

УДК 347.2/3

М.М. Смагулова

Казахский национальный университет им. аль-Фараби, магистрант кафедры гражданского права и гражданского процесса, трудового права, Казахстан, г. Алматы
E-mail: mar_gowa@mail.ru

Общая характеристика института долевого участия в жилищном строительстве

Аннотация. В статье рассматривается общая характеристика института долевого участия в жилищном строительстве. Выделены история развития, особенности правового регулирования, практическая реализация долевого участия в жилищном строительстве.

Ключевые слова: жилье, право на жилье, долевое участие в жилищном строительстве, договор о долевом участии в жилищном строительстве, дольщик, застройщик.

Каждый современный человек стремится создать наиболее благоприятные условия для жизни, и собственное жилье – это неотъемлемая составляющая благополучия и достатка. Решение жилищного вопроса является одним из приоритетных направлений государственной политики.

Так, статья 25 Конституции Республики Казахстан гласит: «В Республике Казахстан создаются условия для обеспечения граждан жильем» [1, с.10]. При этом жилищное строительство представляет собой одну из важнейших отраслей экономики государства, и с каждым годом увеличивается потребительский спрос на жилье. Для обеспечения граждан жильем и создания условий его доступности государство предлагает возможности для приобретения собственного жилья. Остановимся более подробно на долевом участии в строительстве как одном из способов реализации своего права на жилище и возможности приобретения собственного жилья.

Институт долевого участия в жилищном строительстве в Казахстане является сравнительно новым явлением, который наряду с положительными результатами привел к негативным последствиям, среди которых ярко выделяется нарушение прав граждан, вкладывающих средства для приобретения жилых помещений, стро-

ящихся в многоквартирных домах.

На сегодняшний день практика долевого участия в строительстве широко распространена во всем мире. Вопрос о том, где же впервые возникло долевое участие в строительстве, остается спорным, поскольку существуют различные версии его происхождения. Одна из них утверждает, что практика долевого участия в строительстве впервые была применена в Российской Федерации в 90-ые годы, когда было практически свернуто государственное финансирование строительной сферы. Другие же придерживаются мнения, что договоры долевого участия в жилищном строительстве начали заключаться в Бразилии в рамках Государственной жилищной программы «Доступное жилье». Но все-таки данный институт зародился все-таки в Аргентине в 1985 году и получил название «Строительство по справедливости». Инициатором данной программы стал Президент Аргентины Рауль Альфонсин. На тот период в Аргентине сложилась крайне нестабильная финансовая ситуация, сопровождавшаяся гиперинфляцией, постоянными военными конфликтами. Стране необходимы были мероприятия, которые могли бы стабилизировать ситуацию и оказать поддержку народу, по большей своей части находившемуся за чертой бедности. Тогда то и была предложена программа «Спра-

ведливое жилье», схема которой заключалась в том, что граждане могли приобрести жилье в рассрочку до окончания строительства. Так, было создано специальное акционерное общество, принимавшее взносы населения и выдавшее акции, которые были эквивалентны квадратным метрам жилья. Раулю Альфонсину удалось повысить число собственников жилья с 2% до 21% [2].

Положительный опыт долевого участия в жилищном строительстве привел к использованию данного способа реализации своего права на жилье в Чили, Сальвадоре и других странах Латинской Америки, Великобритании, России, Казахстане и в ряде других стран, каждая из которых имеет свои особенности практического применения данного института.

В Чили доленое строительство стало исключительно делом частной инициативы, отличное от аргентинской модели, находившейся под пристальным надзором государства. Чилийские дольщики вкладывали средства для строительства так называемых «доходных домов» для получения прибыли. В Сальвадоре инициатива долевого строительства привела к негативным последствиям, когда тысячи дольщиков, обманутых застройщиками, остались без обещанного жилья и вложенных средств. «Строительство по справедливости» также было заимствовано Великобританией, распространившей доленое участие в таких странах, как Египет, Объединенные Арабские Эмираты, Кувейт, Катар. Британские компании не стали создавать специальных акционерных обществ или кооперативов, продавали не акции, доли или паи, а сразу же квадратные метры конкретного будущего жилья. Это было гарантией окупаемости еще не начатого строительства. Схема оказалась действенной, что подтверждается опытом ныне существующих компаний, чья специализация – доленое строительство [2].

