**Об эффективности**

**института долевого строительства в России**

***Чорномидз Ю.Н.,***

*преподаватель кафедры теории и истории государства и права юридического факультета*

*ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»*

**Ключевые слова:** долевое строительство, застройщик, эффективность, залог, банкротство застройщика, объект незавершенного строительства.

**Аннотация:** в работе проанализирована эффективность некоторых положений закона о долевом участии в строительстве как действующих, так и вступающих в силу с 01.01.2017г.

**Keywords:** shared construction, the developer, the effectiveness, collateral, bankruptcy builder, unfinished construction object.

**The summary:** in the work we analyzed the efficacy of certain provisions of the law on joint participation in the construction of both existing and coming into force from 01.01.2017.

Долевое участие в строительстве на сегодняшний день является весьма распространенным инструментом приобретения жилья. При этом количество обманутых дольщиков в 2015 году выросло на 18 000. человек, как сообщает депутат Госдумы Александр Хинштейн[[1]](#footnote-1). К середине 2016г. их стало еще больше, и насчитывается более 100 000. Примечательно, что Министерство строительства уверяет, что количество обманутых дольщиков за 2015г. снизилось. И это лишь официальная статистика, в которую попадают лица, включенные в региональные реестры обманутых дольщиков. Перечень оснований и порядок включения установлен Приказом Министерства регионального развития РФ от 20.09.2013г. № 403 «Об утверждении критериев отнесения граждан, чьи денежные средства привлечены для строительства многоквартирных домов и чьи права нарушены, к числу пострадавших и правил ведения реестра граждан, чьи денежные средства привлечены для строительства многоквартирных домов и чьи права нарушены»[[2]](#footnote-2).

Рассмотрим несколько причин такой ситуации с учетом сложившейся практики применения закона и его новелл, вступающих в силу с января 2017г.

Федеральным законом от 12.07.2011 № 210-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»[[3]](#footnote-3) и статьи 17 и 223 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в части установления особенностей банкротства застройщиков, привлекавших денежные средства участников строительства» в закон о несостоятельности (банкротстве) введен параграф 7 о банкротстве застройщиков. В частности, теперь недострой и земля могут выделяться из конкурсной массы и передаваться созданному дольщиками ЖСК или ТСЖ. Физические лица выведены в отдельную очередь кредиторов. Если раньше дольщики не имели доступа к средствам от продажи залогового имущества, то теперь они его получили. Появилась возможность погашать задолженность перед дольщиками как денежными средствами, так и путем передачи им квартир или объектов незавершенного строительства. Авторы нововведений предполагали, что активное участие дольщиков в банкротстве разорившихся строительных компаний позволит им вернуть хотя бы часть денег либо получить жилье. Однако пока складывается весьма неоднозначная практика применения законодательства о банкротстве застройщиков. Требования дольщиков удовлетворяются в приоритетном порядке относительно требований конкурсных кредиторов. Независимо от очередности право на получение 60 % от стоимости объекта (в случае его реализации) имеют залоговые кредиторы, которыми могут являться как банки, так и дольщики (если договоры долевого участия заключены с соблюдением 214-ФЗ[[4]](#footnote-4)). Однако проблема состоит в том, что условием включения требований дольщика в реестр требований кредиторов является расторжение договора долевого участия, что, в свою очередь, влечет прекращение залога. При таком раскладе у банка-залогодержателя возникает преимущественное право на получение денежных средств. А на денежные средства застройщика при банкротстве претендуют также кредиторы первой и второй очереди (дольщики – кредиторы третьей очереди), перед которыми, как правило, также имеются долги (заработная плата, долги перед бюджетом и иные). В таком случае дольщики в реальности могут рассчитывать только на права на земельный участок и объект незавершенного строительства, если таковой имеется, и он зарегистрирован в установленном законом порядке. Ситуация осложняется, если недострой не зарегистрирован, и на него не распространяется право залога дольщиков.

