплаченные собственниками таких помещений в связи с ненадлежащим исполнением ими обязанности по уплате взносов на капитальный ремонт;

в) *проценты*, начисленные за пользование денежными средствами, находящимися на специальном счете.

2. *Иные не запрещенные законом источники*, в том числе:

а) *кредитные или заемные средства*, привлекаемые ТСЖ на основании решения общего собрания собственников помещений (п. 1.2 ч. 2 ст. 44 ЖК РФ). Региональный оператор заемщиком быть не может. Привлеченные на капремонт заемные средства не образуют фонд капитального ремонта. При этом согласно ч. 1 ст. 174, п. 2 ч. 1 ст. 177 ЖК РФ средства фонда могут быть направлены на:

- погашение указанных кредитов, займов;
- уплату процентов за пользование такими кредитами, займами;
- оплату расходов на получение гарантий и поручительств по таким кредитам, займам;

б) *средства государственной и муниципальной поддержки капитального ремонта* из федерального бюджета, бюджета субъекта Российской Федерации, местного бюджета в порядке и на условиях, предусмотренных соответственно федеральными

законами, законами субъектов РФ, муниципальными правовыми актами (ч. 4 ст. 166, п. 4 ч. 1 ст. 167, ч.ч. 1 и 7 ст. 168 и ст. 191 ЖК РФ). Что характерно, в ст. 191 ЖК РФ регулируется *возможность* предоставления мер государственной и муниципальной поддержки капитального ремонта. То есть *Кодекс не формулирует предоставление мер государственной и муниципальной поддержки капитального ремонта в качестве обязанности*⁵⁵.

В декабре 2013 и июне 2014 г. Законами №№ 417-ФЗ и 200-ФЗ правила использования средств Фонда содействия реформированию ЖКХ, закрепленные в Законе о Фонде ЖКХ, были соотнесены с положениями ЖК РФ о создании фондов капитального ремонта в МКД. Так, было прекращено финансирование адресных программ капитального ремонта на всей территории РФ, кроме двух новых субъектов (Республики Крым и города федерального значения Севастополя), и введены новые положения, регламентирующие выделение средств на капремонт домов во исполнение утвержденных субъектами РФ региональных программ. Сам Фонд ЖКХ запланировано ликвидировать с 1 января 2018 г. Далее основная нагрузка в плане поддержки ложится на субъекты РФ и муниципальные образования. Таким образом, перспективы массовой долгосрочной поддержки государства в отношении капитального ремонта МКД, к сожалению, представляются весьма призрачными и ненадежными.

Кроме того, необходимость сбора средств на капремонт привела к жарким дебатам относительно суммы взноса. Платежеспособность населения и реальные потребности в финансировании капитального ремонта в разных регионах очень

⁵⁵ См.: Гордеев Д.П. Новое регулирование проведения капитального ремонта многоквартирных домов в соответствии с главой 18 Жилищного кодекса РФ // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 5. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

сильно варьируют. В процессе разработки закона была сделана попытка найти оптимальное решение, отображающее реальные объемы расходов на ремонтно-восстановительные работы и вместе с тем приемлемое для собственников жилья. В конечном итоге ответственность за принятие решения о размере взноса федеральные власти делегировали непосредственно на места. В связи с этим суммы взносов в регионах РФ довольно сильно различаются.

Рассматривая ситуацию в совокупности, эксперты видят наиболее оптимальным решением повышение суммы минимального взноса или целевое кредитование, которое обеспечит быстрое финансирование капремонта дома. По большому счету, в наиболее выигрышном положении оказались сегодня жильцы новостроек, у которых есть достаточный запас времени для сбора необходимой суммы.

Способы формирования фонда капитального ремонта.

Прежде всего отметим, что принятие решений о капитальном ремонте, выборе способа формирования фонда капитального ремонта и об использовании фонда капитального ремонта общего имущества в МКД, в том числе управляемом ТСЖ, относится к *исключительной компетенции общего собрания собственников помещений в доме* (ст. 44 ЖК РФ).

От того, какую модель формирования фонда капитального ремонта МКД выбрали на общем собрании и реализуют собственники помещений, зависит, кто выбирает подрядчика и заказывает работы и услуги по капитальному ремонту, кто контролирует качество и финансирует выполненные работы. В рассматриваемой главе Кодекса проявляется ориентация разработчиков и законодателя на пассивных собственников⁵⁶.

⁵⁶ Там же.

Частью 3 ст. 170 ЖК РФ предусмотрены два способа формирования фонда капитального ремонта:

1) перечисление взносов на капитальный ремонт на специальный счет в целях формирования фонда капремонта в виде денежных средств, находящихся на специальном счете (далее – *формирование фонда капремонта на специальном счете*);

2) перечисление взносов на капитальный ремонт на счет регионального оператора в целях формирования фонда капремонта в виде обязательственных прав собственников помещений в МКД в отношении регионального оператора (далее – *формирование фонда капитального ремонта на счете регионального оператора*).

Первый способ предназначен, прежде всего, для собственников, имеющих намерение принимать активное участие в проведении капитального ремонта своего многоквартирного дома. В этом случае решением общего собрания собственников помещений должны быть определены (ч. 4 ст. 170 ЖК РФ):

1) размер взносов (не меньше установленного минимального размера);

2) владелец специального счета (в нашем случае – ТСЖ);

3) кредитная организация, в которой будет открыт специальный счет.

За такое решение должно проголосовать квалифицированное большинство голосов от общего числа голосов, принимающих участие в собрании (ч. 1 ст. 46 ЖК РФ).

Плюсы формирования фонда капремонта на специальном счете:

- обособление средств собственников помещений на отдельном счете и на ремонт только своего дома;

- возможность самостоятельно принимать решения о проведении капремонта ранее запланированного региональной программой срока при достаточности средств на счете для его

финансирования, о выполнении дополнительных работ (услуг), не предусмотренных региональной программой (ч. 4.1, 4.2 ст. 170 ЖК РФ);

- согласно ст. 36.1 ЖК РФ права на денежные средства, находящиеся на указанном специальном счете, принадлежат собственникам помещений в МКД, при переходе права собственности на помещение к новому собственнику переходит и доля в праве на эти денежные средства;

- на эти средства не может быть обращено взыскание по обязательствам владельца счета;

- для собственников, формирующих фонд на специальном счете, возможна некая коррекция платежей, а точнее, приостановление обязанности по уплате взносов, только в одном случае – когда накопления в фонде достигли минимально допустимого размера фонда, если таковой вообще утверждался субъектом РФ (ч. 8 ст. 170 ЖК РФ).

- проценты, начисленные кредитной организацией за пользование временно свободными средствами, остаются в распоряжении собственников.

Минусы:

- необходимость самостоятельно заниматься организацией капитального ремонта, отслеживать процесс накопления средств (обязанности ТСЖ);

- комиссия банка оплачивается собственниками за счет взносов на капитальный ремонт, что не корректно в случае использования средств фонда в пределах суммы, сформированной исходя из минимального размера взноса на капремонт⁵⁷;

- невозможность получения займа на проведение капитального ремонта за счет средств регионального оператора;

⁵⁷ См. вопрос 7 Письма Минстроя от 07.07.2014 № 12315-АЧ/04.

- необходимость строгого соблюдения установленного региональной программой срока проведения необходимых работ по капитальному ремонту дома (в противном случае – перенос по решению органа местного самоуправления всех накопленных средств со специального счета на счет регионального оператора).

Решения о формировании фонда капитального ремонта на специальном счете должны были быть приняты и реализованы собственниками помещений МКД в течение срока, установленного субъектом РФ (но не более шести месяцев после официального опубликования региональной программы капитального ремонта), в противном случае данный фонд был по решению органа местного самоуправления сформирован региональным оператором (ч. 5-7 ст. 170 ЖК РФ).

Второй способ – формирование фонда капитального ремонта на счете регионального оператора – предназначен для собственников, не желающих или не имеющих возможности принимать активное участие в проведении капитального ремонта общего имущества в МКД. Отчасти и поэтому по истечении вышеуказанного срока большинство многоквартирных домов страны – участников региональных программ капремонта попало к региональным операторам.

Суть данного способа заключается в следующем: в течение длительного периода (от 20 до 30 лет) собственники помещений в МКД уплачивают ежемесячные обязательные взносы, за счет которых будет осуществляться финансирование капитального ремонта многоквартирных домов в соответствии с очередностью, установленной региональными программами. В роли координатора деятельности по проведению капитального ремонта многоквартирных домов выступает *региональный оператор* – специализированная некоммерческая организация, образованная на основании НПА субъекта РФ в форме фонда. На территории

одного субъекта РФ может быть создано несколько региональных операторов.

Деятельность регионального оператора осуществляется за счет средств субъекта РФ, платежей собственников помещений в МКД, формирующих фонды капитального ремонта на счете регионального оператора, и иных незапрещенных источников, установленных федеральным законодательством, регулирующим деятельность некоммерческих организаций.

При этом собственники помещений в МКД обязаны уплачивать взносы на капитальный ремонт вне зависимости от того, был ли заключен договор о формировании фонда капитального ремонта и об организации проведения капитального ремонта между собственником помещения в МКД и региональным оператором⁵⁸.

Плюсы формирования фонда капитального ремонта на счете регионального оператора:

- региональный оператор несет перед собственниками ответственность как за сохранность средств, так и за организацию капитального ремонта, выбор подрядчика, выступает техническим заказчиком работ и несет ответственность за их качество;
- комиссия за ведение счета кредитной организации выплачивается в меньшем размере, так как сумма пропорционально делится между всеми домами, формирующими фонд капитального ремонта на счете регионального оператора;
- в случае недостаточности на счете средств для проведения капитального ремонта возможно получение займа недостающих объемов за счет средств регионального оператора;

⁵⁸ Письмо Минстроя России от 05.08.2015 № 24470-ОД/04 по вопросу уплаты взносов на капитальный ремонт собственниками помещений в многоквартирном доме // СПС «КонсультантПлюс».

- выступает гарантом и несет ответственность за деятельность регионального оператора субъект Российской Федерации;

- если до наступления установленного региональной программой срока капитального ремонта в МКД были выполнены отдельные работы по такому ремонту и их оплата была осуществлена без использования бюджетных средств и средств регионального оператора, средства в размере стоимости этих работ (но не свыше предельной стоимости) засчитываются в установленном порядке в счет исполнения на будущий период обязательств по уплате взносов на капитальный ремонт (ч. 5 ст. 181 ЖК РФ).

Минусы:

- денежные средства собственников помещений после поступления на счет регионального оператора переходят в собственность последнего, у собственников помещений остаются лишь обязательственные права в отношении регионального оператора;

- поступление данных средств в «общий котел» и их централизованное распределение, зависимое от решения местных властей, лишает собственников жилья возможности управлять своим вкладом;

- частью 4 ст. 179 ЖК РФ допускается использование региональным оператором на возвратной основе средств, полученных от собственников помещений в одних многоквартирных домах, для финансирования капитального ремонта общего имущества в других домах в порядке очередности, установленной органом местного самоуправления;

- длительный срок изменения *способа формирования фонда капремонта и перевода накоплений со счета регионального оператора на специальный счет.* Частью 1 ст. 173 ЖК РФ

установлено, что способ формирования фонда капитального ремонта может быть изменен в любое время на основании решения общего собрания собственников помещений в МКД. При этом по общему правилу решение о прекращении формирования фонда капитального ремонта на счете регионального оператора и формировании фонда капитального ремонта на специальном счете *вступает в силу через 2 года (!)* после направления региональному оператору решения общего собрания собственников (ч. 5 ст. 173 ЖК РФ).

Созданный фонд капитального ремонта вне зависимости от способа его формирования обладает рядом *особенностей*, среди которых:

- во-первых, строгое целевое расходование его средств (ст. 166 ЖК РФ);
- во-вторых, невозможность возврата средств из фонда капитального ремонта, за исключением случаев, прямо предусмотренных в законе.

Таким образом, усматривается очевидное усиление государственного регулирования в сфере проведения капитального ремонта многоквартирных домов. Государство, сохраняя за собой рычаги контроля, взаимодействует с участниками этого рынка через региональных операторов, и именно им предоставляется возможность решать большинство вопросов⁵⁹.

Сроки проведения капитального ремонта. В региональной программе, утвержденной субъектом РФ, кроме перечня МКД указан плановый период проведения капитального ремонта общего имущества в этих МКД. К сожалению, в большинстве регионов

⁵⁹ См.: *Матияшук С.* Капитальный ремонт общего имущества в многоквартирном доме: новые подходы к правовому регулированию отношений // *Жилищное право.* 2013. № 11. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

программы принимались и разрабатывались поспешно, на основе непроверенных данных о техническом состоянии жилфонда. Это привело к ошибочным выводам относительно потребности домов в капитальном ремонте и неправильному установлению сроков проведения капремонта для отдельных домов. В связи с этим по факту нередко будет возникать потребность в исправлении сроков проведения работ на более ранние или, напротив, более поздние.

Перенос сроков на более поздние. Положения ч. 4 ст. 168 ЖК РФ позволяют при актуализации региональной программы изменять в ней сроки капитального ремонта МКД на более поздние, равно как и сокращать перечень планируемых услуг и (или) работ по капремонту только при наличии соответствующего решения общего собрания собственников помещений в МКД, за исключением указанных в законе случаев.

При отсутствии решения собственников о переносе капремонта на более поздний срок, по замыслу законодателя, события должны развиваться следующим образом:

- в случае формирования фонда на счете регионального оператора решение о проведении капремонта в срок, указанный в программе, примет орган местного самоуправления с учетом предложений самого регионального оператора (ч. 6 ст. 189 ЖК РФ).

- в случае формирования фонда на специальном счете и непроведения собственниками капитального ремонта в запланированный в программе срок орган местного самоуправления вправе изменить способ формирования фонда (ч. 7 ст. 189 ЖК РФ), а затем принять решение о проведении капитального ремонта в том же порядке, установленном ч. 6 ст. 189. *Более того, в течение одного месяца с момента получения решения о смене фонда ТСЖ обязано (!) перечислить все*

накопленные средства со специального счета на счет регионального оператора.

Любопытно, что манипулировать фондом капремонта, сформированным на специальном счете, муниципальные власти могут при одновременном наступлении двух событий:

- *первое* (уже названное выше) – это факт непроведения капитального ремонта в установленный программой срок;

- *второе* – это объективная потребность дома в таком ремонте (выполнении какого-либо вида работ, предусмотренного для этого МКД региональной программой). Потребность подтверждается в Порядке установления необходимости проведения капитального ремонта общего имущества в МКД, разрабатываемом на уровне субъекта РФ.

В итоге отказ от проведения капремонта дома в период, когда он фактически не требуется, но ошибочно запланирован субъектом РФ, при отсутствии своевременного решения собственников о переносе сроков, грозит его принудительным выполнением и переводом средств, накапливаемых на специальных счетах, региональному оператору. То есть, по сути, средства, накопленные собственниками такого дома, уйдут на ремонт другого МКД.

Перенос сроков на более ранние. Такой пересмотр сроков проведения капитального ремонта гораздо проще.

Во-первых, разработчик программы в процессе ее актуализации вправе сместить сроки ремонта в конкретном МКД с более поздних на более ранние (ч. 4 и 5 ст. 168 ЖК РФ).

Во-вторых, собственники помещений в МКД, сформировавшие фонд капремонта на специальном счете, вправе принять решение о проведении капитального ремонта ранее запланированного срока при достаточности средств на счете для его финансирования (ч. 4.1, 4.2 ст. 170 ЖК РФ).