Говоря о доленом участии в строительстве жилья в Российской Федерации, на первый план выступают негативные моменты его реализации в связи с тем, что дольщики, обманутые недобросовестными застройщиками, не получили своего жилья. Данная ситуация характерна и для строительного рынка Казахстана, когда в 2003-2006 годы активно велось строительство на основе долевого участия объектов недвижимости в

Астане, Алматы, Атырау и в других крупных городах нашей страны, что привело на сегодняшний день к проблеме «обманутых дольщиков».

Негативные последствия практического применения долевого участия в строительстве были напрямую связаны с отсутствием правового регулирования данных отношений в его первые годы реализации. Так, доленое участие получило свое развитие с 2003 года при том, что Закон Республики Казахстан «О доленом участии в жилищном строительстве» был принят 7 июля 2006 года, а вступил в силу с 1 января 2007 года. Невмешательство и отсутствие должного контроля за деятельностью участников со стороны государства являлось одной из причин возникновения проблем в сфере строительной индустрии. Однако в последнее время государство играет активную роль и все больше вмешивается в деятельность застройщиков, тем самым обеспечивая защиту интересов дольщиков. Также следует отметить неосведомленность и невнимательность самих дольщиков в юридических тонкостях и особенностях при заключении договоров о доленом участии в жилищном строительстве.

И все же доленое участие в жилищном строительстве имеет свое право существовать в строительной индустрии Казахстана, поскольку жизненно необходимо в связи со стремительным ростом цен на недвижимость, обеспечивает доступность жилья для граждан, эффективно и действенно как способ реализации своего права на жилье. В связи с этим полагаем необходимым раскрыть особенности правового регулирования долевого участия в жилищном строительстве Республики Казахстан.

Институт долевого участия в строительстве предполагает привлечение средств граждан и юридических лиц на основе договора о доленом участии в жилищном строительстве. Статья 7 Закона Республики Казахстан «О доленом участии в жилищном строительстве» гласит: «По договору о доленом участии в жилищном строительстве одна сторона (застройщик) обязуется в предусмотренный договором срок построить жилое здание и после получения разрешения на ввод в эксплуатацию передать дольщику его долю в жилом здании по условиям договора, а другая сторона (дольщик) обязуется внести деньги в размере и порядке, обусловленных договором [3].

Договор долевого участия в жилищном строительстве является двусторонним, возмездным, консенсуальным. При этом договор должен заключаться обязательно в письменной форме. К обязательным условиям договора о долевом участии в жилищном строительстве относятся: 1) доля в жилом здании, которая полагается дольщику; 2) срок передачи доли жилого здания застройщиком дольщику; 3) цена договора; 4) гарантийный срок на жилое здание; 5) указание неустойки, выплачиваемой застройщиком при неисполнении или ненадлежащем исполнении условия договора; 6) указание неустойки, выплачиваемой дольщиком при неисполнении или ненадлежащем исполнении условий договора; 7) обязательное приложение к Договору части архитектурно-проектной документации квартиры в жилом здании, передающееся дольщику.

Сторонами данного договора выступают дольщик и застройщик. Дольщиками могут быть физические лица (за исключением временно пребывающих иностранных граждан) и юридические лица, денежные средства которых участвуют в строительстве жилых зданий для удовлетворения потребностей в жилье. В качестве застройщиков выступают юридические лица, которые осуществляют лицензируемую деятельность по привлечению денег дольщиков для организации строительства жилых зданий на земельных участках, принадлежащих им на праве собственности или на праве землепользования, предоставленном местным исполнительным органом. Давая характеристику субъектному составу отношений по долевому участию в жилищном строительстве, следует отметить, что застройщиком является специальный субъект, отвечающий определенным требованиям, а дольщиком может быть практически любой субъект гражданского права, находящийся в установленной законом правоспособности и дееспособности.

