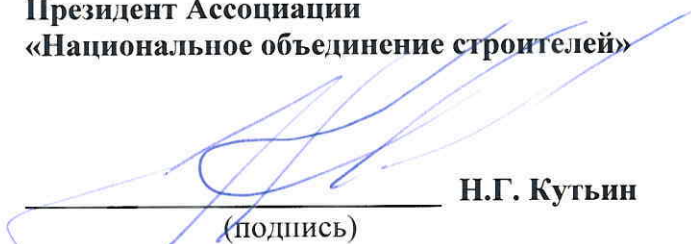




АССОЦИАЦИЯ «НАЦИОНАЛЬНОЕ ОБЪЕДИНЕНИЕ СТРОИТЕЛЕЙ»

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

**Президент Ассоциации
«Национальное объединение строителей»**



(подпись) **Н.Г. Кутыин**
«27» 01 2016 г.

Утверждено
Экспертным Советом Ассоциации «Национальное
объединение строителей» по вопросам
совершенствования законодательства в
строительной сфере
(протокол № 31 от «22» января 2016 г.)

Заключение

**по результатам правовой экспертизы проекта федерального закона
№ 954041-6 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об участии
в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов
недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные
акты Российской Федерации» и отдельные законодательные акты
Российской Федерации»**

Экспертным Советом Ассоциации «Национальное объединение строителей» по вопросам совершенствования законодательства в строительной сфере (далее – Экспертный Совет) проведена правовая экспертиза проекта федерального закона № 954041-6 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об участии в долевом строительстве

многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – законопроект).

Правовая экспертиза проводилась в период с 16.12.2015 по 22.01.2016 на основании Положения об Экспертном Совете рабочей группой, сформированной в следующем составе:

- 1) Кузьма И.Е. - руководитель рабочей группы,
- 2) Федорченко М.В.,
- 3) Желнин Д.А.,
- 4) Худзинская И.А.,
- 5) Бабелюк С.Н.,
- 6) Глушков А.Н.,
- 7) Разумова Н.М.,
- 8) Мешалов А.В.,
- 9) Кондратьева И.В.

Рассматриваемый законопроект зарегистрирован и направлен Председателю Государственной Думы 15.12.2015. Субъект права законодательной инициативы – Правительство Российской Федерации.

При проведении правовой экспертизы Экспертный Совет проанализировал текст законопроекта, пояснительную записку к нему, а также отзывы, предложения и замечания на законопроект.

Кроме того, были проанализированы предложения по итогам публичного обсуждения текста проекта нормативного правового акта, сформированные на Едином портале для размещения информации о разработке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатов их публичных обсуждений www.regulation.gov.ru.

Законопроект содержит ряд положений, реализация которых могла бы способствовать повышению информационной открытости застройщиков и усилению контроля за целевым использованием денежных средств. В то же время законопроект содержит новые требования к

застройщикам, договорам участия в долевом строительстве и иные нововведения, которые негативным образом скажутся на застройщиках и развитии долевого строительства.

1) Законопроект ужесточает требования к финансовому состоянию застройщиков, отсутствие «прозрачной» методики установления соответствия застройщиков заложенным в законопроекте требованиям может привести к резкому сокращению числа застройщиков, которые будут соответствовать указанным требованиям.

Законопроект устанавливает требование к собственному капиталу застройщика в размере не менее 5% от рыночной стоимости всего возводимого застройщиком жилья либо обеспечение достаточного поручительства других юридических лиц на последнюю отчетную дату, предшествующую государственной регистрации первого договора участия в долевом строительстве. Несмотря на то, что порядок определения собственных средств законопроектом не конкретизирован, сложившаяся практика подтверждает, что в качестве таких средств обычно могут выступать либо денежные средства на депозитных счетах, либо высоколиквидные ценные бумаги. Таким образом, застройщик обязан будет изъять из оборота и не использовать в текущей деятельности значительный объём денежных средств, поскольку 5% от рыночной цены составляет около 7-8% от себестоимости объекта.

Исполнение данного требования к собственному капиталу в законопроекте связано с последней отчетной датой до заключения первого договора участия в долевом строительстве, то есть за предыдущий финансовый год. При этом момент, на который производится оценка строящегося жилья, законопроектом не определен, по-видимому, речь идет о той же отчетной дате. Таким образом, организациям, не имевшим ранее строящихся объектов, не будут предъявляться требования к собственному капиталу. Застройщики, имеющие текущие строящиеся жилые объекты на конец года, должны будут изъять из оборота значительные средства для

формирования собственного капитала. При этом крупные застройщики, строящие несколько объектов, окажутся в особенно сложном положении.

