

УДК 347.5

DOI <https://doi.org/10.32840/1813-338X-2020.3.6>**Т. Я. Рим**кандидат юридичних наук, суддя
Господарського суду Львівської області

ПАЙОВА (КООПЕРАТИВНА) ФОРМА ІНВЕСТУВАННЯ В БУДІВНИЦТВО

Стаття присвячена такій пайовій формі інвестування в будівництво, як кооперативна. На підставі детального вивчення законодавства та теоретичних розробок вітчизняних правників аналізуються різні підходи до розуміння поняття житлового та житлово-будівельного кооперативу.

Автор обґрунтовує, що договір про пайову участь у житлово-будівельному кооперативі за своєю правовою природою є інвестиційним, а асоційований член такого кооперативу – інвестором. Член житлово-будівельного кооперативу здійснює інвестиційну діяльність шляхом внесення грошового паю в кооператив.

У роботі критикується договірна практика, коли інвестор отримує збудовану квартиру у власність безпосередньо від забудовника, а не від кооперативу. Автор звертає увагу на ризики, пов'язані з реалізацією аналізованої форми інвестування в будівництво. До таких належить можливість подвійного продажу квартири. Із цього приводу наводиться судова практика.

У статті аналізується складна структура договірних відносин між інвестором, житлово-будівельним кооперативом та забудовником. Обґрунтовується висновок, що інвестор не має безпосереднього впливу на забудовника, що часто призводить до порушення прав такого інвестора.

Досліджено правову природу відносин з управління та членських майнових відносин у житлово-будівельному кооперативі. Автор обґрунтовує висновок, що такі відносини включають як зобов'язальні, так і речові відносини. Зокрема, обов'язку члена житлово-будівельного кооперативу сплатити пай кореспондується право вимоги кооперативу щодо його виконання і виключення з кооперативу в разі невиконання. Обов'язку житлово-будівельного кооперативу передати в користування (при повній виплаті паю – у власність) квартиру відповідно до розміру паю відповідає право члена кооперативу вимагати надання квартири чи виплати вартості належного йому паю в разі виходу або виключення з кооперативу.

Акцентовано увагу на недосконалості формулювань, ужитих у ст. 384 ЦК України в частині права інвестора викупити побудовану квартиру. Адже асоційований член кооперативу, виплативши відповідний пай, отримує майнове право щодо передачі квартири у власність. Тому в такому разі підставою виникнення права власності на квартиру є власне договір пайової участі (інвестиційний договір), а не договір купівлі-продажу квартири.

Ключові слова: пайова (кооперативна) форма інвестування, житлово-будівельний кооператив, інвестиції, майнові права на квартиру.

Постановка проблеми. Закон України «Про інвестиційну діяльність» [1] визначає вичерпний перелік форм інвестування та фінансування будівництва об'єктів житлового будівництва з використанням недержавних коштів, залучених від фізичних та юридичних осіб. Кооперативна форма, не будучи передбаченою зазначеним вище законом, реалізовується на підставі спеціального нормативного акта – Закону України «Про кооперацію» [2]. Незважаючи на те, що кооперативна діяльність має давню історію розвитку, з еволюцією економічних та юридичних процесів її значення залишається вагомим.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Питання правового статусу, створення та функціонування житлово-будівельних кооперативів були предметом багатьох досліджень вітчизняних правників. Серед них варто виокремити М.К. Гальянтича, В.І. Борисову, В.П. Янишена, Д.Д. Позову.

Метою цієї статті є дослідження діяльності житлово-будівельних кооперативів у контексті залучення інвестицій у будівництво житла, аналіз правових відносин, які виникають між асоційованими пайовиками та самим житлово-будівельним кооперативом, а також дослідження

правових механізмів договірному типу, за допомогою яких інвестори отримують у власність об'єкт інвестування.

Виклад основного матеріалу. Однією з перших форм пайової участі в будівництві, які залишаються актуальними і сьогодні, є кооперативні. Відповідно до Закону України «Про кооперацію» кооператив є юридичною особою, утвореною фізичними та/або юридичними особами, які добровільно об'єдналися для ведення спільної господарської та іншої діяльності з метою задоволення своїх економічних, соціальних та інших потреб на засадах самоврядування.

