Особенности выбора способа управления многоквартирным домом – новостройкой

Ермакова Алёна Юрьевна,
магистр аккредитованного образовательного
частного учреждения высшего образования
"Московский финансово-юридический университет МФЮА",
Россия, г. Москва,
E-mail: alyonka.ermakova@mail.ru

Научный руководитель: **Иерусалимская Елена Александровна,**
к.ю.н., доцент,
кафедра гражданско-правовых дисциплин аккредитованного
образовательного частного учреждения высшего образования
"Московский финансово-юридический университет МФЮА",
Россия, г. Москва,

Аннотация. В статье отражены особенности выбора способа управления многоквартирным домом — новостройкой. Раскрываются субъекты и порядок принятия такого решения, а также последствия его непринятия. Выявлены пробелы в законодательстве в этой части.

Ключевые слова: жилищное законодательство, способ управления многоквартирными домами, новостройка, собственники, открытый конкурс.

A.Y. Ermakova

Peculiarities of choosing recently built tenement houses management methods

Abstract. The article shows the peculiarities of choosing kind of recently built tenement house management issues. Discovering subjects and order of making such decisions, and consequences of rejecting this solution. Identified gaps in the legislation according this cases.

Keywords: housing legislation, kind of recently built tenement house management, recently built tenement house, owner; open tender

Жилищный кодекс Российской Федерации (далее — ЖК РФ) достаточно подробно регулирует порядок выбора способа управления многоквартирными домами собственниками помещений в них. Однако, в случае с многоквартирным домом, получившим разрешение на ввод объекта в эксплуатацию в недавнем прошлом, имеются особенности, которые необходимо учитывать собственникам помещений при выборе способа управления, чтобы в дальнейшем избежать возможных проблем с содержанием общего имущества.

Для начала необходимо понимать, что не все граждане и юридические лица, которым принадлежат жилые и нежилые помещения в многоквартирном доме — новостройке оформляют свое право собственности на такие помещения в установленном законом порядке в кратчайшие сроки. Достаточно продолжительное время владеть и пользоваться помещениями в многоквартирном доме — новостройке могут лица, имеющие лишь заключенные договоры с застройщиком и акты приёма передачи помещений. ЖК РФ называет таких лиц — лица, принявшие жилые помещения от застройщика (лица, обеспечивающего строительство многоквартирного дома) по передаточному акту или иному документу о передаче (далее — лица, принявшие помещения от застройщика). Такими лицами, в первую очередь, являются участники долевого строительства.

В связи с вышеизложенным возникают следующие вопросы: вправе ли лица, принявшие помещения от застройщика, но еще не оформившие свое право собственности в установленном законом порядке, принимать решение о выборе способа управления многоквартирным домом, будет ли это решение, в случае его принятия, правомерным и каким образом обеспечивается содержание общего имущества, если способ управления этим имуществом собственниками, ввиду их отсутствия, не выбран.

Для того чтобы разобраться в поставленных вопросах необходимо обратиться к ЖК РФ. Согласно части 2 статьи 161 ЖК РФ собственники помещений в многоквартирном доме обязаны выбрать один из способов управления им. На сегодняшний день существуют три вида управления:

1) непосредственное управление;

2)управление товариществом собственников недвижимости (в том числе товариществом собственников жилья) либо жилищным кооперативом или иным специализированным кооперативом;

3) управление управляющей организацией.

При выборе способа непосредственного управления многоквартирным домом, собственники должны помнить о том, что оно возможно лишь в тех многоквартирных домах, количество квартир в которых составляет не более тридцати. Решение о выборе указанного способа управления должно быть принято собственниками помещений многоквартирного дома на общем собрании согласно пункту 4 статьи 44 ЖК РФ.

