



М. О. Легенченко  
головний спеціаліст юридичного відділу  
управління комунальної власності  
Дніпропетровської міської ради

УДК 346.1:347.453+347.214.2

## ШЛЯХИ ПРОТИДІЇ ПОЗАПРИВАТИЗАЦІЙНИМ СХЕМАМ ВИБУТТЯ МАЙНА З КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

*Визначаються способи вибуття майна з комунальної власності шляхом визнання на основі суддівських рішень прав орендарів комунального майна на здійсненні поліпшення об'єктів нерухомості. Узагальнюється судова практика з позаприватизаційних схем набуття приватними особами права власності на комунальне майно. Аналізуються шляхи протидії таким випадкам та надаються рекомендації органам місцевого самоврядування з питань збереження комунальної власності відповідних територіальних громад.*

**Ключові слова:** комунальне майно, оренда, невід'ємні поліпшення, згода орендодавця, визнання права власності, типовий договір.

За інформацією ЗМІ [1] останнім часом в Україні почастишали випадки позаприватизаційних шляхів набуття права власності на комунальне майно, що перебуває в оренді у приватних осіб. способи вилучення нерухомого майна з комунальної власності завдають значної шкоди територіальним громадам, місцевим бюджетам та регіональному розвитку в цілому.

Суттєво важливою перепоною шахрайству є професійно побудована робота органів місцевого самоврядування із забезпечення ефективного використання комунального майна та збереження його у власності територіальної громади. Недоліки типових договорів оренди, неузгоджена процедура надання згоди власників на здійснення поліпшень, відсутність аргументованої позиції під час судових процесів, службова недбалість тощо сприяють вибуттю комунальної нерухомості до приватних рук.

Серед найбільш відомих праць вітчизняних учених, роботи яких присвячені розробці наукового напрямку проблем ефективного використання та збереження комунального майна в Україні, слід назвати роботи В. Д. Волкова, А. Г. Бобкової, Н. А. Захарченка, О. В. Дзера, Л. В. Музики, О. А. Підпригори, В. Ф. Погорілко, О. Ф. Скакун, Є. О. Суханова, Є. О. Харитонова, О. С. Яворської.

У їхніх роботах розглядаються різні аспекти діяльності органів місцевого самоврядування щодо комунального майна, зокрема такі: удосконалення формування та ведення обліку такого майна (В. Д. Волков, Л. В. Музика), ефективного використання комунального майна шляхом передачі його в оренду фізичним та юридичним особам (А. Г. Бобкова, В. Ф. Погорілко), концепція комунальної власності в Україні (О. Ф. Скакун), перспективи розвитку інституту оренди комунального майна (Н. А. Захарченко).

Наказ Фонду державного майна України "Про затвердження Порядку надання орендарю згоди орендодавця державного майна на здійснення невід'ємних поліпшень орендованого державного майна" від 03.10.2006 р. № 1523 є фактично зразком, за яким слід готувати власні рішення відповідним місцевим радам з окресленого питання.

Проте, незважаючи на наявність ґрунтовних досліджень діяльності органів місцевого



самоврядування з ефективного використання комунального майна, майже не приділено уваги його збереженню від незаконних посягань. Враховуючи порівняно нещодавній розвиток та застосування рейдерських схем, в Україні відсутні практичні напрацювання протидії останнім. Зокрема, більш досконалого вивчення потребують питання оренди комунального майна із проведеннями невід'ємних поліпшень об'єктів нерухомості із подальшим зверненням до суду з метою визнання права власності щодо них [2, с. 254].

На нашу думку, недосконалість правової бази та відсутність дієвих рекомендацій, а надто, — практичного досвіду фахівців органів місцевого самоврядування — зумовлює ризик вибуття комунального майна до приватних рук. Відсутність ґрунтовних досліджень з означеної проблеми створює додаткову загрозу найуразливішій стороні місцевого самоврядування — їх матеріальній базі.

