

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

О ПРОВЕДЕНИИ НЕЗАВИСИМОЙ ПРАВОВОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ

проекта федерального закона № 448902-6 «О внесении изменений в Жилищный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (о государственном регулировании деятельности по управлению многоквартирными домами)

Проект федерального закона № 448902-6 «О внесении изменений в Жилищный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее - законопроект) представлен в рамках слушаний в Общественной палате РФ по инициативе Комиссии по местному самоуправлению и жилищно-коммунальной политике 11 февраля 2014 г. как текст законопроекта без регистрационного номера ГД РФ. Законопроект внесен в ГД РФ одновременно с проведением слушаний в ОП РФ без предварительного публичного рассмотрения его концепции, общих и диспозитивных принципов построения системы отношений и согласования прав и интересов субъектов регулирования, проведения правовой оценки на предмет соответствия основному закону – Конституции России и нормативным правовым актам в смежных отраслях регулирования.

Дух и содержание законопроекта № 448902-6В, по экспертной оценке и с учётом приведённых ниже аргументов, противоречит основополагающим положениям Конституции РФ, целям и задачам реализуемой федеральной социально-экономической политики, направленной на развитие конкуренции, антимонопольного законодательства, поддержку малого и среднего предпринимательства и жилищного самоуправления. Законопроект содержит риски и угрозы не только для системы управления многоквартирными домами и обеспечения собственников жилищно-коммунальными услугами, но и для

муниципальной экономики в целом. Описанная в законопроекте система отношений между субъектами регулирования создаёт предпосылки для широкого злоупотребления «буквой закона», содержит коррупциогенные факторы, несёт угрозу социально-экономической стабильности в жилищно-коммунальной сфере.

По мнению профессиональных участников рынка управления недвижимостью (НОСО УН) и жилищных экспертов, совокупность формализованных действий и процедур органов власти, связанная с разработкой и внесением данной законодательной инициативы, главным образом, профильного – министерства строительства и ЖКХ РФ, исключившая возможность широкого публичного обсуждения, общественной оценки и профессиональной экспертизы на ранних стадиях подготовки законопроекта, в соответствии с требованиями статей 15, 55, п. 3 ст. 76 Конституции РФ, нарушает права и законные интересы граждан России и субъектов экономической деятельности, попадающих в сферу регулирования законопроекта.

Законопроект направлен на регулирование общественных отношений большой социально-экономической значимости, но в условиях непубличных процедур подготовки, в большей или меньшей степени ущемляет права и законные интересы неограниченного круга лиц, а именно:

- граждан России – собственников жилья;
- экономических субъектов в виде юридических лиц – жилищных объединений, управляющих, эксплуатирующих, подрядных организаций, оказывающих услуги и выполняющих работы в многоквартирных домах;
- должностных лиц – одновременно граждан России – субъектов трудовых отношений и субъектов экономической деятельности – индивидуальных предпринимателей, руководителей управляющих, эксплуатирующих, подрядных организаций, председателей правлений товариществ собственников жилья.

1. Оценка концепции законопроекта на соответствие Конституции России

Посягательство на конституционные основы РФ

Дух и содержание законопроекта посягает на системообразующие конституционные основы существующего государственного строя Российской

Федерации, а также на конституционные права и интересы граждан России и субъектов экономической деятельности путём:

1.1 Ограничения ключевых прав, свобод и законных интересов граждан России в области реализации имущественных прав на жильё, а именно – прав совместного владения и пользования общим имуществом многоквартирного дома собственниками жилья в связи с установлением законодательных ограничений на выбор ими управляющей организации посредством введения третьей стороны (в лице государственной жилищной инспекции с вновь обретаемыми правами лицензирующего органа) как обязательного условия и участника гражданско-правовых отношений двух сторон – собственников жилья (или их представителей – жилищных объединений), как заказчика жилищных услуг, и управляющей (эксплуатирующей, подрядной) организации, как исполнителя жилищных услуг, что противоречит:

П.2 Ст. 8 Конституции РФ

«2. В Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности.»

Ст. 35 Конституции РФ

«1. Право частной собственности охраняется законом.

2. Каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами.»

