Тезисы выступления на научном круглом столе 30 мая 2013 г.

Бандорин Л.Е., к.ю.н., директор Департамента нормативного обеспечения и развития саморегулирования Национального объединения строителей, ассистент кафедры экологического и земельного права юридического факультета МГУ имени М.В.Ломоносова

1. **Причины появления инвестиционных контрактов в строительстве**

Обычно говорят о неразвитости (а точнее – отсутствии) земельного законодательства в 90-ые годы прошлого века. Однако эта проблема является лишь следствием. Причинами же являются две следующие:

а) «нерасприватизированность земли». Существенное преобладание публичной собственности на землю предопределяет «совковое» поведение органов государственной власти и органов местного самоуправления по принципу «кому хочу дать землю – дам, кому не хочу – не дам». Отсюда же пренебрежительное отношение к выполнению администрациями своих публичных функций;

б) «несформированность земельных участков». В российских городах незастроенная территория редко из себя являет земельный участок. Соответственно, власть заинтересована предоставить право застройки территории, предоставляя не права на земельный участок (поскольку его ещё нет), а принимая обязательство предоставить его в будущем при условии выполнения обязательств застройщиком. Ни о какой защите в судебном порядке прав застройщика при такой конструкции не могло быть и речи.

2. **Последовательность перехода от инвестиционных контрактов к иным формам взаимодействия органов власти и застройщиков**

Понятая и осознанная пагубность применения описанной конструкции инвестиционных контрактов привела к урегулированию вопроса предоставления прав на землю в федеральном законодательстве. И если в исходной редакции Земельного кодекса Российской Федерации 2001 года специального регулирования не было, то к 2005 году появились процедуры предоставления земельных участков для жилищного строительства и для комплексного освоения в целях жилищного строительства (введены Федеральным законом от 29.12.2004 № 191-ФЗ «О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации»), а к 2007 году – предоставление земельных участков в результате применения процедуры развития застроенных территорий (введены Федеральным законом от 18.12.2006 № 232-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»).

Таким образом, урегулированы два основных способа комплексного развития территории: когда она свободна от прав третьих лиц (комплексное освоение в целях жилищного строительства), и когда застроена (развитие застроенных территорий).

Региональные нормативные правовые акты, которыми были установлены квази-правовые конструкции инвестиционных контрактов, стали приводиться в соответствие с федеральным законодательством (правда, очень медленно). Забавно, но весьма показательно выглядит норма пункта 2 постановления Правительства Москвы от 20.05.2008 № 417-ПП «О дальнейшем развитии системы подготовки и проведения торгов при реализации инвестиционных проектов в сфере капитального строительства на территории города Москвы»: «принять к сведению, что обязательным условием для осуществления юридическими и физическими лицами строительства и реконструкции градостроительных объектов в городе Москве является наличие прав на земельный участок, предназначенный для этих целей, оформленных в установленном порядке». Во времена «позднего Лужкова» городская власть сделала для себя неожиданное открытие: оказывается, для осуществления деятельности необходимо наличие прав! Это 2008 год!

3. **Общий вывод об истории вопроса**

Зарождение, применение и необходимость отмены инвестиционных контрактов – это объективный результат процесса развития законодательства, процесса, который с неизбежностью был сопряжен со следующим главным противоречием:

- с одной стороны, на начальном этапе перехода от социалистических к рыночным методам регулирования объективно отсутствовали необходимые основания для системного регулирования – отсутствовали генеральные планы городов, а если и были, то они не соответствовали новым реалиям и задачам; не было и не могло быть правил землепользования и застройки, отсутствовало даже понимание их необходимости и такое понимание до сих пор с трудом приобретается некоторыми специалистами, которых не обучали в ВУЗах методам регулирования в условиях рынка недвижимости. Отсутствие указанных оснований требовало их незамедлительного замещения: жизнь не могла ждать, когда такие основания будут подготовлены, строительство не могло останавливаться по такой формальной причине. Такое замещение было объективно необходимым и оно было немедленно предъявлено в виде индивидуально-выборочных и внесистемных процедур предварительного согласования мест размещения объектов строительства – федеральным законодательством, а также в виде инвестиционных контрактов – региональным законодательством и муниципальной правовой базой;

- с другой стороны, однажды по необходимости введенные внесистемные замещения и квази-правовые институты, с объективной необходимостью стали укрепляться и развиваться путём создания целой административной индустрии по производству так называемой «исходно-разрешительной документации», которая существует по своей внутренней логике и уже во имя самосохранения отвергает логику перехода к системным действиям и правовым механизмам, адекватным рыночным реалиям.

