

ІНВЕСТИВАННЯ БУДІВНИЦТВА ЖИТЛОВОЇ НЕРУХОМОСТІ: ДЕТЕРМІНАНТИ ПРОБЛЕМ ЗАХИСТУ МАЙНОВИХ ПРАВ ІНВЕСТОРА

INVESTMENT IN THE CONSTRUCTION OF RESIDENTIAL PROPERTY: THE DETERMINANTS OF THE PROBLEMS OF INVESTOR'S PROPERTY RIGHTS PROTECTION

Спесівцев Д.С., к.ю.н.,
старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинський національний університет імені Лесі Українки

Статтю присвячено розгляду основних юридичних ризиків і проблем захисту суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів інвесторів під час реалізації юридичних механізмів інвестування в об'єкти нерухомого майна, що пов'язані з характером майнових прав вимоги інвесторів до замовників (забудовників), а також механізмами їх виникнення, переходу та припинення.

У статті визначається юридична належність матеріалу, використаного під час будівництва нерухомості, а також характер юридичного зв'язку між інвесторами та замовником будівництва (забудовником) щодо збудованого нерухомого майна. Окреслюються основні ризики для суб'єктивних цивільних прав і законних інтересів інвесторів. Визначаються основні проблеми захисту таких прав.

Автор визначає такі обставини, що слугують передумовами виникнення юридичних конфліктів і проблем захисту прав інвесторів, як: 1) характер суб'єктивного цивільного права вимоги. Сутність такого права становить правова можливість інвестора вимагати певної поведінки від замовника, зокрема передачі йому у власність об'єкта інвестицій після завершення його будівництва. Відповідно, задоволення такої вимоги інвестора поставлено в повну залежність від волі замовника будівництва (забудовника), а її захист за традиційного його розуміння передбачає усунення загроз для здійснення вимоги, однак не її безпосереднє задоволення; 2) відсутність системи фіксації фактів виникнення, переходу та припинення суб'єктивних цивільних прав вимоги на об'єкт інвестицій. Відповідні юридично важливі обставини зазвичай мають суто приватний характер, не є доступними широкому загалу, зокрема й інвесторам відповідного об'єкта, під час передачі такого права замовником третім особам. Це створює можливість виникнення ситуацій, за яких майнові права на об'єкт інвестування виникнуть «одразу в кількох інвесторів» або ж замовник будівництва передасть майнові права вимоги інвестору після їх передачі в заставу третім особам або ж, навпаки, передасть такі права в заставу в ситуації, коли вони вже виникли в інвестора.

Ключові слова: нерухомість, інвестування, інвестор, забудовник, інвестиційна діяльність, право вимоги, подвійний продаж.

The article is devoted to the consideration of juridical risks and problems of protection of the investor's subjective civil rights and legal interests during realization of the mechanisms of investment to immovable property related to the character of investor's right to claim against developer and with juridical mechanisms of its establishment, transfer and termination.

The juridical attachment of materials used during the construction of immovable things is defined and character of juridical bond between the investors and developer relatively finished immovable thing is determined. The main risks for the investor's subjective civil rights and legal interests are delineated. The main problems of protection of such rights are defined.

The author determines the circumstances that are the prerequisites for arising juridical conflicts and problems of protection of investor's subjective civil rights. They are: 1) the character of subjective civil right to claim. The essence of such a right is investor's juridical possibility to claim defined behavior of the developer particularly to claim to acquire the property right when construction is finished. At the same time the satisfaction of such investor's right is completely depends on developer's will. The protection of such right according to widespread understanding of protection provides the liquidation of the menaces for claim exercising but does not provide satisfaction of such a claim; 2) the absence of a system of fixation of the facts of establishment, transfer and termination of rights to claim related investment object. Mentioned juridically important circumstances as a rule has absolutely private character and are not available to the third parties including investors in case when developer transfer such a right to the third parties. Abovementioned circumstances determines the possibility of establishing right to claim at different investors at the same time. Moreover these circumstances determine the developer's possibility to transfer bailed rights to the third parties or to bail them after such transfer.

