

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О ДОЛЕВОМ СТРОИТЕЛЬСТВЕ: ВЧЕРА, СЕГОДНЯ, ЗАВТРА

Кирсанов Андрей Романович,
кандидат юридических наук

kirsanov_a@mr-group.ru

УЧАСТНИК ДОЛЕВОГО СТРОИТЕЛЬСТВА: ИНВЕСТОР ИЛИ ПОТРЕБИТЕЛЬ?

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН

«ОБ ИНВЕСТИЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, ОСУЩЕСТВЛЯЕМОЙ В ФОРМЕ КАПИТАЛЬНЫХ ВЛОЖЕНИЙ»

от 25 февраля 1999 года N 39-ФЗ

инвестиционная деятельность - вложение инвестиций и осуществление практических действий в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта;

инвестиции - денежные средства, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, иные права, имеющие денежную оценку, вкладываемые в объекты предпринимательской и (или) иной деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта;

капитальные вложения - инвестиции в основной капитал (основные средства), в том числе затраты на новое строительство, реконструкцию и техническое перевооружение действующих предприятий, приобретение машин, оборудования, инструмента, инвентаря, проектно-изыскательские работы и другие затраты;

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН

«О ЗАЩИТЕ ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ»

от 7 февраля 1992 года N 2300-1

регулирует отношения, возникающие между потребителями и изготовителями, исполнителями, импортерами, продавцами при продаже товаров (выполнении работ, оказании услуг)...

потребитель - гражданин, имеющий намерение заказать или приобрести либо заказывающий, приобретающий или использующий товары (работы, услуги) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности;

ОБОБЩЕНИЕ ПРАКТИКИ РАССМОТРЕНИЯ СУДАМИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ДЕЛ ПО СПОРАМ МЕЖДУ ГРАЖДАНАМИ И ОРГАНИЗАЦИЯМИ, ПРИВЛЕКАЮЩИМИ ДЕНЕЖНЫЕ СРЕДСТВА ГРАЖДАН ДЛЯ СТРОИТЕЛЬСТВА МНОГОКВАРТИРНЫХ ЖИЛЫХ ДОМОВ от 19 сентября 2002 г.

Изучение практики показало, что с целью приобретения жилых помещений граждане заключают с организациями договоры как предусмотренные, так и не предусмотренные законом и другими правовыми актами. Например, договоры граждан с организациями, привлекающими денежные средства граждан для строительства многоквартирных жилых домов, неисполнение которых послужило основанием для обращения в суд, носили самые различные названия: подряда, долевого участия в строительстве, совместной деятельности, приобретения квартиры по возмездному договору, в том числе с трудовым участием гражданина - дольщика, купли-продажи квартиры с рассрочкой платежа, безвозмездной передачи квартиры в собственность, уступки требования (цессии) и др.

Однако содержание перечисленных договоров (предмет, условия участия и взаимные права и обязанности сторон) является практически одинаковым: на гражданина (инвестора, дольщика) возлагалась обязанность по оплате фактической стоимости строительства жилого помещения, а организация (инвестиционно-строительная компания, инвестиционная компания, застройщик, заказчик, подрядчик и т.д.) принимает на себя функции заказчика строительства определенного объекта недвижимости (самостоятельно или с помощью третьих лиц) с обязательством передать гражданину в собственность обусловленное договором жилое помещение по окончании строительства и сдачи дома в эксплуатацию.

... нормы п. 2 ст. 1 и п. 2 ст. 421 ГК РФ позволяют **субъектам инвестиционной деятельности** заключать договор как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами. В условиях отсутствия в законах регламентации договоров об инвестиционной деятельности суды исходили из их содержания, а не из наименования, при этом неоднозначно оценивали правовую природу заключаемых сделок.

Сравнительный анализ законодательства, проведенный высшими судами республик, краевыми, областными и соответствующими им судами, позволяет сделать вывод о том, что Закон Российской Федерации "О защите прав потребителей" предоставляет гражданину больше гарантий защиты его прав от недобросовестных контрагентов по заключенному им договору, чем Гражданский кодекс Российской Федерации, ограничивающий права граждан рамками договора.

ОБЗОР ПРАКТИКИ РАЗРЕШЕНИЯ СУДАМИ СПОРОВ, ВОЗНИКАЮЩИХ В СВЯЗИ С УЧАСТИЕМ ГРАЖДАН В ДОЛЕВОМ СТРОИТЕЛЬСТВЕ МНОГОКВАРТИРНЫХ ДОМОВ И ИНЫХ ОБЪЕКТОВ НЕДВИЖИМОСТИ от 4 декабря 2013 года

Изучение судебной практики показало, что и **после закрепления требований к привлечению денежных средств граждан** для строительства многоквартирных домов ... привлечение денежных средств граждан для строительства **осуществляется посредством иных сделок**, совершаемых без учета требований названного Федерального закона:

- заключения **договоров купли-продажи** жилого помещения в объекте строительства;
- заключения **предварительных договоров участия в долевом строительстве**;
- заключения **предварительных договоров купли-продажи** жилого помещения в объекте строительства;
- заключения **договоров займа**, обязательства по которому в части возврата суммы займа прекращаются с передачей жилого помещения в многоквартирном доме (ином объекте недвижимости) после завершения его строительства в собственность;
- внесения денежных средств и (или) иного имущества в качестве **вклада в складочный капитал товарищества на вере (коммандитного товарищества)** с последующей передачей жилого помещения в многоквартирном доме (ином объекте недвижимости) после завершения его строительства в собственность;
- заключения **договоров простого товарищества** в целях осуществления строительства многоквартирного дома (иного объекта недвижимости) с последующей передачей жилого помещения в таком многоквартирном доме (ином объекте недвижимости) в собственность;
- выдачи **векселя для последующей оплаты им жилого помещения** в многоквартирном доме (ином объекте недвижимости);
- заключения договоров инвестирования строительства;
- заключения иных договоров, связанных с передачей гражданином денежных средств ...

ОСНОВНЫЕ ТРЕБОВАНИЯ К ЗАСТРОЙЩИКУ	Договор участия в долевом строительстве	Жилищные сертификаты	ЖСК и ЖНК
Размер уставного капитала	Есть	Нет	Нет
Договор поручительства по обязательствам застройщика, размер уставного капитала которого не соответствует требованиям 214-ФЗ	Есть	Нет	Нет
Страхование/поручительство банка	Есть	Нет	Нет
Применение законодательства о защите прав потребителей	Применяется	Не применяется	Не применяется
Применение счетов ЭСРОУ	Применяется	Не применяется	Не применяется
Необходимость соблюдения Правил и государственная регистрация договора	Есть	Нет	Нет
Заключение Органа о соответствии застройщика и проектной декларации требованиям 214-ФЗ	Есть	Есть	Нет
Обязательные взносы в Фонд	Есть	Есть	Нет

Жилищно-строительный кооператив в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности выступает в качестве застройщика и обеспечивает на принадлежащем ему земельном участке строительство, реконструкцию многоквартирного дома в соответствии с выданным такому кооперативу разрешением на строительство. **Жилищно-строительный кооператив**, за исключением жилищно-строительных кооперативов, создание которых предусмотрено Федеральным законом от 24 июля 2008 года N 161-ФЗ "О содействии развитию жилищного строительства", **не вправе осуществлять одновременно строительство более одного многоквартирного дома с количеством этажей более чем три.**

п. 3 ст. 110 ЖК РФ

**Постановление Правительства РФ от 13.03.2015 N 220 (ред. от 25.05.2016)
«Об утверждении Правил предоставления субсидий из федерального бюджета
российским кредитным организациям и акционерному обществу "Агентство по
ипотечному жилищному кредитованию" на возмещение недополученных доходов
по выданным (приобретенным) жилищным (ипотечным) кредитам (займам)»**

4. Субсидии предоставляются кредитным организациям и Агентству на возмещение недополученных доходов по кредитам (займам), выданным физическим лицам на приобретение у юридического лица (за исключением инвестиционного фонда, в том числе его управляющей компании) на первичном рынке жилья готового жилого помещения **по договорам купли-продажи либо приобретение у юридического лица** (за исключением инвестиционного фонда, в том числе его управляющей компании) жилого помещения, находящегося на этапе строительства, **по договору участия в долевом строительстве (договору уступки прав требования по указанному договору)** в соответствии с положениями Федерального закона "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»

Схема финансирования на примере типового проекта	Новая		Старая		Изменение
Характеристика проекта	млн. руб.	% от бюджета	млн. руб.	% от бюджета	
Бюджет проекта*, млн. руб.	7 354	100%	7 354	100%	
Продажи, млн. руб.	11 042		11 042		
Размер лимита, млн. руб.	6 548	89%	4 412	60%	+ 48%
Объём затрат до разрешения на строительство, млн. руб./% от бюджета	806	11%	806	11%	-
Размер векселей* (отношение к бюджету**), %	930	13%	48	0,6%	
Фактические вложения Застройщика, млн. руб./% от бюджета	1 736	24%	1 883	25,6%	- 8%
Ставка кредита					
Ставка по кредиту (номинальная), %	15,0%		15,0%		
Дисконт по ставке за счет покрытия Эскроу, %	5,5%				
Ставка по кредиту (специальная, с учетом дисконта за счет покрытия Эскроу), %	9,5%				
Эффективная ставка на инвестиционной фазе, %	10,1%		15,0%		- 4,9 п.п.
Показатели доходности Застройщика					
Чистый денежный поток Застройщика***, млн. руб.	2 114		2 733		- 23%
IRR инвестора, %	37%		40%		- 3 п.п.

* Новая схема предполагает покупку клиентом векселей на уплату процентов на инвестиционной фазе проекта в полном объеме.

**Бюджет не включает в себя % по кредиту и векселя

***Не учитывает возможное увеличение темпов продаж за счет повышения заинтересованности дольщиков, при этом учитывает снижение объема налога на прибыль для Застройщика в связи с эффектом «налогового щита»

Предпосылки модели: на основе анализа 22 крупнейших проекта CIB (Пионер, Интеко, Мортон, Rose Group, ПСН и др.)
Регионы: Москва, МО, СПб.

