

«ПІДВОДНЕ КАМІННЯ» ІСТОТНИХ УМОВ ІНВЕСТИЦІЙНИХ ДОГОВОРІВ НА БУДІВНИЦТВО ЖИТЛА

УДК [347.4:332.843](477)

А. С. САВЧЕНКО*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри
цивільного права та процесу факультету, Харківський
національний університет внутрішніх справ*

Сьогодні одним із найпопулярніших способів придбання житла у власність є інвестування в його будівництво. Цьому сприяють і більш дояльні ціни, і наявність вільного планування квартир у новобудовах, і той факт, що це буде первинне житло. Однак на тлі безлічі плюсів інвестування в будівництво житла, є і значна кількість мінусів, які потрібно враховувати, приймаючи рішення про укладення інвестиційного договору на будівництво житла. Адже, кожен забудовник пропонує свою схему внесення інвестицій, тому є важливим зрозуміти, що саме купує інвестор за свої гроші, в які строки та на яких умовах, а також з ким саме підписує договір і що є підставою повноважень для його підписання.

Слід відмітити, що інвестиційні договори на будівництво житла за останні 20 років виступали не лише об'єктом дослідження правників нашої країни, а й були об'єктом комплексних наукових досліджень. Так, у 2002 р. В. А. Січевалюком була захищена дисертація «Інвестиційні договори на будівництво житла (цивільно-правовий аспект)» [8], а в 2009 р. С. О. Зубков захистив дисертацію «Цивільно-правове регулювання набуття права власності на новостворене нерухоме майно» [3], в якій розкрив виникнення права власності на зазначені об'єкти нерухомості за договорами, укладеними учасниками фонду фінансування будівництва.

У статті здійснено правовий аналіз особливостей істотних умов інвестиційних договорів на будівництво житла. А саме досліджені проблемні аспекти, пов'язані з порушенням вимог щодо предмета даного договору, термінів його виконання і перерахунку ціни. Які тягнуть за собою не лише негативні матеріальні наслідки для інвестора, але і є наслідком неналежного виконання зобов'язання.

Ключові слова: будівництво,
інвестиційна діяльність, договір.



PITFALLS OF ESSENTIAL CONDITIONS OF INVESTMENT
CONTRACTS FOR THE CONSTRUCTION OF HOUSING

Savchenko A.

Received: 1 Mar 2016.

Звісно, дослідженням правової природи інвестиційних договорів на будівництво житла в різний час займалися чимало вчених-цивілістів, серед яких особливий вклад привнесли наукові дослідження М. М. Агаркова, Ч. Н. Азімова, М. І. Брагінського, С. М. Братуся, В. В. Вітрянського, О. О. Красавчикова, Н. С. Кузнецової, І. М. Кучеренко, Р. А. Майданика, В. А. Ойгензихта, Р. Б. Сабодаша, Н. О. Санаіхметової, В. І. Серебровського, В. А. Січевалюка, І. В. Спасибо-Фатєєвої, Є. О. Харитонова та інших вчених. Проте реалії сьогодення вносять свої корективи як в законодавчу сферу інвестиційної діяльності, яка за останні десятиліття була скорегована та «переписана», так і в побутову (договірну) сферу, учасники якої повсякчас стикаються зі складнощами та «підводним камінням» договірної роботи.

Відповідно метою даної статті є здійснення правового аналізу істотних умов інвестиційних договорів на будівництво житла, дослідження їх особливостей та наслідків недотримання з позиції практики та договірної роботи.

Стаття 1 Закону України «Про інвестиційну діяльність» [5] зазначає, що інвестиціями є всі види майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються в об'єкти підприємницької та інших видів діяльності, в результаті якої створюється прибуток (дохід) або досягається соціальний ефект. Основним правовим документом, який регулює взаємовідносини між суб'єктами інвестиційної діяльності, є договір (угода).

Інвестиційний договір на будівництво житла – це двостороння угода між особою, яка володіє правами на об'єкт будівництва (забудовником), та інвестором. Відповідно до умов такого договору інвестор зобов'язаний вносити інвестиції в порядку, передбаченому договором, та має право отримати у власність житло після закінчення будівництва, а забудовник несе обов'язок спрямовувати інвестиції, отримані від інвестора, на будівництво житла

або збудувати житло за рахунок інвестицій, наданих інвестором.

