

УДК 347.4

## **ВОПРОСЫ ПРИЗНАНИЯ ДОГОВОРА УЧАСТИЯ В ДОЛЕВОМ СТРОИТЕЛЬСТВЕ ОБЪЕКТОВ НЕДВИЖИМОСТИ НЕЗАКЛЮЧЕННЫМ**

**Н. Н. Курова, П. В. Тараканов**

Сыктывкарский государственный университет им. Питирима Сорокина,  
Республика Коми

Проанализированы основания для признания договора участия в долевом строительстве объектов недвижимости незаключенным. Подробно изучены существенные условия заключаемого договора и связанные с ними проблемы правоприменения. Особое внимание уделено вопросам, касающимся способов обеспечения исполнения договора участия в долевом строительстве, а также эффективности и рациональности их использования. Помимо обязательного залога в работе рассмотрены дополнительные способы обеспечения исполнения обязательств – поручительство банка и страхование гражданской ответственности, которое может быть осуществлено в форме участия застройщика в обществе взаимного страхования либо заключения договора страхования гражданской ответственности. Проведен правовой анализ процедуры государственной регистрации договора, проанализирована судебная практика в данной сфере. В заключение делается вывод о необходимости совершенствования действующего законодательства о долевом строительстве объектов недвижимости.

**Ключевые слова:** *долевое строительство, существенные условия договора, государственная регистрация договора.*

Гражданское законодательство предусматривает ряд случаев, когда сделки между участниками гражданского оборота по поводу недвижимого имущества признаются незаключенными, и Федеральный закон «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»<sup>1</sup> (далее – Закон о долевом строительстве, Закон) содержит некоторые из них.

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ г. «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изме-

Так, договор считается незаключенным, если сторонами в договоре не указаны и не согласованы все существенные условия, перечень которых дан в ч. 4 ст. 4 Закона. К существенным условиям относятся: 1) определение объекта долевого строительства; 2) срок передачи застройщиком объекта долевого строительства участнику долевого строительства; 3) цена договора, сроки и порядок ее уплаты; 4) гарантийный срок на объект долевого строительства; 5) способы обеспечения исполнения застройщиком обязательств по договору.

Первое существенное условие, по мнению О.Г. Ершова, является неполным, так как в нем упоминается лишь одна часть предмета договора – материальный объект в виде определенной части здания, которая будет передана участнику долевого строительства после введения объекта недвижимости в эксплуатацию, другая же часть предмета – действия застройщика по созданию объекта недвижимости и передаче его части участнику долевого строительства в размере, соответствующем вложенным в строительство денежным средствам, а также действия дольщика по принятию объекта договора участия в долевом строительстве и уплате договорной цены – в законе не упоминаются, что является недостатком данной нормы<sup>2</sup>. Тем не менее, вторая составляющая предмета договора достаточно подробно описана в ч. 1 ст. 4 Закона о долевом строительстве и, на наш взгляд, не нуждается в дублировании.

Второе существенное условие – срок передачи объекта долевого строительства, который должен быть единым для всех участников долевого строительства. Статьей 190 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) определено, что установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначаемый судом срок определяется календарной датой или истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями или часами. Срок может определяться также указанием на событие, которое должно неизбежно наступить<sup>3</sup>.

Однако на практике встречаются договоры, в которых срок обозначен как квартал определенного года. С одной стороны, законом не за-

---

нений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (с изм. от 13.07.15) // СЗ РФ. 2005. № 1. Ст. 40.

<sup>2</sup> Ершов О.Г. О существенных условиях договора участия в долевом строительстве // Право и экономика. 2008. № 5. С. 8.

