



О. О. Квасніцька,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права і процесу
Національного університету
«Одеська юридична академія»

УДК 346.7:69:347.736 (477)

ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ БАНКРУТСТВА ЗАБУДОВНИКІВ ТА ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ КРЕДИТОРІВ¹

У статті визначено теоретичні й практичні проблеми, пов'язані з неплатоспроможністю забудовника та особливим становищем його кредиторів у провадженні справ про банкрутство. На підставі аналізу оновленого законодавства про неспроможність зроблено висновок про необхідність врахування особливостей банкрутства забудовників та надано відповідні пропозиції.

Ключові слова: неплатоспроможність, банкрутство, забудовник, кредитори, фінансування об'єкта будівництва, захист, гарантії, об'єкти незавершеного будівництва.

Питання щодо особливостей банкрутства суб'єктів господарювання — забудовників та гарантування прав учасників будівельної діяльності у разі провадження справи про банкрутство залишається актуальним, незважаючи на значне реформування містобудівного законодавства та прийняття оновленого Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», який набрав чинності 18 січня 2013 року (далі — Закон про банкрутство). Внесені до Закону про банкрутство зміни чекають випробування практикою. Незважаючи на його оновлений зміст, він має певні недоліки, які поки що усуваються на рівні роз'яснень вищими інстанціями судової влади. Однак прогалини щодо правового регулювання особливостей неплатоспроможності боржника-збудовника очевидні.

На сьогодні не можна впевнено сказати, що Господарський, Цивільний кодекси України, Закон України «Про регулювання містобудівної діяльності» передбачають заходи, які б дозволили учасникам відносин у будівельній діяльності бути впевненими у досягненні своєї правової цілі (отримання блага). Як правило, це стосується суб'єктів, що фінансують об'єкти будівництва, незалежно від способів та форм фінансування будівництва, у другу чергу — забудовників.

Однією з невирішених проблем у сфері будівництва є проблема захисту суб'єктів, що фінансують будівництво нерухомого майна. Особливо гостро це відчувається у результаті довготривалого зупинення або повного припинення забудовником будівництва об'єкта з причин неплатоспроможності. За такої ситуації особа, що фінансує бу-

¹ Враховуючи різні схеми залучення грошових коштів у будівництво як кредитори в цій статті будуть розглядатися особи, що фінансують будівництво об'єкта незалежно від договорів (інвестування, спільної діяльності, дольової участі, купівлі-продажу майнових прав, переуступки майнових прав та свідцтв учасників ФФС, купівлі-продажу цінних паперів — облігацій та бронювання приміщення тощо).

дівництво, практично не має можливості використати ефективний спосіб захисту свого суб'єктивного права та законного інтересу. Так, за результатами позовного провадження суб'єкт отримує рішення, яке фактично залишиться невиконаним.

С. Теньков зазначав, що спори у галузі будівництва дедалі частіше стають предметом судового розгляду, що пов'язано з масовими порушеннями прав та законних інтересів інвесторів, неефективною діяльністю контролюючих органів, а нові закони, вирішуючи одні проблеми, натомість створюють інші [1, с. 177].

О. Бірюков констатував, що всі країни з ринковими відносинами мають у своєму законодавстві спеціальні правові механізми, які складають відповідну систему правового регулювання відносин із неспроможності, де захисту потребують не тільки кредитори, а й, в окремих випадках, сам боржник [2, с. 39—40]. У контексті національного законодавства про неспроможність при провадженні справ про банкрутство забудовників, яке відбувається у загальному порядку, особливість становища кредитора-суб'єкта, що фінансував об'єкт будівництва, законодавством не враховано. Отже, правовий механізм захисту є неефективним, а гарантії забезпечення реалізації прав такого кредитора відсутні.

Закон про банкрутство вперше закріпив особливості банкрутства емітента чи управителя іпотечних сертифікатів, управителя фонду фінансування будівництва чи управителя фонду операцій з нерухомістю. Однак цей Закон залишив поза увагою особливості банкрутства забудовників, які беззаперечно існують, враховуючи правову природу будівельної діяльності, правове становище забудовника, інвесторів та правовий режим об'єктів, не завершених будівництвом.

Звичайно, найпоширенішою підставою звернення до суду учасників будівельних правовідносин є порушення строків будівництва або незавершення будівництва об'єктів. Як правило, це може бути пов'язано з об'єктивними факторами — збільшенням собівартості будівельних матеріалів, погір-

шенням природних умов, що викликає затримку будівництва тимчасового характеру. Але останнім часом зупинення будівництва має довготривалий характер, що викликано економічною й політичною кризою і є свідченням важкого фінансового становища забудовника та як наслідок — його стійкої неплатоспроможності.