Автором вже зверталось увагу на аспекти окресленої проблеми та пропонувались рішучі кроки прокурорського реагування щодо запобігання рейдерським посяганням [3].

*Метою статті* є вироблення пропозицій щодо протидії незаконному вилученню комунального майна в аспекті орендних відносин. У відповідності до поставленої мети вирішуються питання узагальнення позаприватизаційних схем вилучення майна з комунальної власності; аналіз існуючої практики з діяльності органів місцевого самоврядування щодо збереження комунального майна від протиправних майнових посягань приватних осіб, яким таке майно передається в оренду; встановлення формальних підстав протиправних посягань на власність територіальних громад та визначаються дієві способи протидії таким випадкам. Вироблено пропозиції щодо конкретних положень типових договорів оренди, процедури узгоджень намірів орендаря щодо здійснення ремонту речі, обліку та збереження комунального майна.

У загальному виді вибуття комунального майна до його орендарів відбувається наступним чином. Орендар здійснює ремонт об'єкта нерухомості, переданого йому в оренду (так звані “невід'ємні поліпшення”); формується позовна заява до господарського суду із посиланням на проектну документацію будівельних робіт та дані кінцевої інвентаризації щодо значного поліпшення об'єкта оренди; під час розгляду справи замовляється будівельна експертиза, яка підтверджує суттєві матеріальні вкладення орендаря та їх процентне співвідношення до початкової балансової вартості об'єкта; судовим рішенням визнається право власності орендаря на об'єкт як такий, що внаслідок ремонту значно змінив характерні ознаки внаслідок проведеної реконструкції.

Зміст законодавчої бази України з цього питання неоднозначний. Методикою оцінки майна, затвердженою постановою Кабінету Міністрів України від 10 грудня 2003 р. № 1891, невід'ємні поліпшення орендованого майна визначаються як здійснені орендарем заходи, спрямовані на покращення фізичного (технічного) стану орендованого майна та (або) його споживчих якостей, відокремлення яких призведе до зниження його ринкової вартості.

Відповідно до положень ст.ст. 331, 332 ЦК України, право власності на нову річ, яка виготовлена (створена) особою, набувається нею, якщо інше не встановлено договором або законом. Згідно зі ст.ст. 773, 778 ЦК України, наймач може поліпшити річ, яка є предметом договору, лише за згодою наймодавця. Якщо в результаті поліпшення, зробленого за згодою наймодавця, створена нова річ, наймач стає її співвласником [4]. Згідно зі ст. 23 Закону України “Про оренду державного та комунального майна”, якщо в результаті поліпшення, зробленого орендарем за згодою орендодавця, створена нова річ, орендар стає її власником у частині необхідних витрат на поліпшення, якщо інше не передбачено договором оренди [5].

Водночас положеннями ч. 3 ст. 773 ЦК України встановлено, що наймач має право змінювати стан речі, переданої йому в найм, лише за згодою орендодавця. Відповідно до ч.ч. 3 та 5 ст. 778 ЦК України, якщо поліпшення речі зроблено за згодою наймодавця, наймач має право на відшкодування вартості необхідних витрат або на зарахування їх вартості в рахунок плати за користування річчю; та якщо наймач без згоди наймодавця зробив поліпшення, які не можна відокремити без шкоди для речі, він не має права на відшкодування їх вартості. Згідно зі ст. 27 Закону України “Про оренду державного та



комунального майна“, вартість поліпшень орендованого майна, зроблених орендарем без згоди орендодавця, які не можна відокремити без шкоди для майна, компенсації не підлягає. Ст. 345 ЦК України встановлює набуття права власності фізичних та юридичних осіб на комунальне майно у порядку приватизації.

Таким чином, орендар комунального майна, який здійснив невід’ємні поліпшення, має право претендувати на право спільної часткової власності на нього (ст. 356 ЦК України).