<sup>3</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (с изм. от 13.07.15 г.) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

предпочтено устанавливать срок передачи объекта долевого строительства в виде квартала, но, с другой стороны, указание в договоре срока в виде временного отрезка законодательством не предусмотрено. Данная ситуация не слишком благоприятна для дольщика, так как в соответствии с Законом о долевом строительстве, если строительная компания не выполнила обязательства, дольщик вправе во внесудебном порядке расторгнуть договор лишь через два месяца после указанного в договоре срока, письменно уведомив об этом застройщика. В связи с этим видится необходимым закрепление в Законе правила определения срока передачи объекта недвижимости участнику долевого строительства исключительно календарной датой с целью защиты его прав и законных интересов.

Цена договора (третье существенное условие) – это денежные средства, которые участник долевого строительства должен уплатить застройщику для строительства (создания) объекта долевого строительства.

В договоре можно указать стоимость всего объекта долевого строительства или формулу расчета цены. Например, цена может определяться как произведение размера фактической площади объекта на цену одного квадратного метра площади объекта. Кроме того, цена может состоять из двух частей: из затрат на строительство (создание) объекта и оплаты услуг застройщика.

Цену можно уплатить единовременно или в период, указанный в договоре, который исчисляется годами, месяцами или неделями.

Просрочка внесения платежа может являться основанием для одностороннего отказа застройщика от исполнения договора.

Обозначение гарантийного срока в качестве существенного условия присуще только для договора участия в долевом строительстве объектов недвижимости. Гарантийный срок устанавливается договором и в соответствии с ч. 5 ст. 7 Закона о долевом строительстве не может составлять менее 5 лет, т.е. стороны могут по договоренности установить больший гарантийный срок. Однако насколько рационально, с точки зрения законодателя, выделять гарантийный срок в качестве существенного условия и ставить под сомнение факт заключения этого договора в случае отсутствия данного пункта? По этому вопросу нельзя не согласиться с позицией В.В. Витрянского, что в случае отсутствия данного условия в договоре следовало бы считать срок гарантии равным мини-

мальному, нежели признавать данный договор незаключенным<sup>4</sup>. Данное обоснование представляется убедительным и требует его законодательной реализации путем исключения условия о гарантийном сроке из числа существенных, предусмотренных ст. 4 Закона о долевом строительстве.

Способы обеспечения исполнения застройщиком обязательств по договору также являются его существенным условием, а значит, в случае их отсутствия данный договор может быть признан незаключенным. Однако на практике даже их наличие не всегда гарантирует дольщику соответствующее исполнение договора или возмещение потраченных денежных средств и возможного ущерба.

С 1 января 2014 г. вступило в силу значительное число изменений в Закон о долевом строительстве, направленных на большую защиту прав участников долевого строительства, в том числе посредством установления дополнительного обеспечения исполнения обязательств застройщиков.

Так, кроме обязательного залога застройщик обязан предусмотреть в договоре один из двух дополнительных способов обеспечения исполнения обязательств по передаче объекта долевого строительства его участнику: поручительство банка или страхование своей гражданской ответственности, которое может быть осуществлено в форме участия застройщика в обществе взаимного страхования гражданской ответственности застройщиков или заключения договора страхования гражданской ответственности со страховой организацией. Перечень этих способов является исчерпывающим. Одним из ключевых вопросов в юридической литературе остается проблема эффективности и рациональности использования каждого из них, поэтому нельзя не обратить на них особого внимания.

В цивилистической науке выделяют следующие ключевые проблемы, касающиеся залога в рассматриваемой сфере отношений. Во-первых, неверный подход в определении предмета залога в связи с тем, что закладывается строящийся на земельном участке многоквартирный дом, который может отсутствовать на момент реализации имущества должника с торгов, что явно снижает гарантии защиты интересов доль-

---

<sup>4</sup> Витрянский В.В. Существенные условия договора в отечественной цивилистике и правоприменительной практике // Вестник ВАС РФ. 2002. № 6. С. 139 - 140.