Сьогодні значна кількість забудовників знаходиться у скрутному фінансовому становищі, значну частину боргів складають борги перед працівниками та борги перед особами, що здійснювали фінансування будівництва. За оцінкою арбітражного керуючого, консультанта ЮФ «Арцигер» Олександра Серебрякова, близько 90% зупинених у Києві будівництв не буде завершено їхніми нинішніми власниками, тому що у забудовників та інвесторів немає власних грошей, банківське кредитування відсутнє, а покласти надії на уряд — марно [3]. Згідно з даними Держкомстату, на початок 2011 року в Україні налічувалося 12519 незавершених будівель. З них на 4321 (або 34,5%) об'єктах реально велось будівництво, на 7799 (або 62,3%) будівельні роботи були припинені, а на 399 об'єктах (або 3,2%) — зовсім «заморожені». Що стосується жилих будинків, то станом на 1 січня 2011 року їх загальна кількість становила 4089 одиниць, з яких на 1363 (33,3%) велися будівельні роботи, а на 2726 (66,7%) будівництво було тимчасово призупинено, тобто кожен два будівництва із трьох перебували у неробочому стані [4].

Тенденція банкрутства забудовників проявляється і за межами України. Так, у Польщі про банкрутство оголосили 233 будівельні компанії [5], це майже на 80% більше, ніж у 2011 році. У Росії майже 3/4 регіональних будівельних компаній тією чи іншою мірою переглянули темпи будівництва раніше початих об'єктів нерухомості. Серед початих і житлових проектів, що починаються, у російських регіонах «заморожується» від 30% до 70% об'єктів [6].

Головна причина зупинення будівництва об'єктів в Україні — відсутність фінансування, однак не слід виключати і порушення чинного законодавства, недоцільність продовження будівництва тощо.

Отже, метою даної публікації є теоретичні та практичні проблеми, пов'язані з правовим регулюванням неплатоспроможності забудовника та особливим становищем кредиторів забудовника у провадженні справ про банкрутство. З огляду на цю мету завдання полягає у дослідженні специфічних аспектів банкрутства забудовників та пошуку ефективних підходів для захисту прав його кредиторів у провадженні справ про банкрутство.

Поряд із значними змінами положень Закону про банкрутство, які стосуються деталізованого порядку санації боржника до порушення провадження справи про банкрутство, скорочення строків судових процедур, правового становища заставного кредитора, статусу арбітражного керуючого, порядку ведення провадження та продажу майна боржника у справі про банкрутство тощо, новелою стали положення щодо особливостей банкрутства окремих учасників, що беруть участь у фінансуванні об'єктів будівництва. Відповідно до ст. 4 Закону України «Про інвестиційну діяльність» фінансування будівництва житла здійснюється виключно через фонди фінансування будівництва, фонди операцій з нерухомістю, інститути спільного інвестування, а також шляхом емісії цільових облігацій підприємств, виконання зобов'язань, за якими здійснюється шляхом передачі об'єкта (частини об'єкта) житлового будівництва. Інші способи фінансування будівництва таких об'єктів визначаються виключно законами [7].

Слід констатувати, що на практиці значна частина забудовників користується договорами різного спрямування, не враховуючи положення законів України «Про інвестиційну діяльність», «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» і як наслідок у цій сфері існують значні зловживання, що впливають на права та інтереси кредиторів. Потерпілі учасники відносин у результаті зловживання забудовниками своїми правами, на жаль, не отримують правового захисту держави, за винятком, як зазначалося вище, оскарження дій контрагента за договором до органів правосуддя, і, таким

чином, взагалі не мають можливості досягти реалізації свого права на отримання об'єкта будівництва (квартири, приміщення) навіть у разі його 100-відсоткового фінансування.

Враховуючи складність будівельної діяльності, наявність форм та методів державного регулювання, присутність значної кількості учасників відносин, механізм реалізації прав та обов'язків таких суб'єктів представляє систему специфічних елементів, до складу яких входять і гарантійні (забезпечувальні) елементи. Однак, якщо проаналізувати чинне законодавство, правозастосовну практику, можна дійти висновку про відсутність комплексу правових засобів та інструментів, які б склали дієвий механізм реалізації та забезпечення прав кредиторів і забудовників. Загальний спосіб захисту прав кредиторів, забудовників, визначений у законодавстві про банкрутство, на жаль, не переходить із стану законодавчих можливостей до стану фактичного здійснення таких прав. Методологія вивчення механізму здійснення прав і виконання обов'язків базується, як зазначав Є. В. Вавілін, на уявленні про реалізацію прав і виконання обов'язків як про зміну їх якісного стану [8, с. 100].