Найперше, на що слід звернути увагу посадовим особам органів місцевого самоврядування, — це обов’язковість згоди орендодавця (ним зазвичай виступають уповноважені виконавчі органи місцевих рад з управління комунальною власністю) на здійснення орендарем поліпшень комунального майна. Відсутність такої згоди, оформленої належним чином (надання згоди територіальної громади міста в особі міської ради шляхом прийняття відповідного сесійного рішення) в силу ст. 778 ЦК України, ст. 27 Закону України “Про оренду державного та комунального майна“ позбавляє орендаря будь-яких прав на створене майно.

Умову щодо обов’язковості надання згоди орендодавця попри зазначені вище положення законодавства доцільно прописати окремим пунктом у договорі оренди. З метою безпосереднього контролю місцевих рад за такими випадками є доречним визначити порядок надання згоди на здійснення невід’ємних поліпшень на сесії відповідної місцевої ради, і таке положення закріпити окремим рішенням та пунктом у договорі оренди.

По-друге, відповідно до ст. 24 Закону України “Про планування і забудову територій”, ст. 22 Закону України “Про основи містобудування” передбачається отримання дозволу на виконання будівельних робіт [6; 7]. Отже, у відповідних дозволах (рішеннях) щодо проведення невід’ємних поліпшень обов’язково слід зазначити необхідність умов погодження у встановленому порядку проектною документацією та наявності дозволу інспекції державного архітектурно-будівельного контролю на проведення ремонтно-будівельних робіт. Недотримання орендарем таких умов під час здійснення поліпшень речі, в силу ст.ст. 215, 236 ЦК України, призводить до нікчемності його подальших майнових вимог, оскільки роботи, проведені без дозволу, вважаються самовільними і в силу ст. 332 ЦК України, особа, що їх вчинила, не набуває права власності на річ [8, с. 98].

По-третє, цілком доцільно внести у форму типового договору пункт щодо неможливості набуття орендарем права власності на здійснені ним невід’ємні поліпшення. З огляду на наявність такого пункту у договорі, орендар буде змушений спочатку звертатися з позовом про визнання такого положення недійсним, що само по собі свідчитиме про його подальші наміри.

По-четверте, чимало уваги у позовній заяві та подальших судових дебатах приділяється положенню “створення нової речі”, що автоматично тягне визнання права власності орендаря в силу положень ст. 778 ЦК України та ст. 23 Закону України “Про оренду державного та комунального майна” [9, с. 102]. Юридична різниця між поняттями “невід’ємних поліпшень” та “створенням нової речі” суттєва, і зазвичай таке питання за клопотанням позивача може виноситися судом з-поміж інших при призначенні судово-будівельної експертизи [10, с. 119].

Окремо зазначимо, що поставлене питання щодо можливості створення нової речі є по суті саме юридичним і не входить до орієнтованого переліку вирішуваних питань, поставлених на виробництво будівельно-технічних експертиз. *Отже, факт створення нової речі встановлюється безпосередньо у судовому засіданні, але не може бути вирішений експертом.* З метою збереження комунального майна слід без зволікань зазначати на цьому у судових засіданнях, підтверджуючи таку позицію наказом Міністерства юстиції України № 53/5 від 8 жовтня 1998 р. (із змінами) “Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень”.

Принципова відмінність понять “невід’ємних поліпшень” та “створенням нової речі” полягає у положеннях ч. 4 ст. 23 Закону про оренду та ч. 3 ст. 778 ЦК України.



Адже, якщо орендарем здійснені невід'ємні поліпшення, то наймач в силу положень Цивільного кодексу може претендувати лише на відшкодування вартості необхідних витрат або на зарахування їх вартості в рахунок плати за користування річчю (але не на право власності). А у випадку створення "нової речі" орендар стає її власником у частині необхідних витрат на поліпшення.

Створення нової речі на базі нежитлового приміщення є по суті вигадкою, адже стіни, фундамент, віконні рами тощо залишаються непорушними, а тільки зазнають незначних змін. Змінюється лише функціональне призначення приміщення, що не впливає на його статус як нежитлового, яким таке приміщення було та залишається [11].