Статья 18.1. Условия использования денежных средств участников долевого строительства на возмещение затрат на строительство, реконструкцию объектов социальной инфраструктуры, уплату процентов по целевым кредитам на их строительство, реконструкцию

1. Возмещение затрат на строительство, реконструкцию объекта социальной инфраструктуры и (или) на уплату процентов по целевым кредитам на их строительство, реконструкцию за счет денежных средств, уплачиваемых участниками долевого строительства по договору, ... допускается при условии, если:

- **после ввода в эксплуатацию такого объекта на такой объект возникает право общей долевой собственности у участников долевого строительства или**
- **такой объект безвозмездно передается застройщиком в государственную или муниципальную собственность.**

Статья 14.28 КоАП РФ. Нарушение требований законодательства об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости

1. Привлечение денежных средств гражданина, связанное с возникающим у гражданина правом собственности на жилое помещение в многоквартирном доме, который на момент привлечения таких денежных средств гражданина не введен в эксплуатацию ...,

- лицом, не имеющим в соответствии с законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости на это права и (или)**
- привлекающим денежные средства граждан в нарушение требований, установленных указанным законодательством,**

если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, -

(в ред. Федерального закона от 01.05.2016 N 139-ФЗ)

влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей; на юридических лиц - от пятисот тысяч до одного миллиона рублей.

Статья 200.3 УК РФ. Привлечение денежных средств граждан в нарушение требований законодательства Российской Федерации об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости
(введена Федеральным законом от 01.05.2016 N 139-ФЗ)

- 1. Привлечение денежных средств граждан для строительства в нарушение требований законодательства Российской Федерации об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости В КРУПНОМ РАЗМЕРЕ** -
наказывается обязательными работами на срок до трехсот шестидесяти часов, либо исправительными работами на срок до одного года, либо принудительными работами на срок до двух лет, либо лишением свободы на тот же срок с ограничением свободы на срок до одного года или без такового.
 - 2. То же деяние, совершенное ГРУППОЙ ЛИЦ ПО ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМУ СГОВОРУ, А РАВНО В ОСОБО КРУПНОМ РАЗМЕРЕ**, -
наказывается обязательными работами на срок до четырехсот восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок до двух лет, либо принудительными работами на срок до пяти лет, либо лишением свободы на тот же срок с ограничением свободы до двух лет или без такового.
- Примечания. 1. **Деяния, предусмотренные настоящей статьей, признаются совершенными в крупном размере, если сумма привлеченных денежных средств (сделки с денежными средствами) превышает три миллиона рублей, в особо крупном размере - пять миллионов рублей.**
2. Лицо, совершившее преступление, предусмотренное настоящей статьей, освобождается от уголовной ответственности, если сумма привлеченных денежных средств (сделки с денежными средствами) возмещена в полном объеме и (или) если указанным лицом приняты меры, в результате которых многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости введены в эксплуатацию.

СОСТАВ УГОЛОВНОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ по ст. 200.3 УК РФ

Субъект	Вменяемый руководитель организации-застройщика
Субъективная сторона	Умысел (прямой или косвенный), мотив, цель
Объект	Установленный законодательством о долевом строительстве порядок привлечения денежных средств для строительства
Объективная сторона	Привлечение денежных средств граждан в нарушение требований законодательства о долевом строительстве

**КОНКРЕТНЫЙ ВИД НАРУШЕНИЯ ТРЕБОВАНИЙ 214–ФЗ
ЗАКОНОМ НЕ ОПРЕДЕЛЕН**

С 1 января 2017 года	Федеральный закон от 3 июля 2016 года N 304-ФЗ вступает в силу
Со дня опубликования ФЗ от 3 июля 2016 года N 304-ФЗ	Создание фонда, средства которого формируются за счет обязательных отчислений (взносов) застройщиков, привлекающих денежные средства участников долевого строительства
С 1 июля 2017 года	Уставный капитал застройщика должен быть составлять не менее чем минимальный размер, указанный в 214-ФЗ, и полностью оплачен. В случае заключения с гражданами ДДУ, застройщик, размер уставного капитала которого не соответствует требованиям 214-ФЗ, обязан заключить с одним или несколькими юридическими лицами договор поручительства. Статья 15.3. Договор поручительства по обязательствам по ДДУ застройщика, размер уставного капитала которого не соответствует требованиям настоящего Федерального закона Статья 15.4. Особенности привлечения застройщиком денежных средств участников долевого строительства в случае размещения таких средств на счетах эскроу Статья 15.5. Особенности открытия, ведения и закрытия счета эскроу для расчетов по договору участия в долевом строительстве Статья 23.1. Единый реестр застройщиков

БЛАГОДАРЮ ЗА ВНИМАНИЕ!

Кирсанов Андрей Романович,
кандидат юридических наук

kirsanov_a@mr-group.ru