При переносе сроков ремонта по инициативе разработчика программы важно помнить о содержании ч. 3 и 4 ст. 189 ЖК РФ, согласно которым собственники должны быть поставлены в известность о предстоящем капитальном ремонте *не менее чем за полгода* (если иной срок не установлен субъектом РФ) до наступления года, в течение которого должен быть проведен капитальный ремонт общего имущества в МКД в соответствии с региональной программой капремонта⁶⁰.

Собственникам дается минимум *три месяца*, чтобы отреагировать на предложение о проведении капитального ремонта и принять соответствующее решение в порядке ч. 5 ст. 189 ЖК РФ.

Если сроки ремонта в МКД перенесены (по инициативе разработчика программы или собственников), но работы не выполнены в срок, последствия будут аналогичны тем, что описаны выше: решение о проведении ремонта примет муниципалитет, предварительно изменив способ формирования фонда в тех домах, где изначально фонд накапливался на специальном счете (ч. 6, 7 ст. 189 ЖК РФ). *В итоге по всем отремонтированным в срок домам средства на капремонт будут аккумулироваться на счете регионального оператора.*

Жилищный кодекс (ст. 169, 170, 181) предусматривает *шесть возможностей освобождения от оплаты взносов на капремонт.*

1. Взносы не платят жильцы аварийных домов.
2. Взносы не уплачиваются в МКД, предназначенных к изъятию в связи с изъятием для государственных или муниципальных нужд земельного участка, на котором расположен этот дом.
3. Законом субъекта РФ может быть предусмотрено предоставление компенсации расходов на уплату взноса на

⁶⁰ См. вопрос 6 Письма Минстроя России от 07.07.2014 N 12315-АЧ/04.

капремонт одиноко проживающим неработающим либо проживающим в составе семьи, состоящей только из совместно проживающих пенсионеров, собственникам жилых помещений, достигшим возраста 70-ти лет, – в размере 50%, 80-ти лет, – в размере 100%.

4. В качестве взносов на капремонт могут использоваться доходы от сдачи в аренду объектов общего имущества в МКД, средства ТСЖ, в том числе доходы от его хозяйственной деятельности.

5. При установлении законом субъекта РФ минимального размера фондов капремонта в отношении МКД, в которых указанные фонды сформированы на специальных счетах, собственники помещений в таких МКД по достижении минимального размера фонда капремонта вправе приостановить уплату взносов.

6. При формировании фонда капремонта на счете регионального оператора, если в МКД досрочно были выполнены и оплачены отдельные работы по капремонту без использования средств бюджета и регионального оператора, потраченные средства в размере стоимости этих работ засчитываются в счет исполнения на будущий период обязательств по уплате взносов на капитальный ремонт.

2.3. Структура договорных связей при предоставлении коммунальных услуг

Коммунальные услуги (далее также – КУ) – это осуществление деятельности исполнителя по подаче потребителям любого коммунального ресурса в отдельности или двух и более из них в любом сочетании с целью обеспечения благоприятных и

безопасных условий использования жилых (нежилых) помещений, ОИ в МКД.

Анализируя законодательство в сфере энергоснабжения, положения жилищного законодательства и принятые предусмотренные им Правила предоставления коммунальных услуг, О.Ю. Шиловост указывал на то, что договорные отношения между энергоснабжающими организациями и абонентами осложнены прежде всего введением законодателем в цепочку отношений между гражданами-*потребителями* и *энергоснабжающими организациями* дополнительного субъекта – *исполнителя коммунальных услуг*⁶¹. На этом фоне большое значение приобретает проблема определенности и прозрачности договорных отношений между исполнителями и потребителями коммунальных услуг. Немаловажно и единообразие терминологии, используемой при регулировании данной отрасли⁶². Возникающие договорные связи, в свою очередь, во многом обусловлены сложившейся моделью управления многоквартирным домом. Проводимая в последние годы модификация способов управления многоквартирными домами существенно отражается на системе предоставления коммунальных услуг⁶³. К сожалению, существующие в правоприменительной практике проблемы не всегда находят разрешение в постоянно обновляющихся положениях жилищного законодательства.

⁶¹ *Шиловост О.Ю.* Спорные вопросы судебной практики по договорам энергоснабжения: Монография. М.: Норма; Инфра-М, 2012. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

⁶² См.: *Шагахметова Л.Х.* Сущность и значение категории «предоставление коммунальных услуг» //Вестник экономики, права и социологии. 2015. № 3. С. 164.

⁶³ См.: *Рузанова В.Д., Крюкова Е.С.* Особенности предоставления коммунальных услуг при многоуровневой системе управления многоквартирным домом // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 12. С. 20.

Собственникам помещений в многоквартирных домах законодателем предоставлена возможность самостоятельно решать вопросы, связанные с управлением многоквартирным домом, в том числе выбирать один из следующих базовых вариантов управления им: непосредственное управление собственниками помещений в многоквартирном доме, количество квартир в котором составляет не более чем 30, управление товариществом собственников жилья, жилищным или иным специализированным потребительским кооперативом либо управление управляющей организацией.

При этом допустимо создание многоуровневых моделей управления. Так, в рамках базовой формы управления домом товариществом собственников жилья товарищество, в свою очередь, может привлечь управляющую организацию посредством заключения с ней договора управления многоквартирным домом (ст.162 ЖК РФ). Усложняет систему управления домом и обремененный в договорную форму специальный порядок оплаты за жилое помещение и коммунальные услуги, установленный для собственников, не являющихся членами товарищества в таком многоквартирном доме (ч. 6 ст. 155 ЖК РФ).

Согласно Правилам предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 06.05.2011 № 354, предоставление коммунальных услуг потребителю осуществляется на основании возмездного договора. *Условия предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирном доме, управляемом товариществом собственников жилья, в зависимости от выбранной модели управления определяются:*

1) в договоре управления многоквартирным домом, заключаемом органом управления ТСЖ с управляющей организацией;

2) в договоре о предоставлении коммунальных услуг, заключаемом товариществом с собственниками жилых помещений в многоквартирном доме, в котором создано ТСЖ;

3) в «прямых» договорах, заключаемых собственниками жилых помещений в многоквартирном доме с ресурсоснабжающими организациями.

В первых двух случаях предоставление коммунальных услуг, в свою очередь, обеспечивается управляющей организацией или товариществом посредством заключения с ресурсоснабжающими организациями договоров о *приобретении коммунальных ресурсов* в целях использования таких ресурсов при предоставлении коммунальных услуг потребителям.

Однако представленная названными Правилами предоставления коммунальных услуг схема договорных отношений безоговорочно не вписывается в обозначенную в ЖК РФ систему управления многоквартирными домами. Учитывая так называемую «опосредованность» предоставления коммунальных услуг и возможное наличие дополнительных элементов в рамках выбранного собственниками базового способа управления многоквартирным домом, необходимо разобраться в том, какими правовыми конструкциями будет сопровождаться предоставление коммунальных услуг внутри многоуровневых моделей управления и кто именно займет место исполнителя коммунальной услуги.

Согласно части 5 ст. 155 ЖК РФ, регулирующей порядок внесения платы за жилое помещение и коммунальные услуги, члены товарищества собственников жилья вносят плату за жилое помещение и коммунальные услуги в порядке, установленном органом управления ТСЖ. Чаще всего большая часть платежей

перечисляется членами собственно товариществу. При таком варианте заключение возмездного договора с исполнителем коммунальной услуги вообще не требуется. Собственники же, не являющиеся членами товарищества (при управлении домом только посредством ТСЖ), вносят плату за содержание жилого помещения, а также плату за коммунальные услуги в соответствии с договорами, заключенными с этим юридическим лицом. Такие договоры нельзя именовать договорами о предоставлении коммунальных услуг, как это сделано в обозначенных Правилах, поскольку предоставление коммунальных услуг – лишь одна из составляющих их предмета.

В случае заключения товариществом собственников жилья договора управления многоквартирным домом в качестве нового субъекта в рамках уже сложившихся отношений появляется управляющая организация, у которой отсутствуют договорные связи с членами товарищества и с собственниками, не являющимися членами ТСЖ, но проживающими в данном доме. Однако согласно ч. 11 ст. 161 ЖК РФ при заключении товариществом договора управления многоквартирным домом с управляющей организацией коммунальные услуги собственникам и пользователем помещений в доме предоставляются управляющей организацией, следовательно, она выступает в роли исполнителя. Применительно к данной модели управления в ч. 6.1. ст. 155 ЖК РФ специально обозначено, что плата за коммунальные услуги вносится управляющей организации, при этом применительно к потребителям коммунальных услуг не обозначено договорное основание таких платежей. Товарищество, в свою очередь, имеющее соответствующий договор, осуществляет контроль выполнения управляющей организацией обязанностей по предоставлению коммунальных услуг. Возникает вопрос, какой статус приобретает ТСЖ, «осуществляя контроль» за

деятельностью исполнителя, и могут ли собственники обращаться с претензиями относительно порядка и качества предоставления коммунальных услуг непосредственно к их исполнителю. И, наконец, из положений ЖК РФ также не ясно, изменится ли при привлечении управляющей организации порядок оплаты коммунальных услуг для собственников, не являющихся членами товарищества, и на каком основании в последнем случае ими должны перечисляться платежи управляющей организации.

До 3 апреля 2018 г. в качестве альтернативного варианта для собственников была предусмотрена легальная (при принятии общим собранием членов ТСЖ соответствующего решения) возможность внесения платы за все или некоторые коммунальные услуги (за исключением коммунальных услуг, потребляемых при использовании общего имущества в доме) ресурсоснабжающим организациям, что признавалось выполнением собственниками в данном доме своих обязательств перед товариществом, которое оставалось ответственным за надлежащее качество коммунальных услуг лицом (так называемые *«прямые расчеты»*). Аналогичным правом наделялись собственники при управлении домом управляющей организацией.

С 3 апреля 2018 г., с внесением изменений в ЖК РФ⁶⁴, появилась возможность заключения договоров на оказание всех или некоторых коммунальных услуг (за исключением коммунальных услуг, потребляемых при использовании общего имущества в МКД) непосредственно между РСО, региональным оператором по обращению с твердыми коммунальными отходами (далее – РО по обращению с ТКО) и потребителями услуг (так называемые *«прямые договоры»*). Коммунальные услуги

⁶⁴ Федеральный закон от 03.04.2018 № 59-ФЗ «О внесении изменений в Жилищный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2018. № 15 (часть I). Ст. 2030.

предоставляются РСО, РО по обращению с ТКО в соответствии с заключенными с каждым собственником помещения в МКД прямым договором в следующих случаях (ч. 1 ст. 157.2 ЖК РФ):

1) при принятии общим собранием собственников помещений в МКД (далее – ОСС) решения о заключении такого прямого договора (п. 4.4 ч. 2 ст. 44 ЖК РФ);

2) при одностороннем прекращении РСО, РО по обращению с ТКО договоров на оказание коммунальных услуг, заключенных с ТСЖ (УК);

3) если между собственниками и РСО, РО по обращению с ТКО заключены договор, содержащий положения о предоставлении КУ, договор на оказание услуг по обращению с ТКО на основании решения ОСС о сохранении порядка предоставления КУ и расчетов за КУ при изменении способа управления домом или о выборе УК.

Обратите внимание: при заключении прямых договоров речь идет только об индивидуальном потреблении в жилых (нежилых) помещениях МКД. При любой схеме взаимодействия сторон в сфере оказания КУ в МКД договор на поставку коммунальных ресурсов в целях содержания ОИ в МКД РСО заключает с организацией, управляющей МКД (ТСЖ, кооператив, УК).

Исполнителем КУ при заключении прямых договоров становятся РСО, РО по обращению с ТКО. Управляющая домом организация должна обеспечить постоянную готовность инженерных коммуникаций и другого оборудования, входящих в состав ОИ собственников помещений в МКД, к предоставлению КУ (ч. 1 ст. 161 ЖК РФ).

Вместе с тем принятие собственниками решения о «прямых расчетах» с РСО, РО по обращению с ТКО теперь стало невозможным. «Прямые расчеты» остаются в тех МКД, где ранее было принято и реализовано решение общего собрания членов

ТСЖ о внесении собственниками (пользователями) в данном доме платы за все или некоторые коммунальные услуги РСО, РО по обращению с ТКО, до принятия ОСС решения о прямых договорах с РСО, РО по обращению с ТКО (ч. 6 ст. 3 Федерального закона от 03.04.2018 № 59-ФЗ).

Таким образом, в настоящее время коммунальные услуги могут предоставляться собственникам (пользователям) помещений в МКД, *во-первых*, организацией, управляющей МКД; *во-вторых*, ресурсоснабжающими организациями, РО по обращению с ТКО в случае перехода на прямые договоры.

По мнению некоторых авторов, при заключении «прямых» договоров между гражданами и ресурсоснабжающими организациями представляется затруднительной реализация квалифицированного контроля за соблюдением прав и интересов потребителей, возможность привлечения нарушителей к гражданско-правовой ответственности, а также возможность снижения размера оплаты в случае ненадлежащего выполнения договорных обязательств по срокам, объемам и качеству поставки ресурсов⁶⁵. Действительно, это так. Однако контроль управляющих организаций может быть эффективным только в том случае, когда потребитель имеет дело с добросовестными и высокопрофессиональными управляющими организациями, надлежаще выполняющими возложенные на них обязанности, коих не так много. В настоящее же время, несмотря на усиление государственного контроля управляющих организаций посредством введения лицензирования их деятельности, в сфере жилищно-коммунального хозяйства продолжают функционировать и недобросовестные юридические лица, использующие деньги

⁶⁵ См.: *Савицкая О.Г.* Особенности правового положения управляющей организации в сфере предоставления коммунальных услуг // Юрист. 2012. № 2.

собственников в своих интересах и несвоевременно перечисляющие платежи ресурсоснабжающим организациям.

В этом смысле ситуация с недобросовестными товариществами собственников жилья еще критичнее. Усугубляется она тем, что в отношении ТСЖ каких-либо действенных рычагов воздействия законодателем вообще не предусмотрено. Поэтому предоставление собственникам права выбора схемы внесения платежей выступает дополнительной гарантией их интересов при оплате коммунальных услуг.

Не менее значим и тот факт, что в случае выстуления ТСЖ контрагентом управляющей организации по договору управления исключается применение к основанным на данном договоре отношениям ряда норм, предусматривающих льготы для потребителей. Согласно п. 1 Правил предоставления коммунальных услуг потребителями признаются лица, пользующиеся жилым помещением на праве собственности или ином законном основании и потребляющие коммунальные услуги. Так, в отличие от названных организаций, граждане-потребители при предоставлении услуг ненадлежащего качества имеют право на взыскание неустоек и компенсацию морального вреда (п. 33 Правил предоставления коммунальных услуг). В силу прямого указания ЖК РФ (ст. 162) право на односторонний отказ от договора при неисполнении управляющей организацией его условий принадлежит собственникам помещений в многоквартирном доме. Если же контрагентом управляющей организации является товарищество собственников жилья, то воспользоваться таким правом оно не сможет.