Key words: immovable property, investment, investor, developer, investment activity, right to claim, double sell.

Постановка проблеми. Сфера нерухомості залишається одним із найбільш привабливих в інвестиційному плані сектором вітчизняної економіки. Об'єднання фінансових можливостей інвесторів здатне забезпечувати реалізацію найбільш амбітних будівельних проєктів, починаючи від спорудження багатоквартирного житлового будинку або цілого житлового комплексу й завершуючи цілісними майновими комплексами підприємств. Привабливість механізмів інвестування для інвесторів пояснюється можливістю економити гроші під час набуття у власність відповідних речей, адже, як відомо, вартість майнових прав вимоги на стадії будівництва нижча за вартість права власності на завершений будівництвом об'єкт нерухомого майна.

Крім того, інвестування у проєкт на початковій стадії дає можливість спроектувати майбутню нерухомість під власні потреби, урахувати конструктивні, архітектурні та/або дизайнерські рішення.

Також за належного підходу будівництво може здійснюватися за власні кошти інвесторів із мінімальним залученням кредитних засобів або взагалі без такого залучення.

Проте, незважаючи на всю свою доступність, функціонування механізмів інвестування в практичних умовах пов'язується з ризиками для інвесторів. Рівень таких ризиків може підвищуватися в умовах, коли реалізація інвестиційного проєкту передбачає визначальну участь у ньому одного з інвесторів, який безпосередньо виступає забудовником (замовником) – особою, яка реалізує інвестиції та здійснює господарські й юридичні операції стосовно об'єкта, тобто, по суті, є інвестором-учасником інвестиційної діяльності в розумінні абзацу другого частини другої статті 5 Закону України «Про інвестиційну діяльність» (частина друга статті 5) [1, ст. 5].

Водночас як визначальні фактори для таких ризиків виступають певні обставини, які й варто більш ретельно дослідити.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Розгляду проблем захисту суб'єктивних цивільних прав і законних інтересів учасників цивільних правовідносин, що складаються у сфері інвестування в нерухомість, присвячували увагу такі вчені-юристи, як: С.С. Алексєєв, І.В. Андронов, І.В. Венедіктова, О.М. Гуліда, С.Д. Домусчі, І.В. Жилінкова, О.С. Юффе, Т.С. Ківалова, В.С. Ковальська,

А.В. Коструба, О.О. Кот, Н.С. Кузнецова, О.Д. Кутателадзе, Р.А. Майданик, В.В. Надьон, О.О. Отрадна, Д.В. Роженко, М.О. Рожкова, Я.М. Романюк, І.В. Спасибо-Фатеева, Л.Г. Талан, Р.О. Халфіна, Г.Г. Харченко, С.М. Хорунжий, Я.М. Шевченко, Р.Б. Шишка, О.Я. Явор, В.Л. Яроцький та інші.

Постановка завдання. Мета статті полягає в окресленні юридичних ризиків для суб'єктивних цивільних прав і законних інтересів інвестора під час реалізації юридичних механізмів інвестування в об'єкти нерухомого майна, що пов'язані з характером майнових прав вимоги інвестора до замовників (забудовників), а також механізмів їх виникнення, переходу та припинення.

Основний матеріал дослідження. У межах базової юридичної моделі первісного виникнення права власності на об'єкт нерухомого майна, розташований на земельній ділянці, у результаті його створення характер суб'єктивних цивільних прав на матеріал визначає характер права на результат, для створення якого його використано. З погляду механізму виникнення права власності на зазначений об'єкт ключовими його елементами виступають юридичний факт (юридичний склад) переробки та спричинюваний ним наслідок у вигляді виникнення права власності. Зазвичай настанню юридичного факту передуює існування права власності особи на матеріали, з яких створюється нерухома річ, або на об'єкт нерухомого майна, який переробляється, що є умовою настання відповідного юридичного факту й фактором, що визначає характер спричинюваних наслідків [2, с. 102–103]. Інакше кажучи, у розумінні статті 179 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) об'єкт нерухомого майна становить собою річ як предмет матеріального світу [3, ст. 179], а її створення передбачає використання під час будівництва інших речей (будівельного матеріалу). У результаті цього власник будівельного матеріалу зазвичай стає власником речі, створеної з його використанням [2, с. 120–121].