Проблемным является и реализация норм закона о долевом строительстве о залоге прав на земельный участок и объект незавершенного строительства. Согласно ст. 13 закона о долевом участии в строительстве № 214-ФЗ В обеспечение исполнения обязательств застройщика (залогодателя) по договору с момента государственной регистрации договора у участников долевого строительства (залогодержателей) считаются находящимися в залоге предоставленный для строительства (создания) многоквартирного дома, земельный участок, принадлежащий застройщику на праве собственности, или право аренды, право субаренды на указанный земельный участок и строящиеся (создаваемые) на этом земельном участке многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости. При государственной регистрации права собственности застройщика на объект незавершенного строительства такой объект незавершенного строительства считается находящимся в залоге у участников долевого строительства с момента государственной регистрации права собственности застройщика на такой объект.

В соответствии с пунктом 5 статьи 13 Закона об участии в долевом строительстве застройщик обязан зарегистрировать право собственности на объект незавершенного строительства при возникновении оснований для обращения взыскания на предмет залога. При уклонении застройщика от государственной регистрации права собственности на объект незавершенного строительства государственная регистрация права собственности на такой объект осуществляется на основании решения суда, принятого по иску участника долевого строительства об обращении взыскания на предмет залога. На предмет залога может быть обращено взыскание не ранее чем через шесть месяцев после: 1) наступления предусмотренного договором срока передачи застройщиком объекта долевого строительства; 2) прекращения или приостановления строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что в предусмотренный договором срок объект долевого строительства не будет передан участнику долевого строительства (ст. 14 Закона № 214-ФЗ).

Нормами закона не установлен срок исполнения обязательства застройщика по государственной регистрации своего права собственности на объект незавершенного строительства. Следовательно, данное обязательство выполняется в разумный срок. А если застройщик отказывается от регистрации объекта незавершенного строительства, то права дольщиков не могут быть реализованы путем обращения взыскания на предмет залога.

В соответствии со ст. 25 Федерального закона № 122-ФЗ от 21 июля 1997 года «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»[[5]](#footnote-5): право собственности на объект незавершенного строительства регистрируется на основании правоустанавливающих документов на земельный участок, на котором расположен объект незавершенного строительства, и разрешения на строительство.

В случае, если земельный участок, отведенный для создания объекта недвижимого имущества, принадлежит заявителю на ином праве, чем право собственности, право собственности заявителя на объект незавершенного строительства регистрируется на основании документов, подтверждающих право пользования данным земельным участком, разрешения на строительство

Согласно пункту 1 статьи 12.1 Закона об участии в долевом строительстве залогом в порядке, установленном статьями 13 - 15 данного Закона, должно обеспечиваться исполнение обязательств застройщика по всем договорам, заключенным для строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости.

Конституционным Судом Российской Федерации в Определении от 14.01.2014 № 2-О[[6]](#footnote-6) указано, что правовое регулирование, установленное статьей 13 Закона об участии в долевом строительстве, позволяет обеспечивать исполнение обязательств застройщика перед участником долевого строительства непосредственно за счет имущества, которое является предметом договора участия в долевом строительстве, заключенного с этим лицом, и направлено на соблюдение баланса интересов всех участников долевого строительства. При этом залогом обеспечивается не только обязательство застройщика по передаче участнику долевого строительства объекта долевого строительства, но и исполнение обязательства застройщика по возврату денежных средств, внесенных участником долевого строительства, в случаях, предусмотренных данным Федеральным законом и (или) договором.

Законодатель предусмотрел, что при уклонении застройщика от государственной регистрации права частной собственности на объект незавершенного строительства участник долевого строительства вправе обратиться в суд о принудительной государственной регистрации этого права.

Однако на практике дольщики сталкиваются со сложностями при реализации данного права. Так для регистрации права необходима техническая документация, которая не может быть изготовлена по заявлению участника долевого строительства, а суды не всегда идут на встречу, давая соответствующие поручения организациям, осуществляющим техническую инвентаризацию и органам, осуществляющим постановку объектов на кадастровый учет. Круг замыкается, дольщики не могут получить объект.