Увеличение договорных связей внутри каждого из способов управления многоквартирным домом негативно сказывается на порядке предоставления и оплаты коммунальных услуг. При совершенствовании правового регулирования в жилищной сфере в

целях улучшения качества управления многоквартирным домом и предоставления коммунальных услуг, законодатель должен ориентироваться на упрощение, а не на усложнение системы в целом. Нагромождение элементов, переплетение договорных связей, вариативность исполнения договоров препятствуют доступности и действительной прозрачности указанной услуги, чем порождают злоупотребления в этой социально значимой сфере.

2.4. Система обращения с твердыми коммунальными отходами

Обращение с ТКО (сбор, транспортирование, обезвреживание, захоронение), образующимися в МКД, является коммунальной услугой (подп. «ж» п. 4 Правил предоставления коммунальных услуг).

Переход на новую систему обращения с ТКО. С 1 января 2019 г. регионы страны начали работать по-новому. В регионах, перешедших на новую систему обращения с ТКО (когда услуги по обращению с ТКО оказывает *региональный оператор*), плата за обращение с ТКО входит в состав платы за коммунальные услуги, а не в состав платы за содержание жилого помещения.

Обязанность по внесению платы за коммунальную услугу по обращению с ТКО наступает при соблюдении двух условий (ч. 8 ст. 23 Федерального закона от 29.12.2014 № 458-ФЗ⁶⁶):

⁶⁶ Федеральный закон от 29.12.2014 № 458-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об отходах производства и потребления», отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 1 (часть I). Ст. 11.

1) между органом исполнительной власти соответствующего субъекта РФ и региональным оператором заключено соглашение об организации деятельности по обращению с ТКО;

2) на территории указанного субъекта РФ утвержден единый тариф на услугу по обращению с ТКО.

К 01.01.2019 на новую систему обращения с ТКО должны были перейти все регионы, за исключением субъектов РФ – городов федерального значения Москвы, Санкт-Петербурга и Севастополя (для них срок перехода продлен до 01.01.2022). Кроме того, субъекты РФ могли сдвинуть сроки перехода к осуществлению деятельности по обращению с ТКО региональными операторами до 01.01.2020 в тех зонах деятельности региональных операторов, где такой оператор пока не был определен.

Первоначальное включение платы за ТКО в коммунальные услуги. Особенности перехода в части платы определены ч. 8.1 ст. 23 Федерального закона № 458-ФЗ, введенной Федеральным законом от 31.12.2017 № 503-ФЗ⁶⁷.

При первоначальном включении платы за обращение с ТКО в состав платы за коммунальные услуги стоимость услуг по сбору, вывозу, утилизации (захоронению) ТКО исключается из платы за содержание жилого помещения начиная с месяца, в котором услуги по обращению с отходами начинает оказывать региональный оператор.

Обратите внимание: поскольку в состав ТКО включаются также и крупногабаритные отходы, из состава платы за

⁶⁷ Федеральный закон от 31.12.2017 № 503-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об отходах производства и потребления» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2018. № 1 (часть I). Ст. 87.

содержание жилого помещения должны быть исключены расходы на их сбор, вывоз и утилизацию (Постановление АС ЗСО от 06.08.2019 № Ф04-2628/2019 по делу № А27-28790/2018, в передаче которого в Судебную коллегия по экономическим спорам ВС РФ отказано Определением ВС РФ от 12.11.2019 № 304-ЭС19-22124).

Для такого изменения размера платы за содержание жилого помещения решение общего собрания членов ТСЖ (ОСС) не нужно. Таким образом, *действующее законодательство позволяет лицу, управляющему МКД, произвести изменение размера платы за содержание жилого помещения в одностороннем порядке (без решения общего собрания), но только при переходе на новую систему обращения с ТКО.*

Однако ТСЖ (УК) не позднее чем за 10 дней до дня начала оказания услуги региональным оператором обязана известить собственников об изменении размера платы за содержание жилого помещения. При этом собственники вправе потребовать представить им документы, подтверждающие факт изменения платы, в том числе обосновывающие расчет размера платы. Это, в частности, связано с тем, что размер платы за обращение с ТКО, включенной в состав платы за коммунальные услуги, может отличаться от суммы, на которую уменьшена плата за содержание жилого помещения.

Включение в платежный документ платы за обращение с ТКО без уменьшения размера платы за содержание жилого помещения приведет к взиманию двойной платы за одну и ту же услугу, что противоречит действующему законодательству. Некоторые управляющие МКД организации в этом уже уличили (см. Постановление АС СЗО от 11.06.2019 № Ф07-3995/2019 по делу № А44-7639/2018, Апелляционное определение Алтайского краевого суда от 13.02.2019 по делу № 33-1260/2019).

Определение стоимости услуг по ТКО для уменьшения платы за содержание жилого помещения. Соответствующие разъяснения представил Минстрой РФ в Письме от 23.01.2019 № 1784-МЕ/04.

Решение о размере платы. В доме, в котором создано ТСЖ, информацию о стоимости услуг по ТКО может включать решение органов управления товарищества об установлении размера обязательных платежей и (или) взносов членов ТСЖ и размера платы за содержание жилого помещения для собственников помещений, не являющихся членами товарищества.

Фактические данные. Если вышеуказанные решения не содержат необходимой информации для обоснования стоимости услуг по ТКО, уменьшение можно произвести на основе фактических данных о расходах лица, управляющего МКД, на услуги ТКО по каждому многоквартирному дому (так, при переходе на новую систему обращения с ТКО с 2020 года берутся данные за 2019 год).

Размер, рекомендованный ОМСУ. По мнению Минстроя, к определению размера стоимости услуг по ТКО могут подключиться ОМСУ в пределах своих полномочий. Они могут определить рекомендуемый для исключения из состава платы за содержание жилого помещения размер расходов на услуги ТКО посредством определения (расчета) фактического среднего значения таких расходов на территории муниципального образования на 1 кв. м общей площади помещения в МКД. За основу берется информация:

- или о фактической стоимости услуг по вывозу ТКО за соответствующий год организаций, осуществляющих вывоз ТКО с жилищного фонда в муниципальном образовании;

- или о фактических расходах на услуги по вывозу ТКО в соответствующем году лиц, осуществляющих управление МКД.

Порядок заключения договора с региональным оператором. Договор об оказании услуг по обращению с ТКО заключается между потребителем (в том числе ТСЖ или УК) и региональным оператором. С 3 апреля 2018 г. предоставление такой коммунальной услуги в МКД как обращение с твердыми коммунальными отходами может проводиться также в соответствии с прямыми договорами, заключенным между собственниками и РО по обращению с ТКО (Федеральный закон от 03.04.2018 № 59-ФЗ).

Порядок заключения договора на оказание услуг по обращению с ТКО установлен Правилами обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 12.11.2016 № 1156 (ред. от 15.12.2018)⁶⁸ (далее – Правила обращения с ТКО). Тем же Постановлением Правительства РФ от 12.11.2016 № 1156 утвержден *типовой договор* на оказание услуг по обращению с ТКО.

Основанием для заключения договора на оказание услуг по обращению с ТКО является (п. 8(4) Правил обращения с ТКО):

- либо письменная заявка потребителя (ТСЖ) или его законного представителя, действующего на основании доверенности (далее – заявка потребителя);
- либо предложение регионального оператора о заключении договора.

Обратите внимание: если потребитель не направил РО заявку, договор обращения с ТКО считается заключенным на условиях типового договора, и вступает в силу на 16-й рабочий день после того, как региональный оператор разместит предложение о заключении договора на своем официальном сайте.

Заявки потребителя рассматриваются РО в срок, не превышающий 15 рабочих дней со дня их поступления. Затем РО

⁶⁸ СЗ РФ. 2016. № 47. Ст. 6640.

направляет 2 экземпляра подписанного со своей стороны проекта договора на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами любым способом, позволяющим подтвердить его получение ТСЖ.

Потребитель *в течение 15 рабочих дней* со дня поступления проекта договора обязан:

- подписать и направить 1 экземпляр договора РО;
- направить мотивированный отказ от подписания с приложением предложений о внесении изменений в такой проект.

Если в указанный выше срок потребитель *не представил* подписанный экземпляр договора либо мотивированный отказ от подписания, договор на оказание услуг по обращению ТКО *считается заключенным на условиях типового договора* по цене, указанной РО в проекте договора.

Региональный оператор *в течение 10 рабочих дней* со дня получения мотивированного отказа и предложений рассматривает их, а также принимает меры по урегулированию разногласий. Если разногласия по проекту договора урегулированы полностью, региональный оператор направляет потребителю для подписания проект договора с учетом урегулированных разногласий. В этом случае потребитель не вправе отказаться от его заключения, предлагать рассмотреть иные условия и обязан подписать *в течение 10 рабочих дней* со дня его получения.

Срок действия договора *не может превышать период*, на который организации присвоили статус регионального оператора.

Обратите внимание: ТСЖ приступает к предоставлению коммунальных услуг потребителям в МКД с даты его государственной регистрации, но не ранее даты начала поставки по договору с ресурсоснабжающей организацией (п. 15 Правил предоставления коммунальных услуг).

ГЛАВА 3. ЗАЩИТА ЖИЛИЩНЫХ ПРАВ СОБСТВЕННИКОВ ПОМЕЩЕНИЙ В МНОГОКВАРТИРНОМ ДОМЕ, УПРАВЛЯЕМОМ ТСЖ

В силу пп. 1, 2 ст. 209 ГК РФ собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц. Важно отметить, что реализация собственником жилого помещения в многоквартирном доме своих правомочий владения, пользования и распоряжения принадлежащим ему жилым помещением не должна приводить к *злоупотреблению правом, под которым понимается такое поведение субъекта правоотношений, которое формально основано на принадлежащем ему праве, однако способы реализации такого права приводят к нарушению прав и законных интересов других субъектов правоотношения.*

Не допускается осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (п. 1 ст. 10 ГК РФ). Можно выделить два вида случаев злоупотребления правом:

1) *злоупотребление правом с целью причинить вред (шикана).* В данном случае имеет место элемент состава административного правонарушения или уголовного преступления;

2) *злоупотребление правом, совершенное без намерения причинить вред, но вред причиняющее*. Чаще всего встречается в жилищных правоотношениях и влечет за собой гражданско-правовые последствия, в частности, выражающиеся в том, что лицо, злоупотребившее своим правом, может быть лишено:

- конкретного способа защиты права;
- прав на материальный объект или результат вообще, если он был получен в результате злоупотребления правом;
- самого права в целом;
- обязано возместить убытки и т.д.

По общему правилу п. 5 ст. 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное. Таким образом, при наличии злоупотребления правом заинтересованное лицо должно доказать не только факт самого злоупотребления, но и причинно-следственную связь между поведением злоупотребившего лица (действием, бездействием) и наступившими в результате этого неблагоприятными последствиями у него как потерпевшей стороны.

Факты злоупотребления правом в жилищных правоотношениях встречаются достаточно часто, например, нарушение тишины и покоя граждан шумными соседями, производство незаконного переустройства и перепланировки жилого помещения, создающих угрозу жизни, здоровью и имуществу граждан, бесхозное содержание жилого помещения, использование жилого помещения не по назначению и т.д.

Рассмотрим наиболее часто встречающиеся формы злоупотребления правом в жилищных отношениях с участием собственников помещений в многоквартирном доме, органов управления ТСЖ, а также формы и способы их защиты.

3.1. Общие формы злоупотребления правом в жилищных отношениях с участием собственников помещений в многоквартирном доме

Использование жилого помещения не по назначению. Не допускается размещение в жилом помещении промышленных производств, предприятий, учреждений, организаций, осуществление в жилых помещениях миссионерской деятельности (п. 3 ст. 288 ГК РФ, ч. 3 ст. 17 ЖК РФ).

Использование жилого помещения для осуществления профессиональной деятельности или индивидуальной предпринимательской деятельности проживающими в нем на законных основаниях гражданами возможно, если это не нарушает права и законные интересы других граждан, а также требования, которым должно отвечать жилое помещение (ч. 2 ст. 17 ЖК РФ).

Например, суды регулярно выносят решения о запрете использования квартиры для размещения меблированных комнат (хостела) для временного проживания гостей за плату, указав, что такое использование противоречит целевому назначению квартиры, которая не предназначена для ведения предпринимательской деятельности. Без ее перевода в установленном порядке в разряд нежилых помещений использование ее под сдачу внаем как хостела является незаконным⁶⁹.

Собственники квартир в многоквартирных домах могут требовать прекращения деятельности и различных религиозных организаций, которые используют смежную квартиру для

⁶⁹ См.: Определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 24.12.2013 по делу № 11-4265; Апелляционное определение Верховного суда Республики Татарстан от 13.04.2015 по делу № 33-5376/2015.

проведения обрядов, чтения молитв и песнопений, но только при условии, что уровень издаваемого шума превышает допустимые значения⁷⁰.

Систематическое нарушение прав и законных интересов других собственников, занимающих соседние квартиры (соседей), является наиболее разнообразным и часто встречающимся злоупотреблением правом в жилищных отношениях. Под систематическим характером данных нарушений следует понимать неоднократные, постоянно повторяющиеся действия (бездействие) злоупотребляющих граждан. Однако судебная практика указывает, что *под систематическим нарушением прав и интересов соседей правильнее понимать не любые действия (нарушение общественного порядка, делающее невозможным совместное проживание), а только такие, где объектом нарушения является жилое помещение*: нарушения планировки, переоборудование, длительные и шумные ремонтные работы, «шумная жизнедеятельность», реконструкция жилого помещения, препятствование в обеспечении соседей коммунальными услугами и т.д.⁷¹.

Большое значение для любого собственника имеет соблюдение его права на спокойный отдых в своей квартире, который может быть нарушен по самым различным причинам. Тишина и покой составляют право граждан на благоприятную среду обитания (ст. 8 Закона РФ от 30.03.1999 № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения»). Нормативное регулирование, содержащее запреты на совершение действий, нарушающих покой граждан, предусматривается и в

⁷⁰ См.: Апелляционное определение Орловского областного суда от 17.04.2013 по делу № 33-770.

⁷¹ См.: *Артемов Е.В., Кузнецова О.В.* Выселение из жилого помещения: практическое пособие, 2010. [Доступ из СПС «ГАРАНТ», 2020].

региональном законодательстве. В столице, например, действует Закон г. Москвы от 12.07.2002 № 42 «О соблюдении покоя граждан и тишины в ночное время в г. Москве». В статье 2 указанного Закона г. Москвы, в частности, установлено, что к действиям, нарушающим покой граждан и тишину в ночное время, относятся:

а) использование телевизоров, радиоприемников, магнитофонов и других звуковоспроизводящих устройств, а также устройств звукоусиления, в том числе установленных на транспортных средствах, объектах мелкорозничной торговли, повлекшее нарушение покоя граждан и тишины в ночное время;

б) игра на музыкальных инструментах, крики, свист, пение, а также иные действия, сопровождающиеся звуками, повлекшие нарушение покоя граждан и тишины в ночное время;

в) использование звуковых сигналов охранной сигнализации автомобилей, повлекшее нарушение покоя граждан и тишины в ночное время;

г) использование пиротехнических средств, повлекшее нарушение покоя граждан и тишины в ночное время;

д) производство ремонтных, строительных, разгрузочно-погрузочных работ, повлекшее нарушение покоя граждан и тишины в ночное время;

е) иные действия, повлекшие нарушение покоя граждан и тишины в ночное время.