Водночас у положеннях чинного цивільного законодавства України знаходиться закріплення концепція, яку можна умовно назвати «презумпція права власності замовника будівництва (збудовника) на об'єкт нерухомого майна». Вона полягає в тому, що саме замовник будівництва або збудовник, який безпосередньо організовує спорудження нерухомості, вважається власником нерухомості [4, с. 31].

Потрібно внести певне уточнення. Фігуру замовника будівництва (збудовника) в цьому разі ми розглядаємо в тому розумінні, яким її наділяють положення Закону України «Про архітектурну діяльність», а саме як фізичну або юридичну особу, яка має у власності або в користуванні земельну ділянку, подала у встановленому законодавством порядку заяву (клопотання) щодо її забудови для здійснення будівництва або зміни (зокрема, шляхом знесення) об'єкта містобудування (абзац одинадцятій частини першої статті 1) [4, ст. 1], а також Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності», положеннями якого замовник визначається як фізична або юридична особа, яка має намір щодо забудови території (однієї чи декількох земельних ділянок) і подала в установленому законодавством порядку відповідну заяву (пункт 4 частини першої статті 1) [6, ст. 1].

До речі, саме положеннями Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» було внесено зміни до положень Закону України «Про архітектурну діяльність» у частині уніфікації термінології, у межах якої термін «замовник (збудовник)» було замінено терміном «замовник» (пункт 11 розділу V «Прикінцеві положення») [6, ст. 1]. У контексті ж досліджуваної інвестиційної схеми відповідна особа виступає інвестором, який виконує функції учасника інвестиційної діяльності, тобто замовника (збудовника).

Повертаючись до зазначеної вище концепції, варто вказати на те, що саме особа замовника будівництва роз-

глядається в положеннях чинного цивільного законодавства України як власник новоствореної нерухомості або матеріалу, з якої така річ складається, якщо йдеться, наприклад, про конструкції, що не набули *de jure* статусу нерухомості.

1. Під час будівництва власними силами замовник *de facto* виступає безпосередньо збудовником і зазвичай є власником матеріалу, з якого здійснюється будівництво, адже відповідний матеріал придбавається ним для відповідної мети. З огляду на це річ, створена з такого матеріалу, належить йому.

2. Під час будівництва на замовлення, що здійснюється спеціалізованою будівельною бригадою або організацією на підставі договору підряду, власником матеріалу може виступати замовник або підрядник, проте, як випливає зі статей 876 та 856 ЦК України, якщо інше не встановлено договором, власником об'єкта будівництва виступає замовник [4, с. 31].

3. Якщо замовник будівництва (збудовник) не розраховувався за будівельний матеріал або заволодів будівельними матеріалами протизаконно і водночас такі матеріали є речами, що визначені родовими ознаками, то в такому разі замовник є власником об'єкта будівництва. Неможливість віндикації такого будівельного матеріалу породжує ситуацію, за якої у його власника може виникнути лише майнова, однак не речово-правова вимога до власника об'єкта будівництва [2, с. 7, 107].

Отже, у межах майже всіх наявних моделей виникнення права власності на збудований на земельній ділянці об'єкт нерухомого майна саме фігура замовника будівництва (збудовника) наділяється найбільшою повнотою юридичної влади стосовно кінцевого об'єкта.