Таким образом, имеющиеся инструменты для защиты прав граждан, чьи права нарушены застройщиками. Значительно может улучшить ситуацию страхование гражданской ответственности застройщиков, введенное в 2012г. Но отсутствие пока массовой практики выплаты страхового возмещения обманутым дольщикам ввиду новизны инструмента пока не дает возможности проанализировать его эффективность. Можно предположить, что страховые компании, которые страховали гражданскую ответственность застройщика и выбыли из списка Центрального Банка не смогут удовлетворить требования дольщиков при наступлении страхового случая крупного застройщика, что в конечном итоге приведет к нарушению прав граждан и увеличит число обманутых дольщиков. Банкротство и отзыв лицензии страховых компаний, осуществлявших страхование гражданской ответственности также являются реалиями российской действительности, снижающих эффективность института долевого строительство как сопутствующие механизмы защиты прав дольщиков.

Обратим внимание на некоторые изменения закона о долевом строительстве, вступающие в силу с 01.01.2017г., которые по нашему мнению также отразятся на эффективности долевого строительства в целом.

Ч. 2. ст. 3 Федерального закона № 214-ФЗ в реакции от 03.07.2016г. устанавливает требования к застройщику (уставный капитал, отсутствие в реестре недобросовестных застройщиков, отсутствие недоимки по налогам и другие – далее требования к застройщику). Застройщики, не удовлетворяющие указанным требованиям на дату направления проектной декларации, не имеют права привлекать денежные средства граждан, а при привлечении денежных средств дольщиков, подлежат административной ответственности, и гражданин может потребовать от застройщика немедленного возврата переданных ему денежных средств, уплаты в двойном размере предусмотренных статьей 395 ГК РФ процентов от суммы этих средств и возмещения сверх суммы процентов причиненных гражданину убытков.

Застройщики, не удовлетворяющие требованиям после даты направления проектной декларации, не имеют права привлекать денежные средства граждан - участников долевого строительства на строительство (создание) многоквартирных домов в определенных случаях:

1) вступления в законную силу решения или определения арбитражного суда о ликвидации застройщика или о введении в отношении него одной из процедур, применяемых в деле о банкротстве;

2) вступления в законную силу решения арбитражного суда о приостановлении деятельности застройщика в качестве меры административного наказания, в том числе принятого по заявлению уполномоченного органа исполнительной власти субъекта РФ по следующим основаниям:

- более чем на тридцать дней задержано представление отчетности;

- застройщиком не соблюдаются нормативы финансовой устойчивости;

- застройщик не удовлетворяет требования участников долевого строительства по денежным обязательствам (не менее 100 000 рублей), предусмотренным [частью 1 статьи 12.1](#Par331) Федерального закона, и (или) не исполняет обязанность по передаче объекта долевого строительства в течение трех месяцев со дня наступления удовлетворения таких требований и (или) исполнения такой обязанности;

- застройщиком не исполнялись требования Федерального закона, а также принятых в соответствии с ним иных нормативных правовых актов при условии, что в течение одного года к застройщику два и более раза применялись предусмотренные законом меры воздействия;

- в проектной декларации указаны заведомо недостоверные сведения о соответствии застройщика требованиям, установленным [частью 2 статьи 3](#Par69) закона, и (или) о соответствии заключивших договор поручительства с застройщиком юридических лиц требованиям, указанным в [части 3 статьи 15.3](#Par491) закона;

- по истечении шести месяцев со дня выдачи контролирующим органом предписания об устранении нарушения требований закона, застройщиком не устранено нарушение таких требований.

3) принятия решения о ликвидации юридического лица - застройщика учредителями (участниками) или органом юридического лица, уполномоченным на то учредительным документом.

При этом уполномоченный орган обязан направить в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, уведомление об отсутствии у застройщика права привлекать денежные средства граждан - участников долевого строительства на строительство (создание) многоквартирных домов с приложением решений-оснований в срок не более чем один рабочий день со дня получения соответствующего решения.

Форма такого уведомления до настоящего времени не установлена, действия Росреестра, которые он обязан совершить при получении уведомления также не определены. С учетом реформирования службы по государственной регистрации прав на недвижимое имущество с 01.01.2107г. указанные нормы представляются неэффективными, хотя и не имеют пока практики применения.

Нормы статьи 19 закона о долевом строительстве помимо требований к проектной декларации вводят новые функции исполнительных в сфере долевого строительства органов. А именно - выдавать застройщику заключение о соответствии застройщика и проектной декларации требованиям к застройщикам, установленным законом. В выдаче такого заключения отказывается в случае выявления фактов несоответствия застройщика требованиям закона. В случае, если уполномоченный орган отказал в выдаче застройщику заключения либо если в течение шестидесяти дней со дня выдачи застройщику такого заключения застройщиком не поданы документы на государственную регистрацию договора с первым участником долевого строительства, проектная декларация подлежит повторному направлению в уполномоченный орган для получения заключения.