В этой связи представляется более целесообразным рассматривать собственный капитал застройщика на момент заключения первого договора участия в долевом строительстве из расчета стоимости объекта строительства, в отношении которого заключается данный договор. Однако надо учитывать, что на момент заключения первого договора участия в долевом строительстве застройщик уже понес затраты на оплату земельного участка, получение технических условий, изготовление и согласование проекта строительства. Такие затраты составляют до 30% от себестоимости объекта. Поэтому предъявленное требование к собственному капиталу создает дополнительную значительную финансовую нагрузку на застройщика, однако не создает дополнительных гарантий для дольщиков.

При этом законопроект содержит множество внутренних противоречий в части требований к собственному капиталу. В частности, предусматривается надзор и возможность выдачи предписаний органом контроля при нарушении требований к собственному капиталу. Однако после государственной регистрации первого договора участия в долевом строительстве требование к собственному капиталу становится уже не обязательным для застройщика и описанный контроль в этой части становится бессмысленным. При этом подпункт «в» пункта 2 статьи 1 законопроекта устанавливает, что застройщик вправе не прекращать привлечение средств по договорам участия в долевом строительстве в случае, если первый договор по объекту уже зарегистрирован, то есть даже в случае несоответствия требованиям к собственному капиталу.

Считаем, что допустимо рассматривать вариант предъявления требований о наличии собственного капитала не менее 2% от стоимости жилых помещений в многоквартирном доме на момент заключения застройщиком первого договора участия в долевом строительстве по

данному многоквартирному дому. При этом в собственный капитал должны засчитываться уже затраченные застройщиком средства на данный объект строительства. Необходимо также описать методику определения собственного капитала непосредственно в законе, чтобы застройщики имели возможность учитывать данные требования в инвестиционных проектах. Установление более высоких требований считаем возможным только в случае отмены обязанности застройщиков, подтверждающих соответствие установленным нормативам финансовой устойчивости, обеспечивать свою ответственность поручительством банка или страхованием.

Поскольку текущие инвестиционные проекты (в том числе длительные, такие как по исполнению договоров о развитии застроенных территорий) составлены без учета данного требования, применять его считаем возможным не ранее июля 2017 года.

При этом обязанность проверки соответствия застройщика требованиям к собственному капиталу должна быть возложена на органы Федеральной регистрационной службы государственной регистрации, кадастра и картографии. Для этого потребуются расширение перечня документов, предоставляемых для государственной регистрации первого договора участия в долевом строительстве.

2) Другим существенным нововведением законопроекта является размещение средств дольщиков на счетах эскроу при проектном финансировании строительства со стороны банка.

Использование такой схемы работы приведет к удорожанию строительства за счет стоимости самих кредитов, а также накладных расходов банка на ведение эскроу-счетов (законопроектом предполагается открытие по каждому договору участия в долевом строительстве отдельного счета) и контроль за целевым расходованием средств. Учитывая слабый интерес банков к кредитованию строительной отрасли, схема, требующая от банков финансирования всего процесса вплоть до

завершения строительства, выглядит нежизнеспособной. При этом действующее законодательство не содержит ограничений на открытие счетов эскроу юридическими и физическими лицами. Поэтому внесение дополнительных норм для открытия таких счетов только ограничит возможности взаимодействия банка и застройщика, что приведет к еще большему снижению инвестиций в строительство.

Кроме того, использование счетов эскроу потребует страхования денежных средств на счетах в соответствии с Федеральным законом от 23.12.2003 № 177-ФЗ «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации» и вновь приведёт к увеличению затрат на привлечение денежных средств и удорожанию стоимости строительства.

Законопроектом предлагается не требовать мер обеспечения договоров участия в долевом строительстве при схеме со счетами эскроу. Однако это не является сколько-нибудь существенной льготой, поскольку в случае, когда все строительство контролирует и финансирует банк, очевидно, что банк может предоставить соответствующее банковское поручительство в соответствии со статьёй 15¹ действующей редакции Федерального закона от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 214-ФЗ). Препятствием этому могут быть подзаконные требования Центрального Банка России о формировании банками дополнительных резервов в связи с выдачей банковского поручительства. Однако указанное препятствие может быть устранено без внесения изменений в закон.