Варто зауважити, що договори фізичних осіб з організаціями, які залучають грошові кошти фізичних осіб для будівництва багатоквартирних житлових будинків, мають найрізноманітніші назви: підяду, дольової участі у будівництві, спільної діяльності тощо. Однак зміст таких договорів (предмет, умови участі, взаємні права та обов'язки) є практично однаковим: на фізичну особу (інвестора) покладається обов'язок сплати фактичної вартості будівництва житлового приміщення, а організація (інвестиційно-будівельна компанія, інвестиційна компанія, забудовник, підрядник тощо) приймає на себе функції замовника будівництва певного об'єкта нерухомості (самостійно або за допомогою третіх осіб) із зобов'язанням передати фізичній особі у власність обумовлене договором житлове приміщення після закінчення будівництва і задачі будинку в експлуатацію.

Таким чином, за своєю суттю це договір купівлі-продажу з наданням товару (житла) в майбутньому. Зрештою, мета, якої бажають досягти сторони шляхом укладення інвестиційного договору у житловому будівництві, – побудова об'єкта нерухомості із зазначенням його характеристик та отримання права власності на об'єкт нерухомості або продаж збудованих площ та отримання грошових коштів.

Як слушно відмітив М. І. Брагінський, всі цивільно-правові договори виникають з приводу передачі речей, виконання робіт або надання послуг. За будь-якого з цих трьох варіантів сутність договору можна, за загальним правилом, звести до визначення чотирьох параметрів, кожен з яких відповідає на одне із таких питань: що, скільки, коли і яким чином? [1, 313].

Оскільки за юридичним значенням, всі умови поділяються на істотні, звичайні та випадкові, то істотними умовами інвестиційного договору на будівництво житла, які є необхідними та достатніми для укладення

договору, є предмет, строк (порядок розрахунків) та ціна (вартість будівництва).

Слід відмітити, що інвестиційна діяльність у будівництві включає три етапи: 1) підготовка до будівництва; 2) здійснення будівництва та 3) введення об'єкта в експлуатацію. Тому першочергово важливо розібратися, чи має забудовник всі необхідні документи, які визначаються етапністю будівництва та підтверджують правомірність забудови, зокрема:

- акт на право власності на земельну ділянку або договір оренди земельної ділянки;
- зареєстровану декларацію про початок виконання підготовчих та будівельних робіт на об'єктах будівництва, та копія дозволу органу державного архітектурно-будівельного контролю на виконання будівельних робіт – щодо об'єктів будівництва, що відносяться до IV і V категорії складності.

Відсутність необхідної дозвільної документації на будівництво, а практика знає чимало таких прикладів, свідчить про те, що інвестори своїми грошима беруть участь в афері, в результаті чого самі ж і страждають.

Після того, як інвестором прийняті до уваги вищевикладені нюанси, залишається підписати договір, за яким будуть передані гроші в обмін на отримання предмета договору. І цьому аспекту слід приділити особливу увагу.

Так, при укладенні інвестиційних договорів на будівництво житла сторони керуються своїми інтересами, а саме: дії реципієнта за укладення договору направлені на залучення інвестицій, а дії інвестора спрямовані на отримання у власність житла. Таким чином, предметом інвестиційного договору на будівництво житла виступають як інвестиції, на залучення яких спрямовані дії реципієнта, так і житло, на отримання якого спрямовані дії інвестора [1, 83].

В свою чергу положення ст. 2 Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і

управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» [6] визначають, що об'єктом будівництва є будівля, споруда або комплекс споруд, будівництво яких організує забудовник та фінансування будівництва яких здійснює управитель за рахунок отриманих в управління коштів. Тоді як об'єкт інвестування – це квартира або приміщення соціально-побутового призначення (вбудовані в житлові будинки або окремо розташовані нежитлові приміщення, гаражний бокс, машиномісце тощо) в об'єкті будівництва, яке після завершення будівництва стає окремим майном.