Таким чином, щоб вести мову про дієвий механізм безпосередньої реалізації прав, держава повинна як забезпечити якісне правове регулювання будівельної діяльності та відносин, які її опосередковують, так і встановити реальні гарантії прав кредиторів на завершення об'єктів будівництва та отримання прав власності на нього, в тому числі і при банкрутстві забудовника.

Однак оновлене законодавство про банкрутство не містить положень, які б належним чином захистили інтереси учасників будівництва, що здійснюють його фінансування. При цьому, незважаючи на механізми такого фінансування (чи за допомогою інвестиційного договору (якщо це комерційний об'єкт), інших договорів, не заборонених законодавством (договір про дольову участь, купівля-продаж майнових прав, договір підряду), чи за допомогою фонду фінансування будівництва, фонду операцій з нерухомістю, інституту спільного інвесту-

вання, емісії цільових облігацій (якщо йдеться про об'єкти житлового будівництва з використанням недержавних коштів), суб'єкт даних відносин не отримує гарантії, що профінансований об'єкт буде збудовано та введено в експлуатацію. Не отримує він гарантій, що після введення в експлуатацію об'єкт будівництва стане його власністю, а вказані механізми не закріплюють право власності на нього та не містять публічної достовірності.

У разі визнання забудовника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури вимоги кредиторів, що фінансували будівництво нерухомого майна, будуть задовольнятися одночасно з вимогами інших кредиторів у четверту чергу за рахунок усього майна боржника. На практиці часто трапляється так, що задоволення вимог четвертої черги не відбувається, або якщо й відбувається, то, як правило, передбачає незначне погашення у відсотковому відношенні до визнаної судом заборгованості кожного кредитора.

Звичайно, слід констатувати, що важливим нововведенням Закону про банкрутство є можливість розглядати позовні вимоги конкурсних кредиторів до боржника за правилами позовного провадження до офіційного оприлюднення оголошення про порушення справи про банкрутство та зобов'язання розпорядника майна повідомляти суд, який розглядає позовні вимоги конкурсних кредиторів до боржника, про офіційне оприлюднення. За правилами ч. 1 ст. 17 Закону про банкрутство це стосується позовів, які ґрунтуються на *грошових зобов'язаннях*, але предметом договорів у сфері будівництва, як правило, є зобов'язання передати у власність об'єкт будівництва, отже, у цьому разі й позовні вимоги, як правило, будуть мати немайновий характер.

Закон про банкрутство залишив без уваги питання про порядок задоволення вимог немайнового характеру, але системний аналіз господарського законодавства дозволяє дійти висновку, що всі немайнові вимоги у разі порушення справи про банкрутство не можуть бути вирішені за рамками справи про банкрутство. Крім цього, будучи кредито-

ром за «негрошовим зобов'язанням», кредитор у разі банкрутства забудовника повинен набути статусу конкурсного кредитора — тобто трансформувати немайнові зобов'язання (вимоги на об'єкт будівництва) у грошові. Така перспектива є непривабливою для кредиторів, і такий стан речей обмежує вибір правових механізмів захисту, що є порушенням Конституції України та загальних засад інституту захисту прав та інтересів учасників відносин.

Варто зазначити, що відповідно до договорів, які укладаються при будівництві нерухомого майна, забудовник повинен передати приміщення, квартиру. Отже, вимоги про передачу житлового, нежитлового об'єкта будівництва у проваджені справи про банкрутство взагалі виключаються, оскільки Закон про банкрутство містить вимоги лише грошового характеру.

Однак слід враховувати, що у більшості випадків забудовник не є власником об'єкта будівництва, тому що не фінансує його або фінансує певною мірою. Фактично власниками незавершеного будівництва (матеріалів, обладнання, які були використані у процесі його будівництва) є кредитори, що фінансували будівництво об'єкта, але, враховуючи ст. 331 ЦК України, набуття права власності у них виникне лише з моменту прийняття його до експлуатації. Проте знаходження об'єкта, не завершеного будівництвом, на балансі банкрута-збудовника, його право на забудову дає підстави арбітражному керуючому включити його до ліквідаційної маси та за рахунок продажу не завершеного будівництвом об'єкта здійснювати погашення заборгованості реєстровим кредиторам відповідно до черговості, визначеної у Законі про банкрутство.