Часть 1³ ст. 161 законопроекта:

«1³. Деятельность по управлению многоквартирными домами...осуществляется только на основании лицензии...», что ограничивает два вещных прямых конституционных права собственников жилья – право совместного владения и пользования имуществом. Обязательное участие третьей стороны ограничивает прямые конституционные права собственников по совместному владению и пользованию имуществом, кроме того, подтверждённые императивными нормами Жилищного и Гражданского кодексов (ст.44, 161 ЖК РФ; ст. 421 ГК РФ).

Реализация прямых конституционных прав граждан России не допускает их ограничения любым способом, в том числе, принятием нормативных правовых актов.

1.2 Целенаправленного ограничения свободы экономической деятельности в отношении граждан России – индивидуальных предпринимателей и должностных лиц – председателей товариществ собственников жилья, руководителей управляющих и подрядных организаций, а также субъектов экономической деятельности – юридических лиц в отдельной сфере хозяйственной деятельности за счёт создания законодательных и организационно-правовых условий по локализации и монополизации товарных рынков жилищно-коммунальных услуг по территориальному (региональному и муниципальному) принципу, что содержит факторы, направленные на разрыв единства экономического пространства и нормативного правового регулирования в Российской Федерации, препятствует свободному перемещению товаров и услуг в отдельной сфере экономической деятельности, что противоречит:

Статье 8 Конституции РФ

«1. В Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.»

Часть 1 Статьи 192 законопроекта предусматривает выдачу лицензий по региональному принципу:

«1. Деятельность по управлению многоквартирными домами....осуществляются юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями (далее – лицензиаты) на основании лицензии..., выдаваемой органом государственного жилищного надзора субъекта Российской Федерации...., и

Часть 2.1 Статьи 194 законопроекта:

«2.1. Лицензирование деятельности включает в себя деятельность органов государственного жилищного надзора по лицензированию..., осуществление лицензионного контроля».

Органы Государственного жилищного надзора в РФ учреждаются и действуют в соответствии с региональными нормативными правовыми актами, являются функциональными уполномоченными органами исполнительной власти соответствующего субъекта РФ и не образуют единой ведомственной структуры с централизованным организационно-правовым управлением на федеральном уровне. Компетенции, пределы полномочий и функциональные задачи государственных жилищных инспекций субъектов РФ имеют отличия, что

характеризуется разнообразными по содержанию и характеру требований к субъектам надзора признаками и выражается в существенном разнообразии результатов их практической деятельности (находит подтверждение в статистических данных о размерах штрафных санкций, предъявленных к управляющим организациям в рамках административных правонарушений в разных субъектах РФ и других показателях результатов деятельности ГЖИ).

Это означает, что реализация института лицензирования деятельности по управлению МКД органами ГЖИ субъектов РФ на практике строится на региональной нормативно-правовой базе на принципах экстерриториальности и не исключает возможности применения лицензирующими органами уникальных требований к лицензиату, что создаёт угрозу для локализации на товарном рынке жилищно-коммунальных услуг и свободного перемещения услуг на территории России.

1.3 Целенаправленного законодательного ограничения субъектов экономической деятельности в сфере управления и эксплуатации многоквартирных домов в праве на использование конституционной нормы на поддержку и защиту конкуренции и на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, что противоречит:

Ст. 34 Конституции РФ

«1. Каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности.

2. Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.»

Статьей 196 законопроекта, по сути, окончательно ликвидируется возможность защиты прав и законных интересов юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в отдельно взятой сфере деятельности – управлении и эксплуатации многоквартирных домов, что фактически законодательно закрепляет «презумпцию виновности» указанных субъектов экономической деятельности, ранее установленную подзаконным нормативным правовым актом (731-ПП РФ от 23.09.2010 г. «Об утверждении стандарта раскрытия информации организациями, осуществляющими деятельность в сфере управления МКД»).