Загальне визначення кооперативу конкретизується в положеннях законодавства, яке регулює окремі види кооперативів. Серед них – житлово-будівельний, який створюється на основі договору між інвесторами – пайовиками, про пайову участь у кооперативі. Правила утримання житлових будинків і прибудинкових територій містить таке визначення житлово-будівельного кооперативу: це юридична особа, утворена фізичними і/або юридичними особами, які добровільно об'єдналися на підставі їхніх майнових внесків для участі в будівництві або реконструкції житлового будинку (будинків) і подальшої їх експлуатації [3].

Житлові та житлово-будівельні кооперативи є особливою формою самоорганізації членів кооперативу, на відміну від інших організаційно-правових форм, що передбачає приватне утримання багатоквартирних жилих будинків. Різниця полягає в тому, що метою житлово-будівельного кооперативу є забезпечення левів кооперативу житлом, якого вони потребують, а отже, після завершення будівництва для обслуговування й управління жилим будинком і прилеглою територією може бути створено житловий кооператив [4, с. 125].

Д.Д. Позова розглядає житлово-будівельний кооператив як вид споживчого кооперативу [5, с. 15], В.І. Борисова та В.П. Янишен – як обслуговуючий [6, с. 15]. М.К. Галянтич акцентує на тому, що такі кооперативи є особливими формами непідприємницьких товариств, метою яких у житловій сфері є задоволення не лише житлових, а й економічних, соціальних та інших потреб членів кооперативу завдяки поєднанню їхніх особистих і колективних інтересів, поділу між ними ризиків, витрат і доходів на основі самоорганізації, самоуправління та самоконтролю за використанням житлового фонду [7, с. 120].

Цікаву думку висловила О.П. Ковальова. Так, житлово-будівельний кооператив є особливим учасником господарської діяльності у сфері будівництва житла, діє як квазісуб'єкт господарської діяльності з боку як замовника, так і підрядника, не може належати до жодного з видів кооперативів [8, с. 117].

За умовами договору про пайову участь в житлово-будівельному кооперативі інвестор зобов'язується внести майновий внесок у вигляді грошових коштів, а інша сторона зобов'язується передати пайовику (інвестору) зумовлену договором кількість житлової площі у квартирі пропорційно розміру внесеного паю.

Цей договір за своєю правовою природою є інвестиційним. Хоч житлово-будівельний кооператив як юридична особа – сторона договору, не є виконавцем будівельних робіт. Житлово-будівельний кооператив укладає підрядний договір із безпосереднім виконавцем робіт. Але це не впливає на інвестиційний характер відносин сторін.

Як зазначає М.В. Скаржинський, під договором інвестування в будівництві житла на умовах дольової участі потрібно розуміти договір, за яким інвестор (довіритель, замовник) зобов'язується передати грошові кошти в оплату фактичної вартості будівництва житла, а виконавець (повірений) приймає на себе функції замовника будівництва певного об'єкта нерухомості і кошти інвестора із зобов'язанням передати останньому у власність обумовлене договором житло (квартири) на умовах цього договору, тобто протягом визначеного строку по закінченню будівництва і здачі будинку в експлуатацію [9, с. 135].

Відносини між інвестором (членом житлово-будівельного кооперативу), кооперативом і підрядником (виконавцем) будівельних робіт мають складну структуру. Однак, незважаючи на різні найменування договорів між названими особами, вони мають ознаки інвестиційних договорів. На цю особливість звертає увагу В.А. Січевлюк, підкреслюючи, що інвестиційний договір на будівництво житла є різновидом інвестиційного договору, який має специфічний об'єкт, предмет, особливий суб'єктний склад, специфічний порядок та строк дії договору. Виходячи з особливостей, властивих інвестиційним відносинам, автор обґрунтовує таке поняття інвестиційного договору на будівництво житла: це цивільний договір, на підставі якого одна сторона – інвестор, зобов'язується передати інвестиції реципієнту та прийняти у власність житло, а інша сторона, реципієнт, зобов'я-

зується прийняти, використати або направити інвестиції на будівництво житла та передати інвестору документи, необхідні для реєстрації ним права власності [10, с. 7].

