



АССОЦИАЦИЯ «НАЦИОНАЛЬНОЕ ОБЪЕДИНЕНИЕ СТРОИТЕЛЕЙ»

**ЭКСПЕРТНЫЙ СОВЕТ ПО ВОПРОСАМ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СТРОИТЕЛЬНОЙ СФЕРЕ**

**Президент Ассоциации
«Национальное объединение строителей»**



(подпись) **А.Ю. Молчанов**

« 15 » июня 2017 г.

Утверждено
Экспертным Советом Ассоциации «Национальное
объединение строителей» по вопросам
совершенствования законодательства в строительной
сфере (протокол № 49 от «15» июня 2017 г.)

Заключение

**по результатам правовой экспертизы законопроекта № 27162-7
«О внесении изменений в статью 8.8 Кодекса Российской Федерации об
административных правонарушениях
(в части уточнения отдельных положений статьи)»**

Экспертным Советом Ассоциации «Национальное объединение строителей» по вопросам совершенствования законодательства в строительной сфере (далее – Экспертный Совет) проведена правовая экспертиза законопроекта № 27162-7 «О внесении изменений в статью 8.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (в части уточнения отдельных положений статьи)» (далее – законопроект).

Исследование проводилось в период с 10.05.2017 по 13.06.2017 на основании Положения об Экспертном Совете рабочей группой, сформированной в следующем составе:

- 1) Бандорин Л.Е. – руководитель рабочей группы;

- 2) Андреев Н.В.;
- 3) Глушков А.Н.;
- 4) Мешалов А.В.;
- 5) Мокроусов Д.О.;
- 6) Разумова Н.М.;
- 7) Тавитов А.Н.;
- 8) Федорченко М.В.;
- 9) Худзинская И.А.

При проведении правовой экспертизы Экспертный Совет проанализировал текст законопроекта и пояснительную записку к нему, Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (далее – КоАП РФ), Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ, Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 № 117-ФЗ (далее – НК РФ), Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ (далее – ЗК РФ), Правила определения размера арендной платы, а также порядка, условий и сроков внесения арендной платы за земли, находящиеся в собственности Российской Федерации, утверждённые постановлением Правительства Российской Федерации от 16.07.2009 № 582 (далее – Правила определения размера арендной платы), иные нормативные правовые акты.

Законопроект разработан в соответствии с пунктом 3 протокола совещания в Правительстве Российской Федерации от 05.04.2016 № ДК-П13-58пр по результатам рассмотрения проекта федерального закона «О внесении изменений в статью 396 Налогового кодекса Российской Федерации», предусматривающего корректировку применения повышающих коэффициентов к ставке земельного налога в отношении земельных участков, предоставленных для жилищного строительства.

Законопроект внесён в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации Правительством Российской Федерации 14.11.2016 и 24.05.2017 принят в первом чтении.

Как следует из пояснительной записки к законопроекту, внесение проектируемых изменений в КоАП РФ направлено на устранение дублирующей меры в виде установленного указанным Кодексом штрафа за неиспользование по целевому назначению земельного участка, предназначенного для осуществления жилищного строительства. Данная мера рассматривается разработчиками законопроекта как дублирующая, поскольку положениями статьи 396 НК РФ предусматривается обязанность застройщика уплачивать в течение трёхлетнего срока строительства, начиная с даты государственной регистрации прав на данные земельные участки вплоть до государственной регистрации прав на построенный объект недвижимости земельный налог с учётом повышающего коэффициента «2».

Сумма налога, уплаченного за этот период сверх суммы налога, исчисленной с учетом коэффициента «1», признается излишне уплаченной и подлежит зачету (возврату) налогоплательщику только в том случае, если государственная регистрация прав на построенный объект недвижимости осуществлена до истечения трёхлетнего срока. В противном случае указанная сумма налога возврату (зачёту) не подлежит, а повышающий коэффициент в целях расчёта земельного налога за последующие периоды увеличивается в два раза (с «2» до «4») (пункт 15 статьи 396 НК РФ).

По итогам рассмотрения законопроекта Экспертный Совет пришёл к следующим выводам.

1. Законопроектом предлагается исключить применение части 1 статьи 8.8 КоАП РФ к случаям использования не по целевому назначению земельных участков, предназначенных для жилищного строительства, до государственной регистрации права на построенный на таком земельном участке жилой дом или до получения разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома (пункт 1 статьи 1 законопроекта). Аналогичное изъятие предлагается ввести и в часть 3 статьи 8.8 КоАП РФ, которая устанавливает административную ответственность за неиспользование земельного участка, предназначенного для жилищного или иного

строительства, садоводства, огородничества, в указанных целях в случае, если обязанность по использованию такого земельного участка в течение установленного срока предусмотрена федеральным законом (пункт 2 статьи 1 законопроекта).

Введение указанных положений объясняется разработчиками законопроекта наличием обязанности застройщика уплачивать земельный налог с применением повышающих коэффициентов. В связи с этим Экспертный Совет считает необходимым отметить следующее.