Форма заключения также не утверждена, последствия для застройщика невыдачи уполномоченным органом в срок заключения также не определены.

Таким образом, изменениями в закон существенно расширены полномочия уполномоченных в сфере долевого строительства органа.

Михаил Мень до принятия поправок также говорил о возможности введения в закон обязательного индивидуального страхования дольщиков за счет дольщиков помимо обязательного страхования гражданской ответственности застройщика. Но данная норма оказалась недоработанной и, по словам министра, пока непонятно как ее администрировать, но если появятся механизмы понятного администрирования, то этот пункт вполне может вернуться в новый пакет поправок. Возможность индивидуального страхования есть и сегодня, но норма является добровольной, а как ее перевернуть, чтобы эта норма стала обязательной, пока непонятно. Страховое сообщество выразило четкое и ясное консолидированное мнение, что реализовать это практически нереально. По нашему мнению в таком случае на дольщиков ляжет дополнительная финансовая нагрузка, и вряд ли такие революционные поправки будут восприняты обществом положительно.

Следующими возможными изменениями может стать распространение закона о долевом участии в строительстве на иные объекты недвижимости. Так, например, Правительство Москвы совместно с Минстроем РФ подготовило предложения по закону, который бы утверждал новый статус апартаментов и порядок их строительства. Одним из предложений столичных властей является распространение действия федерального закона «Об участии в долевом строительстве» на строительство апартаментов, парковочных мест и на жилищно-строительные кооперативы (ЖСК). Парковочное место станет объектом недвижимости с 01.01.2017г. со вступлением в силу изменений в ГК РФ (ст. 130 ГК РФ в редакции Федерального закона от 03.07.2016 N 315-ФЗ[[7]](#footnote-7)).

Резюмируя изложенное, отметим, что институт долевого строительства в России стал мощным толчком в развитии рынка первичного жилья, но являясь недоработанным, стал причиной появления множества обманутых дольщиков. Поправки последних лет в законодательство о долевом строительстве направлены на ужесточение требований к застройщикам, совершенствование механизмов защиты прав дольщиков. А новеллы, вступающие в силу в 2017г. говорят об отдаленной цели законодателя уйти от долевого строительства в России вообще, заменив его проектным финансированием и строительством в кредит с целью минимизировать риски для граждан, приобретающих жилье для личных и семейных нужд.

1. <http://hinshtein.ru/reports>. Дата последнего обращение 01.09.2016г. [↑](#footnote-ref-1)
2. Об утверждении критериев отнесения граждан, чьи денежные средства привлечены для строительства многоквартирных домов и чьи права нарушены, к числу пострадавших и правил ведения реестра граждан, чьи денежные средства привлечены для строительства многоквартирных домов и чьи права нарушены: Приказ Минрегиона России от 20.09.2013 № 403 //Российская газета. 2013. № 286. [↑](#footnote-ref-2)
3. О внесении изменений в Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" и статьи 17 и 223 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в части установления особенностей банкротства застройщиков, привлекавших денежные средства участников строительства: Федеральный закон от 12.07.2011 N 210-ФЗ // Российская газета. 2011. № 153. [↑](#footnote-ref-3)
4. Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 30.12.2004 N 214-ФЗ (в ред. от 13.07.2015) // Российская газета. 2004, № 292. [↑](#footnote-ref-4)
5. О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним: Федеральный закон от 21.07.1997 № 122-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Российская газета. 1997. № 145. [↑](#footnote-ref-5)
6. По запросу Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации о проверке конституционности части 3 статьи 13 Федерального закона "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" и пункта 1 статьи 131 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве): Определение Конституционного Суда РФ от 14.01.2014 № 2-О // Вестник Конституционного Суда РФ. 2014. № 4. [↑](#footnote-ref-6)
7. О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 03.07.2016 N 315-ФЗ // Российская газета. 2016. № 149. [↑](#footnote-ref-7)