Договори, на підставі яких здійснюється придбання у власність об'єкта житлової нерухомості, мають інвестиційний характер, а особа, яка владає кошти, є інвестором. Відмінності в термінологічному апараті залежить від форми інвестиційної діяльності. Доцільно уніфікувати поняттєвий апарат у сфері будівництва житла, встановлюючи однакові гарантії захисту прав інвесторів у зазначеній царині відносин.

Розмір паю відповідає сумі інвестицій у придбання квартири. Член житлово-будівельного кооперативу фактично здійснює інвестиційну діяльність шляхом внесення грошового паю в кооператив, з яким він перебуває у договірних відносинах, а останній передає інвестору квартиру у власність.

Таким чином, житлово-будівельний кооператив як суб'єкт правовідносин виконує певною мірою посередницькі функції. На практиці доволі часто договори участі в житлово-будівельному кооперативі містять умови про передачу квартири члену кооперативу безпосередньо, без оформлення навіть права власності на сам кооператив. Тобто має місце пряма передача майна від забудовника інвесторові після введення об'єкта будівництва в експлуатацію. При цьому первинним власником житла стає інвестор – член кооперативу, а не сам кооператив. Так, за умовами договору про спільну пайову участь у будівництві багатоквартирного житлового будинку із ЖБК «Нова Ера-108» (збудовник) останній мав право залучати грошові кошти та інше майно юридичних і фізичних осіб для будівництва житлового будинку, не порушуючи при цьому прав пайовиків. Після закінчення будівництва об'єкта передавав квартиру пайовику за актом прийому-передачі, а пайовик зобов'язувався внести пайовий внесок на будівництво квартири в розмірі та порядку, передбаченому договором, і набував належну йому частку в будівництві у вигляді квартири на основі акту прийому-передачі [11].

Такі договори не відповідають суті правових відносин між житлово-будівельним кооперативом та його членами. Збудовники за допомогою використання такої договірної конструкції порушують норми Закону України «Про інвестиційну діяльність», які забороняють здійснювати інвестування в об'єкти житлової забудови з використанням недержавних коштів, залуче-

них від фізичних осіб способами іншими, ніж установлені законом. Фактично під виглядом участі в житлово-будівельному кооперативі укладався договір із забудовником.

До внесення змін до Закону України «Про кооперацію» та затвердження Порядку державної реєстрації прав на нерухоме майно та їх обтяжень суди визнавали недійсними такі договори з посиланням на порушення ч. 3 ст. 4 Закону України «Про інвестиційну діяльність», а також близькі до них за змістом договори про пайову участь у будівництві житла. При цьому, згідно із судовою практикою суди розглядали договори про пайову участь у будівництві як удавані правочини. До відносин сторін у цьому випадку застосовувалися норми, що регулюють той правочин, який дійсно сторони мали на увазі, а саме – інвестиційний договір [12].

Питання розмежування договірних форм, які опосередковують інвестиційну діяльність, має важливе значення для захисту прав інвесторів у будівництві. Житлово-будівельний кооператив є власником як квартири, так і багатоквартирного будинку в цілому до часу сплати членом кооперативу визначеного договором внеску. Оскільки інвестори, які беруть участь в кооперативі, включаються до складу асоційованих членів, то вони відповідно до законодавства про кооперацію не беруть участь в управлінні справами такого кооперативу і не впливають на ухвалення рішень, пов'язаних із розпорядженням майном. Найвищим органом управління житлово-будівельним кооперативом є загальні збори і правління, які можуть без згоди інвестора ухвалити рішення, яке суперечить його інтересам.

Зокрема, непоодинокими є випадки подвійного продажу квартир, оскільки їх облік житлово-будівельний кооператив веде самостійно. Тому можливий варіант, коли одну і ту квартиру продають різним особам. Така ситуація описується в постанові Верховного Суду від 02.10.2019 № 520/7188/15-ц [13].