Так, в пунктах 2, 3 данной статьи устанавливается возможность проведения органом государственного жилищного надзора в отношении соискателя лицензии документарных проверок и внеплановых выездных проверок без согласования с органом прокуратуры. Кроме того, из под действия Федерального закона от 26 декабря 2008 года № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» фактически выведены субъекты экономической деятельности в сфере управления и эксплуатации многоквартирных домов, что, несмотря на высокую социально-экономическую значимость данного вида предпринимательской и профессиональной деятельности, кардинально противоречит официальной федеральной социально-экономической политике, направленной на развитие конкуренции и совершенствование антимонопольной политики, утверждённой распоряжением правительства РФ от 28 декабря 2012 г. № 2579-р «Об утверждении Плана мероприятий ("дорожной карты") "Развитие конкуренции и совершенствование антимонопольной политики" на 2013 – 2015 годы.

Пунктом 6 указанной статьи «...предметом проверок лицензиата... является ... соблюдение требований, установленных стандартами и правилами деятельности по управлению многоквартирными домами..., требований к обеспечению надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме, а также иных требований к осуществлению деятельности по управлению многоквартирными домами, установленных нормативными правовыми актами РФ, принимаемые лицензиатом меры по соблюдению лицензионных требований, исполнение предписаний об устранении выявленных нарушений лицензионных требований...». Данный перечень предмета проверок лицензиата в настоящей редакции состоит из документов, часть из которых находится в стадии разработки, другая часть не действует в связи с отменой, но, кроме того, редакция статьи имеет недопустимый открытый перечень, который лицензирующим органом на практике может толковаться и расширяться без ограничений.

Наличие в п. 2 ст. 7 законопроекта основания для проведения внеплановой выездной проверки лицензиата в редакции «...поступление в орган государственного жилищного надзора обращений, заявлений граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, юридических лиц, информации...о фактах нарушений лицензиатом лицензионных требований, а также требований законодательства» без конкретизации содержания и иных существенных

критериев, признаков и инструментов формализации такой информации, с высокой степенью вероятности может быть использовано для осуществления недобросовестной конкуренции, чему в настоящее время имеется большое количество подтверждений.

Кроме того, открытый перечень предмета проверок лицензиата и допустимость свободного толкования оснований для проведения проверок лицензиата лицензирующим органом, является неоспоримым коррупциогенным фактором.

1.4. Дискриминации граждан в праве на свободное распоряжение своими способностями к труду и свободный выбор рода деятельности и профессии в сфере управления и эксплуатации жилой недвижимости, находящейся в частной собственности, за счёт попытки установления беспрецедентных санкций и иных законодательных ограничений в отношении права на профессию – предпринимательскую и профессиональную деятельность для ИП, физических и юридических лиц – руководителей управляющих и подрядных организаций, а также председателей правлений товариществ собственников жилья по отношению к другим профессиям. По сути, предлагаемые в законопроекте санкции и иные дискриминационные меры, вводят запрет на профессию управляющего жилой многоквартирной недвижимостью, а также на право замещения должности выборного лица – председателя правления товарищества собственников жилья, причём именно сейчас, когда формируется перечень профессий и стандартов в сфере управления жилой недвижимостью, что противоречит:

П. п. 1, 3 Ст. 37 Конституции РФ:

1. Труд свободен. Каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию.

3. Каждый имеет право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда, а также право на защиту от безработицы

П. 2 Ст. 19 Конституции РФ:

2. Государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к

религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств.

Таким образом, анализ соответствия духа и содержания концепции законопроекта Конституции РФ убедительно показывает, что его принятие с большой вероятностью приведёт к следующим правовым последствиям:

а) поражению граждан России – собственников жилья в ключевых правах и свободах в области реализации конституционных имущественных прав на жильё – прав совместного владения и пользования общим имуществом многоквартирного дома, выраженного в ограничении свободы волеизъявления собственников (нарушение ч. 4 статьи 44 ЖК РФ, п.4 ч. 1.1., ч. 2, 3 статьи 161 ЖК РФ, статьи 421 ГК РФ) при выборе способа управления и экономического субъекта для управления общим имуществом и возможности заключения с ним договора гражданско-правового характера на принципах свободы договора;

б) установлению фактического запрета на свободное перемещение товаров и услуг в отдельной сфере экономической деятельности, что содержит условия, направленные на разрыв единства экономического пространства России;

в) дискриминации субъектов экономической деятельности в правах на свободу ведения экономической деятельности, выраженной в невозможности использования антимонопольной защиты, защиты профессиональной и предпринимательской деятельности и конституционного права на поддержку конкуренции;