Одна з базових юридичних моделей інвестування передбачає одержання замовником будівництва (збудовником) від інвесторів зазвичай грошових коштів й взяття на себе зобов'язання завершити будівництво об'єкта у визначені строки й передати право власності інвесторам на об'єкти інвестування. Інакше кажучи, інвестор передає замовнику будівництва (збудовнику) як учаснику інвестиційної діяльності грошові кошти й набуває права вимагати від нього передачі у визначені строки й після повного виконання своїх зобов'язань інвестором права власності на об'єкт інвестування.

З цим же і пов'язуються основні ризики для інвесторів і проблеми захисту їхніх суб'єктивних цивільних прав та інтересів щодо об'єкта інвестування.

З одного боку, позбавлення замовника будівництва можливості оперативного управління відповідним процесом, а також фінансовими питаннями, безумовно, негативно впливатиме на всю процедуру будівництва і створення нерухомих речей. Проте, з іншого боку, концентрація юридичної влади над об'єктом будівництва в руках замовника в окремих випадках може ставати причиною виникнення юридичних конфліктів і порушень суб'єктивних цивільних прав та/або законних інтересів інвесторів.

Зокрема, у практиці можна натрапити на випадки, коли замовники будівництва (збудовники) укладають договори купівлі-продажу майнових прав на об'єкт нерухомого майна, що буде створений у майбутньому, з декількома покупцями. Як приклад можна навести постанову Верховного Суду України від 18 листопада 2015 року у справі № 6-1858цс15. Згідно з цим рішенням суду 10 лютого 2012 року ОСОБА_7 та ТОВ «Аверс-Сіті» уклали договір, за умовами якого ТОВ «Аверс-Сіті» продає, а ОСОБА_7 купує майнові права на об'єкт нерухомості – невіддільну частину об'єкта капітального будівництва у вигляді квартири.

Водночас суди встановили, що ОСОБА_7 у повному обсязі виконала свої зобов'язання за договором.

Поряд із цим суди також встановили, що 3 серпня 2007 року ТОВ «Регіональні будівельні інвестиції» уклало

з ТОВ «Мьолі-Інвест-Україна» договір бронювання зазначеної квартири, а 4 серпня 2008 року після здійснення повного розрахунку за пакет цінних паперів набуло права на неї.

Надалі на підставі рішень Господарського суду Київської області від 30 червня та від 17 серпня 2009 року активи відповідного будівельного проекту житлового комплексу, зокрема й спірна квартира, перейшли від ТОВ «Регіональні будівельні інвестиції» до ТОВ «Аверс-Сіті». Водночас актом звіряння договірних зобов'язань, складеним ТОВ «Регіональні будівельні інвестиції» та ТОВ «Аверс-Сіті» 30 червня 2010 року, сторони засвідчили та гарантували, зокрема, що договори купівлі-продажу цінних паперів і попередні договори є підставою для отримання права власності на ці об'єкти.

Водночас 5 вересня 2014 року ТОВ «Мьолі-Інвест-Україна» передало своє право вимоги щодо спірної квартири ОСОБА_8 за договором про відступлення права вимоги.

Враховуючи те, що ТОВ «Мьолі-Інвест-Україна» проінвестувало будівництво спірної квартири раніше, ніж ОСОБА_7 уклала договір купівлі-продажу майнових прав, Верховний Суд України визнав, що на підставі статті 7 Закону України «Про інвестиційну діяльність» воно має право володіти, користуватись і розпоряджатись об'єктами та результатами інвестицій відповідно до законодавчих актів України, оскільки об'єкти та результати інвестицій є власністю інвестора [7].

Ситуація, наведена в зазначеному рішенні суду, показує, що здатність кількох учасників інвестиційного процесу, зокрема замовників будівництва, розпоряджатись майновими правами на нього може стати передумовою для «подвійного продажу» таких прав. Водночас така ситуація може бути результатом добросовісної помилки відповідних осіб або ж злого умислу. Крім того, навіть якщо будівництво нерухомості забезпечує один замовник, це не відкидає можливості «подвійного продажу» ним майнових прав на відповідні об'єкти, свідченням чого є відомі ситуації у сфері інвестування в житло.