Житлово-будівельний кооператив як самостійна юридична особа може залучати кредитні кошти для фінансування спорудження будинку. У разі неспроможності вчасно повернути кредит житлово-будівельний кооператив несе відповідальність належним йому майном. Банк може звернути стягнення за кредитним та іпотечним договорами на об'єкт інвестування.

Таким чином, окрім способів залучення недержавних коштів на фінансування будівництва, передбачених Законом України «Про інвестиційну діяльність», застосовується ще один

механізм – шляхом укладення договорів про пайову участь у будівництві з житлово-будівельними кооперативами. Однак здійснення інвестицій в будівництво житла зазначеним способом має значні ризики, оскільки відносини складаються між інвестором та житлово-будівельним кооперативом. А останній укладає договір безпосередньо із забудовником. Відповідно, інвестор не має правового впливу безпосередньо на забудовника. Тому права та інтереси інвесторів часто порушуються.

Представляє інтерес правова природа відносин з управління та членських майнових відносин у житлово-будівельному кооперативі. Членські майнові правовідносини включають у себе як зобов'язальні, так і речові відносини. Відносини із приводу сплати паю членом кооперативу та надання йому квартири є двостороннім зобов'язанням. Так, обов'язку члена житлово-будівельного кооперативу сплатити пай кореспондується право вимоги кооперативу щодо його виконання і виключення з кооперативу в разі невиконання. Обов'язку житлово-будівельного кооперативу передати в користування (при повній виплаті паю – у власність) квартиру відповідно до розміру паю відповідає право члена кооперативу вимагати надання квартири чи виплати вартості належного йому паю у разі виходу або виключення з кооперативу. Тому Д.Д. Позова звертає увагу на необхідність розмежування відносин щодо надання квартири з відносинами щодо її використання: перші мають зобов'язальний характер, а другі – обмежено речовий [5, с. 11]. На комплексності цивільних правовідносин, які виникають внаслідок членства в житлово-будівельній кооперації, наголошує М.К. Галянич [7, с. 120].

Особливість пайової участі в житлово-будівельному кооперативі полягає в тому, що згідно зі ст. 384 ЦК України будинок, споруджений або придбаний житлово-будівельним кооперативом, є його власністю. Член житлово-будівельного (житлового) кооперативу має право володіння, користування, а за згодою кооперативу – розпорядження квартирою, яку він займав у будинку кооперативу, якщо він не викупив її. І лише в разі викупу квартири член кооперативу стає її власником.

Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про кооперацію» щодо набуття членами кооперативу права власності» [14], були внесені зміни до названого закону шляхом доповнення ст. 191, згідно з якою член житлово-будівельного, дачно-будівельного, гараж-

но-будівельного, житлового, дачного, гаражного чи іншого відповідного кооперативу має право володіння, користування, а за згодою кооперативу – і розпорядження квартирою, дачею, гаражем, іншою будівлею, спорудою або приміщенням кооперативу, якщо він не викупив це майно.

У разі викупу квартири, дачі, гаража, іншої будівлі, споруди або приміщення член житлово-будівельного, дачно-будівельного, гаражно-будівельного, житлового, дачного, гаражного кооперативу чи іншого відповідного кооперативу стає власником цього майна. Право власності на таке майно у члена кооперативу виникає з моменту державної реєстрації цього права відповідно до закону.

Аналіз законодавчих положень свідчить, що член житлового кооперативу (пайовик) має право на свій внесок (пай), що є фактично інвестицією в об'єкт будівництва. Але право власності на квартиру він отримує після внесення суми, яка відповідає вартості квартири.

Законодавець у ст. 384 ЦК України використовує термін «викуп квартири членом житлово-будівельного кооперативу». Цей термін не зовсім відповідає суті інвестиційних відносин пайової участі в житлово-будівельному кооперативі. Інвестувавши вартість квартири, пайовик має майнове право вимоги до житлово-будівельного кооперативу щодо передачі квартири у власність. Термін «викуп квартири» асоціюється із цивільно-правовими договорами купівлі-продажу або оренди житла з викупом. Натомість іншою є правова природа інвестиційних договорів. Інвестиційні договори є формою залучення коштів для вкладення в об'єкт інвестиційної діяльності, що пов'язано з певним ризиком. У такому разі необхідно визначитися із правовою підставою виникнення права власності в інвестора на об'єкт будівництва – квартиру. Тим більше, що законодавством право власності на об'єкт нерухомості пов'язується з його державною реєстрацією.