г) поражению граждан в правах на свободный труд и свободу профессиональной деятельности по конкретным специальностям из перечня публичных профессий, на свободное распоряжение своими способностями, на выбор рода деятельности и профессии путём установления беспрецедентных санкций в отношении управляющих и эксплуатирующих многоквартирные дома;

д) ущемлению прав и законных интересов некоммерческих объединений – товариществ собственников жилья и представителей постоянно действующего органа управления – председателей правления ТСЖ путём неправомерного применения к нему (должностному выборному лицу ТСЖ) требований и санкций лицензиата:

- не является субъектом предпринимательской или профессиональной деятельности;

- не имеет в своей структуре объекта лицензирования в силу собственной природы формирования и целей деятельности – создаётся путём проведения выборных процедур на основании решения собственников жилья для представления и защиты их прав и законных интересов при реализации функций владения, заказчика жилищно-коммунальных услуг, способа управления, а не в результате квалификационного отбора должностного лица.

II. Оценка законопроекта на наличие коррупциогенных факторов

В соответствии с подпунктом а), б) п.2 «Правил проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, проектов концепций и технических заданий на разработку проектов федеральных законов» (далее – Правил) Министерство юстиции Российской Федерации проводит антикоррупционную экспертизу в соответствии с методикой проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, утвержденной Постановлением Правительства Российской Федерации от 26 февраля 2010 г. N 96, в отношении проектов концепций и технических заданий на разработку проектов федеральных законов и проектов федеральных законов. По состоянию на 14 февраля т.г. предпринимательским объединениям (НOSO УН) о проведении антикоррупционной правовой экспертизы проекта федерального закона 448902-6 неизвестно. Отчёт о результатах такой экспертизы не опубликован.

В соответствии с п. 5 этих Правил «В целях обеспечения возможности проведения независимой антикоррупционной экспертизы проектов федеральных законов...федеральные органы исполнительной власти...– разработчики проектов нормативных правовых актов в течение рабочего дня, соответствующего дню направления указанных проектов на согласование в государственные органы и организации в соответствии с пунктом 57 Регламента Правительства Российской Федерации, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 1 июня 2004 г. N 260, размещают эти проекты на сайте www.regulation.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", созданном для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения, с указанием дат начала и окончания приема

заключений по результатам независимой антикоррупционной экспертизы.». Законопроект на данном сайте не размещён.

Государственная жилищная инспекция, как функциональный орган исполнительной власти субъекта РФ, в соответствии со ст. 192, 194 законопроекта, в дополнение к уже существующим в соответствии с нормативными правовыми актами субъектов РФ надзорными полномочиями, наделяется дополнительно полномочиями и функциями лицензирующего органа по лицензированию деятельности в сфере управления и содержания многоквартирных домов.

Совмещение в едином органе – государственной жилищной инспекции – полномочий по надзору за состоянием многоквартирных домов – объектов коммерческого интереса лицензиата, и полномочий лицензирующего органа в сфере управления многоквартирными домами, осуществляющего контроль над лицензиатом (которым предусмотрено в качестве обязательного условия наличие приложения к лицензии – перечня многоквартирных домов, в отношении которых лицензиат осуществляет деятельность по управлению) – создает условия для возникновения конфликта интересов внутри государственного органа – ГЖИ и порождает причины для возникновения коррупциогенных факторов.

Объединение в одном государственном органе полномочий по контролю над состоянием лицензиата (управляющих и эксплуатирующих многоквартирные дома) и над состоянием МКД – объекта коммерческого интереса лицензиата, является основой конфликта интересов и коррупциогенных условий одновременно. Подобная организационно-правовая и институциональная конструкция не имеет аналогов в России.

Таким образом, предлагаемое законопроектом наделение ГЖИ в дополнение к уже существующим полномочиям и функциям государственного надзирающего органа новыми полномочиями по рассмотрению требований к лицензиату, принятию решений по выдаче и лишению лицензий, контролю над исполнением требований в процессе хозяйственной деятельности лицензиата – одновременно в отношении лицензиата и в отношении объекта коммерческого интереса лицензиата – многоквартирного дома – создаёт благоприятную среду для неограниченных злоупотреблений должностными полномочиями работников органов государственной жилищной инспекции, воспроизводства коррупциогенных факторов, гарантированного увеличения риска появления новых источников и

механизмов коррупции, основанных на полномочиях и инструментах института лицензирования.