Товарищество собственников жилья (далее — ТСЖ) и жилищный кооператив (далее — ЖК) как способы управления общим имуществом в многоквартирном доме также могут быть выбраны по решению собственников на общем собрании. В данном случае необходимо учитывать, что согласно Федеральному закону 05.05.2014 № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» ТСЖ и ЖК являются разновидностью товарищества собственников недвижимости (далее — ТСН), и к ним, соответственно, применяются нормы подглавы 5 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Существенное отличие правового статуса ТСЖ от ТСН заключается в том, что ТСЖ может создаваться для управления многоквартирными домами, находящимися на земельных участках, которые имеют общую границу, и в пределах которых имеются сети инженерно-технического обеспечения и другие элементы инфраструктуры, которые предназначены для совместного использования собственниками помещений в данных домах (п.1 ч.2 ст.136 ЖК РФ). ТСН же на данный момент не устанавливает ограничений к расположению многоквартирных домов по отношению другу к другу[1]. В остальном на сегодняшний день закон не устанавливает различий в правовом статусе между данными формами управления. Важно помнить о том, что, несмотря на полное отсутствие в настоящий момент упоминания в ЖК РФ ТСН как возможную форму управления общим имуществом в многоквартирном доме, регистрация ТСЖ в налоговых органах уже не проводится. Данный факт исключает возможность создания ТСЖ (не ТСН), при этом перерегистрация созданных ранее ТСЖ в ТСН не требуется.[3]

Существенное отличие ТСЖ от ЖК заключается в том, что члены ЖК участвуют в приобретении, реконструкции и последующем содержании многоквартирного дома, а сам ЖК проведении реконструкции многоквартирного дома может даже выступать в качестве застройщика. Члены ТСЖ совместно только управляют общим имуществом, и не участвуют в приобретении нового.

Под иным специализированным кооперативом подразумевается жилищно — строительный кооператив, но поскольку он образуется на этапе строительства многоквартирного дома,

то не может быть выбран собственниками как способ управления в уже сданном в эксплуатацию многоквартирном доме.

Решение о выборе управляющей организации в качестве способа управления многоквартирным домом также принимается собственниками помещений на общем собрании. В повестке дня, отраженной в протоколе общего собрания собственников помещений в многоквартирном доме должно быть отражено не только решение о выборе управляющей организации как способа управления как таковое, но и выбранная управляющая организация, а также утверждена форма договора управления, на основании которого данная управляющая организация будет управлять общим имуществом.

На данном этапе исследования темы и возникает вопрос — каким образом управляется и содержится общее имущество в многоквартирном доме до принятия собственниками решения о выборе способа управления общим имуществом.

П. 14 ст. 161 ЖК РФ устанавливает, что не позднее пяти дней с момента выдачи компетентным государственным органом разрешения на ввод многоквартирного дома в эксплуатацию, застройщик обязан заключить договор управления с управляющей организацией на срок не более трех месяцев. Такая управляющая организация выбирается застройщиком самостоятельно. Указанная управляющая организация обязана обеспечивать надлежащее содержание общего имущества собственников, взимая за это плату в установленном договором управления порядке до момента проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации или до момента выбора собственниками способа управления многоквартирным домом, но не более чем срок действия такого договора.

В то же время это не значит, что впоследствии собственники при выборе способа управления обязаны выбрать управляющую организацию, отобранную застройщиком. Они не лишаются права создать ТСН, ЖК, иной специализированный кооператив или выбрать в качестве управляющей организации любое иное юридическое лицо или индивидуального предпринимателя, которые осуществляют деятельность по управлению домами в установленном законе порядке, имеют лицензию на эту деятельность и соответствующие квалификационные аттестаты.

Исходя из вышесказанного, видно, что ЖК РФ устанавливает — выбор способа управления является обязанностью именно собственников помещений, но обходит стороной вопрос вправе ли принять такое решение лица, принявшие помещения от застройщика, не оформившие право собственности в установленном законе порядке. В современном законодательстве нет конкретной нормы, которая бы однозначно установила наличие такого права или его отсутствие у лиц, принявших помещения от застройщика. Судебная практика по данному вопросу тоже различна. Однако в условиях интенсивной застройки в государстве и, в частности, Центральном федеральном округе Российской Федерации данный вопрос встает все более остро.