У такому разі правові наслідки, що настають для кредиторів при банкрутстві забудовника, є вкрай не вигідними та обмежують їхні права, що є правовою колізією, яку слід урегулювати на законодавчому рівні.

Вивчаючи досвід Російської Федерації, а саме Закон про неспроможність (банкрутство), який передбачає особливості банкрутства забудовників, та доповнення до ньо-

го, внесені 15.08.2011 [9], варто запозичити механізм, за допомогою якого кредитори отримують можливість передачі створеному ними кооперативу права забудовника на об'єкт незавершеного будівництва та земельну ділянку. Таким чином, в Україні будуть вирішені дві нагальні проблеми: перша — вирішення питання з незавершеним будівництвом та отримання правової схеми добудови об'єктів, не завершених будівництвом, і як наслідок задоволення інтересів кредиторів; друга — забезпечення відновлення платоспроможності забудовника.

Ураховуючи особливості правового режиму об'єкта незавершеного будівництва, немайнові вимоги кредиторів у разі банкрутства забудовника, відсутність гарантій на отримання грошових коштів як компенсації за об'єкт будівництва, у Законі про банкрутство слід визначити особливості провадження банкрутства забудовників та встановити особливе правове становище кредиторів, що фінансували об'єкт будівництва.

Необхідно чітко визначити поняття «збудовник» та привести у відповідність з цим визначенням чинне законодавство. При цьому розділ VII Закону про банкрутство доповнити статтею «Особливості банкрутства забудовників», якою закріпити правило стосовно визнання вимог кредиторів за договорами, спрямованими на передачу об'єктів будівництва (без переведення їх у грошову площину), заборони включення об'єкта будівництва до складу ліквідаційної маси за умови залучення коштів на будівництво від фізичних та юридичних осіб.

У разі визнання забудовника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури регламентувати можливість погашення вимог кредиторів, що фінансували об'єкт будівництва, за рахунок продажу об'єкта поза встановленою черговістю задоволення вимог кредиторів, за аналогією із заставними кредиторами. Такий підхід є виправданим (з огляду фінансування будівництва та переваг таких кредиторів над іншими), що, в свою чергу, дозволяє вести мову про реєстр грошових вимог (загальний реєстр) і реєстр вимог про передачу об'єкта будівництва (житлових та нежитлових приміщень).

Аргументується така пропозиція тим, що об'єкт незавершеного будівництва у більшості випадків не є власністю забудовника (у разі залучення грошових коштів від інших осіб), і, враховуючи неузгодженість чинного законодавства та невиправдане розширення переліку документів, що вимагаються для здійснення державної реєстрації об'єктів незавершеного будівництва, у певних випадках не може бути предметом продажу. Йдеться про проблеми, пов'язані з державною реєстрацією об'єкта незавершеного будівництва відповідно до ч. 3 ст. 331 ЦК України [10] та Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого Наказом Міністерства юстиції України від 22.02.2012 № 296/5 [11].

У Законі про банкрутство варто передбачити особливості проведення аукціону з продажу об'єктів незавершеного будівництва із залученням представників державної влади у сфері будівництва для проведення незалежної оцінки, допуску їх до обігу та контролю у разі, якщо новий покупець візьме на себе зобов'язання добудувати об'єкт будівництва та передати його кредиторам-інвесторам. Такі кредитори повинні бути включені до реєстру вимог про передачу об'єкта будівництва (житлових та нежитлових приміщень) як спеціального реєстру, наявність якого буде актуальною у разі провадження справи про банкрутство забудовника.

Враховуючи, що фінансування об'єктів житлового будівництва відбувається за участю фізичних осіб, з використанням складних механізмів фінансування, особливостями управління такими коштами, недоцільним є положення стосовно розгляду в порядку цивільного судочинства їх позовних вимог до управителів та забудовників. Справи, пов'язані з фінансуванням об'єктів будівництва, набуття права власності на новостворене майно, слід віднести до виключної підвідомчості господарських судів, вони повинні розглядатися у порядку господарського судочинства за правилами позовного провадження, що дозволить забезпечити єдиний інформаційний простір, спростити та прискорити

процедуру такого розгляду та обумовити гарантію входження у провадження справ про банкрутство фізичних осіб. Тим більше, враховуючи положення ст. 17 Закону про банкрутство, такий підхід дозволить фізичним особам не пропустити граничний строк та звернутися з вимогами до боржника-забудовника, стосовно якого порушено справу про банкрутство.