Шум соседей в ночное время выступает одним из самых частых злоупотреблений и доставляет большой дискомфорт окружающим. В дневные часы официально любой шум разрешен. Если у соседа снизу работает дрель, а наверху топают дети, ничего в этой ситуации сделать с юридической точки зрения нельзя. Прежде всего, следует ознакомиться с «антишумовым» нормативным актом вашего региона, выяснить, что именно в

вашем регионе считается ночным временем. Как правило, в большинстве регионов шум запрещен после 23 часов.

Если соседи слишком громко слушают музыку, включают телевизор, ругаются, кричат, поют, делают ремонт (сверлят, стучат, перетаскивают громоздкие предметы, взрывают петарды и т.п.) и иным образом нарушают покой, существуют следующие пути решения данной конфликтной ситуации. *Во-первых*, попытаться мирным путем успокоить нарушителей. *Во-вторых*, вызвать полицию. Вопреки распространенному мнению, что это только приведет к ухудшению ситуации и соседи будут постоянно и дальше так себя вести назло либо мстить, бояться делать это не нужно. Сам факт обращения в полицию, составления протокола об административном правонарушении и возможности привлечения к административной ответственности (ст. ст. 6.3, 6.4 КоАП РФ) действует на большинство людей отрезвляюще. Главное – не оставаться один на один с нарушителями и подключить к этому других пострадавших соседей, написав коллективное заявление, предоставив соответствующие показания, которые будут переданы участковому, обслуживающему данный многоквартирный дом. Заявление должно быть подписано всеми соседями-заявителями. Если на данное обращение реакция правоохранительных органов отсутствует, а шум не прекращается, то потребуется написать еще, как минимум, одно заявление, после чего можно обращаться с жалобой к руководству УВД, в прокуратуру (с приложением копий поданных ранее заявлений или уведомлений о получении заказных писем с заявлениями), при этом лучше это делать коллективно. Также дают результаты обращения в городскую администрацию и Роспотребнадзор.

До приезда полиции целесообразно собрать следующие доказательства, которые впоследствии будут приобщены к заявлению: зафиксировать на диктофон (сотовый телефон)

звуковой шум, при этом находясь в это время в подъезде, чтобы было понятно, насколько доносящаяся музыка мешает всем жильцам; если вы решились для начала провести мирные переговоры с доставляющими беспокойство людьми, то разговор можно также записать – этим вы подтвердите, что пытались утихомирить соседей; для подтверждения неоднократности можно продолжить фиксировать нарушения несколько дней, особенно если сосед умышленно шумит на протяжении длительного времени – например, при остром конфликте; когда доставляют неудобства соседи сверху, то иногда имеются следы от их бурного времяпрепровождения: осыпавшаяся штукатурка, трещины на потолке – все это можно сфотографировать; камеры видеонаблюдения – в случае постоянных нарушений общественного порядка в местах общего пользования (на лестничной площадке, лифте, крыльце) можно попытаться решить вопрос с ТСЖ об установке камер видеонаблюдения.

Факты нарушений права граждан на тишину и покой могут подтверждаться, помимо их пояснений, также протоколами замера уровня шума и заключениями экспертов, свидетельскими показаниями, материалами административных проверок: предписаниями, постановлениями о привлечении к административной ответственности и т.д.⁷².

Особое внимание необходимо уделить шуму, производимому ремонтными работами. В ночные часы ремонтные работы запрещены, исключение составляют случаи их неотложного производства, вызванного объективными причинами, например, аварией, стихийным бедствием, чрезвычайным происшествием и иными обстоятельствами, требующими неотложных мер. В дневное время суток проведение ремонтных работ допускается с

⁷² См.: Апелляционное определение Алтайского краевого суда от 14.01.2014 по делу № 33-142/2014.

определенными временными исключениями, например, во многих регионах установлены часы «дневного покоя» с 13 до 15 часов.

Однако и здесь возможны злоупотребления, например, так называемый «незаканчивающийся ремонт» – ремонт, который длится более 6 месяцев (указания конкретных сроков такого ремонта также не существует). Исключением выступает производство ремонтных работ в многоквартирных домах-новостройках в течение 1,5 лет со дня ввода дома в эксплуатацию.

Конкретного нормативно-правового акта, регламентирующего данный вопрос, в т.ч. регионального, не существует. В этом случае целесообразно обратиться в Государственную жилищную инспекцию для проведения соответствующей проверки.

Злоупотребления, вызванные содержанием домашних животных в жилых помещениях в многоквартирных домах, также могут привести к нарушениям прав и законных интересов соседей.

При содержании домашних животных в жилых помещениях, расположенных в МКД, должны соблюдаться установленные законом нормы и правила. К ответственности (административной и гражданско-правовой) можно привлечь граждан – собственников домашних животных в случаях нарушения ими установленных законом санитарно-гигиенических, ветеринарно-санитарных правил и норм общежития, злоупотребления своими правами и ненадлежащего (жестокого, антигуманного) обращения с животными.

Судебная практика знает достаточное количество случаев удовлетворения исков, связанных с нарушением жилищных прав граждан при содержании в квартирах домашних животных. Как правило, предметом таких исков выступают требования о принудительном прекращении содержания в квартире большого

количества собак и кошек (полностью или оставлении не более 2 животных). Истцы в исковых заявлениях указывают, что соседи содержат в своих квартирах большое количество животных, чем систематически нарушают права соседей, т.к. животные постоянно издают звуки, двигаются по квартире, царапают полы, двери, гадят в местах общего пользования, из квартиры исходит зловонный запах, распространяются тараканы, в подъезде дома грязно⁷³.

Как правило, суд обязывает ответчика привести жилое помещение в соответствие с санитарными нормами и требованиями, провести санитарную обработку и устранить источники неприятного запаха⁷⁴. До выселения из жилого помещения дело не доходит, т.к. суды считают это крайней мерой воздействия на правонарушителя. Обычно дело ограничивается тем, что ответчики приводят жилое помещение в надлежащее состояние, например, сокращают количество животных или избавляются от них вовсе, делают ремонт в квартире⁷⁵.

Много злоупотреблений, влекущих нарушение прав и законных интересов собственников жилых помещений, возникает ***при реконструкции и перепланировке (переустройстве) жилых и нежилых помещений в многоквартирных домах***. Приведем несколько примеров⁷⁶.

Часто *граждане производят переустройство системы отопления своих квартир* в целях освобождения от оплаты тепловой энергии. Данные мероприятия, конечно, могут привести

⁷³ См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 16.04.2015 по делу № 33-8517.

⁷⁴ См.: Апелляционное определение Пермского краевого суда от 25.11.2015 по делу № 33-11924/2015; Апелляционное определение Московского городского суда от 18.05.2015 по делу № 33-14750.

⁷⁵ См.: Апелляционное определение Омского областного суда от 14.03.2012 № 33-1553/12.

⁷⁶ См.: *Андреев Ю.Н.* Соседские отношения в гражданском праве России: теория и практика. М.: НОРМА; ИНФРА-М, 2016. 208 с.

к существенной экономии денежных средств, однако они приводят к нарушению прав других граждан, проживающих в многоквартирном доме. Так, встречаются случаи обращения таких граждан в суд с исками к местной администрации о сохранении системы отопления в своей квартире в перестроенном виде. В исковом заявлении они указывают, что, будучи собственником квартиры в многоквартирном доме, отказались от общедомовой системы отопления и намерены пользоваться автономным электроводонагревателем. Суды в подобных исках отказывают: разъясняя порядок применения нормы п. 1 ст. 290 ГК РФ, отмечают, что абсолютное отключение жилой квартиры от централизованного отопления невозможно, а собственники жилых помещений должны обеспечить технически обоснованное решение вопросов об отоплении мест общего пользования и мест расположения (в том числе подвалов, подполов) общедомовых коммуникаций (коллекторов и стояков систем канализации, холодного водоснабжения), предусмотренных в соответствии с проектом МКД, с учетом функционирования внутридомовой системы отопления, подключенной к централизованной системе теплоснабжения⁷⁷.

В другом случае *собственник квартиры в МКД демонтировал в период переустройства своего кухонного помещения железобетонную вентиляционную шахту*, повредил при этом вентиляционный блок соседней квартиры, вследствие

⁷⁷ См.: Обзор судебной практики по гражданским делам за второе полугодие 2014 г. (утвержден Постановлением президиума Курганского областного суда от 26 января 2015 г.). [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020]; Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 16.02.2017 № Ф06-17561/2017 по делу № А55-26533/2015. Подборка судебных решений за 2017 год: Статья 290 «Общее имущество собственников квартир в многоквартирном доме» ГК РФ (В.Н. Трофимов). [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

чего в квартире истца перестала функционировать вентиляция. Истец обратился в суд с просьбой обязать ответчика привести вентиляционный канал в первоначальное состояние. Суд удовлетворил заявленный иск, установив, что тяга в вентиляционном канале квартиры истца отсутствует, поскольку в квартире ответчика произведена перепланировка, затронувшая вентиляционный блок квартиры истца. Восстановить тягу иным образом, кроме как привести вентиляционный блок в первоначальное положение, не представляется возможным⁷⁸.

Большое количество злоупотреблений происходит *при переустройстве гражданами мест общего пользования в многоквартирных домах*. Распространена судебная практика удовлетворения исков граждан об устранении препятствий в пользовании местами общего пользования в многоквартирном доме, когда ответчик самовольно (в нарушение установленных правил) произвел перепланировку в общем коридоре или на лестничной клетке этажа многоквартирного дома, вследствие чего часть общего имущества МКД выбыла из пользования иных собственников помещений, а значит, были ущемлены их права на равное пользование общим имуществом в этом доме. Такая перепланировка по смыслу положений ст. 40 ЖК РФ возможна только при наличии согласия всех собственников помещений многоквартирного дома⁷⁹.

⁷⁸ См.: Определение судебной коллегии по гражданским делам Тульского областного суда от 17.10.2013 по делу № 33-2575.

⁷⁹ См.: Определение Калужского областного суда от 30.04.2015 по делу № 33-1077/2015; Определение судебной коллегии по гражданским делам Воронежского областного суда от 17.05.2012 № 33-2626; Определение Калининградского областного суда от 06.04.2016 по делу № 33-1665/2016. Подборка судебных решений за 2016 год: Статья 40 «Изменение границ помещений в многоквартирном доме» ЖК РФ (ООО «Центр методологии бухгалтерского учета и налогообложения»). [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

Бесхозяйное обращение с жилыми помещениями также является распространенным злоупотреблением, приводящим к нарушению прав и законных интересов собственников жилых помещений в многоквартирных домах. Определения, что является «бесхозяйным обращением» с жилым помещением, действующее законодательство не содержит, но при этом устанавливает требования, которым должно соответствовать жилое помещение. Таким образом, любое нарушение требований пожарной безопасности, санитарно-гигиенических, экологических и иных требований, а также Правил пользования жилыми помещениями, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 21.01.2006 № 25⁸⁰, может считаться бесхозяйным обращением с жилым помещением.

Резюмируя положения названных Правил пользования жилыми помещениями, можно сформулировать следующее *понятие бесхозяйного обращения с жилым помещением*: действия (бездействия) собственника, приводящие к нарушению требований действующего законодательства, предъявляемых к жилым помещениям, создающих угрозу жизни, здоровья и имуществу граждан и организаций. Например, систематическое, длительное невыполнение работ по текущему и капитальному ремонту жилого помещения, непринятие охранительных мер по ликвидации аварийного состояния жилого помещения, находящегося в нем оборудования, сетей и систем, систематическое использование жилого помещения не по назначению, ведущее к его преждевременному износу, и т.д.

На практике имеют место случаи, когда *бесхозяйное обращение с жилым помещением перерастает в фактический*

⁸⁰ Постановление Правительства РФ от 21.01.2006 № 25 «Об утверждении Правил пользования жилыми помещениями» // СЗ РФ. 2006. № 5. Ст. 546.

отказ собственника от него. Так, в жилом помещении длительный срок никто не проживает, расходы по его содержанию не оплачивает, жилое помещение приводится в «заброшенное», аварийное состояние (вышли из строя внутренние коммуникации, разбиты окна, помещение находится в антисанитарном состоянии из-за скопления мусора, в нем собираются посторонние лица, в т.ч. наркоманы). В соответствии с п. 1 ст. 225 ГК РФ бесхозяйной является вещь, которая не имеет собственника или собственник которой неизвестен, либо, если иное не предусмотрено законами, от права собственности на которую собственник отказался. В п. 3 ст. 225 ГК РФ предусмотрен алгоритм действий в отношении бесхозяйной недвижимости. В целях снижения количества брошенных жилых помещений органы местного самоуправления в регионах РФ должны наладить строгий учет пустующего жилья, вести розыск собственников, с помощью, в том числе, и органов внутренних дел.

Итак, выше были рассмотрены наиболее часто встречающиеся случаи злоупотребления жилищным правом гражданами в многоквартирных домах. Во всех рассмотренных ситуациях потерпевший гражданин – собственник жилого помещения в многоквартирном доме должен располагать эффективными способами и средствами защиты нарушенных жилищных прав.

3.2. Специфичная форма злоупотребления правом: «рейдерские захваты» в ТСЖ

Самым простым определением *рейдерства* является *захват чужого имущества для личного обогащения с применением правовых механизмов.* Для рейдерства характерно использование

условно законных средств, в отличие от рэкета, действующего посредством криминальных схем.

Движение реформы ЖКХ по направлению к ответственному собственнику и, как следствие, наделение физических лиц – собственников помещений в МКД достаточно широким спектром прав побуждает наиболее предприимчивых лиц использовать противоречивую систему управления многоквартирными домами в своих интересах.

Предметом интереса рейдеров являются, как правило, объекты общего имущества в МКД. Кроме того, велико внимание последних к финансовым потокам, направленным на содержание и ремонт дома, например, в ТСЖ, управляющих большой площадью помещений, денежный оборот которых за месяц достигает нескольких миллионов рублей (главным образом в ТСЖ столичных городов – Москвы и Санкт-Петербурга).

От рейдеров могут одинаково пострадать все участники жилищных отношений. Во-первых, собственники помещений в МКД в один момент могут оказаться бесправными, а именно потерять как возможность доступа к наиболее выгодным объектам общедомового имущества, так и право собственности на эти объекты. Во-вторых, ТСЖ под напором рейдеров превращаются в номинальные управляющие структуры, фактически не следующие интересам своих членов – собственников помещений в доме. В-третьих, управляющие компании теряют клиентов в лице собственников помещений и ТСЖ, захватываемых нечестными способами.

Рейдерство в сфере ЖКХ имеет свою специфику и обладает большим количеством форм. Рейдерские схемы условно можно разделить на «белые», когда по документам все более или менее чисто, и «серые», когда используются подложные документы, в основном протоколы общих собраний собственников помещений и

членов ТСЖ. Хотя очевидно, что любая из схем извлечения личной прибыли за чужой счет не может быть, в конечном счете, названа «белой».

Представленные разнообразием форм, рейдерские захваты в данной сфере, в зависимости от своей цели, подразделяются на две основных разновидности:

- 1) *захват власти* (главным образом в ТСЖ);
- 2) *захват имущества* (возможен как в ТСЖ, так и в УК; рейдеров интересуют нежилые помещения в доме, земельный участок и иное общее имущество в МКД).

Кроме того, в зависимости от способа захвата, можно условно выделить две группы форм рейдерства:

- 1) *формы активных действий (активное рейдерство)*, когда для захвата власти или имущества рейдерам необходимо приложить некоторые усилия;
- 2) *скрытые формы рейдерства (пассивное рейдерство)*.

Итак, рассмотрим возможные *формы рейдерства* несколько подробнее, с учетом изложенных классификаций.