Складається парадоксальна ситуація, коли інвестор сплачує повністю інвестиційний внесок, який відповідає вартості квартири в житлово-будівельному кооперативі, а первинним власником вважається сам кооператив. Після введення будинку в експлуатацію квартира набувається інвестором у власність.

Викуп як правова підстава набуття права власності інвестором може мати місце тоді, коли пайовик вніс останній внесок після введення будинку в експлуатацію. Інвестиційний договір разом із підтверджуючим документом

про сплату повної вартості квартири, виданим органом управління житлово-будівельного кооперативу повинен бути підставою набуття права власності та його державної реєстрації. Відповідно необхідно змінити редакцію ч. 2 та 3 ст. 384 ЦК України, об'єднавши їх та виклавши в такій редакції: «Член житлово-будівельного житлового кооперативу має право володіння, користування, а за згодою кооперативу – розпорядження квартирою, яку він займає в будинку кооперативу, а після сплати повної вартості набуває право власності на неї».

Така зміна буде більш ефективно забезпечувати права члена житлово-будівельного кооперативу. Адже інвестори, які беруть участь у житлово-будівельному (житловому) кооперативі, не беруть участі в управлінні справами кооперативу, реалізуючи свої повноваження через органи управління останнього. Збори членів кооперативу, за наявності кворуму, можуть відбуватися без участі асоційованого члена кооперативу та ухвалювати рішення щодо доплат до вартості вимірної одиниці відповідної квартири, передання в іпотеку незавершеного будівництва для отримання кредиту тощо. Одним із порушень майнових прав інвесторів – пайовиків житлово-будівельного кооперативу, є продаж квартири іншій особі без відома інвестора, посилаючись на несвоєчасну сплату пайових внесків. Тому «прив'язка» сплати повної вартості квартири в житлово-будівельному кооперативі до набуття її у власність буде ще однією умовою забезпечення прав та інтересів інвестора від можливих порушень.

Висновки і пропозиції. Однією з форм пайової участі в будівництві є кооперативна. Між житлово-будівельним кооперативом та інвестором (асоційованим пайовиком) укладається договір про пайову участь у кооперативі. Внесок (пай) члена житлово-будівельного кооперативу є інвестицією в об'єкт будівництва, право власності на який він отримує після внесення суми, яка відповідає вартості квартири. Законодавець у ст. 384 ЦК України використовує термін «викуп квартири членом житлово-будівельного кооперативу». Цей термін не відповідає суті інвестиційних відносин пайової участі в житлово-будівельному кооперативі. Інвестувавши вартість квартири, пайовик має майнове право вимоги до житлово-будівельного кооперативу щодо передачі квартири у власність.

Викуп як правова підстава набуття права власності інвестором може мати місце в разі внесення останнього пайового внеску від-

повідно до вартості інвестиційного об'єкта. Інвестиційний договір разом із підтверджуючим документом про сплату повної вартості квартири, виданим органом управління житлово-будівельного кооперативу, повинен бути підставою набуття права власності та його державної реєстрації. У зв'язку із цим пропонуються змінити редакцію ч. 2 та 3 ст. 384 ЦК України, об'єднавши їх та виклавши в такій редакції: «Член житлово-будівельного житлового кооперативу має право володіння, користування, а за згодою кооперативу – розпорядження квартирою, яку він займає в будинку кооперативу, а після сплати повної вартості набуває право власності на неї».