Отже, розробка теоретичних питань неспроможності боржників-забудовників залишається актуальною. З огляду на завдання Закону про банкрутство, яке полягає як у відновленні платоспроможності суб'єктів господарювання, так і в захисті прав та інтересів кредиторів, забудовника-боржника, при розробці доповнень до містобудівного законодавства та Закону про банкрутство необхідно врахувати особливості правового становища учасників будівельної діяльності, правового режиму об'єктів будівництва та напрацювання щодо практичного впровадження кредитно-фінансових механізмів фінансування будівництва.

На підставі проведеного аналізу обґрунтовано позицію щодо необхідності доповнення розділу VII «Особливості банкрутства окремих категорій суб'єктів підприємницької діяльності» Закону про банкрутство статтею про «Особливості банкрутства забудовника».

За допомогою такого доповнення будуть визначені особливості провадження справи про банкрутство забудовника, пов'язані з учасниками будівництва, об'єктом забудови, порядком фінансування об'єкта та правовим становищем окремих кредиторів такого банкрута. Введення такої статті вирішить питання немайнових вимог кредиторів, визначить порядок встановлення остаточного складу осіб, які мають право на отримання конкретного об'єкта будівництва, що стане гарантією суб'єктивних прав кредиторів, які здійснювали фінансування будівництва, закріпить їх переваги перед правом вимог інших кредиторів. Саме наявність такої статті Закону про банкрутство дозволить кредиторам самостійно обрати спосіб задоволення своїх вимог:

— або залишити немайнові вимоги до забудовника та вимагати отримання об'єкта нерухомості (як добудованого, так і не завершеного будівництвом);

— або вимагати повернення грошових коштів, сплачених за нього, поза встановленою черговістю вимог кредиторів;

— або отримати права забудовника та самостійно добувати об'єкт, не завершений будівництвом. При цьому слід передбачити чіткий механізм можливої передачі прав забудовника на об'єкт будівництва кредиторам.

Список використаних джерел

1. Теньков С. Проблемні питання правового регулювання фінансування будівництва житла (огляд судової практики) / С. Теньков // Вісник господарського судочинства. — 2006. — № 2. — С. 176—179.
2. Бірюков О. Захист прав кредиторів у справах про банкрутство / О. Бірюков // Українське комерційне право. — 2007. — № 8. — С. 39—47.
3. Банкротство застройщиков: реальность или фикция? [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.baza555.com/articles/239>.
4. Замкнене коло будівельної галузі [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://tema.in.ua/article/7057.html>.
5. У Польщі фіксують рекордну кількість банкрутств [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://ipress.ua/news/u_polshchi_fiksuyut_rekordnu_%20kilkist_bankrutstv_10958.html.
6. Майже всі будівельні компанії по осені стануть банкрутами [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://pribaltiyskaya.net/mayzhe.php>.
7. Про інвестиційну діяльність : Закон України від 18.09.1991 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1991. — № 47. — Ст. 646.
8. Вавилин Е. В. Осуществление и защита гражданских прав / Е. В. Вавилин ; Российская акад. наук, Ин-т государства и права. — М. : Волтерс Клувер, 2009. — 360 с.
9. Федеральный Закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.consultant.ru/popular/bankrupt/>.

10. Цивільний кодекс України : Закон від 16.10.2003 // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 40. — Ст. 356.

11. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України : наказ Міністерства юстиції України від 22.02.2012 № 296/5 // Офіційний вісник України. — 2012. — № 17. — С. 66.

Квасницкая О. А. Теоретические проблемы правового регулирования банкротства застройщиков и вопросы защиты прав кредиторов.

В статье определены теоретические и практические проблемы, связанные с неплатежеспособностью застройщика и особенным положением его кредиторов в производстве дел о банкротстве. На основании анализа обновленного законодательства о несостоятельности сделан вывод о необходимости урегулирования особенностей банкротства застройщиков и предоставлены соответствующие предложения.

Ключевые слова: неплатежеспособность, банкротство, застройщик, кредиторы, финансирование объекта строительства, защита, гарантии, объекты незавершенного строительства.

Kvasnitska O. A. Theoretical problems of the legal regulation of bankruptcy of developers and questions about rights' protection for creditors.

The theoretical and practical problems related to insolvency of developer and special position of his creditors in the production of case about bankruptcy are certain in the article. On the basis of analysis of the renewed legislation about insolvency drawn conclusion about the necessity of settlement of features of bankruptcy of developer and corresponding suggestions are given.

Key words: insolvency, bankruptcy, developer, creditors, financing of building object, defence, guarantees, objects of construction in progress.