



МАРИЯ СЛАВИЧ,
старший юрист практики по недвижимости
и инвестициям АБ «Качкин и Партнеры»

Замена застройщика: оценка инвестором объема обязательств застройщика-банкрота

С вступлением в силу изменений, внесенных в Закон № 214-ФЗ, привлечение денежных средств граждан на строительство многоквартирных домов стало возможно только с их размещением на счетах эскроу. Введение данного механизма должно было раз и навсегда решить проблему обманутых дольщиков и постепенно исключить реализацию предусмотренных Законом о банкротстве способов удовлетворения требований участников строительства при банкротстве застройщика. Однако до настоящего времени этого не произошло, и вопросы, возникающие при замене несостоятельного застройщика, начинавшего строительство, по-прежнему не утратили своей актуальности. Мы проанализировали финансовые риски частных инвесторов в случае принятия ими на себя прав и обязанностей застройщика-банкрота и подготовили рекомендации по поводу того, какие обстоятельства следует учитывать инвесторам при расчете финансовой нагрузки окончания строительства незавершенного объекта и исполнения обязательств перед участниками долевого строительства, а также сформулировали предложения по совершенствованию действующего законодательства.

На практике не все проекты реализуются с использованием счетов эскроу¹. ЦБ РФ признает наличие недостатков проектного финансирования и необходимость усовершенствования названного механизма². Более того, происходящие в российской экономике с февраля 2022 г. негативные процессы показали, что риск инвестирования в доленое строительство не может быть в полной мере решен только путем использования для расчетов счетов эскроу. На сегодняшний день очевидно, что данная модель эффективна лишь при экономической стабильности. В ситуации же,

когда депонированные на счетах эскроу денежные средства, если не обесценились, то существенно подешевели, гарантированный возврат таковых дольщику уже не обеспечивает приобретения им жилья. Решение этой задачи возможно только при условии окончания строительства объекта, в которое участник долевого строительства вложил денежные средства. В то же время в условиях падения спроса застройщики будут вынуждены снижать цены при одновременно растущей в связи с удорожанием строительных ресурсов себестоимости³. Указанные обстоятельства, безусловно,

¹ Уже 93% всех жилых проектов в России реализуется по схеме проектного финансирования с использованием эскроу. — Новости ЕРЗ.РФ (erzrf.ru).

² ЦБ: механизм проектного финансирования застройщиков будет усовершенствован – прежде всего с точки зрения оценки рисков. — Новости ЕРЗ.РФ (erzrf.ru).

³ Плешанова О. П. Влияние счетов эскроу на процесс банкротства застройщиков // Механизмы банкротства и их роль в обеспечении благосостояния человека: моног. / отв. ред. С. А. Карелина, И. В. Фролов. — М. — 2022. — С. 124.

негативно сказываются на финансовой модели проекта, которая рискует не выдержать, что создает угрозу банкротства застройщика.

Почему частных инвесторов продолжают привлекать к достройке проблемных объектов

Напомним, что Федеральным законом от 29.07.2017 № 218-ФЗ (далее — Закон № 218-ФЗ) был создан Фонд защиты прав граждан — участников долевого строительства⁴ (далее — фонд), за счет средств которого и предполагалось в дальнейшем решать все вопросы достройки проблемных объектов, в том числе застройщиков-банкротов. Однако изменения, внесенные в Закон № 214-ФЗ, и применение счетов эскроу освободили застройщиков от обязанности уплачивать при заключении договора долевого участия (далее — ДДУ) денежные средства в фонд. Фактически его пополнение стало возможным только за счет бюджетных средств.

Новые предусмотренные Законом о банкротстве возможные источники финансирования фонда⁵ не оправдали себя⁶. На сегодняшний момент недостаточность средств фонда практически не скрывается⁷. Все изложенное свидетельствует в пользу того, что органы власти все чаще будут привлекать частных инвесторов к завершению строительства проблемных объектов.

⁴ Федеральным законом от 30.12.2021 № 436-ФЗ название фонда было изменено на «Публично-правовая компания «Фонд развития территорий» и предусмотрено присоединение к фонду государственной корпорации «Фонд содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства» с одновременным ее преобразованием.

⁵ Ст. 201.15-2.2 Закона о банкротстве.

⁶ Новая глава ФРТ: в следующем году полностью восстановить права всех обманутых дольщиков в России вряд ли получится. — Новости ЕРЗ.РФ (erzrf.ru).

⁷ Проект Постановления Правительства РФ «О внесении изменений в Правила принятия решения публично-правовой компанией «Фонд развития территорий» о финансировании или о нецелесообразности финансирования мероприятий, предусмотренных частью 2 статьи 131 Федерального закона «О публично-правовой компании «Фонд развития территорий» и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». — Нормативные правовые акты // Официальный сайт для размещения информации о подготовке нормативных правовых актов и результатах их обсуждения (regulation.gov.ru).