1. *Захват власти.*

1.1. *Активные формы рейдерства.* Первая наиболее общая форма, которая достаточно широко распространена, заключается **в смене способа управления многоквартирным домом** (например, МКД, еще вчера управляемый управляющей компанией, сегодня вдруг оказался под властью ТСЖ, или наоборот) либо **в смене управляющей организации** (например, вчера дом находился в управлении ООО «Ромашка», а сегодня уже – ООО «Василек»). Подобная ситуация возможна в домах, где отсутствуют социально ответственные собственники, так как здесь смена одной управляющей конторы на другую пройдет незаметно для жителей и некому будет бить тревогу. Именно на это, прежде всего, и рассчитывают рейдеры.

Данная схема чаще всего работает при *создании рейдерских ТСЖ*, поскольку, в отличие от замены ТСЖ на управляющую компанию либо от обычной смены управляющей компании, процедура создания ТСЖ проста. Протокол его создания проходит государственную регистрацию в органах ФНС, которая не имеет права заниматься проверкой документов, регистрация носит уведомительный характер, а значит, создание ТСЖ и переход к нему функций по управлению может быть оспорен только в судебном порядке. На судебное разбирательство необходимо время, за которое ТСЖ успеет открыть счет, начать рассылать квитанции собственникам на оплату жилищно-коммунальных услуг, совершить сделки по отчуждению общего имущества.

Вторая наиболее распространенная форма рейдерства – ***смена правления ТСЖ и председателя правления ТСЖ***. Как показывает практика, произвести указанную замену до недавнего времени было достаточно просто: в соответствующую инспекцию ФНС подавался небольшой комплект документов, состоящий из протокола заседания правления (либо общего собрания членов товарищества) о смене председателя правления ТСЖ (либо правления ТСЖ в целом) и заявления унифицированной формы с заверенной нотариусом подписью заявителя (как правило, нового председателя правления). Таким образом, фактически можно было подделать протокол общего собрания членов ТСЖ, прийти к нотариусу, заверить подпись и подавать документы на регистрацию в ЕГРЮЛ изменений, внесенных в сведения о юридическом лице. Отмена записи о таком изменении возможна также в судебном порядке при оспаривании документов, на основании которых запись внесена.

Однако на сегодняшний день ситуация несколько изменилась в связи с участвовавшими случаями рейдерства в ТСЖ. В частности, нотариусы при заверении подписи заявителя все чаще

просят обеспечить присутствие прежнего председателя правления ТСЖ. Следует признать, что это «палка о двух концах», поскольку трудности при смене власти поджидают не только рейдеров, но и добросовестных членов товарищества: например, если в ТСЖ по инициативе одного из членов было проведено общее собрание, избрано новое правление и новый председатель правления ТСЖ, но старый при этом не хочет покидать свой пост и, конечно же, не станет способствовать новому правлению в оформлении его полномочий.

1.2. *Пассивные формы рейдерства.* К ним, в первую очередь, относится ***непередача полномочий правления ТСЖ к вновь избранному правлению либо к вновь избранной управляющей компании (узурпация власти)***. Безусловно, члены правления и председатель правления ТСЖ, не всегда добросовестно выполняющие свои полномочия и тем более злоупотребляющие ими, будут крепко держаться за свои должности, продолжая распоряжаться средствами ТСЖ и имуществом собственников по своему усмотрению. На деле это может выражаться в передаче необходимой технической документации на дом, отказе помочь в оформлении нового состава правления, в фактическом продолжении осуществления функций по управлению (заключении договоров, представлении квитанций собственникам и т.д.). Здесь выходом будет также обращение в суд с исками о понуждении тех или иных лиц к совершению действий по передаче тех или иных полномочий. Разбирательство, как было указано выше, может занять достаточно длительное время.

Добавим, что рейдерству данной группы способствуют небрежности и неточности в уставных документах ТСЖ, а также несовершенство жилищного законодательства. Так, порядок проведения общего собрания собственников помещений в МКД Жилищным кодексом урегулирован недостаточно, а порядок

проведения общего собрания членов ТСЖ – и того меньше. Однако ч. 3 ст. 145, ч. 3 ст. 146 ЖК РФ позволяют детализировать процедуру общего собрания членов ТСЖ в уставе. Например, законом не установлено, кто имеет право инициировать внеочередное общее собрание членов товарищества. По аналогии с общим собранием собственников помещений (ч. 2 ст. 45 ЖК РФ) можно предположить, что такое право имеет любой член ТСЖ, но, безусловно, будет лучше, если прописать это в уставе. Напротив, в ЖК РФ содержится правило (и оно обычно дублируется в уставах товариществ), согласно которому общее собрание членов ТСЖ ведет председатель правления ТСЖ или (при его отсутствии) член правления (ч. 5 ст. 146 ЖК РФ). Получается, что сама возможность инициирования внеочередного общего собрания любым членом ТСЖ без указания на то в уставе ставится под сомнение. С другой стороны, абсурдность ситуации заключается в том, что, если иное не предусмотрено в уставе, оппозиционному действующему правлению собрание по закону и по уставу ТСЖ должен вести свергаемый председатель правления. Понятно, что для узурпации власти почва подготовлена благодатнейшая.

Кроме того, говоря о недостатках жилищного законодательства, способствующих проявлениям рейдерства, следует упомянуть и об отсутствии механизмов понуждения и наказания правления ТСЖ, которое не исполняет свои обязанности, а именно: не проводит отчетно-выборные собрания, не отчитывается перед собственниками и членами ТСЖ за потраченные средства, не утверждает смету либо делает это фиктивно.

Еще одной формой скрытого рейдерства можно считать *передачу многоквартирного дома в управление от застройщика к дружественной управляющей организации (либо создание*

ТСЖ с марионеточным правлением). Интерес застройщика заключается:

- во-первых, в передаче дома в управление собственников помещений в том состоянии, которое выгодно застройщику (в том числе с возможными недоделками);

- а во-вторых, и это главное – в сохранении контроля над финансовыми потоками на содержание и ремонт дома уже после его ввода в эксплуатацию и передачи собственникам помещений; в установлении для жильцов не лимитированных, завышенных взносов в целях «отбить» долги за предоставление в свое время застройщику участка под строительство и иных преимуществ. Поэтому не исключено негласное участие в подобных схемах и местных властей.

Известны также случаи, когда будущие собственники помещений противились навязыванию ТСЖ или управляющей компании, тогда застройщик прибегал к различным методам «убеждения», в том числе, например, не передавал инженерные коммуникации ни в муниципальную собственность, ни в общедолевою собственность собственников помещений, тем самым лишая жителей возможности оплачивать коммунальные услуги (не оказывать вовсе их нельзя согласно Правилам предоставления коммунальных услуг), заставляя копить долги и жить в состоянии неопределенности, когда и с какими процентами их будет необходимо платить по счетам.

2. Захват имущества.

2.1. **Активные формы рейдерства.** К ним относится **отчуждение права собственности на объекты общего имущества собственников помещений в МКД.** В данном случае без подлога документов при регистрации сделки обойтись будет невозможно. Дело в том, что органы государственной регистрации прав (Росреестр) обязательно проверяют наличие согласия всех

собственников на продажу определенного объекта (значит, необходим протокол общего собрания собственников помещений с приложением подписей голосовавших участников собрания), полномочия лица, заключающего сделку (следовательно, от каждого из собственников нужна доверенность на совершение сделки). Однако, несмотря на все это, оспорить сделки по отчуждению объектов общедомового имущества в суде крайне сложно.

Подводя итог, следует признать, что универсальной защиты от рейдерских захватов в сфере ЖКХ в целом и в ТСЖ в частности не существует. Тем не менее, практика показывает:

там, где присутствует профессиональный подход в работе по управлению многоквартирным домом, в том числе при использовании общей собственности, где ведется активная работа с собственниками, то есть люди знают друг друга, свое правление, его работу, участвуют в жизни дома, – там рейдерам приходится гораздо сложнее. В случаях же, когда рейдерский механизм уже запущен, следует не стесняться обращаться во все возможные инстанции (суд, прокуратуру, местную администрацию и т.д.), а кроме того, предать инцидент как можно более широкой огласке. Ничего другого пока не придумано.

3.3. Общие формы и способы защиты нарушенных жилищных прав

ЖК РФ (ст. 11) и ГК РФ (ст. 11) устанавливают *приоритет судебной защиты нарушенных или оспоренных прав*. Защита жилищных прав *в административном порядке* осуществляется только в случаях, предусмотренных ЖК РФ, другим федеральным законом. Решение, принятое в административном порядке, может быть обжаловано в судебном порядке.

Согласно ст. 11 ЖК РФ и ст. 12 ГК РФ защита нарушенных прав может осуществляться различными способами, выбор которых зависит от характера нарушенного права и последствий его нарушения, а также от усмотрения потерпевшего лица.

Для защиты жилищных прав граждан – собственников жилых помещений в МКД можно использовать следующие способы защиты (ч. 3 ст. 11 ЖК РФ допускает возможность применения способов защиты, установленных в ст. 12 ГК РФ, если они не противоречат сущности жилищных правоотношений):

- признание жилищного права;*
- восстановления положения, существовавшего до нарушения жилищного права, и пресечение действий, нарушающих это право или создающих угрозу его нарушения;*
- признание судом недействующими полностью или в части нормативного правового акта государственного органа либо нормативного правового акта органа местного самоуправления, нарушающих жилищные права и противоречащих ЖК РФ или принятым в соответствии с ним федеральному закону, иному нормативному правовому акту, имеющим большую, чем указанные нормативный правовой акт государственного органа либо нормативный правовой акт органа местного самоуправления, юридическую силу;*
- неприменение судом нормативного правового акта государственного органа или нормативного правового акта органа местного самоуправления, противоречащих ЖК РФ или принятым в соответствии с ним федеральному закону, иному нормативному правовому акту, имеющим большую, чем указанные нормативный правовой акт государственного органа или нормативный правовой акт органа местного самоуправления, юридическую силу;*
- прекращение или изменение жилищного правоотношения;*

- *признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности, применение последствий недействительности ничтожной сделки;*

- *признание недействительным решения собрания;*

- *самозащита права;*

- *возмещение убытков;*

- *компенсация морального вреда;*

- *иные способы, предусмотренные законом.*

Важно отметить, что допускается одновременное использование различных способов защиты, если это соответствует намерениям потерпевшего и не противоречит сущности нарушенного права и характеру его нарушения.

Рассмотрим подробнее содержание некоторых способов защиты.

Признание субъективного жилищного права.

Необходимость в данном способе защиты возникает тогда, когда наличие у лица определенного субъективного права подвергается сомнению, субъективное право оспаривается, отрицается или имеется реальная угроза таких действий. Зачастую неопределенность субъективного права приводит к невозможности его использования или, по крайней мере, затрудняет такое использование. *Например, если собственник жилого помещения не имеет на него правоустанавливающих документов, он не может совершать с ним распорядительные действия, например, продать, подарить, обменять его и т.д.* Признание права является средством устранения неопределенности во взаимоотношениях субъектов, создания необходимых условий для его реализации и предотвращения со стороны третьих лиц действий, препятствующих его нормальному осуществлению.

Признание права как средство его защиты по самой своей природе может быть реализовано лишь в судебном

(юрисдикционном) порядке, но не путем совершения истцом каких-либо самостоятельных односторонних действий. *Требование истца о признании права обращено не к ответчику, а к суду, который должен официально подтвердить наличие или отсутствие у истца спорного права.*

В большинстве случаев требование о признании субъективного права является необходимой предпосылкой применения иных предусмотренных законом способов защиты. Например, чтобы восстановить положение, существовавшее до нарушения права, истец должен доказать, что он обладает соответствующим правом, защиты которого он добивается. Однако нередко требование о признании права имеет самостоятельное значение и не поглощается другими способами защиты. *Так, признание права является распространенным способом защиты права собственности на жилое помещение.*

Кроме того, поскольку иски о признании права, с одной стороны, не связаны с конкретными нарушениями правомочий его обладателей и, с другой стороны, незаконным поведением третьих лиц, на них, как и на любые установительные притязания, не распространяется действие исковой давности.

Восстановление положения, существовавшего до нарушения права, как самостоятельный способ защиты применяется в тех случаях, когда нарушенное жилищное право в результате правонарушения не прекращает своего существования и может быть реально восстановлено путем устранения последствий правонарушения. Данный способ защиты охватывает собой широкий круг конкретных действий, *например, возврат собственником жилого помещения в первоначальное положение после произведенной незаконной перепланировки, демонтаж самовольно возведенной перегородки мест общего пользования в подъезде и т.д.*

Распространенным способом защиты жилищных прав является *пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения*. Как и признание права, данный способ защиты может применяться в сочетании с другими способами защиты, например взысканием убытков, или иметь самостоятельное значение. В последнем случае интерес обладателя субъективного жилищного права выражается в том, чтобы прекратить (пресечь) нарушение его права на будущее время или устранить угрозу его нарушения. *Например, предъявление требования о производстве ремонта бесхозяйно содержащегося жилого помещения, которое может создать угрозу здоровью граждан.*

Нередко назначение данного способа защиты состоит в устранении препятствий для осуществления права, создаваемых нарушителем. Обычно это имеет место при делящемся правонарушении, которое само по себе не лишает лицо субъективного права, но мешает ему нормально им пользоваться. Статья 304 ГК РФ предоставляет собственнику жилого помещения право требовать устранения всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения и не были соединены с лишением владения. Судебная практика признает за собственниками жилых помещений право предъявления негаторных исков в целях устранения препятствий, создаваемых соседями, при использовании жилых помещений, общего имущества в многоквартирных домах. *Так, собственник жилого помещения может потребовать прекратить использование жилого помещения другим собственником не по назначению, не нарушать тишину и покой в ночное время суток, убрать вещи, оставленные другим собственником в местах общего пользования в подъезде.*

Исходя из конституционного принципа неприкосновенности собственности (ст. 35 Конституции РФ) недопустимо любое

посягательство на право собственности, в том числе со стороны лиц, не несущих ответственность за свое поведение. Иными словами, создание третьими лицами препятствий для осуществления собственником жилого помещения в многоквартирном доме правомочий пользования и распоряжения жилым помещением и общим имуществом многоквартирного дома предполагается противоправным во всех случаях, если только эти лица не докажут свою управомоченность на совершение подобных действий. Результатом неправомерного поведения нарушителя должно быть создание тех или иных препятствий собственнику в осуществлении им своих правомочий. Оценка того, создают ли действия (бездействие) нарушителя препятствия в осуществлении жилищного права или только являются нежелательными для собственника, осуществляется в случае спора судом с учетом конкретных обстоятельств дела.

Защита жилищных прав может осуществляться путем ***признания недействительным полностью или в части нормативного правового акта государственного органа либо нормативного правового акта органа местного самоуправления.*** Это означает, что гражданин – собственник жилого помещения в многоквартирном доме, жилищные права которого нарушены изданием нормативно-правового акта, не соответствующего ЖК РФ или принятым в соответствии с ним федеральным законам, имеет право на его обжалование в суд. Установив, что соответствующий акт является, с одной стороны, противоправным ввиду его расхождения с законом и, с другой стороны, нарушает жилищные права гражданина, суд принимает решение о признании его недействительным полностью или частично. Какой-либо дополнительной отмены акта со стороны издавшего его органа при этом не требуется.