С учётом изложенных выше оценок, институт лицензирования в предлагаемой форме представляет собой инструмент гарантированного обеспечения роста размеров и появления новых форм региональной и муниципальной коррупции в сфере жилищных отношений.

III. Оценка регулирующего воздействия

Законопроект вступает в противоречие с общей экономической политикой России, направленной на свободу экономической (предпринимательской) деятельности и развитие конкуренции, что отражено в «дорожной карте» «Развитие конкуренции и совершенствование антимонопольной политики», утв. распоряжением правительства РФ от 28.12.2012 г. № 2579-р, путём введения института лицензирования вида экономической деятельности на конкурентном рынке.

Законопроект усиливает административные барьеры и вводит дополнительные ограничения для субъектов экономической деятельности при осуществлении предпринимательской (профессиональной) деятельности в сфере управления и эксплуатации многоквартирных домов, а также при реализации правомочий выборными должностными лицами – председателями правлений товариществ собственников жилья при исполнении ими своих функций. А для вновь созданных юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (или переходящих из других сфер экономической деятельности) законопроект устанавливает фактически непреодолимые административные барьеры.

В сопроводительном документе к законопроекту по финансово-экономическому обоснованию института лицензирования деятельности по управлению и эксплуатации многоквартирных домов, отмечается, что «принятие проекта федерального закона ... не потребует дополнительных расходов из федерального бюджета». Это утверждение не соответствует действительности. Неизбежным сопутствующим процессом окажется создание в штате государственных жилищных инспекций субъектов РФ дополнительных подразделений по выдаче лицензий и обеспечению последующего надлежащего контроля деятельности лицензиатов, что потребует не менее 25-процентного увеличения штатной численности органов ГЖИ (по оценке специалистов, потребуется дополнительно не менее полутора миллиардов рублей в год из

региональных бюджетов; справка – предельная штатная численность ГЖИ Московской области – 320 ед., ГЖИ Самарской обл. - 141 ед.).

Совокупный объём финансовых затрат по всему комплексу мер, необходимых для утверждения профессиональных стандартов в сфере ЖКХ, также не учитывается в финансово-экономическом обосновании к законопроекту.

Разработка и реализация дополнительных требований к лицензиату, указанных в ст. 193 законопроекта, неизбежно повлечёт бюджетные расходы на федеральном уровне, связанные с разработкой и утверждением необходимых подзаконных актов: «положения о лицензировании деятельности по управлению многоквартирными домами, в котором устанавливаются порядок лицензирования данного вида деятельности, дополнительные лицензионные требования к деятельности по управлению многоквартирными домами, перечень документов, подтверждающих выполнение лицензионных требований».

Реализация дополнительных лицензионных требований к лицензиату, указанных в п. 2 части 2 ст. 193 «наличие у должностного лица лицензиата (соискателя) лицензии квалификационного аттестата» не может состояться ранее, чем будет разработан, согласован «с объединениями работодателей и профессиональным сообществом..» и утверждён «..перечень профессиональных стандартов в сфере жилищно-коммунального хозяйства, планируемых к разработке в 2013 – 2014 годах в рамках исполнения Указа Президента РФ от 7 мая 2012 года № 597...», реализованы мероприятия по их внедрению и практически подготовлено необходимое количество специалистов. Что отражено в протоколе поручений на совещании у зам. председателя правительства РФ Д. Козака (от 12.08. 2013 г. № ДК-П9-189пр) о рассмотрении проекта распоряжения правительства РФ «Об утверждении плана мероприятий по подготовке, профессиональной переподготовке и повышению квалификации кадров муниципальных образований и организаций жилищно-коммунального комплекса на 2013 – 2018 годы». По состоянию на 14 февраля т.г. перечень профессиональных стандартов в сфере жилищно-коммунального хозяйства для обсуждения профессиональным сообществом, в частности, Национальным объединением саморегулируемых организаций управляющих недвижимостью (НОСО УН), не выносился.