щиков<sup>5</sup>. Во-вторых, неэффективность залога объектов долевого строительства вследствие долгого рассмотрения дел судами, за время которого предмет залога теряет свою ценность и качество, вследствие чего возникает риск его непродажи, а денежные средства, вложенные участником долевого строительства, обесцениваются<sup>6</sup>.

Указанные проблемы не могут быть напрямую решены из-за специфического предмета договора и природы залогового обязательства, однако недостатки правового регулирования данного способа обеспечения могут быть нивелированы другими – поручительством банка и страхованием.

Законодатель, стремясь стабилизировать ситуацию в долевом строительстве, установил в ст. 15.1 Закона о долевом строительстве особые требования к банку, осуществляющему поручительство: 1) наличие лицензии, выданной Центральным банком РФ, на осуществление банковских операций, включая право выдачи банковских гарантий; 2) ведение деятельности не менее пяти лет; 3) уставный капитал – не менее 200 млн руб.; 4) наличие собственных средств – не менее 1 млрд руб. и др.

По состоянию на 1 мая 2015 года указанным критериям в России соответствует 348 коммерческих банков<sup>7</sup>. Банковское поручительство, выступая наиболее надежным способом обеспечения исполнения обязательств, является в то же время наименее удобным, так как для строительных компаний оно становится, по сути, отложенным кредитом, а банки не заинтересованы в выдаче гарантий, так как не видят в этом своей рентабельности, выдвигая невыгодные для застройщиков условия. Так, оформление поручительства может составить от 1 до 10 % от стоимости договора, и в требования банков для предоставления поручитель-

---

<sup>5</sup> Ершов О.Г. О залоге как способе обеспечения исполнения обязательства застройщика при долевом строительстве // *Гражданско-правовая конституция как вектор модернизации России*. Волгоград: ПринТерра-Дизайн, 2012. С. 33.

<sup>6</sup> Симионова Н.Е. Оценка объектов незавершенного строительства: проблемы совершенствования оценочного инструментария // *Бухучет в строительных организациях*. 2012. № 6. С. 68.

<sup>7</sup> Министерство финансов Российской Федерации [Электронный ресурс]: Информационно-аналитические материалы. М., 2015. URL: [http://www.minfin.ru/common/upload/library/2015/04/main/Perechen\\_Bankov\\_010415.pdf](http://www.minfin.ru/common/upload/library/2015/04/main/Perechen_Bankov_010415.pdf) (дата обращения: 04.07.2015).

ства зачастую входит залог земельного участка под строительство, а также залог имущества на сумму поручительства, который включается в кредитную нагрузку застройщика<sup>8</sup>. Из этого следует, что поручительство банка в отношениях долевого строительства мало способствует добросовестному исполнению обязательств со стороны застройщика, так как не обеспечено необходимыми условиями для широкого распространения и массового использования.

Страхование является наиболее удобным для сторон договора и распространенным способом обеспечения исполнения договора участия в долевом строительстве среди большей части региональных застройщиков, в основном благодаря выгодным тарифам (от 0,2 до 0,8 %). Его преимущества описываются многими авторами с точки зрения международного опыта, на примере стран, где данный вид страхования существует уже на протяжении многих лет (Италия, Франция, Германия)<sup>9</sup>.

Часть 10 ст. 15.2 Закона о долевом строительстве предусматривает, что выплата страхового возмещения рассчитывается исходя из цены договора участия в долевом строительстве. Минимальная сумма выплаты определяется с учетом общей площади жилого помещения, подлежащего передаче участнику долевого строительства, и показателя средней рыночной стоимости 1 м<sup>2</sup> общей площади жилья в соответствующем субъекте РФ<sup>10</sup>.

К страховщику, так же как к банку, Законом предъявляются особые требования: 1) осуществление страховой деятельности не менее пяти лет; 2) наличие собственных средств в размере не менее 400 млн руб., в том числе уставного капитала - не менее 120 млн руб.; 3) соблюдение требований финансовой устойчивости, предусмотренных законодательством о страховании, на все отчетные даты в течение последних шести месяцев и др.