Також замовник будівництва може передавати майнові права на об'єкт інвестування в заставу перед повним виконанням інвестором своїх зобов'язань або після такого виконання. Як результат, майнові права на відповідне майно перебуватимуть одночасно і в інвестора, і під заставою. Зокрема, частиною першою статті 4 Закону України «Про заставу» встановлюється, що предметом застави може бути майно та майнові права [8], а в практиці правореалізації знайшов поширення договір застави (іпотеки) майнових прав на нерухоме майно. Як встановив Верховний Суд України під час розгляду справи 6-85цс13, між позивачкою та ТОВ «Перша українська індустріально-інвестиційна компанія» було укладено договір про пайову участь у фінансуванні будівництва житлового будинку, за умовами якого позивачка передала ТОВ кошти для будівництва багатоквартирного житлового будинку, а останнє після завершення будівництва зобов'язувалось передати їй квартиру.

Водночас, як встановив Верховний Суд України, ТОВ «Перша українська індустріально-інвестиційна компанія» передало в іпотеку майнові права на об'єкти нерухомості, що будуть створені в майбутньому, зокрема на квартиру, вартість якої на 100 % сплачена позивачкою. Водночас ТОВ у такому разі діяло без згоди інвестора (позивачки) (постанова Верховного Суду України від 25 вересня 2013 року у справі № 6-85цс13) [9]. І це не єдина така ситуація в судовій практиці.

Причиною наведеного виступає, зокрема, природа майнового суб'єктивного цивільного права, яке виникає в інвестора на об'єкт інвестування. Не будучи пов'язаним безпосередньо з реччю як предметом матеріального світу, воно набуває значення права вимоги. Забезпечуючи особі можливість вимагати певної поведінки від зобов'язаного суб'єкта, в юридичній літературі таке право називається пасивним, оскільки потреби й законні інтереси його носія

забезпечуються поведінкою такого суб'єкта [10, с. 86]. У судовій практиці щодо цього зазначається, що майнове право може засвідчувати правоможність його власника отримати право власності на нерухоме майно чи інше речове право на відповідне майно в майбутньому (Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 27 лютого 2019 року у справі № 2-856/12) [11].

Водночас наявні способи фіксації фактів виникнення, переходу та припинення такого права мають відносний характер. Зокрема, підставою його виникнення може виступати факт укладення договору або інший юридичний факт, проте зазвичай про нього обізнані лише особи, яких він стосується. По-перше, майнове право вимоги є відносним суб'єктивним цивільним правом, якому кореспондує суб'єктивний цивільний обов'язок конкретної особи. Управоможена та зобов'язана особи як учасники правовідносин є чітко визначеними. По-друге, цивільно-правовий договір, що може бути підставою виникнення такого суб'єктивного цивільного права, зазвичай має приватний характер у тому розумінні, що його умови не є загальнодоступними, публічними [4, с. 33].

Зазначене безпосередньо показано на порядку захисту відповідного суб'єктивного цивільного права й детермінує проблеми, пов'язані з припиненням його порушення та/або відновленням становища, що існувало до порушення. Вимога, що становить основну сутність аналізованого права, не забезпечує можливості суб'єкту такого права задовольнити свої законні інтереси власною поведінкою. В аспекті відносин, що складаються у сфері інвестиційної діяльності, це означає, що інвестор має право тільки вимагати від замовника (забудовника) передачу йому у власність відповідного майна, а тому переважно від волі останнього залежить, чи буде відповідний інтерес суб'єкта права задоволений.

Положення частини п'ятої статті 7 Закону України «Про інвестиційну діяльність», встановлюючи право інвестора володіти, користуватись і розпоряджатись об'єктами та результатами інвестицій [1, ст. 7], створює певні передумови для розв'язання окремих ситуацій. Однак у судовій практиці склався підхід, у межах якого право власності інвестора на відповідний об'єкт нерухомого майна визнається за умови, що відповідний будинок прийнято в експлуатацію [12].