По-п'яте, суми витрат на здійснення невід'ємних поліпшень зазвичай підтверджуються власною проектно-кошторисною документацією орендаря, актами виконаних робіт, платіжними дорученнями на оплату таких, і можуть бути суттєво завищені. Практика свідчить, що і судово-будівельна експертиза підтверджує різні суми з огляду на те, за клопотанням якої сторони вона проводиться.

Насамкінець, у випадку судового провадження вартість приміщення до здійснення невід'ємних поліпшень слід обчислювати за поточною ринковою вартістю, а не за залишковою балансовою.

Вищенаведеним коротко описуються основні напрямки протидії практиці позаприватизаційних схем набуття права власності орендарями комунального майна на об'єкти нерухомості шляхом здійснення невід'ємних поліпшень такого майна та подальшого визнання права власності у судовому порядку.

У результаті здійсненого дослідження встановлено загальний порядок визнання права власності третіх осіб на комунальне майно, орендарями якого вони являються, та щодо якого здійснили ремонтно-будівельні роботи, визнані невід'ємними поліпшеннями. Наведена судова практика, що підтверджує теоретичні та практичні нароби щодо захисту комунального майна, яке передається в оренду, від майнових зловживань з боку орендарів. Виділимо наступні моменти, які можуть бути рекомендовані для застосування на практиці органами місцевого самоврядування для збереження об'єктів нерухомості у власності територіальних громад:

1. Нормотворче закріплення порядку надання згоди орендодавця та/або власника майна на здійснення орендарем невід'ємних поліпшень об'єкта у текстах договорів оренди, рішеннях відповідної місцевої ради. Суттєвість наявності або відсутності такого дозволу під час слухання судових справ за позовами про визнання права власності має ключове значення.

2. Контроль дотримання орендарем необхідність умов погодження у встановленому порядку проектної документації та наявності дозволу інспекції державного архітектурно-будівельного контролю на проведення ремонтно-будівельних робіт. Відсутність таких дозволів дають підстави вважати здійснені поліпшення самовільним будівництвом із застосуванням наслідків ст. 332 ЦК України щодо неможливості виникнення права власності на такі.

3. Доцільність включення до тексту типового договору оренди пункту щодо неможливості набуття орендарем права власності на здійснені ним невід'ємні поліпшення. З огляду на наявність такого пункту у договорі, орендар буде змушений спочатку звертатися з позовом про визнання такого положення недійсним, що само по собі свідчитиме про його подальші наміри.

4. Розмежування у процесі судових проваджень положень "створення нової речі" та "проведення невід'ємних поліпшень" і їх нівелювання як основних юридичних моментів, на яких ґрунтуються позовні вимоги про визнання права власності позивачів.

5. Прискіпливий контроль за реально здійсненими ремонтно-будівельними роботами та їх вартістю, результатами судово-будівельної експертизи та неможливість винесення на неї суто юридичних питань про можливість створення нової речі.

6. Проголошення виключно приватизаційного порядку набуття фізичними та юридичними особами права власності на комунальне майно (ст. 345 ЦК України).

7. Апеляційне та касаційне оскарження судових рішень про задоволення позовів



орендарів слід наполегливо здійснювати до відповідних інстанцій.

8. Оскільки в силу п. 4 ст. 334 ЦК України право власності виникає з моменту здійснення його державної реєстрації, присікання випадків позаприватизаційного заволодіння комунальним майном можливе також на рівні органів БТІ.

Зазначеним переліком рекомендацій не висчерпуються проблемні моменти, із якими стикаються органи місцевого самоврядування з управління комунальним майном щодо справ про визнання права власності за третіми особами, але правильне застосування набутого досвіду протидії позаприватизаційним схемам дозволить захистити майно територіальних громад від рейдерських посягань.