В целом Закон Республики Казахстан «О долевом участии в жилищном строительстве» является жестким по отношению к застройщикам, поскольку направлен на устранение любых нарушений прав граждан и юридических лиц, вкладывающих свои средства в долевое строительство.

Так, лицензирование деятельности застройщика, позволяющее вести государству наблюдение и контроль за их деятельностью, предоставление объема информации о строящемся

жилом здании застройщиком и соблюдение обязательных условий, которые должен содержать договор о долевом участии, постановка на учет в уполномоченных органах по местонахождению возводимого объекта недвижимости – средства обеспечения добросовестного исполнения обязательств по данному виду договора.

Договор долевого участия в жилищном строительстве имеет весьма сложную правовую природу. Так, считается, что он является разновидностью договора строительного подряда, но нормами гражданского законодательства не регулируется, что потребовало в свое время принятия Закона Республики Казахстан «О долевом участии в жилищном строительстве».

Необходимо знать и о том, что договор долевого участия в строительстве имеет некоторое сходство с договором купли-продажи недвижимости, хотя имеет различный предмет, различается по субъектному составу и содержанию. Кроме того, договор долевого участия в строительстве является одной из конструкций инвестиционного договора (дольщик выступает в роли своеобразного инвестора), а также имеет определенное соотношение с договором простого товарищества (договором о совместной деятельности) и некоторыми другими видами гражданско-правовых договоров [4, с.48].

Отнесение договора долевого участия в жилищном строительстве к инвестиционному договору выделяет нового субъекта отношений – дольщика-инвестора, который финансирует строительство объекта. Однако, Д.Е. Потяркин полагает, что договор долевого участия с участием граждан не относится к числу инвестиционных: вложения денежных средств граждан в проект по строительству многоквартирного жилого дома (приобретение жилья) по своему содержанию к инвестициям не относятся, поскольку такие инвестиции не приводят к росту капитала и получению прибыли, это потребительские вложения [5, с.49].

Также существует точка зрения, что договор долевого участия в жилищном строительстве является договором о совместной деятельности. Так, согласно статье 228 Гражданского Кодекса Республики Казахстан, по договору о совместной деятельности (договору простого товарищества) стороны обязуются совместно действовать для получения дохода или достижения иной не предусмотренной законом цели [8, с.75]. Дей-

ствительно, застройщик и дольщик действуют совместно для строительства объекта недвижимости, но по сути стороны долевого участия находятся по разные стороны возникшего правоотношения. В продолжение этого С. Фокин указывает, что договор простого товарищества не может быть связан с предпринимательской деятельностью для одной стороны (застройщика) и не связан для другой (дольщика) [6, с.121]. Поэтому договор долевого участия в жилищном строительстве может выступать в качестве договора простого товарищества только в том случае, если дольщики – юридические лица, объединяют свои средства для строительства объекта в предпринимательских целях.

Некоторыми авторами ставится вопрос о публичности договора о долевом участии в жилищном строительстве. Особенности публичного договора заключаются в том, что обязательным участником такого договора выступает коммерческая организация и совершаемая ею продажа товара, оказание услуг и выполнение работ осуществляется в отношении каждого, кто к ней обратится. Но как показывает практическая реализация, застройщик, являясь коммерческой организацией, предлагает разные условия в отношении одного и того же объекта недвижимости дольщикам, что исключает возможность отнесения данного договора к публичному договору.

Также договор долевого участия в жилищном строительстве можно отнести к числу потребительских договоров, что позволит применять Закон Республики Казахстан «О защите прав потребителей» и тем самым обеспечит еще большую защиту дольщиков от рисков. Но при этом следует четко разграничить тех дольщиков, которые выступают в качестве потребителей, поскольку дольщиками могут быть и физические, и юридические лица. При этом договор долевого участия в строительстве дольщиками – юридическими лицами заключается исключительно в предпринимательских целях. А для абсолютного большинства граждан эта цель заключается в улучшении жилищных условий и, следовательно, этих граждан необходимо рассматривать как потребителей и распространять на них все потребительское законодательство [7, с. 303].