Законопроект вновь устанавливаемой системой отношений вводит дополнительные подзаконные нормативно-правовые акты, которые ещё не разработаны (что отмечено выше): лицензионные требования к лицензиату –

собственно предмет лицензирования подразумевает истребование сведений о предмете документарной проверки в целях соответствия лицензионным требованиям и условиям, из информационных источников, имеющих открытый перечень, что является признаком чрезмерной свободы подзаконного нормотворчества.

В соотв. с пп. г), е) п. 3 Правил: «коррупциогенными факторами, устанавливающими для правоприменителя необоснованно широкие пределы усмотрения или возможность необоснованного применения исключений из общих правил, являются:

г) чрезмерная свобода подзаконного нормотворчества – наличие бланкетных и отсылочных норм, приводящее к принятию подзаконных актов, вторгающихся в компетенцию органа государственной власти или органа местного самоуправления, принявшего первоначальный нормативный правовой акт;

е) заполнение законодательных пробелов при помощи подзаконных актов в отсутствие законодательной делегации соответствующих полномочий - установление общеобязательных правил поведения в подзаконном акте в условиях отсутствия закона;»

Законопроектом предусматривается применение к институту товарищества собственников жилья (ТСЖ), как к некоммерческой организации, и к должностному выборному лицу – председателю правления ТСЖ требований лицензирования деятельности, что недопустимо по правовым и экономическим основаниям. Природа учреждения ТСЖ (председателя правления ТСЖ) основывается на процедурах выбора общим собранием собственников (правлением ТСЖ), и в процессе выборов не может содержать и не содержит требований к квалификации избираемого лица. Кроме того, многократно отмечалось специалистами, что товарищество собственников жилья (председатель правления ТСЖ) не является субъектом профессиональной и/или предпринимательской деятельности, в связи с чем, к нему неприменим институт лицензирования, т.е. исполнение процедур оценки соответствия субъекта предпринимательской или профессиональной деятельности обязательным квалификационным требованиям. В ТСЖ такой субъект отсутствует.

Наделение полномочиями и компетенцией по лицензированию деятельности должностных и юридических лиц в сфере управления и эксплуатации многоквартирных домов органов государственной жилищной

инспекции субъектов РФ в силу их фактической неготовности к лицензированию, в том числе, в связи:

- с несоответствием организационно-штатной структуры органов ГЖИ – наделение полномочиями по лицензированию повлечёт необходимость увеличения штатного числа сотрудников от существующей численности не менее чем на 25 %, которых на рынке труда РФ нет;

- низким уровнем квалификации и компетентности действующих сотрудников органов ГЖИ субъектов РФ;

- повышенными рисками при создании аппаратами ГЖИ механизмов объективного и непредвзятого контроля деятельности лицензиатов в указанной сфере деятельности, исключающих влияние человеческого фактора при принятии решений по оценке соответствия лицензиатов требованиям (с открытым перечнем), -

что противоречит п. 3 ст. 2 Федерального закона от 04.05.2011 г. 99-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности": «3. К лицензируемым видам деятельности относятся виды деятельности, осуществление которых может повлечь за собой нанесение указанного в части 1 настоящей статьи ущерба и регулирование которых не может осуществляться иными методами, кроме как лицензированием».

Регулирование деятельности по управлению жилой недвижимостью может осуществляться, в соответствии с Федеральным законом от 01.12. 2007 г. ФЗ-315 «О саморегулируемых организациях» иными методами, то есть институтом саморегулирования профессиональной и предпринимательской деятельности, действующим **во всех смежных со сферой управления недвижимостью отраслях и сферах деятельности:**

- проектировании, инженерных изысканиях, строительстве и капитального ремонта;

- оценочной деятельности, в том числе, объектов недвижимости – земельных участков, объектов капитального строительства;

- в сфере пожарной и технической безопасности;

- деятельности в сфере государственного кадастрового учета недвижимого имущества и кадастровой деятельности;

- риэлтерской деятельности;

- в сфере теплоснабжения, водоснабжения, энергоснабжения;

- организаций лифтовой сферы деятельности;

- в сфере финансового и энергетического аудита и других сферах.

