

Вих. № 0639-0840  
від 03.05.2012 року

Голові Вищого спеціалізованого суду  
України з розгляду цивільних  
і кримінальних справ  
Фесенку Леоніду Івановичу  
01043, м. Київ, вул. П. Орлика, 4-а

**Шановний Леоніде Івановичу!**

ВГО «Асоціація допомоги постраждалим інвесторам» (надалі Асоціація) – це Всеукраїнське громадське об'єднання фізичних осіб-інвесторів в будівництво житла, які постраждали від протиправних дій забудовників та не менш протиправної бездіяльності органів державної влади.

За роки боротьби за свої права нам стало остаточно зрозуміло, що рівень та якість нормативного регулювання відносин у сфері інвестування в будівництво житла слід характеризувати як недостатні, та такі, що спричиняють різне застосування судами норм права при вирішенні спорів між суб'єктами інвестиційної діяльності в будівельній галузі.

Спираючись на значний досвід захисту прав інвесторів в судових процесах, вважаємо, що за сьогоденних умов вкрай **необхідним є проведення Вищим спеціалізованим судом узагальнення практики застосування судами норм матеріального права, а також вироблення роз'яснень рекомендаційного характеру з питань застосування судами законодавства у сфері інвестування в будівництво нерухомості.**

Актуальність та необхідність прийняття постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ у цій сфері обумовлена наступними фактами.

1. В сучасній правозастосовній діяльності органів судової влади не має єдиного підходу в розумінні законності укладення інвестиційних договорів щодо будівництва житла між приватними інвесторами - фізичними або юридичними особами та забудовниками. Справа в тому, що з прийняттям Верховною радою України змін до Закону України «Про інвестиційну діяльність», статтею 4 вищезгаданого закону було визначено вичерпний перелік можливих способів інвестування в будівництво житлової нерухомості. Механізм інвестування шляхом укладення інвестиційних договорів, в класичному розумінні, відсутній серед запропонованих схем інвестування в будівництво житлової нерухомості, а отже, можна зробити висновок про незаконність укладення таких угод. Проте, судова практика у справах про визнання таких правочинів недійсними розділилась. Нам відомі випадки неоднакового застосування норм матеріального права у таких справах.

Так, рішенням Київського районного суду міста Сімферополь від 24 червня 2009 року у справі № 2-3101/09 за позовом фізичної особи до ТОВ «Консоль-ЛТД» про визнання договору пайової участі в будівництві недійсним і стягнення грошових коштів, та рішенням Печерського районного суду м. Києва від 22 квітня 2008 року у справі № 2-1333/2008 про визнання недійсним попереднього договору купівлі-продажу квартири і повернення коштів позовні вимоги інвесторів були задоволені. В той же час, із схожих за своєю правовою природою відносин Червоноградський районний суд м. Харкова рішенням від 18 лютого

2010 року у справі № 2-240/10 за позовом фізичної особи до Проектно-будівельного концерну «Прогрес» у справі про визнання недійсним договору відступлення права вимоги прийшов до протилежного висновку і відмовив інвестору у задоволенні позову.

2. Непоодинокими є випадки продажу інвесторам квартир, права на які згодом обтяжуються забудовником іпотекою. Так, у якості забезпечення виконання зобов'язань перед банками та іншими фінансовими установами за кредитними договорами забудовники укладають іпотечні договори, предметом яких є передача в іпотеку майнових прав на квартири. Відповідно до ч. 5 ст. 7 Закону України «Про інвестиційну діяльність» інвестор вправі володіти, користуватися і розпоряджатися об'єктами та результатами інвестицій. Таким чином, у випадку передачі забудовником майнових прав на об'єкт інвестування в іпотеку, інвестор фактично обмежений у своїх правомочностях власника майнових прав на об'єкт інвестування.

З метою захистити свої порушені права, інвестори звертаються до суду з позовами про визнання іпотечних договорів недійсними на підставі їх невідповідності приписам закону. Проте, суди не мають єдиного підходу у вирішенні подібних спорів.

Так, рішенням Обухівського районного суду Київської області у справі № 2-183/12 від 30 січня 2012 року за позовом фізичної особи до ТОВ «Перша Українська Індустріально-Інвестиційна компанія», ПАТ «АКБ «Київ», ПАТ «Спільне Українсько-Болгарське підприємство «Богдан», приватного нотаріусу Якименко В.О. про визнання недійсним окремих частин договору іпотеки позов задоволено, іпотечний договір, в частинні передання в іпотеку майнових прав на квартиру позивача, визнано недійсним на підставі його невідповідності закону.

В той же час, із аналогічних за своїм змістом правовідносин, Обухівським районним судом Київської області 08 грудня 2011 року у справі № 2-1210/11 за позовом фізичної особи до відповідачів, про яких вже було згадано вище, про визнання недійсним окремих частин договору іпотеки ухвалено рішення, якими позивачу відмовлено у задоволенні позову.

3. Немає також єдиної позиції органів судової влади при вирішенні спорів, пов'язаних із визнанням за інвестором майнових прав на об'єкт інвестування.

Визначення поняття майнового права міститься у ст. 3 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні», згідно якої майнові права – це будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (права на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) та права вимоги.