---

<sup>8</sup> Бухарова О. Дом без полиса // Рос. бизнес-газета. 2014. 10 июня.

<sup>9</sup> Левин А.А. Страхование ответственности застройщиков и участников долевого строительства: вопросы теории и судебной практики // Рос. судья. 2008. № 3. С. 16 - 18.

<sup>10</sup> Приказ Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации от 8 апреля 2015 г. № 258/пр «О показателях средней рыночной стоимости одного квадратного метра общей площади жилого помещения по субъектам Российской Федерации на II квартал 2015 года» // Рос. газ. 2013. 28 апр.

Разновидностью дополнительного способа обеспечения исполнения обязательств является участие застройщика в обществе взаимного страхования гражданской ответственности застройщиков (далее – ОВС). ОВС является единственным в России, основы его деятельности предусмотрены ст. 968 ГК РФ<sup>11</sup>, а также Федеральным законом от 29 ноября 2007 г. № 286-ФЗ «О взаимном страховании»<sup>12</sup>. Целью создания ОВС для застройщиков является накопление страхового резерва (по состоянию на 1 мая 2015 г. – 520 млн руб.)<sup>13</sup>, из которого в случае банкротства того или иного застройщика будут компенсироваться вклады дольщиков. Положительным моментом для участников долевого строительства и отрицательным фактором для застройщиков является то, что члены ОВС несут солидарную ответственность по обязательствам признанного банкротом участника в случае недостаточности средств страхового резерва, при этом размер максимального дополнительного взноса законом не установлен.

По состоянию на 1 мая 2015 г. членами ОВС являются лишь 127 компаний, 10 из которых, по словам директора ОВС А. Ручьева, будут исключены по причине невнесения страховых взносов<sup>14</sup>. Таким образом, на данный момент ОВС застройщиков еще не стало основным регулятором на строительном рынке, как это предполагалось законодателем. Страховых случаев с момента образования ОВС зарегистрировано не было, что может служить основанием для утверждения того, что строгие требования исключают возможность появления в его рядах недобросовестных и некомпетентных строительных компаний. Однако равное отсутствие страховых случаев и в сфере коммерческого страхования указывает на то, что подобные выводы делать еще слишком рано,

---

<sup>11</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): Федеральный закон от 26 января 1996 г. № 15-ФЗ (с изм. от 29.06.15 г.) // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

<sup>12</sup> Федеральный закон от 29 ноября 2007 г. № 286-ФЗ «О взаимном страховании» (с изм. от 13.07.15 г.) // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6047.

<sup>13</sup> Общество взаимного страхования застройщиков [Электронный ресурс]: Информационно-аналитические материалы. М., 2015. URL: <http://www.ovsz.ru/> (дата обращения: 04.07.2015 г.).

<sup>14</sup> Трефилов В. ОВС застройщиков за год существования застраховало риски на 77 млрд. руб. URL: <http://www.riarealty.ru/news/20150427/404685360.html> (дата обращения: 04.07.2015 г.).

так же как и выводы о преимуществе банковского поручительства над страхованием.

Следующим условием признания договора незаключенным в соответствии с ч. 3 ст. 4 Закона о долевом строительстве является отсутствие его государственной регистрации.

Однако отсутствие факта регистрации сделки не всегда означает то, что договор не заключен. Практикой арбитражных судов выработан подход, согласно которому стороны договора, не прошедшего государственную регистрацию, все равно связаны указанными в нем условиями.

Требование о государственной регистрации договора долевого участия в долевом строительстве установлено ст. 17 Закона о долевом строительстве. Целью данной нормы является известить третьих лиц о совершении сделки, четко обозначить момент его заключения, а также защитить права участников долевого строительства, особенно физических лиц. Исходя из смысла указанного положения, отсутствие государственной регистрации не должно лишать права участника долевого строительства, оплатившего стоимость объекта долевого строительства, требовать исполнения договора со стороны застройщика, однако у него не возникает права залога, предусмотренного ст. 13 Закона, или права противопоставить свой договор третьим лицам, которые не знали о нем и не должны были знать в связи с отсутствием регистрации.