Вызывает вопрос предложенный законопроектом размер кредитования «в объеме, достаточном для окончания строительства», который практике не применим. Кредитование строительства, как правило, происходит на начальной стадии. Это означает, что норма законопроекта подразумевает 100% кредитование объекта, однако практика кредитования

определила размер кредита в 30-50% от стоимости строительства. Даже при таком объеме кредитования банк контролирует целевое расходование средств на строительство.

Таким образом, считаем, что вносимые законопроектом нормы о ведении счетов эскроу являются заведомо избыточными, не имеют экономического смысла и необоснованно ограничивают предпринимательскую деятельность застройщиков.

Возможна реализация механизма, при котором банк осуществляет финансирование и перечисление денежных средств застройщику по этапам строительства, указанным в проектной документации, при подтверждении установленным способом завершения очередного этапа строительства. Это позволит избежать сложностей, связанных с использованием счетов эскроу (страхование денежных средств, их блокирование).^[АМ1]

3) Разработчиком законопроекта описана проблема наличия избыточных и (или) дублирующих административных процедур представления проектной декларации в орган, осуществляющий государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

При этом одновременно с исключением обязанности по предоставлению проектной декларации для государственной регистрации договора участия в долевом строительстве законопроектом расширяется состав сведений, содержащихся в проектной декларации. К таким сведениям, в частности, отнесены сведения о материале наружных стен и поэтажных перекрытий, перечень помещений общего пользования с указанием их площадей, а также указано «и другие тому подобные характеристики», которые должны быть включены в текст договора участия в долевом строительстве в полном объеме.

Таким образом, законопроект не только не решает описанную разработчиком проблему, но и создаёт дополнительные трудности и

административные барьеры для застройщиков, привлекающих денежные средства по договорам долевого участия.

Включение в договоры участия в долевом строительстве сведений, содержащихся в проектной декларации в предлагаемом законопроектом объёме приведёт к необходимости регистрации изменений указанных договоров при изменении каждой характеристики, в том числе изменения площадей помещений общего пользования, перечня и характеристик их инженерно-технического оборудования и т.п., с соответствующей уплатой государственной пошлины. Это неизбежно повлечёт увеличение затрат застройщиков и повышение стоимости строительства с одной стороны, а с другой стороны, перегружает договор и делает его многостраничным, «нечитаемым».

4) Законопроект устанавливает ответственность руководителя и главного бухгалтера застройщика в соответствии с действующим законодательством. В таком виде эта норма не имеет никакого правового смысла. Так, ответственность, предусмотренная Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях и Уголовным кодексом Российской Федерации, будет применяться и без указания на то в законопроекте. Имеет смысл предусматривать такую норму лишь для применения гражданско-правовой ответственности в виде возмещения убытков. В этом случае необходимо формулировать норму с указанием на то, что данные лица несут ответственности в виде возмещения убытков в случае нарушений целевого использования денежных средств.

5) Законопроектом устанавливается обязанность органа надзора за долевым строительством осуществлять контроль за соблюдением застройщиком графика строительства. Однако понятие «график строительства» законопроектом не расшифровано, нет требований к предоставлению такого графика и его содержанию, кроме того отсутствует ответственность застройщика за нарушение указанного графика. Очевидно, что в таком виде обязанность по контролю не может быть

исполнена уполномоченными органами исполнительной власти субъекта Российской Федерации.

6) Согласно пункту 3 статьи 1 законопроекта застройщик обязан раскрывать информацию о бенефициарных владельцах застройщика, при этом не указано, какую именно информацию следует раскрывать.

7) Абзац 10 подпункта «б» пункта 11 статьи 1 законопроекта предоставляет полномочие контролирующему органу запрашивать информацию о лицах, осуществляющих поставку товаров, выполняющих работы и оказывающих услуги, а также о имеющихся у них допусках (лицензиях), при этом данное положение в части формулировок противоречит статьям 47, 48, 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации. Это касается законодательно зафиксированной формулировки «свидетельства о допуске, выданного саморегулируемой организацией, сведения о которой внесены в государственный реестр саморегулируемых организаций, к видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства». Формулировка, предложенная законопроектом, допускает смешение понятий «лицензия» и «свидетельство о допуске» и способствует неоднозначному толкованию, а в последующем, неисполнению требований контролирующего органа со стороны застройщика.