Новый застройщик должен перечислить застройщику-банкроту денежные средства либо обратиться с заявлением о включении своего требования в реестр требований кредиторов на ту сумму, на которую размер обязательств превышает стоимость передаваемого имущества

Какие расходы должны быть учтены в любом случае

На что следует обратить внимание при принятии предложения о завершении строительства объекта, от которого зачастую невозможно отказаться. Порядку урегулирования обязательств перед участниками строительства, результатом которого является передача новому застройщику (далее — приобретателю) имущества и обязательств застройщика-банкрота, посвящены положения ст. 201.15–1, 201.15–2 Закона о банкротстве. В соответствии с ними для замены застройщика-банкрота на привлеченного инвестора, который становится новым застройщиком, необходимо оценить стоимость передаваемых прав застройщика на земельный участок с находящимися на нем неотделимыми улучшениями (далее — стоимость передаваемого имущества) и совокупный размер требований участников строительства, включенных в реестр требований участников строительства (далее — размер обязательств) (п. 3, п. 4 ст. 201.15-1 Закона о банкротстве).

В зависимости от результатов новый застройщик должен перечислить застройщику-банкроту денежные средства (если стоимость передаваемого имущества превышает размер обязательств) либо обратиться с заявлением о включении своего требования в реестр требований кредиторов на ту сумму, на которую размер обязательств превышает стоимость передаваемого имущества.

Помимо названной дельты другой очевидной строкой расходов инвестора являются собственно затраты на окончание строительства объекта и его ввод в эксплуатацию.

Для расчета общей экономики проекта потенциальному приобретателю необходимо оценить и его доходную часть, то есть понять, сколько площадей в достроенном объекте

свободно от прав участников строительства и, соответственно, может быть реализовано приобретателем.

Как определить объем свободных площадей

Выявление свободных площадей в первую очередь требует объективной оценки объема обязательств застройщика-банкрота перед участниками строительства, которые предстоит исполнить приобретателю.

Согласно положениям ст. 201.15-1 и ст. 201.15-2 Закона о банкротстве к приобретателю переходят обязательства застройщика-банкрота перед теми участниками строительства, требования которых включены в реестр требований участников строительства. Вместе с тем в Законе о банкротстве не указано, к какому моменту требование должно быть включено в реестр, чтобы участник строительства мог претендовать на его удовлетворение новым застройщиком (вариантов множество: на дату обращения заинтересованного лица в арбитражный суд с заявлением о намерении, на дату принятия такого заявления к рассмотрению, на дату вынесения арбитражным судом определения об удовлетворении заявления о намерении, на дату вынесения определения о передаче приобретателю имущества и обязательств застройщика). Ответа на этот вопрос Закон не дает.

С момента обращения в арбитражный суд с ходатайством о замене застройщика до принятия судом определения о такой передаче прав пройдет время. За этот период могут быть рассмотрены и включены в реестр требования значительного числа участников строительства, обязанность удовлетворения которых новый застройщик мог не учитывать, когда обращался с ходатайством.

Объективно оценить объем требований, основываясь на данных Единого государственного реестра недвижимости (далее — ЕГРН) о зарегистрированных ДДУ, можно далеко не всегда. Так, в ЕГРН могут быть зарегистрированы не все ДДУ, возможно наличие двойных продаж (в том числе в случае расторжения договора первоначальным дольщиком, которому застройщик не вернул уплаченные денежные средства, с последующей продажей этого же помещения новому участнику строительства). Поэтому, определяя объем подлежащих принятию обязательств застройщика-банкрота, необходимо учитывать не только данные ре-



естра требований кредиторов, но и сведения ЕГРН о зарегистрированных ДДУ, информацию застройщика-банкрота о фактических продажах, а также проверять факт исполнения им обязательств по возврату денежных средств участникам строительства, которые расторгли ДДУ.

Вывод о том, что, действуя добросовестно, приобретатель должен оценивать характер и объем правопритязаний всех участников строительства и нести риск неблагоприятных последствий возможных упущений, подтверждается практикой Верховного Суда РФ⁸.

Высказанная Судебной коллегией по экономическим спорам ВС РФ правовая позиция позволяет сделать вывод о том, что у нового застройщика всегда (даже после замены) сохраняется риск последующего изменения инвестиционного плана (его доходной части) в связи с необходимостью передачи помещений в окончательно выстроенном объекте тем дольщикам застройщика-банкрота, чьи требования не были (и даже не могли быть) им учтены при его составлении.

Дополнительно отметим следующее. В силу норм § 7 к числу участников строительства относятся исключительно граждане. Однако права требования по ДДУ свободно обращаются на рынке. При этом подписанные договоры уступки, расчеты по ним могут не совпадать с регистрацией перехода прав по договорам в ЕГРН. Отсутствие факта регистрации перехода права требования по договору долевого участия при наличии доказательств оплаты такого права с учетом обстоятельств конкретного спора по рассмо-

Когда депонированные на счетах эскроу денежные средства, если не обесценились, то существенно подешевели, гарантированный возврат таковых дольщику уже не обеспечивает приобретения им жилья

трению требования участника строительства, цели применения норм § 7 (защита прав граждан) не может служить препятствием для включения соответствующего требования гражданина (при том что в ЕГРН соответствующее помещение числится за юридическим лицом) в реестр требований участников строительства. Соответственно, даже собрав максимально возможное количество информации из всех доступных источников, потенциальный приобретатель не может полностью исключить риск увеличения объема подлежащих исполнению им обязанностей перед участниками строительства.