Таким образом, договор долевого участия в жилищном строительстве включает в себя элементы различных гражданско-правовых договоров, что определяет его специфичность и узкое приме-

нение, что в результате приводит к возникновению сложностей при практической реализации, поскольку возможно включение в условия договора гарантий и средств защиты различных видов договоров гражданского оборота.

Для надлежащего исполнения договора о долевом участии в жилищном строительстве необходимо, в первую очередь, правильно составить договор, заключаемый между застройщиком и будущим собственником квартиры. Важно обговорить все условия договора в целях уменьшения рисков при реализации долевого строительства. Также следует быть внимательными при выборе застройщика.

Долевое участие в строительстве характеризуется рядом преимуществ по сравнению с приобретением уже готового жилья. Так, предоставляется возможность выбрать подходящий район и удобную планировку, отслеживать качество и ход строительных работ, а также стоимость одного квадратного метра такого жилья значительно ниже. Также долевое участие в жилищном строительстве сопряжено с определенными рисками. В числе основных рисков следует отметить такие, как передачу некачественного жилья, удорожание строительства в связи с инфляцией, нарушение сроков окончания строительства, а также мошеннические действия на рынке строящегося жилья [7, с. 301]. При этом риски граждан при ненадлежащем исполнении или неисполнении обязательств присутствуют в любых гражданско-правовых договорах. Поэтому риск неисполнения застройщиком обязательств по долевому строительству ничем не отличается от рисков, которые несут граждане и юридические лица – участники других видов договоров.

В целом, на сегодняшний день сформировалось законодательство о долевом участии в жилищном строительстве, способное защитить права дольщиков на возможность приобретения собственного жилья. Государство осуществляет контроль за организацией деятельности долевого строительства жилья и содействуют устранению негативных последствий, возникших в период строительного бума без надлежащего правового регулирования.

Так, в рамках Государственной программы «Доступное жилье – 2020» для поддержки дольщиков Правительством Республики Казахстан принят комплекс мер по бюджетному финансированию

долевого строительства в сумме 263, 4 млрд. тенге (на 1 января 2011 года). В результате, если в 4 квартале 2007 года на момент начала мирового финансового кризиса в республике строилось 450 жилых комплексов (62889 дольщиков), то по состоянию на 1 января 2011 года оставалось достроить 58 объектов (13650 дольщиков). Следует отметить, что вливание бюджетных средств в доленое строительство – это разовая акция, обусловленная необходимостью предотвращения социальной напряженности в обществе [8].

Несмотря на то, что практика долевого участия в жилищном строительстве в Казахстане не столь велика, но как уже было сказано, имеет перспективы для дальнейшего развития при правильном применении в соответствии с действующим законодательством. Также полагаем необходимым дальнейшее совершенствование законодательства о долевом участии в жилищном строительстве, а именно обязательное страхование дольщиков, введение государственной регистрации договоров о долевом участии в жилищном строительстве.

Таким образом, доленое участие в жилищном строительстве является одним из способов реализации права граждан на возможность приобретения своего собственного жилья. Инициатива долевого участия в жилищном строительстве принадлежит застройщикам, действующим в предпринимательских целях. Учитывая тот факт, что решение жилищного вопроса – это сугубо личное дело самих граждан, которым предлагается приобретение за свой счет недвижимости любым доступным способом, поддержка со стороны государства необходима и обязательна. Так, государство, обеспечивая реализацию права граждан на жилье, несет обязательства по созданию реальных условий, которые смогут дать людям возможность доступности покупки жилья. Это выражается в различных формах. При долевом участии граждан в жилищном строительстве необходимо четкие механизмы правового регулирования данного института и соответствующее законодательство, отвечающее интересам дольщиков и застройщиков, а также действенные способы их защиты.