8) Законопроект предлагает установить возможность расчета по договору участия в долевом строительстве только путем зачисления денежных средств на расчетный счет застройщика. Данные изменения не имеют правового смысла, так как действующее законодательство хоть и допускает внесение цены договора наличными денежными средствами, однако, согласно кассовой дисциплине застройщик не имеет права рассчитываться такими средствами, то есть фактически он обязан немедленно сдать наличные денежные средства в банк. Вместе с тем, целесообразно ввести норму о том, что финансирование строительства одного объекта осуществляется через один расчетный счет застройщика.

Средства дольщиков по договорам долевого участия также должны поступать только на этот расчетный счет. Эта мера позволит государственному органу контроля составить полную картину о ходе стройки и поступлении средств, соблюдении требований о целевом расходовании средств дольщиков.

9) Кроме того, проблемы, обострившиеся в настоящий момент на рынке долевого строительства, связаны в первую очередь с нежизнеспособностью существующей системы страхования гражданской ответственности застройщиков и невозможностью для них в сложившихся условиях привлекать денежные средства для финансирования строительства по договорам долевого участия. Считаем, что существуют более эффективные способы решения проблем на рынке долевого строительства - путём изменения существующей системы страхования гражданской ответственности застройщиков, а именно:

- отмена обязанности застройщиков, подтверждающих соответствие установленным нормативам финансовой устойчивости, обеспечивать свою ответственность поручительством банка или страхованием. При этом соответствие застройщиков указанным нормативам ежеквартально проверяется контролирующим органом в рамках реализации уже возложенных на него функций. Полномочия же по установлению нормативов финансовой устойчивости целесообразно передать Минстрою России. В свою очередь достоверность сведений, содержащихся в бухгалтерской (финансовой) отчётности застройщика должна подтверждаться аудиторским заключением;

- установление обязательности страхования гражданской ответственности застройщиков по фиксированным тарифам. Порядок установления минимального и максимального размера страховой суммы по договору страхования должен зависеть от стоимости одного квадратного метра жилого помещения в каждом отдельном субъекте Федерации, устанавливаемой Минстроем России;

- создание окружных обществ взаимного страхования (ОВС), наделённых правом достройки проблемных объектов в дополнение к существующему Единому обществу взаимного страхования. Наделение ОВС правом достройки «проблемных» объектов позволит принять оперативные меры по защите прав и законных интересов дольщиков до наступления страхового случая. Кроме того, учитывая, что проблемы возникают, как правило, на стадии 70-80% готовности объекта долевого строительства, предлагаемый механизм позволит снизить финансовую нагрузку на ОВС, поскольку общая сумма денежных средств, необходимых для выплаты дольщикам в качестве страхового возмещения, в разы превышает стоимость завершения строительством объекта.

Надо отметить, что подобная законодательная возможность уже предусмотрена законопроектом № 723854-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», одобренный Советом Федерации 25.12.2015. Указанным законопроектом предусматривается при банкротстве застройщика привлекать нового застройщика-приобретателя, который будет осуществлять последующее исполнение обязательств перед участниками долевого строительства.

10) Пунктом 1 статьи 1 законопроекта предлагается распространить действие Федерального закона № 214-ФЗ в равной степени на отношения при строительстве жилых домов блокированной застройки. Признавая целесообразность предлагаемого законопроектом включения жилых домов блокированной застройки в сферу регулирования Федерального закона № 214-ФЗ, необходимо отметить, что указанные объекты капитального строительства имеют ряд принципиальных отличий, а именно:

- 1) наличие в многоквартирном доме помещений общего пользования;
- 2) расположение каждого блока жилого дома блокированной застройки на отдельном земельном участке.

Эти отличия определяют особенности договоров долевого участия, заключаемых при строительстве жилых домов блокированной застройки, и

предполагают необходимость уточнения соответствующих положений Федерального закона № 214-ФЗ помимо предлагаемых законопроектом.

На основании изложенного считаем, что представленный к рассмотрению законопроект не решает проблем, обострившихся на рынке долевого строительства, данный законопроект влечет лишь удорожание строительства и усложнение процедур, не предлагая существенного положительного воздействия на текущую ситуацию на рынке строительства жилья. Существуют более рациональные пути решения данных вопросов. Руководствуясь Положением об Экспертном Совете Ассоциации «Национальное объединение строителей» по вопросам совершенствования законодательства в строительной сфере, Экспертный Совет не поддерживает принятие проекта федерального закона № 954041-6 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» в представленной редакции.

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

 А.Н. Глушков

Руководитель рабочей группы
Экспертного Совета
Ассоциации «Национальное объединение строителей»
по вопросам совершенствования
законодательства в строительной сфере

 И.Е. Кузьма