К рассмотренному способу защиты близко примыкает и такой способ защиты жилищных прав, как *неприменение судом нормативного правового акта государственного органа или нормативного правового акта органа местного самоуправления*, противоречащих ЖК РФ или принятым в соответствии с ним федеральному закону, иному нормативному правовому акту, имеющим большую, чем указанные нормативный правовой акт государственного органа или нормативный правовой акт органа местного самоуправления, юридическую силу.

В теоретическом плане признание подобных действий самостоятельным способом защиты жилищных прав вряд ли оправданно, так как, во-первых, защита прав по самой своей сути не может заключаться в воздержании от каких-либо действий, а, напротив, предполагает их совершение, и, во-вторых, неприменение противоречащих закону актов есть обязанность суда, которой тот должен придерживаться во всей своей деятельности в соответствии с принципом законности. Однако с практической точки зрения специальное указание в законе на данное обстоятельство можно признать полезным, поскольку при игнорировании незаконного правового акта суд может теперь опереться на конкретную норму закона, которая предоставляет ему такую возможность.

Как представляется, указанная мера распространяется и на индивидуально-правовые, и на нормативные акты государственных органов и органов местного самоуправления. В обоих случаях суд должен обосновать, почему им не применяется в конкретной ситуации тот или иной правовой акт, какой норме и какого закона он противоречит. Следует указать, что судом не должны применяться незаконные акты любых государственных органов и органов местного самоуправления, включая и те из них,

признание недействительности которых не относится к его компетенции.

Прекращение или изменение жилищного правоотношения как способ защиты жилищных прав допускается лишь в случаях, прямо предусмотренных законом или договором. Применение указанного способа защиты жилищных прав возможно как по соглашению сторон, так и по требованию одной из сторон жилищного правоотношения, причем как в связи с противоправными виновными, так и в связи с невиновными действиями субъектов жилищных правоотношений. Основанием для прекращения или изменения жилищного правоотношения является, как правило, решение суда, а в отдельных допускаемых законом случаях - соглашение сторон. *Так, собственник может вселить в жилое помещение других граждан в качестве членов своей семьи, перевести жилое помещение в нежилое, заключить, изменить и расторгнуть договор коммерческого найма своей квартиры, продать, подарить, обменять жилое помещение и т.д.*

Признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности, применение последствий недействительности ничтожной сделки представляют собой частные случаи реализации такого способа защиты, как восстановление положения, существовавшего до нарушения права, поскольку совпадают с ним по правовой сущности. Наиболее очевидным это является при приведении сторон, совершивших недействительную сделку, в первоначальное положение.

Применительно к жилищным правоотношениям институт признания сделки недействительной используется, *в частности, при оспаривании договоров купли-продажи недвижимого имущества, договоров коммерческого найма жилого помещения, договоров управления многоквартирными домами и т.д.* В данных

случаях применяются положения пар. 2 гл. 9 ГК РФ («Недействительные сделки»).

Признание недействительным решения собрания собственников помещений многоквартирного дома, собрания членов ТСЖ является особым способом защиты жилищных прав граждан. Порядок проведения общего собрания собственников в МКД регулируется статьями 44-48 ЖК РФ, общего собрания членов ТСЖ – статьями 145-146 ЖК РФ. Однако в ЖК РФ не содержатся нормы, которые специально посвящены вопросам признания таких собраний недействительными, в связи с чем необходимо руководствоваться положениями гл. 9.1 ГК РФ («Решения собраний»). Часть 1 ст. 7 ЖК РФ позволяет применять нормы гражданского права для регулирования жилищных правоотношений, если, конечно, это не противоречит их сущности.

Как показала судебная практика последнего десятилетия, споры по признанию недействительными решений собраний собственников приобрели массовый характер. Отсутствие единообразного подхода судов в данных спорах было вызвано нерешенностью вопросов о критериях недействительности решений собраний, правовых последствиях признания решений недействительными. Вступившая в силу с 1 сентября 2013 года глава 9.1 Гражданского кодекса РФ установила единый порядок оспаривания решений собраний.

Предметом оспаривания выступают следующие условия действительности решения собрания: 1) соблюдение процедуры проведения собрания; 2) законность содержания решения собрания; 3) способность лиц участвовать в собрании и принимать решение; 4) соблюдение формы решения собрания.

Как и сделки, решения собраний законодатель разделил на оспоримые и ничтожные. При этом действует общая презумпция оспоримости решения собрания: недействительное решение

собрания всегда оспоримо, если из закона не следует, что оно ничтожно.

Ничтожное решение собрания признается недействительным в силу нарушения закона с момента его принятия, поэтому суд лишь констатирует факт его недействительности, устраняя таким образом неопределенность в правоотношениях. В отличие от ничтожного, оспоримое решение собрания порождает правовые последствия, свойственные действительному решению, но носящие неустойчивый характер, поскольку по иску заинтересованных лиц суд может придать ему статус недействительного. Правовой результат решения собрания, признанного недействительным, будет полностью аннулирован.

Согласно ст. 181.5 ГК РФ решение собрания является *ничтожным* в случае, если оно:

- 1) принято по вопросу, не включенному в повестку дня, за исключением случая, если в собрании приняли участие все участники соответствующего гражданско-правового сообщества;
- 2) принято при отсутствии необходимого кворума;
- 3) принято по вопросу, не относящемуся к компетенции собрания;
- 4) противоречит основам правопорядка или нравственности.

Перечень оснований ничтожности решения собрания исчерпывающий.

Решение собрания является *оспоримым* в случаях, указанных в пункте 1 ст. 181.4 ГК РФ:

- 1) *существенное нарушение порядка созыва, подготовки и проведения собрания, влияющее на волеизъявление участников собрания.* Не любое такое нарушение может стать причиной недействительности принятого на нем решения. Решение собрания не может быть признано недействительным, если голосование лица, права которого затрагиваются оспариваемым решением, не

могло повлиять на его принятие и решение не влечет существенных неблагоприятных последствий для этого лица (п. 4 ст. 181.4 ГК РФ). Критерий существенности сформулирован аналогично в ч. 6 ст. 46 ЖК РФ.

Отметим, что оперируя критерием «*существенность нарушения*», законодатель не раскрывает его смысл. Полагаем, существенность нарушения должна являться основанием недействительности решения собрания лишь в том случае, если она будет законодательно определена. Пока же данная категория является оценочной и используется судами на свое усмотрение.

Так, при оспаривании решения собрания собственнику следует доказать, что нарушение порядка созыва, подготовки и проведения собрания привело к существенному нарушению его прав и повлияло на его волеизъявление. Если ошибки процесса подготовки и проведения собрания не влияют на процесс формирования мнения собственников помещений, то они могут быть признаны несущественным нарушением⁸¹. Например, при наличии кворума несущественными нарушениями являются неуведомление или ненадлежащее уведомление собственника о проведении собрания, несоблюдение сроков размещения информации о состоявшемся собрании. Суды, признавая факт допущенных нарушений при организации и проведении собрания, указывают на то, что участие конкретного лица в собрании не могло повлиять на результаты голосования с учетом площади принадлежащего ему помещения, при этом убытки принятым решением ему не причинены⁸²;

⁸¹ См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 22.01.2013 по делу № 11-1744.

⁸² См., например: Апелляционное определение Верховного суда Республики Карелия от 19.02.2013 по делу № 33-460/2013; Определение Свердловского областного суда от 07.03.2013 по делу № 33-1062/2013.

2) *отсутствие у лица, выступавшего от имени участника собрания, полномочий (доверенности)*. Учет голоса представляемого недолжным образом участника собрания может привести к неправильному расчету кворума. Последнее, в свою очередь, влечет ничтожность решения собрания;

3) *нарушение равенства прав участников собрания при его проведении*. Категория «равенство» также имеет нормативно-оценочный характер, который ставит под угрозу оспаривания любое решение, принимаемое на собрании. Выводы о нарушении равенства прав участников собрания целиком зависят от судебного усмотрения;

4) *существенное нарушение правил составления протокола, в том числе правила о письменной форме протокола* (п. 3 ст. 181.2 ГК РФ).

Как следует из п. 1 ст. 181.4 ГК РФ, перечень случаев оспоримости решений собраний не является исчерпывающим. Несоответствие решения собрания требованиям законодательства само по себе является достаточным основанием для его оспаривания по недействительности.

Обратим внимание на данную законодателем легальную возможность «реанимировать» *оспоримое решение собрания*, принятое с нарушением порядка его принятия (п. 2 ст. 181.4 ГК РФ). Для этого до того, как суд признает такое решение недействительным, ответчик может подтвердить это решение надлежащим повторным решением, т.е. провести повторное собрание без нарушений. Отметим, что ничтожное решение собрания «исцелить» невозможно.

Согласно п. 3 ст. 181.4 ГК РФ решение собрания вправе оспорить в суде участник соответствующего гражданско-правового сообщества:

- не принимавший участия в собрании или голосовавший против принятия оспариваемого решения. При этом действует законодательно провозглашенный *принцип относимости (каузальности) нарушения*: если голосование отсутствующего лица не повлияло на результаты голосования, то такое решение не должно признаваться судом недействительным;

- а в определенных случаях – голосовавший за принятие решения или воздержавшийся от голосования. Такое лицо должно доказать, что его волеизъявление при голосовании было нарушено. Например, согласно существующей судебной практике учет голоса представляемого недолжным образом участника (доверенность отозвана или полномочия по доверенности ограничены) признается основанием для признания решения собрания недействительным, поскольку голос данного участника не может быть учтен при подсчете⁸³.

В пункте 6 ст. 181.4 ГК РФ закреплён *принцип коллективного оспаривания* решений собраний. Лицо, оспаривающее решение, должно заблаговременно письменно уведомить иных участников сообщества о намерении обратиться с иском в суд и предоставить им иную информацию, имеющую отношение к делу. Лица, не присоединившиеся к требованию о признании решения недействительным, впоследствии будут не вправе обратиться в суд с аналогичными требованиями, если только суд не примет во внимание какие-либо уважительные причины такого обращения.

Должны соблюдаться и сроки, отведенные для оспаривания. Как указано в п. 5 ст. 181.4 ГК РФ, общий срок для оспаривания составляет шесть месяцев со дня, когда лицо, права которого нарушены таким решением, узнало или должно было узнать об этом. Решение не может быть оспорено позднее двух лет с

⁸³ См.: Постановление ФАС Московского округа от 17.12.2012 по делу № А40-100365/11-48-837.

момента, когда сведения о принятом решении стали известны или общедоступны.

Таким образом, гл. 9.1 ГК РФ, «с одной стороны, установила единообразные требования к принятию решений на общих собраниях собственников, основания признания их недействительными и правила исцеления оспоримого решения. С другой стороны, предусмотрев ряд оценочных категорий («существенное нарушение», «равенство», «основы правопорядка или нравственности»), указанная глава создала дополнительный простор для судебного усмотрения»⁸⁴.

Самозащита также является востребованным способом защиты на практике. Самозащита – это самостоятельное осуществление управомоченным лицом фактических и (или) правовых действий с целью устранить нарушение права. Способы самозащиты должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения (ст. 14 ГК РФ). Наиболее известными способами самозащиты являются *необходимая оборона и крайняя необходимость*, которые могут применяться еще до нарушения. Самозащита может осуществляться лишь лицом, имеющим защищаемое право, и до тех пор, пока это не приводит к произвольному вмешательству в чужие дела. Таким образом, самозащита всегда имеет определенные пределы (границы).

Самозащита в жилищных правоотношениях характеризуется следующим:

- осуществляется лицом, право которого нарушено, самостоятельно, без обращения в какие-либо органы;

⁸⁴ *Киракосян С.А.* Недействительность решения общего собрания собственников по новым правилам Гражданского кодекса РФ // Журнал российского права. 2014. № 6. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

- возможна, когда нарушение жилищного права уже произошло и продолжается или есть угроза такого нарушения;

- осуществляется силами самого потерпевшего (впрочем, нельзя исключить помощи со стороны других лиц, но при условии, что защита прав осуществляется совместно с самим потерпевшим);

- должна быть соразмерна нарушению;

- не должна быть чрезмерной;

- не должна выходить за пределы необходимых действий.

Самозащита может осуществляться следующими способами:

*Во-первых, путем **необходимой обороны** (ст. 1066 ГК РФ).*

Например, сосед в состоянии алкогольного опьянения, выкрикивая нецензурные выражения и угрожая, пытается войти в квартиру, в результате чего собственник спускает на него собаку.

*Во-вторых, в состоянии **крайней необходимости** (ст. 1067 ГК РФ). Вред, причиненный по крайней необходимости, признается таковым, если действия, повлекшие причинение вреда, были предприняты для устранения опасности, угрожающей самому причинителю вреда или другим лицам, и если эта опасность при данных обстоятельствах не могла быть устранена иными средствами (т.е. вред предотвращенный является гораздо большим, чем нанесенный). *Например, выносятся входная дверь, чтобы потушить разгорающийся пожар.* При крайней необходимости вред всегда причиняется третьему (постороннему) лицу. Вред, причиненный таким образом, как правило, возмещается за счет причинителя вреда либо за счет лица, в интересах которого действовал причинитель вреда. Суд может полностью или частично освободить указанных лиц от данной обязанности, в частности, если причиненный вред был меньше, чем предотвращенный.*

Используя самозащиту, очень важно не перейти установленных законом границ, в противном случае такие

действия превратятся в *самоуправство*, а потерпевшее лицо – в причинителя вреда со всеми вытекающими из этого последствиями.

Возмещение убытков является основной универсальной формой гражданско-правовой ответственности, которая может применяться для защиты жилищных прав, если иное не предусмотрено в законе, договоре и не противоречит сущности жилищных правоотношений. Данный способ защиты может сочетаться с другими способами или использоваться в качестве самостоятельного.

Убытки представляют собой отрицательные имущественные последствия, подлежащие денежной оценке, возникающие вследствие нарушения субъективных прав. В юридической литературе наряду с термином «убытки» используются и иные понятия: «вред», «ущерб», которые не являются однозначными и строго определенными. В цивилистике предлагается различать эти термины следующим образом: вред – родовое понятие отрицательных имущественных последствий правонарушения; ущерб – натурально-вещественная форма выражения вреда; денежная оценка вреда – это убытки.

Вред подразделяется на моральный и имущественный. Имущественный вред – отрицательные последствия, выразившиеся в уменьшении имущества потерпевшего в результате нарушения принадлежащего ему права или блага. По действующему законодательству **имущественный вред подлежит возмещению в натуральной либо денежной форме (возмещение убытков)**.

Ст. 15 ГК РФ различает два вида убытков: *реальный ущерб и упущенную выгоду*:

- под **реальным ущербом** понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или

повреждение его имущества. Необходимость таких расходов и их предполагаемый размер должны быть подтверждены обоснованным расчетом, доказательствами, в качестве которых могут быть представлены смета (калькуляция) затрат на устранение недостатков товаров, работ, услуг, договор, определяющий размер ответственности за нарушение обязательств и т.п.;

- в состав *упущенной выгоды* включаются неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено.

Общее правило, содержащееся в гражданском законодательстве, устанавливает, что *убытки должны возмещаться в полном объеме*, т.е. возмещению подлежат как реальный ущерб, так и упущенная выгода.

Компенсация морального вреда (ст.ст. 151, 1099-1101 ГК РФ). Моральный вред – это физические или нравственные страдания, причиненные гражданину действиями (бездействием), нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага, а в случаях, прямо указанных в законе – имущественные права (ст. 151 ГК РФ).