Список використаної літератури:

1. Про інвестиційну діяльність : Закон України від 18.09.1991 № 1560-XII. Дата оновлення: 20.10.2019. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1560-12#Text> (дата звернення 01.06.2020).
2. Про кооперацію : Закон України від 10.07.2003 № 1087-IV. Дата оновлення: 06.11.2014. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/978-15#Text> (дата звернення 25.05.2020).
3. Правила утримання жилих будинків та прибудинкових територій: наказ Державного комітету України з питань житлово-комунального господарства від 17.05.2005 № 76. Дата оновлення: 17.05.2005. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0927-05#Text> (дата звернення: 16.05.2017).
4. Малохліб О. Проблемні питання виникнення земельних прав житлово-будівельних кооперативів. *Національний юридический журнал: теорія і практика*. 2017. № 1. С. 125–129.
5. Позова Д.Д. Правове становище житлово-будівельних кооперативів за законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2012. 20 с.
6. Борисова В.І., Янишен В.П. Житлово-будівельні кооперативи: минуле та сучасність. Актуальні проблеми приватного права: матеріали наук.-практ. конф., присвяч. 94 річниці з дня народження В.П. Маслова. Харків, 19 лютого 2016 р. Харків, 2016. С. 12–16.
7. Гальянич М.К. Правовий статус житлово-будівельного кооперативу як невідприємницького товариства. *Приватне право і підприємництво*. 2013. Вип. 12. С. 119–123.
8. Ковальова О.П. Особливості організаційно-господарського забезпечення діяльності житлово-будівельних кооперативів. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*. 2012. № 4(11). С. 112–119.

9. Скаржинський М.В. Житло як об'єкт цивільно-правових відносин : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2006. 221 с.
 10. Січевлюк В.А. Інвестиційні договори на будівництво житла (цивільно-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2003. 20 с.
 11. Договір про спільну пайову участь у будівництві багатоквартирного житлового будинку житлово-будівельного кооперативу «Нова Ера-108». URL : <http://man-bud.com.ua> (дата звернення: 16.05.2017).
 12. Блажко Р. Інвестування в житло через зал судового засідання. URL : <https://flexp.com.ua/library/article/95> (дата звернення: 16.05.2017).
 13. Постанова Верховного Суду від 02.10.2019 № 520/7188/15-ц. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84845621> (дата звернення: 05.04.2020).
 14. Про внесення змін до Закону України «Про кооперацію» щодо набуття членами кооперативу права власності : Закон України від 04.06.2009 1448-VI. Дата оновлення: 04.06.2009. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1448-17#Text> (дата звернення 25.04.2016).
-

Rym T. Ya. Share (cooperative) form of investment in construction

The article is devoted to such a share form of investment in construction as cooperative. Based on a detailed study of the legislation and theoretical researches of domestic lawyers, various approaches to understanding the concept of housing cooperative are analyzed.

The author substantiates that the agreement on participation in a housing cooperative is an investment, and an associate member of such a union – an investor. A member of a housing cooperative carries out investment activities by contributing a money share to the collective.

The paper criticizes the contractual practice when the investor becomes an owner of the built apartment directly from the developer, but not from the cooperative. The author draws attention to the risks connected with the implementation of the analyzed form of investment in construction. These include the possibility of a double sale of the apartment. The judicial practice is cited in this regard.

The article analyzes the complex structure of contractual relations between the investor, housing cooperative, and the developer. The conclusion is substantiated that the investor does not have a direct influence on the developer, which often leads to a violation of the rights of such an investor.

The legal nature of management relations and membership property relations in a housing cooperative is studied. The author substantiates the conclusion that such connections include both obligatory and material relationships. In particular, the obligation of a member of a housing cooperative to pay a share corresponds to the right of the cooperative to demand its fulfillment and exclusion from the collective in case of non-fulfillment. The obligation of the housing cooperative to transfer the apartment for use (with full payment of the share – ownership) under the size of the share corresponds to the right of the cooperative member to demand the provision of the apartment or payment of the share due to him in case of exit or exclusion from the cooperative.

Emphasis is placed on the imperfections of the wording used in Art. 384 of the Civil Code of Ukraine regarding the right of the investor to buy the built apartment. After all, an associate member of the cooperative, having paid the appropriate share, receives the property right to transfer the residence to the property. Therefore, a contract of participation (investment agreement) is the basis for the ownership of the apartment, but not a contract of sale of the residence.

Key words: *share (cooperative) form of investment, housing cooperative, investments, property rights to an apartment.*