Большая часть судебной практики, а именно суды арбитражной юрисдикции и надзорные органы в сфере применения законодательства, в первую очередь, Федеральная антимонопольная служба, при рассмотрении дел, связанных с выбором способа управления многоквартирным домом, лицами, не оформившими право собственности в надлежащем порядке, придерживаются следующей позиции: указанные лица не вправе распоряжаться общим имуществом, закрепленным за ними на праве общей собственности, так как указанное право не оформлено надлежащим образом. Такая позиция отражена в Постановлениях АС ПО от 21.05.2015 N Ф06-23282/2015, АС ВСО от 17.03.2015 N Ф02-446/2015, ФАС СЗО от 08.04.2014 по делу N А56-34764/2013, ФАС УО от 23.12.2013 N Ф09-13103/13, Апелляционном определении Астраханского областного суда от 21.01.2015 по делу N 33-9/2015года.

Однако существует и иная позиция, которой придерживаются как арбитражные суды, так и суды общей юрисдикции, которая выражается в том, что с момента подписания передаточного акта участник долевого строительства фактически владеет, пользуется построенным объектом недвижимости, то есть фактически осуществляет права собственника. Эта позиция закреплена в Постановлении АС ВВО от 16.12.2014 N Ф01-5127/2014, от 05.12.2014 N Ф01-5009/2014, от 04.12.2014 N Ф01-5005/2014, Апелляционном определении Иркутского областного суда от 09.07.2015 по делу N 33-5966/15.

Для того чтобы разобраться в обоснованности вышеназванных мнений необходимо обратиться к теории права. Так, согласно ст. 131 Гражданского кодекса Российской Федерации право собственности подлежит государственной регистрации в едином государственном реестре органами, осуществляющими государственную регистрацию прав на недвижимость и сделок с ней, а так как ст.219 того же Гражданского кодекса устанавливает, что право собственности на здания, сооружения и другое вновь создаваемое недвижимое имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает с момента такой регистрации, то можно сделать вывод, что реализовать свое право на выбор способа управления многоквартирным домом лицо, владеющее и пользующееся помещением, может только после оформления права собственности в надлежащем законом порядке, в том числе после внесения соответствующих записей в единый государственный реестр недвижимости (ЕГРН).

Таким образом, исходя из того, что в многоквартирном доме — новостройке лица, не оформившие свое право собственности в надлежащем законом порядке, не наделены правом выбора способа управления общим имуществом, а застройщик заключает договор управления с управляющей организацией на срок не более трёх месяцев, то у органа местного самоуправления возникает обязанность провести открытый конкурс по отбору управляющей организации. Согласно п.13 ст.161 ЖК РФ орган местного самоуправления в течение 20 дней со дня выдачи компетентным государственным органом власти разрешения на ввод объекта в эксплуатацию размещает извещение о проведении открытого конкурса по отбору управляющей организации на официальном сайте в сети «Интернет» и не позднее чем в течение сорока дней со дня размещения такого извещения проводит открытый конкурс по отбору управляющей организации.

Срок договора управления, заключаемого по результатам открытого конкурса управляющей организацией с лицами, принявшими помещения от застройщика, составляет от одного до трех лет. Управляющая организация, отобранная по результатам открытого конкурса, на протяжении срока действия договора управления оказывает перечень работ и услуг по содержанию общего имущества, установленный конкурсной документацией, и взимает плату за оказанные работы и услуги с жителей. Также данная управляющая организация становится исполнителем коммунальных услуг. Лица, принявшие помещения от застройщика, в свою очередь, обязаны заключить договор с управляющей организацией, отобранной по результатам конкурса, а в случае если они этого не сделают в течение двух месяцев со дня получения ими подписанного управляющей организацией экземпляра договора управления, то такой договор все равно будет считаться заключенным (п.13 ст. 161 ЖК РФ). Интересно то, что в данном случае Законодатель однозначно устанавливает, что обязанность по заключению договора управления лежит не только на собственниках, но и на иных лицах, принявших помещения от застройщика по передаточному акту или договору.