Крім того, у інвестиційних договорах на будівництво житла обов'язково повинен зазначитися обсяг інформації щодо предмета договору. А саме інвестиційні договори на будівництво житла містять відомості стосовно інвестицій – щодо їх розміру, виду, порядку та строків внесення, а стосовно житла – дані про його місцезнаходження, розмір та технічні характеристики. Адже, як правомірно відмітив М. І. Брагінський, предмет договору охоплює набір показників, з приводу чого укладено договір. Сюди входять відомості про кількість, якість та ціну переданих товарів, виконаних робіт та наданих послуг. Тобто, в найелементарнішому вигляді предмет договору виражається в формулі «що та скільки» [1, 315–316].

Слід звернути увагу також і на те, що даний вид договорів обов'язково містить й ті умови, які є необхідними для даного виду договорів. Необхідними, а відтак й істотними для конкретного договору вважаються ті умови, які виражають його природу й без яких він не може існувати як даний вид договору [2, 589]. Зокрема, договір між забудовником та управителем фонду фінансування будівництва (далі – ФФБ) має обов'язково містити зобов'язання забудовника після закінчення будівництва передати об'єкти інвестування у власність довірцям ФФБ на умовах Закону та Правил ФФБ.

Також сторони інвестиційних договорів на будівництво житла повинні виконувати

взяті на себе зобов'язання у встановлені договором строки. Адже, як гласить ст. 530 ЦК України [9], якщо у зобов'язанні встановлений строк (термін) його виконання, то воно підлягає виконанню у цей строк (термін). Зобов'язання, строк (термін) виконання якого визначений вказівкою на подію, яка неминуче має настати, підлягає виконанню з настанням цієї події.

Інвестиційними договором на будівництво житла притаманний порядок розрахунків, який здійснюється в певній сумі та в певний строк, передбачений договором (наприклад, кожний квартал протягом року чи двох або що). Відповідно існує положення, що строком визначаються часові рамки існування самого договору і в цих межах моменти (періоди), в яких повинно відбутися виконання зобов'язання контрагентами [1, 318]. **Інвестиційним договором** на будівництво житла притаманний однократний характер, якщо мова йде про виконання договору в цілому, з моменту підписання до моменту оформлення права власності на об'єкт будівництва, та багатократний характер строку, якщо виокремлювати ту обставину, що інвестор (довіритель) сплачує суму договору (вартість майбутньої квартири) поетапно, в чітко встановлені договором строки, які в переважній своїй більшості роздроблені на період зведення будівельного об'єкта.

Так, традиційно в пункті інвестиційного договору на будівництво житла «порядок прийому-передачі» зазначено, що після сплати 100% суми договору та протягом певного часу (наприклад, 30–35 робочих днів з дати отримання рішення про закінчення об'єкта будівництва і прийняття його в експлуатацію) управитель зобов'язується передати завершений об'єкт та документи про підтвердження прийняття його в експлуатацію інвестору (довірителю), а останній зобов'язується прийняти об'єкт та необхідні документи по акту приймання-передачі.

Є характерним, що в інвестиційних договорах на будівництво житла зазначається

орієнтований строк закінчення будівництва та прийняття об'єкта будівництва в експлуатацію, в рамках якого надаються необхідні документи та підписується акт приймання-передавання житла інвестору. Це пов'язано з тим, що в сучасних умовах все гостріше постають проблеми врегулювання попиту та пропозиції на ринку житлового будівництва, недостатнього його фінансування та недосконалості нормативно-правового регулювання будівельного процесу.

Задача будинку в експлуатацію через декілька років після заявленого – це існуюча тенденція в будівництві. Спрогнозувати або вплинути на ці процеси практично неможливо. Тому, по можливості, в договір потрібно включати відповідальність за зрив обумовлених термінів у вигляді штрафних санкцій.

Предмет та строк, як істотні умови інвестиційного договору на будівництво житла нерозривно пов'язані з вартістю об'єкта будівництва або ціною даного договору. Як стверджував М. І. Брагінський, зазначена умова іманентна оплатним договором як таким. Це закладено в самому їх визначенні. Адже, оплатним визнається договір, за яким одна сторона повинна отримати плату або інше зустрічне задоволення [1, 327].

