

УДК 347.27

**ЗАСТАВА ОБ'ЄКТІВ НЕЗАВЕРШЕНОГО БУДІВНИЦТВА:  
ОСОБЛИВОСТІ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАКРІПЛЕННЯ**  
**PLEDGE OF UNFINISHED BUILDING: FEATURES OF LEGISLATIVE REGULATION**

Кізова О.С.,

доктор юридичних наук, доцент,

завідувач кафедру цивільного та господарського права і процесу  
Міжнародного гуманітарного університету

У даній статті розглянуті основні положення іпотеки об'єктів незавершеного будівництва. Встановлено, що ОНБ може передаватися в іпотеку шляхом обтяження прав на земельну ділянку або шляхом обтяження майнових прав на нього. Беручи до уваги заборону обтяжувати право оренди земельної ділянки комунальної або державної власності, очевидно, що практично значущим є спосіб обтяження майнових прав.

**Ключові слова:** іпотека, об'єкти незавершеного будівництва, обтяження прав.

В данной статье рассмотрены основные положения ипотеки объектов незавершенного строительства. Установлено, что ОНБ может передаваться в ипотеку путем обременения прав на земельный участок или путем обременения имущественных прав на него. Принимая во внимание запрет обтягивать право аренды земельного участка коммунальной или государственной собственности, очевидно, что практически значимым является способ обременения имущественных прав.

**Ключевые слова:** ипотека, объекты незавершенного строительства, обременения прав.

The substantive provisions of mortgage of objects of construction in progress are considered in this article. It is set that they can be passed in a mortgage by the burden of rights on lot land or by the burden of property rights on him. Having regard to prohibition to burden a right for the lease of lot land of community or state property, obviously, that practically meaningful is a method of burden of property rights.

**Key words:** mortgage, objects of construction in progress, burden of rights.

**Постановка проблеми.** На даний час в Україні на законодавчому рівні передбачений такий об'єкт правовідносин, як об'єкт незавершеного будівництва, про це зазначає ст.331 ЦК України. На актуальності проблеми незавершеного будівництва наголошується у ряді нормативно-правових актів, зокрема у Законі України від 25 грудня 2008 р. «Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва», Державній цільовій соціально-економічній програмі будівництва (придбання) доступного житла на 2010-2017 роки, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 11 листопада 2009 р. № 1249 тощо.

Незавершене будівництво – об'єкти, які розпочаті будівництвом і не прийняті в експлуатацію, включаючи законсервовані об'єкти. Можна говорити, що незавершене будівництво це специфічна нерухомість, оскільки до завершення будівництва забудовник вважається лише власником матеріалів та обладнання, які використовувалися в процесі будівництва згідно з ч. 3 ст. 331 ЦК України.

**Стан дослідження.** Питання правового режиму та застави об'єктів незавершеного будівництва досліджували М. І. Брагінським, Б. В. Бондарем, В. В. Вітрянським, О. В. Вороною, Є. О. Мічуріним, О. С. Яворською, С. Яковлевою. Водночас особливий внесок у розвиток інституту прав на нерухоме майно зробили українські вчені-цивілісти, а саме: Ч. Н. Азімов, Д. В. Боброва, М. К. Галантич, О. В. Дзера, А. С. Довгерг, І. В. Жилінкова, В. М. Коссаєк, Н. С. Кузнєцова, І. М. Кучеренко, О. Д. Крупчан, В. В. Луць, Р. А. Майданик, Є. О. Мічурін, Н. М. Миро-

ненко, О. А. Пушкін, О. А. Підпригора, З. В. Ромовська, І. В. Спасибо-Фатєєва, Р. О. Стефанчук, С. Я. Фурса, Є. О. Харитонов, Я. М. Шевченко, Р. Б. Шишка та інші.

**Виклад основного матеріалу.** Згідно зі ст. 181 Цивільного кодексу України [1], до нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення і зміни їх призначення. Право власності на новостворене нерухоме майно, житлові будинки, будівлі, споруди і тому подібне) виникає з моменту завершення будівництва і його державної реєстрації.

До завершення будівництва (створення майна) особа вважається власником матеріалів, устаткування і т. п., які були використані в процесі цього будівництва (створення майна). Хоча Цивільний кодекс України не закріплює поняття ОНБ, однак у ч. 3 ст. 331 ЦК України визначає підстави та порядок реєстрації права власності на ОНБ з метою укладення договору щодо такого об'єкта. Попередня редакція цієї статті надавала право власнику матеріалів та обладнання звернутися до суду із заявою про визнання права власності на ОНБ за умови, що частина робіт, що не була виконана відповідно до проекту, є незначною. Розмір «незначної частки» законодавчо встановлений не був і визначався в кожному конкретному випадку судом. Рішення суду про визнання права власності на недобудоване нерухоме майно, що приймалося за результатами розгляду заяви, визнавалося правостановлюючим документом.