Открытый конкурс по отбору управляющих организаций для управления многоквартирными домами проводится с целью недопущения предоставления преференции управляющей организации, с которой заключил договор управления застройщик, в виде предоставления более выгодных условий для деятельности, так как право управления этим многоквартирным домом —

новостройкой является коммерчески привлекательным активом, который в силу закона подлежит выставлению на торги.

Однако, как показывает практика проведения открытых конкурсов, управляющая организация, отобранная по результатам такого конкурса, остается той же, с которой заключил договор застройщик. Этот вывод сделан из анализа практики проведения открытых конкурсов, информация о которых опубликована на Официальном сайте Российской Федерации для размещения информации о проведении торгов torgi.gov.ru. Примеры: лот № 020316/8899636/01, разыгранный в г. Электросталь Московской области, лот № 010216/4386041/01, разыгранный в г. Волгоград, лот № 021115/2917642/01, разыгранный в г. Москва.

Наиболее распространенными причинами такой практики могут быть:

1. Конкуренция в сфере управления многоквартирными домами в настоящее время неразвита. Это выражается в том, что население предпочитает выбирать крупные управляющие организации. Новые мелкие управляющие не всегда соблюдают действующие местные правовые акты и выполняют предписания об устранении нарушений, в случае нарушения вышеназванных актов, что сказывается в первую очередь на качестве предоставляемых жителям услуг жилищно — коммунальной сфере[13], что сказывается в первую очередь на качестве предоставляемых жителям услуг жилищно — коммунальной сфере, а также на рейтингах муниципального образования, которым в последнее время уделяется большое внимание.

2. Управляющим организациям, которые не управляли общим имуществом в многоквартирном доме ранее, неизвестны реальные технические характеристики многоквартирного дома. Это выражается в том, что в настоящее время техническая документация готовится по типовым проектам, что приводит к тому, что описанная в технической документации характеристика неверно отражает реальное состояние дома. Это опасно тем, что вновь приступившая к управлению домом управляющая организация сталкивается с ситуацией, что общее имущество в многоквартирном доме — новостройке находится в неудовлетворительном состоянии — ненадлежащее техническое состояние труб систем водоснабжения, нефункционирующая система дымоудаления, отсутствие общедомовых приборов учёта, нерабочие кабины лифтов и др. Застройщик, же уже получивший разрешение на ввод, не спешит вкладывать денежные средства в устранение вышеназванных нарушений, в то время, как обязанность по надлежащему содержанию данного имущества с управляющей организации не аннулируется. И управляющая оказывается в ситуации, когда плата, взимая жильцов, не компенсирует расходов на содержание общего имущества, которое требует значительных затрат на его ремонт или замену. Таким образом, единовременные расходы управляющей превышают ежемесячные платежи жителей, что негативно сказывается на деятельности организации и в последствии приводит её к банкротству.

Решение описанных проблем видится, в первую очередь, в усилении контроля компетентных государственных органов, выдающих разрешения на ввод объектов в эксплуатацию, над соответствием технической документации объективным реальным характеристикам, а соответствующих надзорных органов над соблюдением местного законодательства со стороны управляющих организаций.

Стоит уделить внимание ситуации, при которой во время действия договора управления с управляющей организацией, отобранной по результатам открытого конкурса лица, принявшие от застройщика помещения, оформили право собственности в установленном законом порядке и неудовлетворенны качеством и периодичностью услуг, предоставляемых управляющей организацией, отобранной по результатам открытого конкурса. Согласно действующему законодательству, собственники могут выбрать иной способ управления на общем собрании собственников после проведения открытого конкурса в любое время, однако реализовать этот

выбор они могут лишь по истечении каждого последующего года со дня проведения конкурса. Такое положение видится вполне справедливым по отношению к управляющей организации, которая несет больше убытков в случае расторжения договора управления, так как управляющей организацией в рамках содержания общего имущества формируется план работ по текущему ремонту на каждый следующий год. Источником финансирования данных работ выступают денежные средства, взимаемые с лиц, заключивших договоры управления.

Таким образом, принять решение о выборе способа управления многоквартирным домом — новостройкой собственники помещений вправе либо до момента проведения открытого конкурса, в случае оформления права собственности в установленном законом порядке, либо уже после проведения такого конкурса, но реализовано это решение будет лишь после окончания каждого последующего года срока действия договора управления.