4. **Развитие вопроса в настоящие дни**

Для того, чтобы «улучшить предпринимательский климат в сфере строительства, в том числе упростить и усовершенствовать административные процедуры на всех стадиях осуществления строительства, начиная от стадии подготовки градостроительной документации и заканчивая вводом в эксплуатацию объектов капитального строительства», Правительство Российской Федерации своим распоряжением от 16.08.2012 № 1487-р утвердило План мероприятий («дорожную карту») «Улучшение предпринимательского климата в сфере строительства».

Пунктом 3 указанного Плана предусмотрена необходимость разработки федерального закона, предусматривающего установление обязанности органов местного самоуправления утверждать долгосрочные программы по реализации генеральных планов, предусматривающие мероприятия по строительству транспортной, коммунальной и социальной инфраструктуры в соответствии с документами территориального планирования, и источники их финансирования, а также введение дифференцированного подхода к перечню обязательств застройщика по созданию такой инфраструктуры в зависимости от инвестиционной привлекательности муниципального образования.

Во исполнение данного Плана Минрегионом России был разработан проект федерального закона «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и Земельный кодекс Российской Федерации по вопросу установления инфраструктурного сбора». Законопроектом предусматривается введение специального сбора, который подлежит уплате застройщиком при реализации проектов жилищного строительства в целях покрытия издержек на создание объектов инфраструктуры. При этом уплата инфраструктурного сбора является необходимым условием для получения разрешения на строительство, а его размер определяется органами государственной власти субъектов Российской

Федерации в зависимости от инвестиционной привлекательности территорий, подлежащих застройке.

«Установление инфраструктурного сбора вводит для застройщиков дополнительную финансовую нагрузку, которая может привести к удорожанию стоимости строительства, и соответственно стоимости жилья, что противоречит принимаемым Правительством Российской Федерации мерам по обеспечению граждан Российской Федерации доступным и комфортным жильём. По сути, указанный инфраструктурный сбор является скрытой платой за предоставляемые для строительства земельные участки. В настоящее время в соответствии с Земельным кодексом Российской Федерации земельные участки для строительства предоставляются на торгах, поэтому любые расходы, в том числе инфраструктурные, должны быть включены в стоимость лота на земельный участок. <…>

Законопроектом не устанавливается порядок определения размера инфраструктурного сбора. Норма законопроекта о том, что размер инфраструктурного сбора устанавливается в зависимости от инвестиционной привлекательности подлежащих застройке территорий, даёт возможность органам государственной власти субъектов Российской Федерации для её широкого толкования, произвольного применения, что в соответствии с пунктом 3 Методики проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, утверждённой постановлением Правительства Российской Федерации от 26.02.2010 № 96, является коррупциогенным фактором. <…> Любые платежи, возлагаемые на субъектов предпринимательской деятельности, должны быть основаны на экономически обоснованной методике расчёта их размера, утверждённой федеральными органами исполнительной власти.

Законопроект не содержит норм, содержащих какие-либо обязательства органов государственной власти субъектов Российской Федерации по установлению регламентов, предельных сроков принятия решения об установлении инфраструктурного сбора, его размера и порядка взимания, что может привести к увеличению сроков получения разрешения на строительство, и, соответственно, сроков строительства. Таким образом, законопроект создаёт дополнительные административные барьеры при осуществлении жилищного строительства»1.

Ключевой вывод: все расходы публичной власти, необходимые для создания и развития транспортной, коммунальной и социальной инфраструктуры, должны покрываться не за счёт специальных сборов налогового (фискального) характера, а за счёт средств от предоставления земельных участков для строительства «основных» объектов (неналоговые поступления местных бюджетов).

[1] Приведены цитаты из заключения Экспертного Совета Национального объединения строителей по вопросам совершенствования законодательства в строительной сфере от 1 февраля 2013 года по проекту Федерального закона «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и Земельный кодекс Российской Федерации по вопросу установления инфраструктурного сбора» // http://www.nostroy.ru/sitePage.do?name=leftmenu0&id=185