Висновки і перспективи подальших досліджень. Розглянуті аспекти порушеної проблеми дають змогу стверджувати, що запроваджена положеннями чинного цивільного законодавства України базова модель відносин, що складаються між інвестором у сфері будівництва нерухомості та замовником будівництва (забудовником), передбачає зосередження в руках останнього майже всієї повноти юридичної влади над об'єктом інвестування. Під час будівництва такого об'єкта інвестор є суб'єктом права вимоги, що значно обмежує його можливість із забезпечення власних інтересів у процесі реалізації відповідної юридичної схеми.

З огляду на це передумовами виникнення юридичних конфліктів і обставинами, що безпосередньо визначають можливі проблеми, пов'язані із захистом прав і законних інтересів інвестора, виступають:

1) характер суб'єктивного цивільного права вимоги. Сутність такого права становить правова можливість інвестора вимагати певної поведінки від замовника, зокрема передачі йому у власність об'єкта інвестицій після завершення його будівництва. Зі свого боку, задоволення такої вимоги інвестора поставлено в повну залежність від волі замовника будівництва (забудовника), а її захист під час традиційного його розуміння передбачає усунення загроз для здійснення вимоги, однак не її безпосереднє задоволення;

2) відсутність системи фіксації фактів виникнення, переходу та припинення суб'єктивних цивільних прав

вимоги на об'єкт інвестицій. Відповідні юридично важливі обставини зазвичай мають суто приватний характер, не є доступними широкому загалу, зокрема й інвесторам відповідного об'єкта, під час передачі такого права замовником третім особам. Це створює можливість виникнення ситуацій, за яких майнові права на об'єкт інвестування виникнуть одразу в декількох інвесторів або ж замовник будівництва передасть майнові права вимоги інвестору після їх передачі в заставу третім особам або ж, навпаки,

передасть такі права в заставу в ситуації, коли вони вже виникли в інвестора. Останнє породжуватиме ризик на стороні заставодержателя.

Окреслене безпосередньо створює передумови для виникнення юридичних конфліктів, оскільки забезпечує досить широкий діапазон можливостей для недобросовісної та протиправної поведінки учасників процесу інвестування, а також визначає проблеми захисту відповідних суб'єктивних цивільних прав.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про інвестиційну діяльність : Закон України від 18 вересня 1991 р. № 1560-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 47. Ст. 646 (із змінами).
2. Спесівцев Д.С. Юридичні факти у механізмах виникнення, переходу та припинення речових прав на нерухомість в Україні : дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2017. 225 с.
3. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356 (із змінами).
4. Спесівцев Д.С. Майнові права інвестора при інвестуванні будівництва нерухомості: детермінанти проблем захисту. *Актуальні питання та проблеми правового регулювання суспільних відносин* : матеріали міжнар. наук-практ. конф., м. Дніпро, 5–6 березня 2021 р. Дніпро : ГО «Правовий світ», 2021. С. 31–34.
5. Про архітектурну діяльність : Закон України від 20 травня 1999 р. № 687-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 31. Ст. 246 (із змінами).
6. Про регулювання містобудівної діяльності : Закон України від 17 лютого 2011 р. № 3038-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 34. Ст. 343 (із змінами).
7. Постанова Верховного Суду України від 18 листопада 2015 р., судова справа № 6-1858цс15. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53660469> (дата звернення: 11.01.2021).
8. Про заставу : Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2654-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 47. Ст. 642 (із змінами).
9. Постанова Верховного Суду України від 25 вересня 2013 р., судова справа № 6-85цс13. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/34064396> (дата звернення: 11.01.2021).
10. Погребняк В.Я. Виникнення, перехід та припинення суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та практики : монографія. Київ : Алерта, 2020. 640 с.
11. Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 27 лютого 2019 р., судова справа № 2-856/12. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80715967> (дата звернення: 11.01.2021).
12. Постанова Великої палати Верховного Суду від 24 квітня 2012 р., судова справа № 1609/10810/12. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81935337> (дата звернення: 11.01.2021).