Требовать компенсации морального вреда может только гражданин, т.к. только физическое лицо способно испытывать физические или нравственные страдания.

Моральный вред подлежит компенсации гражданам, если он является результатом нарушения личных неимущественных прав или нематериальных благ. При нарушении имущественных прав моральный вред подлежит компенсации лишь в случаях, специально предусмотренных законом. Такие случаи предусмотрены, в частности, Законом РФ от 07.02.1992 № 2300-1

«О защите прав потребителей»⁸⁵ (далее – Закон о защите прав потребителей). Требовать компенсации морального вреда в случаях нарушения жилищных прав можно, если при этом пострадали личные неимущественные права потерпевшего гражданина, такие как жизнь, здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, неприкосновенность жилища, личная и семейная тайна (ст. 150 ГК РФ). *Например, возможно требовать компенсации морального вреда, если бесхозяйное антисанитарное содержание соседом жилого помещения привело к заболеванию собственника другого жилого помещения либо постоянный шум в ночное время суток привел к госпитализации собственника соседней квартиры и в других случаях, когда нарушение жилищных прав ведет к ухудшению физического и психического здоровья граждан.*

Моральный вред является самостоятельным последствием нарушения прав граждан, поэтому он может компенсироваться самостоятельно, независимо от наличия имущественного вреда или вместе с имущественным вредом.

Моральный вред по общему правилу компенсируется при наличии вины причинителя. Из этого общего правила есть *исключения*, при которых компенсация морального вреда возможна *независимо от вины причинителя*. *Например, для жилищных правоотношений можно указать следующие случаи: причинение вреда жизни и здоровью гражданина источником повышенной опасности (ст. 1079 ГК РФ); причинение вреда в связи с посягательством на честь, достоинство и деловую репутацию гражданина (ст.ст. 152, 1100 ГК РФ).* Не исключается

⁸⁵ СЗ РФ от 15.01.1996. № 3. Ст. 140.

возможность установления законом и иных случаев компенсации морального вреда независимо от вины.

Рассмотренные способы защиты жилищных прав не исчерпывают собой все возможные меры защиты. Это прямо вытекает из ч. 3 ст. 11 ЖК РФ и ст. 12 ГК РФ, которые отсылают к иным способам защиты, предусмотренным законодательными актами.

3.4. Защита прав потребителей жилищно-коммунальных услуг

Для того чтобы определить, нарушаются ли права потребителей управляющей многоквартирным домом организацией, необходимо выяснить, какие обязанности на нее возложены, понять, все ли она выполняет и какого качества услуги вы получаете. Ну и, конечно, нужно знать, какие работы и услуги вы оплачиваете.

В соответствии с п 2.2 ст. 161 ЖК РФ при управлении МКД товариществом собственников жилья (либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом) указанное ТСЖ (кооператив) несет ответственность:

- *за содержание общего имущества в данном доме* в соответствии с требованиями технических регламентов и установленных Правительством РФ Правил содержания общего имущества в МКД;

- *за предоставление коммунальных услуг в зависимости от уровня благоустройства данного дома*, качество которых должно соответствовать требованиям установленных Правительством РФ Правил предоставления коммунальных услуг или в случаях, предусмотренных ст. 157.2 ЖК РФ;

- за обеспечение готовности инженерных систем.

Товарищество (кооператив) может оказывать услуги и (или) выполнять работы по содержанию и ремонту общего имущества в МКД своими силами или привлекать на основании договоров лиц, осуществляющих соответствующие виды деятельности. При заключении договора управления МКД с управляющей компанией ТСЖ осуществляет контроль за выполнением УК обязательств по такому договору, в том числе за оказанием всех услуг и (или) выполнением работ, обеспечивающих надлежащее содержание общего имущества в данном доме, за предоставлением коммунальных услуг в зависимости от уровня благоустройства данного дома.

Если исполнителем жилищно-коммунальных услуг является ТСЖ или кооператив, то на них распространяются все обязанности и права исполнителя, которые не касаются договора управления.

Пункт 10 Правил содержания общего имущества устанавливает следующие **требования к содержанию общего имущества в МКД**:

- соблюдение характеристик надежности и безопасности МКД;
- безопасность для жизни и здоровья граждан, сохранность имущества физических или юридических лиц;
- доступность пользования жилыми помещениями, помещениями общего пользования, а также земельным участком, в том числе для инвалидов и иных маломобильных групп населения;
- соблюдение прав и законных интересов собственников помещений, а также иных лиц;
- постоянную готовность инженерных коммуникаций, приборов учета и другого оборудования, входящих в состав общего имущества, для предоставления КУ (подачи коммунальных ресурсов) гражданам, проживающим в доме;

- соблюдение требований законодательства РФ об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности.

Обязанности ТСЖ в качестве исполнителя коммунальных услуг установлены Правилами предоставления коммунальных услуг, в соответствии с пп. «а»-«г» п. 31 которых исполнитель обязан:

- предоставлять потребителю КУ в необходимых для него объемах и надлежащего качества;

- заключать с РСО договоры о приобретении коммунальных ресурсов, используемых при предоставлении КУ потребителям или при содержании ОИ;

- самостоятельно или с привлечением других лиц осуществлять техническое обслуживание внутридомовых инженерных систем, с использованием которых предоставляются КУ;

- производить перерасчет размера платы за предоставленные КУ:

- в связи с предоставлением КУ ненадлежащего качества;

- в связи с предоставлением КУ с перерывами, превышающими допустимую продолжительность;

- за период временного отсутствия потребителя в занимаемом жилом помещении (разд. VIII Правил предоставления коммунальных услуг).

Требования к ТСЖ относительно качества оказываемых услуг и (или) выполняемых работ вправе предъявлять члены ТСЖ и не являющиеся членами товарищества собственники помещений в доме (ч. 2 ст. 143.1 ЖК РФ).

В данном случае актуален вопрос о распространении на отношения между ТСЖ и собственниками помещений законодательства о защите прав потребителей. Ведь с одной стороны, в Жилищном кодексе появились формулировки, предполагающие, что ТСЖ оказывает услуги и выполняет работы,

а жильцы (независимо от членства в ТСЖ) вправе требовать их надлежащего качества. С другой стороны, Правила изменения размера платы за содержание и ремонт жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность, утв. Постановлением Правительства РФ от 13.08.2006 № 491⁸⁶, по-прежнему не распространяются на отношения, возникающие в связи с оплатой расходов на содержание и ремонт общего имущества членами ТСЖ (п. 2 Правил).

По этому поводу Пленум ВС РФ в п. 7 своего Постановления от 28.06.2012 № 17⁸⁷ разъяснил, что законодательством о защите прав потребителей не регулируются отношения граждан с ТСЖ, если эти отношения возникают в связи с членством граждан в данных организациях. *На отношения по поводу предоставления ТСЖ гражданам, в том числе членам этих организаций, платных услуг (работ) распространяется Закон о защите прав потребителей.*

Судебная практика, поддерживая данную позицию, обосновывает ее так. В силу ч. 2.2 ст. 161 и ч. 2 ст. 143.1 ЖК РФ деятельность, являющаяся целью создания ТСЖ, состоит в выполнении работ и оказании услуг потребителям. Отношения,

⁸⁶ Постановление Правительства РФ от 13.08.2006 № 491 «Об утверждении Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме и правил изменения размера платы за содержание и ремонт жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность» // СЗ РФ. 2006. № 34. Ст. 3680.

⁸⁷ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» // Российская газета. № 156. 11.07.2012.

связанные с управлением МКД, основаны не на членстве собственников помещений в товариществе, а на самом существовании права собственности на помещения в доме и факте выбора способа управления МКД. Природа этих отношений одинакова для всех собственников помещений независимо от их членства в товариществе. Вынося решения по искам собственников помещений к ТСЖ в связи с причинением ущерба по причине ненадлежащего содержания общего имущества, суды не обращают внимания на факт членства заявителя в товариществе и всегда руководствуются указанным законом о защите прав потребителей (Определение Ленинградского областного суда от 21.02.2013 по делу № 33-788/2012, Апелляционные определения Кемеровского областного суда от 29.11.2012 по делу № 33-11736, Саратовского областного суда от 31.10.2012 по делу № 33-6409).

Порядок защиты прав потребителей. Для защиты своих нарушенных прав потребитель должен в любой ситуации в первую очередь обратиться письменно в организацию, управляющую МКД (ТСЖ, кооператив), для реализации возможности устранения нарушений в досудебном порядке.

В случае не решения проблемы во внесудебном порядке защита нарушенных жилищных прав потребителей осуществляется судом (ч. 1 ст. 11 ЖК РФ). Защита жилищных прав в административном порядке осуществляется только в случаях, предусмотренных ЖК РФ, другим федеральным законом. Это решение можно обжаловать в судебном порядке (ч. 2 ст. 11 ЖК РФ).

Если в суде будет доказано, что ТСЖ нарушило права потребителей, потому что неверно поняло те или иные нормативные документы, то его обяжут компенсировать все затраты истцов. Если же будет доказано, что оно сознательно нарушило законы и нормативные акты, то помимо полной компенсации и устранения нарушений, возможно возбуждение

уголовного дела о мошенничестве, которое подразумевает реальные сроки заключения.

Обратите внимание: в соответствии с Законом о защите прав потребителей в случае доведения дела до суда кроме указанной суммы иска исполнителю придется возместить моральный вред, штраф (50% от взысканной судом суммы), госпошлину, а также оплатить услуги юриста по оказанию помощи в ведении дела.

Исполнитель несет административную, уголовную или гражданско-правовую ответственность в следующих случаях (п. 149 Правил предоставления коммунальных услуг).

Во-первых, исполнитель отвечает за нарушение качества КУ. В этом случае исполнитель обязан произвести перерасчет потребителю размера платы за КУ в сторону ее уменьшения вплоть до полного освобождения потребителя от оплаты такой услуги.

Обратите внимание: сроки проведения перерасчета платы за предоставление КУ ненадлежащего качества жилищным законодательством не установлены.

Требования потребителя об уменьшении цены за выполненную работу (оказанную услугу) подлежат удовлетворению в 10-дневный срок со дня предъявления соответствующего требования (ст. 31 Закона о защите прав потребителей).

За нарушение сроков удовлетворения требований потребителя исполнитель уплачивает потребителю за каждый день просрочки неустойку (пеню) в размере 3% цены выполнения работы (оказания услуги).

Потребитель вправе потребовать от исполнителя уплаты неустоек (штрафов, пеней) (п. 157 Правил предоставления коммунальных услуг):

- если исполнитель своевременно не приступил к предоставлению КУ;

- если суммарное время перерывов в предоставлении КУ за расчетный период превышает допустимые перерывы;
- при предоставлении некачественных КУ;
- если в аварийно-диспетчерской службе отсутствует регистрация сообщения потребителя о нарушении качества КУ или их непредставлении.

Во-вторых, исполнитель отвечает за вред, причиненный жизни, здоровью и имуществу потребителя вследствие:

- нарушения качества КУ;
- предоставления потребителю неполной и (или) недостоверной информации о предоставляемых КУ.

Обратите внимание: причиненный вред подлежит возмещению исполнителем в полном объеме независимо от его вины по правилам, предусмотренным гл. 59 ГК РФ.

Право требовать возмещения вреда, причиненного вследствие нарушения качества КУ, признается за любым потерпевшим независимо от того, состоял он в договорных отношениях с исполнителем или нет.

Вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя вследствие нарушения качества КУ, подлежит возмещению в течение 10 лет со дня предоставления такой услуги (п. 151 Правил предоставления коммунальных услуг).

Исполнитель несет ответственность за вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя в связи с использованием материалов, оборудования, инструментов и иных средств, необходимых для предоставления КУ, независимо от того, позволял уровень научных и технических знаний выявить их особые свойства или нет (п. 153 Правил предоставления коммунальных услуг).

В-третьих, исполнитель отвечает за убытки, причиненные потребителю в результате нарушения исполнителем прав

потребителей, в том числе в результате договора, содержащего условия, ущемляющие права потребителя.

Под *убытками* понимаются расходы, которые потребитель произвел или должен будет произвести для восстановления нарушенного права (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Убытки, причиненные потребителю, подлежат возмещению в полной сумме сверх неустойки (пени), установленной законом или договором.

Уплата неустойки (пени) и возмещение убытков не освобождают исполнителя от исполнения возложенных на него обязательств в натуре перед потребителем.

При удовлетворении судом требований потребителя об уплате неустойки (пени) суд взыскивает с исполнителя за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения требований потребителя штраф в размере 50% суммы, присужденной судом в пользу потребителя.

В-четвертых, исполнитель отвечает за моральный вред (физические или нравственные страдания), причиненный потребителю вследствие нарушения исполнителем прав потребителей. По заявлению потребителя суд может возложить на исполнителя обязанность денежной компенсации указанного вреда (п. 155 Правил предоставления коммунальных услуг).

Обратите внимание: компенсация морального вреда осуществляется независимо от возмещения имущественного вреда и понесенных потребителем убытков.

Возможные нарушения при предоставлении коммунальных услуг. Разберем нюансы наиболее часто встречающихся нарушений качества коммунальных услуг.

1. *Объем КУ в помещении потребителя считается не по прибору учета, а по нормативу.* Если в квартире установлен индивидуальный прибор учета (далее – ИПУ), то объем коммунальной услуги для расчета платы за КУ определяется по его показаниям. ТСЖ может сделать вид, что прибор учета не поверен или не введен в эксплуатацию, и на этом основании вести расчет по нормативу потребления, который, как правило, больше, чем объем по показаниям ИПУ. Поэтому необходимо передавать показания прибора учета вовремя и проверять данные в платежном документе. В случае расхождений ваших данных с указанными в квитанции - пишите претензию в ТСЖ.

2. *Объем КУ в помещении потребителя считается по нормативу потребления с применением повышающих коэффициентов.* Повышающие коэффициенты можно применять при расчете платы за КУ только в том случае, если в квартире есть техническая возможность установить прибор учета, но он не установлен. Чтобы не переплачивать, придется установить ИПУ или записаться заключением, что в данной квартире отсутствует техническая возможность установки счетчиков.

Обратите внимание: Приказом Минрегиона РФ от 29.12.2011 № 627 утверждены Критерии наличия (отсутствия) технической возможности установки индивидуального, общего (квартирного), коллективного (общедомового) приборов учета, а также форма акта обследования на предмет установления такой возможности. Если трубы в квартире закрыты плиткой или коробом – это не основание для невозможности установки ИПУ.

3. *Объем КУ считается по нормативу потребления и при этом умножается на количество жильцов, которое расходится с фактическим.* Например, в квартире без ИПУ фактически проживают три человека. Но ТСЖ производит расчет на четырех человек. Акт о количестве фактически проживающих граждан

составлен без участия собственника. В этом случае следует обратиться в ТСЖ с заявлением о количестве проживающих в квартире на данный момент и попросить сделать перерасчет, так как была не соблюдена процедура составления акта, на который ссылается ТСЖ. Не забывайте о своей обязанности сообщать ТСЖ всякий раз, когда у вас кто-то поселился на срок более пяти дней.

4. *Применяются неправильные тарифы для расчета платы за КУ.* Тарифы на коммунальные ресурсы для расчета платы за КУ утверждают уполномоченные органы государственной власти субъекта РФ. Информация о тарифах размещается на их официальных сайтах и в ГИС ЖКХ. Поэтому необходимо регулярно проверять, какой тариф утвержден и какой тариф применяет ТСЖ. Особенно это актуально при повышении тарифов на КУ с 1 июля каждого года.