Литература

1 Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года с изменениями и дополнени-

ями, внесенными Законами Республики Казахстан от: 7 октября 1998 года № 284, 21 мая 2007 года № 254- III. – Алматы: ЮРИСТ, 2007. – С. 44.

2 Доленое строительство изобрели в Аргентине, используют в Эмиратах // Ежедневный Интернет-журнал Metrinfo.Ru – 7 мая 2008. <http://www.metrinfo.ru/articles/38333.html>

3 <http://www.pavlodar.com/zakon/?dok=03319&ogl=all/o-dolevom-uchastii-v-zhilischnom-stroitelstve-kazakhstan>

4 Лобков А. Доленое участие в строительстве // Бухгалтер плюс Компьютер. – 2004. – № 5. – С. 48.

5 Потяркин Д.Е. Застройщик – сторона договора инвестирования при строительстве многоквартирного жилого дома // Юрист. – 2002. – № 12. – С. 49-50.

6 Фокин С. Договор долевого имущества в строительстве // Закон. – 2003. – №6. – С. 121.

7 Подрабинок Е.М. Правовое регулирование отношений по участию граждан в жилищных кооперативах и долевом строительстве // Вестник ЮУрГУ. – 2006. – № 13. – С. 301-305.

8 www.hcsbk.kz/31277 Постановление Правительства Республики Казахстан от 21 июня 2012 года № 821 Об утверждении Программы «Доступное жилье -2020».

References

1 Constitutione, Reipublicae Kazakhstan datas XXX August MCMXCV sicut emendatorum et complendae per leges, Reipublicae Kazakhstan datas October VII, MCMXCVIII № CCLXXXIV, May XXI, MMVII № CCLIV – III. Almaty: LEGISPERITUS, MMVII, p. XLIV.

2 Share constructionem invenit in Argentina, usus est in Emirates / / Daily online magazine Metrinfo.Ru – May VII, MMVIII.

3 <http://www.metrinfo.ru/articles/38333.html>

4 Pubem A. commune in aedificando / / Commentariensis Plus Computer. – MMIV. – № V. – P.48.

5 Potyarkin DE Elit – pars ad contractum investment in constructione diaetam aedificium / / postremo iurisconsultus. – MMII. – № XII. – S. 49-50.

6 Fokin S. Tractatus aequitate lucra, in aedificando // legis. – MMIII. – № VI. – P.121.6

7 Podrabinok EM Legal regulandam participatione civibus in habitationi cooperatives

et iuncturam constructione // Bulletin SUSU. –
MMVI. – № XIII. , S.301-CCCXV.
8 www.hcsbk.kz/31277 Government Decretum

Kazakhstan ex June XXI, MMXII № DCCCXXI
sc probante progressio “PROBABILIS habitationi
-20

М.М. Смагулова

Тұрғын үй құрылысына үлеспен қатысудың жалпы сипаттамасы

Бұл мақалада тұрғын үй құрылысына үлеспен қатысудың жалпы сипаттамасы қарастырылады. Мақалада тұрғын үй құрылысына үлеспен қатысудың даму тарихы, құқықтық реттеу ерекшеліктері, тәжірибесін жүзеге асыру мәселелері көрсетіледі.

Түйін сөздер: үй, тұрғын үйге құқық, меншік құқығы, тұрғын үй құрылысына үлес, тұрғын жайдағы үлес, тұрғын үй құрылысына үлестік қатысу шарты, құрылыс салушы, үлескер.

M.M. Smagulova

The general characteristic of the share participation in housing construction

The general characteristic of the share participation in housing construction is considered in the article. The history of development, peculiarities of legal regulation, practical realization of the share participation in housing construction are revealed.

Keywords: housing, the right to housing, equity in housing construction, the contract of equity participation in housing, interest holders, the developer.

Научный руководитель: А.С. Дошанова, и.о. доцента кафедры гражданского права и гражданского процесса, трудового права КазНУ им. аль-Фараби, к.ю.н.