Так, регулируемыми механизмами и средствами СРО являются стандарты, требования, правила и механизмы, устанавливающие ответственность за качество и полноту производимых членами СРО товаров (работ/услуг) как перед потребителями, так перед контролирующими надзорными органами. Механизмы межотраслевого согласования технологических регламентов, требований к продукции, стандартов, норм и правил, касающихся предметной деятельности видовых СРО, и синхронизации нормативных правовых актов в настоящий момент имеют отработанные процедуры на уровне национальных объединений СРО между собой и с соответствующими отраслевыми ведомствами. Институт лицензирования, предлагаемый к введению в отдельной сфере деятельности, разрывает единую связь по формированию профессиональными участниками нормативной правовой базы Российской Федерации, основанной на её согласовании с потребителем и с отраслевыми ведомственными регуляторами. Таким образом, введение института лицензирования деятельности исключительно в сфере управления многоквартирными домами без учёта данного фактора, не позволит синхронизировать нормативные правовые акты, регулирующие отношения в смежных отраслях и видах деятельности.

Законопроект в части установления отношений между органами государственного жилищного контроля, осуществляющими выдачу лицензий и последующий контроль над лицензиатом, содержит коррупциогенные признаки и устанавливает механизмы, обеспечивающие зависимый от лицензирующих органов передел рынка, а в отдельных случаях – неизбежность полной монополизации рынка жилищных услуг, без участия собственников жилья: ч.2 статьи 34 Конституции РФ «2. не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.»

Законопроект предлагает беспрецедентные штрафные имущественные и иные санкции в размерах, сопоставимых с санкциями Уголовного кодекса РФ за тяжкие и особо тяжкие преступления:

Для председателя правления ТСЖ – от 300 до 500 тыс. руб.; для должностных лиц – до 1 000 000 руб. или дисквалификация до 3 лет; для ИП – до 1 000 000 руб.; за нарушение порядка расчётов за коммунальные ресурсы – до 500 тыс. руб.; за нарушение порядка и сроков передачи техдокументации – до 500 тыс. руб.

По экспертной оценке, с учётом фактического качественного состояния многоквартирных домов, рынка жилищно-коммунальных услуг, состава и уровня санкций, правоприменение норм законопроекта приведёт к дисквалификации по формальным признакам (по одному или нескольким составам нарушений) не менее 50 % субъектов экономической деятельности в сфере управления и эксплуатации многоквартирных домов и «вымыванию» хозяйствующих субъектов с рынка, заменить которых в муниципальных образованиях некем.

Одновременно, изъятие финансовых средств в виде штрафных санкций с управляющих недвижимостью, сокращает объёмы оказываемых жилищных услуг в многоквартирных домах, что подтверждается статистикой 2011 – 2013 гг.

В Постановлении Конституционного суда РФ от 25 февраля 2014 года по делу о проверке конституционности ряда положений статей 7.3, 9.1, 14.43, 15.19, 15.231 и 19.73 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с запросом Арбитражного суда Нижегородской области и жалобами обществ с ограниченной ответственностью «Барышский мясокомбинат» и других организаций установлено:

«1. Признать положения части 1 статьи 7.3, части 1 статьи 9.1, части 1 статьи 14.43, части 2 статьи 15.19, частей 2 и 5 статьи 15.231 и статьи 19.73 КоАП Российской Федерации, устанавливающие минимальные размеры административных штрафов, применяемых в отношении юридических лиц, совершивших предусмотренные ими административные правонарушения, не соответствующими Конституции Российской Федерации, ее статьям 17 (часть 3), 19 (части 1 и 2), 34 (часть 1), 35 (части 1, 2 и 3) и 55 (часть 3), в той мере, в какой в системе действующего правового регулирования эти положения во взаимосвязи с закрепленными данным Кодексом общими правилами применения административных наказаний не допускают назначения административного штрафа ниже низшего предела, указанного в соответствующей административной санкции, и тем самым не позволяют надлежащим образом учесть характер и последствия совершенного административного правонарушения, степень вины привлекаемого к административной ответственности юридического лица, его имущественное и финансовое положение, а также иные имеющие существенное значение для индивидуализации административной ответственности обстоятельства и, соответственно, обеспечить назначение справедливого и соразмерного административного наказания.