Такую правовую позицию сформулировал Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ в Постановлении от 12.03.2013 г. № 15510/12, рассматривая дело, в котором юридическое лицо уступило свои права дольщика в пользу граждан по договору цессии, при этом ни сам договор участия в долевом строительстве, ни договор цессии не были зарегистрированы.

Так, арбитражными судами гражданам было отказано в удовлетворении иска о включении их требования к застройщику-банкроту в реестр требований о передаче жилых помещений, так как нижестоящие суды посчитали, что такие договор и соглашения являются незаключенными в связи с тем, что не прошли государственную регистрацию.

Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ с такой позицией не согласился, отметив, что названные договор и соглашения были исполнены сторонами за несколько лет до возбуждения дела о банкротстве, при этом ни застройщик, ни cedent (первоначальный участник долевого

строительства) до открытия конкурсного производства не подвергали сомнению обязанность застройщика передать жилые помещения цессионариям (гражданам, в пользу которых была совершена сделка уступки прав).

В связи с этим отказ судов во включении требования граждан в реестр требований о передаче жилых помещений только на том основании, что договор и соглашение не прошли государственную регистрацию, является необоснованным.

Данный подход в случае с договором участия в долевом строительстве объектов недвижимости направлен на обеспечение стабильности гражданского оборота, укрепление обязательственных связей его участников, защиту слабой стороны<sup>15</sup>.

По мнению А. Бычкова, фактическое исполнение сделок о долевом участии в строительстве и отсутствие у сторон возражений по поводу неосуществления регистрации данный юридический порок не устраняют, поскольку приобретатель имущества без регистрации никакие права на него получить не может<sup>16</sup>.

Следовательно, сторонам рекомендуется оформлять рассматриваемый договор должным образом, так как и дольщик, и застройщик заинтересованы в скорой государственной регистрации договора как минимум по двум причинам: во-первых, моментом возникновения взаимных прав и обязанностей сторон является момент его государственной регистрации, во-вторых, право получения застройщиком денежных средств от участника долевого строительства, как правило, возникает с момента такой государственной регистрации.

Таким образом, можно сделать вывод о несовершенстве правового регулирования в сфере признания договора участия в долевом строительстве объектов недвижимости незаключенным. Данный институт требует значительной корректировки посредством внесения изменений и дополнений в действующее законодательство РФ о долевом строительстве объектов недвижимости.

---

<sup>15</sup> Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.03.2013 г. № 15510/12 по делу № А71-13368/2008 // СПС «КонсультантПлюс», 2015.

<sup>16</sup> Бычков А. Не зарегистрирован, но должен исполняться // *ЭЖ-Юрист*. 2014. № 10. С. 8.