Так, відповідно до ст. 2 Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» [6], вартість будівництва – погоджена управителем і забудовником у договорі вартість будівництва всіх об'єктів інвестування як складової частини об'єкта будівництва, фінансування якої здійснюватиметься за рахунок коштів ФФБ відповідно до графіка фінансування і розраховується виходячи з поточної ціни вимірної одиниці об'єкта будівництва та кількості вимірних одиниць усіх об'єктів інвестування за попереднім обсягом замовлення на будівництво.

Тобто, за своєю сутністю інвестиції в будівництво житла – це кошти, які розміщуються у вигляді періодичних грошових

внесків у порядку та розмірі передбачених договором, повна сплата яких є породженням права вимоги від конкретної особи (інвестора) до забудовника щодо передання збудованого об'єкта нерухомості чи майнових прав на нього у його власність.

Слід мати на увазі, що вищезазначені умови відносяться до істотних умов інвестиційних договорів на будівництво житла, оскільки є необхідними для договорів даного виду, оскільки безпосередньо можуть впливати на розмір ціни. І як слушно відзначив з цього приводу Н. Д. Єгоров, істотними будуть вважатися й всі ті умови, відносно яких за заявою однієї із сторін повинно бути досягнуто згоди. Це означає, що за бажанням однієї із сторін в договорі істотною стає й та умова, яка не визнана такою законом чи іншим правовим актом і яка не виражає природу такого договору [2, 589].

На відміну від істотних умов інвестиційних договорів на будівництво житла, його звичайні умови не потребують узгодження сторонами. Адже вони передбачені у відповідних нормативних актах й автоматично вступають в дію з моменту підписання договору. Однак, погоджуємося з позицією О. Є. Сімсон, що довгостроковий і ризиковий характер інвестиційних відносин за договором вимагають більш скрупульозного відображення прав і обов'язків сторін, деталізації форм і розмірів відповідальності сторін за невиконання або неналежне виконання умов договору, введення видів забезпечення зобов'язань (застава, гарантія та ін.), страхування інвестиційних ризиків [7, 12], що значно убезпечить сторони від неналежного виконання або від невиконання зобов'язання, а також надасть їм додаткові гарантії захисту від неправомірних дій контрагента.

Випадковими є такі умови, які змінюють або доповнюють звичайні умови. Вони включаються до тексту договору на розсуд сторін. Їх відсутність, так само як і відсутність звичайних умов, не впливає на дійсність договору. Проте на відміну від

звичайних вони набувають юридичну силу лише у випадку включення їх до тексту договору [8, 591].

Таким чином, для інвестиційних договорів на будівництво житла, в контексті ціни (вартості об'єкта будівництва), як істотної умови даного роду договорів, є необхідним встановлення та погодження таких умов як допустиме відхилення та інфляційне застереження, суть яких полягає в тому, що в разі збільшення індексу інфляції на 5% і більше з дня сплати першої частини суми договору, загальна сума договору коригується на індекс інфляції з дати зазначеного збільшення з подальшим коригуванням суми договору на індекс інфляції щомісяця. Крім того, з урахуванням вимог ч. 2 ст. 632 та ст. 655 ЦК України [9], сума договору змінюється пропорційно зміні розрахункової площі з урахуванням інфляційних застережень. При цьому, відповідно до Додатку № 9 «Інструкції про порядок проведення технічної інвентаризації об'єктів нерухомого майна» [4], розрахункова площа громадського будинку являє собою суму площ усіх розташованих у ньому приміщень, за винятком коридорів, тамбурів, переходів, сходових кліток, ліфтових шахт, внутрішніх відкритих сходів, а також приміщень, призначених для розміщення інженерного обладнання та інженерних мереж. Як наслідок, «розрахункова площа» використовується для цілей інвестиційного договору на будівництво житла щодо визначення суми договору і виступає показником, що її зумовлює.

У разі зміни розрахункової площі новозбудованого майна більш ніж на допустимі відхилення, передбачені договором, сума договору коригується у відповідну сторону прямо пропорційно величині різниці між фактичним процентом зниження розрахункової площі новозбудованого майна та допущеними відхиленнями.