Обратите внимание: плата за жилищные услуги не регулируется – она устанавливается решением общего собрания членов ТСЖ на год.

5. *Может применяться не тот норматив коммунальных ресурсов, потребляемых при использовании и содержании общего имущества* (далее – КР на СОИ), так как он рассчитывается по группам МКД с учетом различного оборудования (электроэнергия) и степени благоустройства (ХВС, ГВС и водоотведение). Обязательно найдите эти нормативы на сайтах уполномоченных органов вашего региона (обычно это структуры, которые устанавливают нормативы потребления для жителей) и сверьте с данными, указанными в платежных документах.

6. *Для расчета платы неправильно применяется площадь квартиры или площадь общего имущества и суммарная площадь жилых и нежилых помещений в МКД.* Что касается площади квартиры, то она указана в свидетельстве о праве собственности (выписке из Единого государственного реестра недвижимости).

ТСЖ может применять для расчета платы площадь, указанную в техпаспорте дома. Во многих случаях площадь в техпаспорте и площадь в свидетельстве расходится, причем в техпаспорте площадь может быть больше. Проверьте, какая площадь указана в платежном документе.

А вот площадь общего имущества есть в техпаспорте МКД и в БТИ. Документация по МКД практически не обновляется, и сведения, указанные в ней, могут быть недостоверными. В доме появляются нежилые помещения, делаются перепланировки, и суммарная площадь меняется, но чаще всего в документах не отражается. Значения площади общего имущества важны для расчета платы за КР на СОИ, плата за которые входит в жилищные услуги. ТСЖ при расчетах платы за КР на СОИ по ХВС, ГВС и водоотведению может применять не уборочную площадь, а всю полностью, как при расчете по электроэнергии.

Оформление некачественного предоставления коммунальных услуг в МКД. Если период отсутствия КУ чаще всего укладывается в установленные нормативы, то качество предоставляемых услуг жителям оставляет желать лучшего. Особенно это касается отопления и горячего водоснабжения. Однако просто обратиться в ТСЖ за перерасчетом недостаточно. Необходимо четко представлять себе процедуру оформления актов о предоставлении некачественной КУ и неукоснительно ей следовать. Иначе можно потратить массу сил и времени, а результат будет нулевой.

Также необходимо делать акцент на двух составляющих при обращении к исполнителю по некачественной коммунальной услуге:

- 1) требование перерасчета;
- 2) требование устранить причину предоставления некачественной КУ.

Значительная часть требований и жалоб потребителей касается не качества самой услуги, а качества передаваемых потребителю коммунальных ресурсов (горячей, холодной воды и др.).

Обратите внимание: качество коммунальной услуги не равнозначно качеству передаваемых потребителю коммунальных ресурсов.

Например, причинами ненадлежащего качества КУ по ГВС (низкая температура горячей воды) могут быть недостаточная температура теплоносителя, подаваемого РСО на вход дома; отсутствие линий рециркуляции вне зон ответственности собственников. В таких случаях у исполнителя отсутствует реальная возможность обеспечения населения КУ надлежащего качества.

Однако не редки случаи, когда предоставление некачественных КУ происходит по вине исполнителя из-за ненадлежащего содержания общего имущества в МКД.

Обратите внимание: процедура оформления некачественного предоставления КУ не зависит от наименования услуги и подчиняется единым требованиям.

Порядок установления факта предоставления коммунальных услуг ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность, установлен в разд. X Правил предоставления коммунальных услуг.

Исполнителем коммунальных услуг может быть ТСЖ (кооператив) или УК по договору управления, если у собственников заключен с ними договор, включающий условия предоставления КУ. В данном случае ответственность за качество предоставляемых КУ соответственно несет организация, управляющая МКД (ТСЖ, кооператив, УК). Если у собственников договор поставки коммунального ресурса заключен напрямую с соответствующей РСО, в этом случае РСО несет ответственность за режим и качество подачи коммунальной услуги.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Нормативные акты

1.1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2020.

1.2. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ. Часть первая // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

1.3. Гражданский кодекс Российской Федерации от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ. Часть вторая // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

1.4. Гражданский кодекс Российской Федерации от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ. Часть третья // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552.

1.5. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 1 (часть 1). Ст. 14.

1.6. Закон Российской Федерации от 4 июля 1991 г. № 1541-1 «О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РСФСР, 11.07.1991, № 28. Ст. 959.

1.7. Закон Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» // СЗ РФ от 15.01.1996. № 3. Ст. 140.

1.8. Федеральный закон от 15 июня 1996 г. № 72-ФЗ «О товариществах собственников жилья» // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2963.

1.9. Федеральный закон от 21 июля 2007 г. № 185-ФЗ «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства» // СЗ РФ. 2007. № 30. Ст. 3799.

1.10. Федеральный закон от 29.12.2014 № 458-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об отходах производства и потребления», отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 1 (часть I). Ст. 11.

1.11. Федеральный закон от 31.12.2017 № 503-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об отходах производства и

потребления» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2018. № 1 (часть I). Ст. 87.

1.12. Федеральный закон от 03.04.2018 № 59-ФЗ «О внесении изменений в Жилищный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2018. № 15 (часть I). Ст. 2030.

1.13. Постановление Правительства РФ от 21.01.2006 № 25 «Об утверждении Правил пользования жилыми помещениями» // СЗ РФ. 2006. № 5. Ст. 546.

1.14. Постановление Правительства РФ от 13.08.2006 № 491 (ред. от 23.11.2019) «Об утверждении Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме и правил изменения размера платы за содержание жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность» // СЗ РФ. 2006. № 34. Ст. 3680.

1.15. Постановление Правительства РФ от 23 сентября 2010 г. № 731 «Об утверждении Стандарта раскрытия информации организациями, осуществляющими деятельность в сфере управления многоквартирными домами» // СЗ РФ. 2010. № 40. Ст. 5064.

1.16. Постановление Правительства РФ от 6 мая 2011 г. № 354 «Об утверждении Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов» // СЗ РФ. 2011. №22. Ст. 3168.

1.17. Постановление Правительства РФ от 3 апреля 2013 г. № 290 (ред. от 15.12.2018) «О минимальном перечне услуг и работ, необходимых для обеспечения надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме, и порядке их оказания и выполнения» (вместе с «Правилами оказания услуг и выполнения работ, необходимых для обеспечения надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 12.04.2013.

1.18. Постановление Правительства РФ от 12 ноября 2016 № 1156 (ред. от 15.12.2018) «Об обращении с твердыми коммунальными отходами и внесении изменения в Постановление Правительства

Российской Федерации от 25 августа 2008 г. № 641» // СЗ РФ. 2016. № 47. Ст. 6640.

1.19. Постановление Правительства Москвы от 29.12.2014 № 833-ПП «Об утверждении Перечня работ и (или) услуг по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирных домах на территории г. Москвы» // СПС.

1.20. Приказ Минрегиона РФ от 29.12.2011 № 627 «Об утверждении критериев наличия (отсутствия) технической возможности установки индивидуального, общего (квартирного), коллективного (общедомового) приборов учета, а также формы акта обследования на предмет установления наличия (отсутствия) технической возможности установки таких приборов учета и порядка ее заполнения» // СПС.

2. Монографии. Учебники. Учебные пособия. Комментарии законодательства

2.1. Андреев Ю.Н. Соседские отношения в гражданском праве России: теория и практика. М.: НОРМА; ИНФРА-М, 2016. 208 с.

2.2. Артемьев Е.В., Кузнецова О.В. Выселение из жилого помещения: практическое пособие, 2010. [Доступ из СПС «ГАРАНТ», 2020].

2.3. Братусь С.Н. Юридические лица в советском гражданском праве. Понятие, виды, государственные юридические лица. М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1947. 364 с.

2.4. Годовой отчет. Жилищно-коммунальное хозяйство – 2011 / под общ. ред. д-ра экон. наук Ю.А. Васильева. М. Аюдар. Пресс, 2011. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

2.5. Годовой отчет. Жилищно-коммунальное хозяйство – 2014 / под общ. ред. д-ра экон. наук Ю.А. Васильева. М.: Солярис, 2014. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

2.6. Годовой отчет. Жилищно-коммунальное хозяйство – 2019 / под общ. ред. д-ра экон. наук Ю.А. Васильева. М.: БиТуБи, 2019. 241 с.

2.7. Кириченко О.В., Накушнова Е.В. Права и обязанности граждан – собственников жилых помещений в многоквартирных домах: учебное пособие. М.: Юстицинформ, 2019. 636 с.

2.8. Комментарий к Жилищному кодексу Российской Федерации (постатейный научно-практический) / отв. ред. О.А. Егорова. М.: Проспект, 2014. 704 с.

2.9. Крашенинников П.В. Жилищное право. 9-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2016. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

2.10. Лушкин С.А., Федоров С.И., Шанталей А.В. Способы управления многоквартирным домом. Товарищество собственников жилья. М.: ЗАО «Юстицинформ», 2007. 240 с.

2.11. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1997. 944 с.

2.12. Певницкий С.Г., Чефранова Е.А. Многоквартирные дома: проблемы и решения. М.: Статут, 2006. 541 с.

2.13. Подборка судебных решений за 2016 год: Статья 40 «Изменение границ помещений в многоквартирном доме» ЖК РФ (ООО «Центр методологии бухгалтерского учета и налогообложения»). [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

2.14. Подборка судебных решений за 2017 год: Статья 290 «Общее имущество собственников квартир в многоквартирном доме» ГК РФ (В.Н. Трофимов). [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

2.15. Тихомиров М.Ю. Товарищество собственников жилья: новые требования законодательства. М.: Изд-во Тихомирова М.Ю., 2014. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

2.16. Фролова О.Е., Сохранов С.С., Шепс Р.А. Защита прав потребителей жилищно-коммунальных услуг: как отстоять свое право на комфортное проживание в многоквартирном доме. М.: Редакция «Российской газеты», 2018. Вып. 11. 176 с.

2.17. Фролова О.Е., Сохранов С.С. Как создать и управлять ТСЖ: Практическое руководство для начинающих. М.: Прометей, 2019. 248 с.

2.18. Шилохвост О.Ю. Спорные вопросы судебной практики по договорам энергоснабжения: монография. М.: Норма; Инфра-М, 2012. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

3. Статьи. Диссертации. Авторефераты диссертаций

3.1. Андропов В.В., Миронов И.Б. Управление многоквартирными домами (Разд. 2). М.: Профиздат; Молодежь и образование, 2006. № 4. С. 3-53.

3.2. Баранова Д.Н. Правовые гарантии осуществления гражданских прав и обязанностей субъектами жилищных правоотношений в сфере предоставления жилищно-коммунальных услуг // Адвокат. 2010. № 5. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

3.3. Гордеев Д.П. Новое регулирование проведения капитального ремонта многоквартирных домов в соответствии с главой 18 Жилищного кодекса РФ // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 5. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

3.4. Киракосян С.А. Недействительность решения общего собрания собственников по новым правилам Гражданского кодекса РФ // Журнал российского права. 2014. № 6. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

3.5. Максимова Н.Н. Компетенция общих собраний собственников помещений в МКД и членов ТСЖ // Жилищно-коммунальное хозяйство: бухгалтерский учет и налогообложение. 2012. № 11. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

3.6. Маркова И.В. Управление общим имуществом в многоквартирном доме как разновидность управления имуществом собственника: дис. ... канд. юрид. наук / Кубан. гос. аграр. ун-т. Самара, 2009. 202 с.

3.7. Матияшук С. Капитальный ремонт общего имущества в многоквартирном доме: новые подходы к правовому регулированию отношений // Жилищное право. 2013. № 11. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

3.8. Михайлов В.К. Выводы Конституционного Суда: их влияние на развитие ТСЖ в России // Юрист. 2008. № 5. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

3.9. Овчарова А.С. Правовой статус объединений собственников жилья по российскому и зарубежному праву // Журнал российского права. 2008. № 7. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

3.10. Певницкий С.Г. Управление многоквартирными домами при помощи специализированных юридических лиц // Закон. 2007. № 6. С. 37-40.

3.11. Рузанова В.Д. Правомочия собственников помещения в отношении общего имущества многоквартирного дома и управление таким домом: соотношение правовых конструкций // Законы России. 2006. № 10. С. 118-120.

3.12. Рузанова В.Д. Проблемы реализации правомочий собственников помещений в многоквартирном доме как членов ТСЖ // Проблемы правового положения участников юридических лиц: Сборник научных статей. Самара: Изд-во «Универс-групп», 2008. С. 6-13.

3.13. Рузанова В.Д., Крюкова Е.С. Особенности предоставления коммунальных услуг при многоуровневой системе управления многоквартирным домом // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. №12. С.20-24.

3.14. Савицкая О.Г. Особенности правового положения управляющей организации в сфере предоставления коммунальных услуг // Юрист. 2012. № 2.

3.15. Свит Ю.П. Понятие и правовой режим общего имущества многоквартирного дома // Жилищное право. 2006. № 6. С. 2-10.

3.16. Стрембелев С.В. О некоторых особенностях структуры договорных отношений при управлении многоквартирным домом // Закон. 2006. № 8. С. 61-71.

3.17. Шагиахметова Л.Х. Сущность и значение категории «предоставление коммунальных услуг» // Вестник экономики, права и социологии. 2015. №3. С. 164-169.

3.18. Шарикова Г.Ю. Как найти грань? Общее имущество собственников VS имущество ТСЖ // Жилищно-коммунальное хозяйство: бухгалтерский учет и налогообложение. 2009. № 5. [Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020].

3.19. *Commonhold* / Guy Fetherstonhaugh, Mark Sefton, Edward Peters, Barristers, Falcon Chambers. New York: Oxford University Press, New York, 2004.

3.20. David E. Grassmick. *Minding the neighbor's business: Just how far can condominium owners' associations go in deciding who can move into the building?* // *University of Illinois law review*. Chicago, 2002. № 1.

3.21. *Import en export van burgerlijk recht* BW-krant, jaarboek 13. Deventer, 1997.

3.22. *The Owner's and Manager's Guide to condominium management* / Joseph T. Aveni, Steven P. Bloomberg, R. Bruce Campbell and others; Editorial Consultants Michael Cousins and others. Revised Edition 1984, Fourth Printing 1989. Chicago, Illinois: Institute of Real Estate Management of the National Association of Realtors. XVIII.

Учебное издание

*Маркова Ирина Владимировна,
Крюкова Елена Сергеевна,
Рузанова Валентина Дмитриевна*

**ОСОБЕННОСТИ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ
НА ЖИЛОЕ ПОМЕЩЕНИЕ В МНОГОКВАРТИРНОМ
ДОМЕ, УПРАВЛЯЕМОМ ТСЖ**

Учебное пособие

Редактор И.П. Ведмидская
Компьютерная верстка И.П. Ведмидской

Подписано в печать 18.06.2021. Формат 60x84 1/16.
Бумага офсетная. Печ. л. 9,0.
Тираж 25 экз. Заказ . Арт. – 20(Р1У)/2021.

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«САМАРСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
УНИВЕРСИТЕТ ИМЕНИ АКАДЕМИКА С.П. КОРОЛЕВА»
(САМАРСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ)
443086, Самара, Московское шоссе, 34.

Издательство Самарского университета.
443086, Самара, Московское шоссе, 34.