Согласно пункту 1 статьи 8 НК РФ налогом признается обязательный, индивидуально безвозмездный платеж, взимаемый с организаций и физических лиц в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств в целях финансового обеспечения деятельности государства и (или) муниципальных образований. При этом налоги должны иметь экономическое основание (пункт 3 статьи 3 НК РФ).

Таким образом, основной функцией налога является фискальная функция (пополнение бюджета публично-правового образования), иные же функции (в частности, регулирующая) носят второстепенный характер. По этой причине взимание налога (в том числе с учётом повышающих коэффициентов) не может рассматриваться как мера, аналогичная штрафу, поскольку основной функцией штрафа является не пополнение бюджета, а воздействие на те или иные общественные отношения.

В связи с этим представляется некорректным соотносить налоги (с применением особого порядка расчёта его размера) и штрафы, установленные законодательством об административных правонарушениях, а также рассматривать это как дублирующие друг друга меры.

2. Положения пункта 15 статьи 396 НК РФ не связывают уплату земельного налога в повышенном размере, а также невозможность последующего признания сумм налога, уплаченных сверх суммы налога,

исчисленной с учётом коэффициента «1», излишне уплаченными и их зачёта (возврата) с фактом нецелевого использования земельного участка.

Осуществление строительства в срок, превышающий три года, само по себе не является нецелевым использованием земельного участка и не влечет ответственности, предусмотренной частями 1 и 3 статьи 8.8 КоАП РФ. Таким образом, совершение застройщиком административного правонарушения, предусмотренного указанными положениями КоАП РФ, не связано с фактом уплаты им земельного налога в повышенном размере.

3. В соответствии с пунктом 1 статьи 388 НК РФ плательщиками земельного налога признаются организации и физические лица, обладающие земельными участками, признаваемыми объектом налогообложения в соответствии с НК РФ, на праве собственности, праве постоянного (бессрочного) пользования или праве пожизненного наследуемого владения.

И, соответственно, не признаются плательщиками земельного налога лица в отношении земельных участков, находящихся у них на праве безвозмездного пользования или переданных им по договору аренды (пункт 2 статьи 388 НК РФ). Таким образом, положения пункта 15 статьи 396 НК РФ не распространяются на застройщиков, осуществляющих строительство на арендуемых земельных участках. В то же время на них в полной мере распространяются положения статьи 8.8 КоАП РФ.

Следует иметь в виду, что согласно пункту 2 статьи 39¹ ЗК РФ продажа находящихся в государственной или муниципальной собственности земельных участков, в соответствии с основным видом разрешённого использования которых предусмотрено строительство зданий, сооружений, не допускается, за исключением отдельных случаев, перечисленных в ЗК РФ.

Таким образом, ЗК РФ исходит из того, что основным правом, на основании которого могут использоваться земельные участки, предоставленные из государственной или муниципальной собственности, должно быть право аренды. С учётом того, что подавляющая часть земель в Российской Федерации находится в государственной и муниципальной

собственности, предоставление земельных участков на праве аренды является на сегодняшний день основным способом приобретения прав на земельные участки в целях строительства, в том числе жилищного.

Вместе с тем, проектируемые положения предполагают освобождение от административной ответственности застройщиков, не осуществляющих уплату земельного налога, что не соответствует концепции законопроекта.

При этом порядок определения размера арендной платы за земельные участки, предоставленные из государственной или муниципальной собственности, устанавливается земельным законодательством и существенно отличается от порядка определения размера земельного налога.

4. Субъектами правонарушений, предусмотренных частями 1 и 3 статьи 8.8 КоАП РФ, признаются не только граждане и юридические лица, но и должностные лица. Согласно примечанию к статье 2.4 КоАП РФ руководители и другие работники организаций, совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций, несут административную ответственность как должностные лица.

Таким образом, введение проектируемых положений повлечёт освобождение от административной ответственности не только организаций, являющихся налогоплательщиками земельного налога, но и неоправданное освобождение от ответственности должностных лиц таких организаций.

5. Экспертный Совет отмечает, что положения законопроекта улучшают положение лиц, привлеченных к административной ответственности за совершение правонарушений, предусмотренных частями 1 и 3 статьи 8.8 КоАП РФ. В случае их принятия они будут распространяться и на лиц, совершивших указанные административные правонарушения до вступления поправок в силу и в отношении которых постановления о назначении административного наказания не исполнены. Такие постановления не будут подлежать исполнению в соответствии с пунктом 2 статьи 31.7 КоАП РФ.

На основании изложенного, руководствуясь Положением об Экспертном Совете Ассоциации «Национальное объединение строителей» по вопросам совершенствования законодательства в строительной сфере, Экспертный Совет не поддерживает законопроект № 27162-7 «О внесении изменений в статью 8.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (в части уточнения отдельных положений статьи)».

Председатель Экспертного Совета
Ассоциации «Национальное объединение
строителей» по вопросам совершенствования
законодательства в строительной сфере

А.Н. Глушков

Руководитель Рабочей группы

Л.Е.Бандорин