С учетом изложенного было бы разумно внести изменения в п. 15 ст. 201.4 Закона о банкротстве, предусмотрев положение об удовлетворении в порядке абз. 2 подп. 3 п. 1 ст. 201.9 Закона о банкротстве (с возможностью получения возмещения в фонде) требований не только участников строительства, которые были включены в реестр требований участников строительства после дня принятия фондом решения о финансировании, но и участников строительства, включенных в реестр после даты принятия арбитражным судом заявления о намерении от будущего приобретателя (в случае, когда объект будет достраиваться не фондом, а частным инвестором).

⁸ Определение СКЭС ВС РФ от 16.02.2023 № 308-ЭС18-17191(5).

Какие дополнительные расходы могут быть отнесены на нового застройщика

Обязательной оценке со стороны приобретателя подлежит и финансовое бремя, которое ему придется нести, удовлетворяя требования залоговых кредиторов, обеспеченных залогом подлежащего передаче приобретателю имущества, но не являющихся участниками строительства.

На необходимость учета прав этих лиц независимо от особенностей правового регулирования дела о банкротстве конкретного застройщика-банкрота указал Конституционный Суд РФ⁹.

Одним из условий удовлетворения ходатайства о замене застройщика является внесение приобретателем на депозит арбитражного суда денежных средств для удовлетворения требований таких кредиторов в размере, установленном пп. 1 п. 1 ст. 201.14. Закона о банкротстве¹⁰. К числу данных лиц относятся кредиторы, заключившие ДДУ в отношении нежилых помещений, площадь которых превышает семь квадратных метров, дольщики — юридические лица, а также граждане, чьи требования могут быть включены в четвертую очередь реестра требований кредиторов в связи с инвестиционным характером заключенных ими ДДУ¹¹.

Особо обращаем внимание на то, что не следует сбрасывать со счетов и тех кредиторов (из числа ранее указанных), определения о включении в реестр требований которых не содержат прямого указания на их обеспечение залогом.

Верховный Суд РФ неоднократно указывал, что право залога у лиц, заключивших с застройщиком ДДУ, возникает в силу закона. В деле о банкротстве застройщика включенные

в реестр требования дольщиков, основанные на зарегистрированных ДДУ, считаются обеспеченными залогом независимо от того, было ими заявлено о необходимости установления залогового статуса при предъявлении денежного требования или нет. Исключение могут составлять только случаи, когда такой кредитор явно выразил волю на отказ от залогового обеспечения либо суд прямо указал на отсутствие у кредитора права залога в судебном акте¹².

Выводы

При оценке обязательств, которые предстоит исполнить в случае замены застройщика, потенциальному приобретателю следует учитывать всю совокупность договоров, заключенных, но не исполненных застройщиком-банкротом. Поскольку, как показал проведенный анализ, часть таких обязательств должна быть исполнена приобретателем в натуре (путем передачи соответствующего помещения после окончания строительства и ввода объекта в эксплуатацию), для исполнения других обязательств (перед залоговыми кредиторами, не являющимися участниками строительства) бюджет проекта должен предусматривать выплату денежных средств.

Безусловно, все указанное в меньшей степени относится к случаям завершения строительства домов, денежные средства на этапе возведения которых привлекались на счета эскроу. В отношении таких объектов, принимаемых на завершение строительства, величина возможной погрешности в объеме подлежащих учету обязательств практически сведена к минимуму. Залог в силу закона на земельный участок и ОНС у дольщиков в связи с применением счетов эскроу вообще не возникает (п. 4 ст. 15.4 Закона № 214-ФЗ). И выплаты дольщикам, которые не относятся к числу участников строительства согласно Закону о банкротстве, должны быть осуществлены за счет депонированных на счетах эскроу денежных средств.

Вместе с тем объекты, о завершении строительства которых привлеченными инвесторами будет идти речь в ближайшем время, начинали строиться еще по старым правилам Закона № 214-ФЗ, в связи с чем учет проанализированных рисков при принятии решения потенциальным приобретателем представляется более чем актуальным. ❶

⁹ Постановление КС РФ от 21.07.2022 № 34-П по делу о проверке конституционности частей 14 и 17 статьи 16 Федерального закона «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», подпунктов 3 и 3.1 пункта 1 статьи 201.1, пункта 5 ст. 201.10, абзаца второго пункта 2 статьи 201.15, подпункта 1 пункта 8 статьи 201.15-1, пункта 11 статьи 201.15-2 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с запросом Верховного Суда Российской Федерации и жалобой гражданки А. Н. Шалимовой.

¹⁰ Подп. 2 п. 3, п. 6 ст. 201.10, п. 2 ст. 201.15-1 Закона о банкротстве.

¹¹ Определение СКЭС ВС РФ от 22.08.2022 № 305-ЭС22-7163.

¹² Определение СКЭС ВС РФ от 06.05.2019 № 302-ЭС18-24434.