Перспективними напрямками наукових пошуків у розрізі заявленої в даному дослідженні теми стануть питання ефективного використання комунального майна шляхом надання його в оренду, формування практичних рекомендацій органам місцевого самоврядування з укладення договорів оренди, їх пролонгацію, переукладення та припинення, ведення претензійно-позовної роботи із орендарями-боржниками, повернення комунального майна з балансу підприємств некомунальної форми власності.

#### Список використаних джерел

1. Шеляженко, Ю. Полтавська битва: як влада нищить бізнес [Електронний ресурс] / Ю. Шеляженко // Правдошукач, всеукраїнська газета. — Режим доступу : <http://truth.in.ua/> / 56.
2. Сментина, Н. В. Формування системи ефективного управління комунальною власністю [Текст] / Н. В. Сментина // Вісник соціально-економічних досліджень. Вип. 21 / Одес. держ. екон. ун-т. — Одеса, 2005 — С. 251-255.
3. Легенченко, М. О. Особливості прокурорського реагування на випадки позаприватизаційних схем вибуття комунального майна [Текст] / М. О. Легенченко // Вісник прокуратури. — 2011. — № 2. — С. 19-23.
4. Цивільний кодекс України 16.01.2003 р. № 435-IV [Текст] // ВВР. — 2003. — № 40-44. — Ст. 356.
5. Про оренду державного та комунального майна : Закон України від 10.04.1992 р. № 2269-XII [Текст] // ВВР. — 1992. — № 30. — Ст. 416.
6. Про основи містобудування : Закон України від 16.11.1992 р. № 2780-XII [Текст] // ВВР. — 1992. — № 52. — Ст. 683.
7. Про планування і забудову територій : Закон України від 20.04.2000 р. № 1699-III [Текст] / // ВВР. — 2000. — № 31. — Ст. 250.
8. Музика, Л. Законодавство у сфері комунальної власності потребує подальшого вдосконалення [Текст] / Л. Музика // Підприємництво, господарство і право. — 2004. — № 8. — С. 96-99.
9. Коммунальное право Украины [Текст] : [учеб. пособ.] / В. Д. Волков [и др.] ; Донецкий гос. ун-т. Экономико-правовой факультет. — Донецк : ДонГУ, 1999. — 376 с.
10. Серебрякова, Ю. О. Об'єкт, строк та орендна плата як істотні умови договору оренди державного та комунального нерухомого майна [Текст] / Ю. О. Серебрякова // Право і безпека. — 2007. — № 6. — С. 18-25.
11. Концепція роздержавлення і приватизації підприємств, землі і житлового фонду : затв. постановою Верховної Ради України від 31.10.1991 р. № 1767-XII [Текст] // ВВР. — 1991. — № 53. — Ст. 795.

*Рекомендовано до друку кафедрою державного управління та місцевого самоврядування  
Дніпропетровського регіонального інституту державного управління  
Національної академії державного управління при Президентові України  
(протокол № 5 від 4 березня 2011 року)*

Статтю виконано 18.03.2011

#### **Легенченко М. О. Внеприватизационные схемы выбытия имущества из коммунальной собственности и противодействие таковым**

*Определяются способы изъятия имущества из коммунальной собственности путем признания на основании судебных решений прав арендаторов коммунального имущества на произведенные неотъемлемые улучшения объектов недвижимости. Анализируются меры противодействия таким случаям и представляются рекомендации органам местного самоуправления по вопросам сохранения коммунальной собственности территориальных общин.*

**Ключевые слова:** коммунальное имущество, аренда, неотъемлемые улучшения, согласие арендодателя, признание права собственности, типовый договор.



**Lehenchenko, M. O. Counteraction Ways to Overprivatizational Schemes of Property Grabbing out of Communal Property**

*The ways of communal property grabbing by court's decisions of the rights of ownership are determined. The measures of counteraction for such cases are offered. recommendations for local government activity on questions of maintenance of communal property of territorial communities are given.*

**Key words:** communal property, leasing, inseparable improvements, consent of lessor, admission of property rights, model agreement.