### **Список литературы**

1. Бухарова О. Дом без полиса // Рос. бизнес-газета. 2014. 10 июня.
2. Бычков А. Не зарегистрирован, но должен исполняться // ЭЖ-Юрист. 2014. № 10. С. 1 - 8.
3. Витрянский В.В. Существенные условия договора в отечественной цивилистике и правоприменительной практике // Вестник ВАС РФ. 2002. № 6. С. 139 - 140.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): Федеральный закон от 26 января 1996 № 15-ФЗ (с изм. от 29.06.15 г.) // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (с изм. от 13.07.15 г.) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
6. Ершов О.Г. О залоге как способе обеспечения исполнения обязательства застройщика при долевом строительстве // Цивилистическая конституция как вектор модернизации России. Волгоград: ПринТерра-Дизайн, 2012. С. 31 - 39.
7. Ершов О.Г. О существенных условиях договора участия в долевом строительстве // Право и экономика. 2008. № 5. С. 6 - 10.
8. Левин А.А. Страхование ответственности застройщиков и участников долевого строительства: вопросы теории и судебной практики // Российский судья. 2008. № 3. С. 16 - 18.
9. Министерство финансов Российской Федерации [Электронный ресурс]: Информационно-аналитические материалы. М., 2015. URL: [http://www.minfin.ru/common/upload/library/2015/04/main/Perechen\\_Bankov\\_010415.pdf](http://www.minfin.ru/common/upload/library/2015/04/main/Perechen_Bankov_010415.pdf) (дата обращения: 04.07.2015 г.).
10. Общество взаимного страхования застройщиков [Электронный ресурс]: Информационно-аналитические материалы. М., 2015. URL: <http://www.ovsz.ru/> (дата обращения: 04.07.2015 г.).
11. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.03.2013 г. № 15510/12 по делу № А71-13368/2008 // СПС «КонсультантПлюс», 2015.
12. Приказ Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации от 8 апреля 2015 г. № 258/пр «О пока-

зателях средней рыночной стоимости одного квадратного метра общей площади жилого помещения по субъектам Российской Федерации на II квартал 2015 года» // Рос. газ. 2013. 28 апр.

13. Симионова Н.Е. Оценка объектов незавершенного строительства: проблемы совершенствования оценочного инструментария // Бухучет в строительных организациях. 2012. № 6. С. 65 - 70.

14. Трефилов В. ОВС застройщиков за год существования застраховало риски на 77 млрд. руб. URL: <http://www.riarealty.ru/news/20150427/404685360.html> (дата обращения: 04.07.2015. г).

15. Федеральный закон от 29 ноября 2007 № 286-ФЗ «О взаимном страховании» (с изм. от 13.07.15 г.) // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6047.

16. Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации (с изм. от 13.07.15 г.) // СЗ РФ. 2005. № 1. Ст. 40.

## **THE ISSUES ON DECLARING SHARED CONSTRUCTION PARTICIPATION AGREEMENT NOT CONCLUDED**

**N. N. Kurova, P. V. Tarakanov**

Pitirim Sorokin Syktyvkar State University

The article considers the bases of declaring shared construction participation agreement (SCPA) not concluded. Conditions of stated contract as well as the problems of their enforcement were studied in detail. Particular attention was given to issues on ways of insuring obligations from SCPA, together with efficiency and rationality of their application. Besides the compulsory mortgage, were considered optional ways of insuring obligations from SCPA – surety of a bank and insurance of civil liability (second one can be performed by participating in mutual insurance society or by concluding a civil liability insurance contract). Legal analysis of the respective procedure of SCPA's state registration and court practice in this field was carried out. The summary of the article includes a statement of the necessity to improve laws concerning participation in shared construction.

**Keywords:** *shared construction, essential conditions of the agreement, state registration of the agreement.*

*Об авторах:*

КУРОВА Наталья Николаевна - кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса Сыктывкарского государственного университета имени Питирима Сорокина (167000, Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Коммунистическая, 25), kunani@mail.ru.

KUROVA Natalya - science of law candidate Pitirim Sorokin Syktyvkar State University Civil law and process department reader (Kommunisticheskaya St., 25, Syktyvkar, Komi Republic, 167000), kunani@mail.ru;

ТАРАКАНОВ Павел Владимирович - магистрант юридического института Сыктывкарского государственного университета имени Питирима Сорокина (167000, Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Коммунистическая, 25), pav.tarakanov@gmail.com.

TARAKANOV Pavel - master student of law at Pitirim Sorokin Syktyvkar State University (Kommunisticheskaya St., 25, Syktyvkar, Komi Republic, 167000), pav.tarakanov@gmail.com.

Курова Н.Н., Тараканов П.В. Вопросы признания договора участия в долевом строительстве объектов недвижимости незаключенным // Вестник ТвГУ. Серия: Право. 2016. № 1. С. 90 – 101.