Отже, інвестування в будівництво, як правило, завжди пов'язане з певною часткою ризику, і, хоча вкладення в нерухомість

вважаються найнадійнішими, все одно інвестору потрібно бути обачним, обираючи об'єкт вкладення капіталу. Адаже кожен забудовник пропонує свою схему внесення інвестицій, тому є важливим зрозуміти, що саме купує інвестор за свої гроші, в які

строки та на яких умовах. Адаже, хто попереджений, той озброєний, тому інвестору необхідно вивчити всі можливі «підводні камені» і ризики інвестицій в нерухомість, щоб надалі уникнути фінансових втрат.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Брагинский М. И. Договорное право: Общие положения / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – М.: Статут, 2003. – 848 с.
2. Гражданское право : учебник : в 3 т. Т. 1. – 6-е изд., перераб. и доп. / [отв. ред. А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой]. – М.: ТК Велби; Проспект, 2004. – 776 с.
3. Зубков С. О. Цивільно-правове регулювання набуття права власності на новостворене нерухоме майно : автореф. дис...канд. юрид. наук : 12.00.03 / С. О. Зубков. – К., 2011. – 20 с.
4. Про затвердження Інструкції про порядок проведення технічної інвентаризації об'єктів нерухомого майна : Наказ Держ. ком. буд-ва, архітектури та житл. політики України від 24.05.2001 р. № 127 // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 28. – Ст. 324.
5. Про інвестиційну діяльність : Закон України від 18.09.1991 р. № 1560-XII // Відом. Верхов Рад України. – 1991. – № 47. – Ст. 646.
6. Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю : Закон України від 19.06.2003.
7. Сімсон О. Е. Правові особливості договорів інвестиційного характеру : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.03 / О. Е. Сімсон. – Харків, 2001. – 29 с.
8. Січевалюк В. А. Інвестиційні договори на будівництво житла (цивільно-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / В. А. Січевалюк. – К., 2003. – 194 с.
9. Цивільний кодекс України // Відом. Верхов Рад України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.

Стаття надійшла до редакції: 01.03.2016.

Рекомендовано кафедрою цивільного, господарського права та процесу.

PITFALLS OF ESSENTIAL CONDITIONS OF INVESTMENT CONTRACTS FOR THE CONSTRUCTION OF HOUSING

Savchenko A.

Abstract: The article presents legal analysis of the characteristics of the essential conditions of construction contracts investment. Namely investigated were problematic aspects related to the violation of the requirements to the subject of the contract, the terms of its execution and the recalculation of prices. That entails not only the adverse material consequences for the investor, but is the result of improper performance of an obligation. In this connection, special attention is given to scrupulous detail of the subject of the contract (apartment kind, size, type, floor, address, district, etc.), and compliance with the order of mutual payment of the parties. In particular, the article concludes that one-time nature of the undertaking is inherent to the investment contracts

for the construction of housing in terms of its performance as a whole, and multiple – if you isolate the fact that the investor pays the amount of the contract, at the expense of the future apartment, step by step. No less important for this kind of contract is the price, which is the cost of construction, which can cause a number of “pitfalls”, namely tolerance variation and the inflation index to which you should pay particular attention when signing the contract. Thus, having the information about the features of the material terms of these agreements, it is possible to protect the investor from construction scams and minimize his or her financial losses.

Keywords: construction, investment, contract.



**«ПОДВОДНЫЕ КАМНИ» СУЩЕСТВЕННЫХ УСЛОВИЙ
ИНВЕСТИЦИОННЫХ ДОГОВОРОВ НА СТРОИТЕЛЬСТВО ЖИЛЬЯ**

Савченко А. С.

Резюме: В статье осуществлен правовой анализ особенностей существенных условий инвестиционных договоров на строительство жилья. Исследованы проблемные аспекты, связанные с нарушением требований относительно предмета данного договора, сроков его выполнения и пересчета цены, которые влекут за собой не только негативные материальные последствия для инвестора, но и являются следствием ненадлежащего исполнения обязательства.

Ключевые слова: строительство, инвестиционная деятельность, договор.