2. Федеральному законодателю надлежит – исходя из требований Конституции Российской Федерации и с учетом правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, выраженных в настоящем Постановлении, – внести в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях изменения, вытекающие из настоящего Постановления.

4. Настоящее Постановление окончательно, не подлежит обжалованию, вступает в силу немедленно после провозглашения, действует непосредственно и не требует подтверждения другими органами и должностными лицами.»

Законопроект, в части внесения изменений в КОАП, противоречит настоящему Постановлению Конституционного суда РФ.

Законопроект не имеет механизмов встречной ответственности и системы сдержек и противовесов возможному сговору должностных лиц лицензирующих органов и профильных органов местного самоуправления в организации недобросовестной конкуренции и реализации антиконкурентных методов на рынке жилищно-коммунальных услуг.

Процедуры и сроки их проведения, установленные в ст. 200 законопроекта и отнесённые к обязанностям органов местного самоуправления, в связи со сменой управляющих многоквартирными домами после изъятия лицензий, неисполнимы по форме и нереалистичны по времени их исполнения.

П. 2 ст. 200 законопроекта: «2. Лицензиат, действие лицензии которого прекращено или аннулировано...обязан надлежащим образом исполнять обязанности по управлению ..» предлагает ввести неисполнимый на практике механизм регулирования по понуждению управляющего недвижимостью надлежащим образом исполнять обязанности после отзыва у него лицензии, в силу невозможности установления и применения нормативных правовых санкций при отсутствии мотивации у лицензиата.

Таким образом, концепция, общая организационно-правовая конструкция и содержание текста законопроекта позволяет сделать заключение о фактической невозможности применения предлагаемых в нём механизмов регулирования без ущерба для собственников жилья и субъектов регулирования – юридических лиц и ИП, осуществляющих деятельность в сфере управления и эксплуатации многоквартирных домов.

Общие выводы.

1. Законопроект в части указанных выше норм не соответствует основному закону России – Конституции РФ, посягает на права и законные интересы собственников жилья – граждан России, субъектов экономической деятельности, покушается на единое экономическое пространство РФ.

2. Законопроект концептуально ошибочен и не отвечает целям и задачам реализуемой федеральной социально-экономической политики, направленной на развитие конкуренции, антимонопольного законодательства, поддержку малого и среднего предпринимательства и жилищного самоуправления.

3. Законопроект не гармонизирован с нормативными правовыми актами и стандартами профессиональной и предпринимательской деятельности смежных отраслей регулирования, а с отдельными сферами экономической деятельности не имеет перспективы межотраслевой синхронизации (регулирование в сфере градостроительной, инвестиционно-финансовой, кадастровой деятельности, в области технического регулирования, энергоаудита и др.).

4. Законопроект содержит признаки и условия воспроизводства коррупциогенных факторов. В соответствии со ст 5 Федерального закона 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» 2009 года и Правилами проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, утверждённых Правительством РФ от 26.02. 2010 г. № 96 и с учётом высокой социально-экономической значимости сферы регулирования законопроекта, его правовая антикоррупционная экспертиза является неотъемлемым этапом процедуры принятия.

5. Законопроект не подвергался оценке регулирующего воздействия с прогнозом социально-экономических последствий его принятия для различных субъектов – домохозяйств, управляющих недвижимостью, федерального, региональных, местных бюджетов, не имеет объективного финансово-экономического обоснования стоимости его реализации.

Законопроект концептуально и по содержанию текста, с учётом приведённых выше аргументов, поддержан быть не может.

По мнению объединений предпринимателей управляющих недвижимостью и экспертного сообщества, целесообразно рассмотреть вопрос о введении Комитетом по жилищной политике и ЖКХ ГД РФ по согласованию с Министерством строительства и ЖКХ РФ временного моратория на принятие новых и проведение комплексного анализа действующих нормативных правовых актов в сфере жилищного и коммунального хозяйства, разработке и утверждении государственной программы «Совершенствование жилищных отношений и повышение эффективности функционирования жилищно-коммунального комплекса России» на продолжительный период и «маршрутной карты» отраслевого развития как практического краткосрочного механизма управления государственной программой.

Генеральный директор



Ю.В. Павленков