У силу закону право власності на квартиру до моменту завершення будівництва (створення майна) та введення об'єкту нерухомості в експлуатацію у інвестора не виникає. Але все ж таки інвестор набуває певних прав на об'єкт інвестування – саме ці права і називаються майновими. У сфері інвестування суть такого права, зазвичай, зводиться до можливості набуття інвестором права власності на об'єкт інвестування в майбутньому (після завершення будівництва та введення будинку в експлуатацію). Статтею 16 Цивільного кодексу України визначені способи захисту цивільного права, серед яких, зокрема, закріплено можливість визнання права.

Для прикладу неоднакового застосування норм чинного законодавства можна навести рішення Оболонського районного суду м. Києва від 05 грудня 2011 року у справі № 2-3942/11 за позовом фізичної особи до ТОВ «Інжпробудсервіс» про визнання майнового права. Зазначеним судовим рішенням суд відмовив позивачу у задоволенні його позовних вимог. В той же час, рішенням Голосіївського районного суду м. Києва від 11.05.2011 року позовні вимоги фізичної особи до ТОВ «Житловик» у справі № 2-3015/11 про визнання майнового права на об'єкт інвестування задоволено повністю. Позивача визнано власником майнових прав на об'єкт інвестування.

З точки зору теорії права, такий не однаковий підхід до застосування норм права, як первинного джерела права в Україні, є не правильним та таким, що вкрай негативно впливає на розвиток правової системи в Україні. Фундаментом для здійснення справедливого і якісного правосуддя – є забезпечення єдиного підходу при застосуванні норм матеріального і процесуального права.

4. Дуже суперечливою є практика застосування норм частини 4 статті 3 Закону України “Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва” за позовами інвесторів про розірвання договорів інвестування та стягнення штрафних санкцій. До визнання Конституційним судом України згаданої норми не конституційною суди досить часто її застосовували та відмовляли інвесторам у задоволенні позовів. При цьому, суди далеко не завжди враховували існування норм ст. 18 Закону України “Про інвестиційну діяльність”, які досить чітко зазначають, що умови договорів інвестування зберігають свою чинність на весь період своєї дії, навіть у випадку зміни законодавства.

У зв'язку з вищенаведеним, вважаємо вкрай важливим отримати роз'яснення на наступні питання:

1. Зважаючи на різні редакції частини 3 статті 4 Закону України “Про інвестиційну діяльність” в різні періоди (з 2005 по 2012 роки), чи можна вважати законним укладання договорів за якими фізичні особи фактично інвестували в будівництво житла за договорами, що не називаються “інвестиційний договір” та не містять термінів “інвестор” або “інвестування”. Які наслідки укладання згаданих договорів?

2. Чи можна вважати законним укладання забудовником правочину, внаслідок якого встановлюється обтяження іпотекою майнових прав на об'єкт інвестування, якщо до цього цим же забудовником взяті на себе зобов'язання перед третьою особою про передачу цього об'єкту після завершення будівництва?

3. Чи є укладеним договір купівлі-продажу майнових прав на об'єкт нерухомості, якщо в такому договорі не конкретизовано які саме майнові права на такий об'єкт передаються?

4. З якого моменту у забудовника виникають майнові права на об'єкт інвестування і коли він має право їх відчужувати?

5. У яких випадках інвестор має право на визнання майнових прав на об'єкти інвестування в судовому порядку та чи підлягає таке право державній реєстрації?

Насправді, перелічити весь спектр питань, що сьогодні цікавлять інвесторів в будівництво житла вкрай важко. Переконані, що якщо уважно проаналізувати судову практику у справах за позовами інвесторів в будівництво житла до різних учасників процесу його будівництва, то кількість суперечностей правозастосування сягне декількох десятків.

Насамкінець, хочемо зробити висновок про те, що сьогодні існує необхідність у виробленні єдиного підходу до застосування судами норм законодавства, що врегульовує відносини інвестування в будівництво у всьому його різноманітті та недосконалості при розгляді справ, основою яких є відносини суб'єктів інвестиційної діяльності.

Відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Пленум Вищого спеціалізованого суду узагальнює з метою забезпечення однакового застосування норм права при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції практику застосування матеріального і процесуального закону, а відповідно до п. 6 ч. 2 ст. 36 вищезазначеної закону за результатами узагальнення судової практики дає роз'яснення рекомендаційного характеру з питань застосування спеціалізованими судами законодавства при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції.

Зважаючи на вищевикладене, та керуючись приписами Закону України «Про судоустрій і статус суддів», Регламентом Пленуму Вишого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ,

**ПРОСИМО:**

1. Прийняти постанову Пленуму Вишого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, якою сформувавши єдині рекомендації для судів України у вирішенні справ, пов'язаних з питаннями інвестування у будівництво житла.

*Про результати розгляду даного звернення,  
просимо повідомити за адресою:  
01001, Київ-1, а/с 110 В.  
контактна особа – Боряк Володимир  
тел. (044) 228-28-42*

**З повагою,  
Президент ВГО «Асоціація допомоги  
постраждалим інвесторам»**



**О. В. Гончарук**