Ознакомившись со сроками оформления права собственности, можно прийти к выводу, что установленный законом срок для выбора жителями способа управления многоквартирным домом до проведения открытого конкурса органом местного самоуправления, неразумен. Это объясняется следующим. Договором долевого строительства предусмотрен срок передачи помещения застройщиком по акту. Как правило, этот срок составляет 7-30 календарных дней при условии, что лицо, принимающее помещение от застройщика не имеет претензий по данному помещению. После принятия помещения у застройщика, оформления соответствующих документов и внесения необходимых записей в единый государственный реестр прав на недвижимое имущество (ЕГРН), у собственника возникает право выступить в качестве инициатора общего собрания. Собственник — инициатор уведомляет других собственников о проведении общего собрания не менее чем за 10 календарных дней. Важно помнить о том, что общее собрание правомочно при кворуме более 50% от общего числа собственников. Таким образом, становится очевидно, что 60 календарных дней, в течение которых орган местного самоуправления обязан организовать открытый конкурс по отбору управляющей организации — недостаточный срок для реализации лицами, владеющими и пользующимися помещениями в многоквартирном доме, своего права на выбор способа управления.

Для того чтобы открытый конкурс по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом не ограничивал лиц, владеющих и пользующихся помещениями в многоквартирном доме, в реализации своего права на выбор способа управления, срок для проведения этого конкурса должен быть достаточным для того, чтобы вышеназванные лица успели оформить свое право собственности в установленном законом порядке. Исходя из того, что законодательство не ограничивает срок оформления вышеуказанного права, а перевод разумности этого срока во временные отрезки не представляется возможным, выход из сложившейся ситуации видится в предоставлении лицам, принявшим помещения от застройщика, права принимать решение о выборе способа управления общим имуществом в многоквартирном доме в качестве будущих собственников.

Чем грозит ограничение и лишение права выбора способа управления многоквартирным домом лиц, владеющих и пользующихся помещениями в таком многоквартирном доме, в других сферах государства?

В экономической сфере это ограничивает конкуренцию на рынке управления жилищным фондом, что противоречит Федеральному закону от 26.07.2006 N 135-ФЗ (ред. от 05.10.2015) «О защите конкуренции» и может привести к монополизации данной сферы.

В социальной сфере это обостряет отношения жителей и управляющих организаций, поскольку часто жители сталкиваются с проблемами предоставления, некачественного предоставления или предоставления с перерывами превышающими установленные

законодательством нормы услуг и работ, некомпетентностью персонала управляющей организации, однако возможность отказаться от управляющей организации возникает лишь спустя год со дня проведения открытого конкурса.

Решение указанных проблем лежит в развитии конкуренции в сфере управления многоквартирными домами и принятии соответствующих изменений в Жилищный кодекс Российской Федерации, а именно:

1. Пункт 2 статьи 161 ЖК РФ изложить в следующей редакции: «Собственники помещений в многоквартирном доме, а также лица, принявшие жилые помещения от застройщика (лица, обеспечивающего строительства) по передаточному акту или иному договору о передаче обязаны выбрать один из способов управления многоквартирным домом.».

2. Пункт 3 статьи 161 ЖК РФ изложить в следующей редакции: «Способ управления многоквартирным домом выбирается на общем собрании собственников помещений в многоквартирном доме или лиц, принявших жилые помещения от застройщика (иного лица, обеспечивающего строительство) по передаточному акту или иному договору о передаче может быть выбран и изменен в любое время на основании его решения. Решение общего собрания о выборе способа управления является обязательным для всех собственников помещений в многоквартирном доме.».

3. Дополнить ЖК РФ статьёй 48.1 в следующей редакции: «Нормы, указанные в статьях 37, 39, 44 — 48 настоящего Кодекса соответственно применяются к общим собраниям лиц, принявшим жилые помещения от застройщика (лица, обеспечивающего строительства) по передаточному акту или иному договору о передаче, если такое общее собрание имеет цель определить способ управления общим имуществом.»