У разі необхідності особа може укласти договір щодо об'єкту незавершеного будівництва, право власності на

який реєструється органом, який здійснює державну реєстрацію прав на нерухоме майно на підставі документів, що підтверджують право власності або користування земельною ділянкою для створення об'єкту нерухомого майна, проектно-кошторисної документації, а також документів, що містять опис об'єкту незавершеного будівництва. Враховуючи наведене, на практиці виникає ряд непорозумінь (питань) при відчуженні об'єктів незавершеного будівництва, розташованих на орендованих землях, оскільки, в першу чергу, відчуження самого об'єкту незавершеного будівництва безпосередньо не пов'язане з переходом права користування землею до покупця такого об'єкту.

Об'єкти незавершеного будівництва (ОНС) – це особливі об'єкти приватизація, яка на відміну від інших об'єктів вимагає від покупця початкового вкладення інвестиційного капіталу для забезпечення в майбутньому отримання доходів від його використання. На даний час українське законодавство не відносить незавершене будівництво до будівель чи споруд. Якщо розглядати об'єкт незавершеного будівництва і шляхом його добудови інший об'єкт, який буде завершеним, то це зовсім різні об'єкти, оскільки на другий право власності виникає підписанням документа про прийняття його в експлуатацію. Для виникнення права власності на незавершене будівництво необхідна державна реєстрація цього права [3, с. 41], тому логічно вказати, що це і буде моментом набуття права власності на такий об'єкт [2]. Тому головне завдання приватизації ОНС це не максимальне отримання грошових коштів від їх продажу, а зміна форми власності на такі об'єкти, передача їх новому ефективному недержавному власникові, який в змозі не лише забезпечити закінчення будівництва, але і ефективно використати вказані об'єкти у своєму бізнесі. Придбання об'єкту незавершеного будівництва залежить від того, хто є власником ОНС. Придбання ОНС може бути безпосереднім (через т. n.asset – deal, або опосередковане – через share – deal – набуття корпоративних прав власника об'єкту). Порядок придбання державних ОНС визначений Законом України «Про особливості приватизації об'єктів незавершеного будівництва». Відносно придбання ОНС у приватних осіб (включаючи юридичних), основним питанням є форма угоди – Цивільний кодекс передбачає можливість укладення угод відносно ОНС (ч. 3 ст. 331 ЦК України), прямо не передбачаючи необхідності нотаріального посвідчення такої угоди. У той же час ч. 1 ст. 181 ЦК України дозволяє віднести ОНС до нерухомих речей, отже, на підставі ст. 657 ЦК України договір купівлі-продажу нерухомої речі повинен укладатися нотаріально. У відповідність з Інструкцією про порядок здійснення нотаріальних дій нотаріусами України єдиним можливим документом, що встановлює право, є рішення суду про визнання права власності на ОНС.

До завершення будівництва і здачі об'єкту нерухомості в експлуатацію особа вважається власником лише матеріалів, устаткування тощо, які були використані в процесі цього будівництва. Приватизувати об'єкти незавершеного будівництва можна лише за певних умов. Обов'язковими умовами приватизації об'єктів незавершеного будівництва є: встановлення терміну завершення будівництва об'єкту незавершеного будівництва; заборона відчуження об'єкту незавершеного будівництва і земельної ділянки, на якій розташований цей об'єкт, до завершення будівництва і введення об'єкту в експлуатацію; забезпечення вимог екологічної безпеки, охорона природного довкілля при добудові і подальшому введенні в експлуатацію об'єкту приватизації. У разі неможливості завершення будівництва у встановлені терміни за наявності відповідних обґрунтувань терміни завершення будівництва можуть бути змінені за рішенням органу приватизації і органу місцевого самоврядування, про що укладається додатковий договір (стаття 19 Закону України «Про особливості приватизації об'єктів незавершеного будівництва» [3]).

Згідно з абз. 2 ч. 3 ст. 331 ЦК України, предметом договору може бути об'єкт незавершеного будівництва. Згідно зі статтями 5 та 16 Закону України «Про іпотеку» [4], ст. 4 Закону України «Про заставу», ст. 5 Закону України «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати» [5], предметом іпотеки можуть бути:

- земельна ділянка;
- земельна ділянка та незавершене будівництво;
- нерухоме майно, право власності на яке виникне в майбутньому;
- майнові права на нерухомість, будівництво якої не завершені;
- завершене будівництво, яке таким стало під час дії договору іпотеки без змін у цьому договорі. Унаслідок цього спостерігається дещо різний підхід законодавця стосовно визначення предмета будь-якого договору, що укладається з об'єктом незавершеного будівництва, і надаються різні варіанти предмета договору іпотеки з цим об'єктом.

Крім того, слід враховувати, що до завершення будівництва може йтися про існування таких об'єктів, як:

- а) будівельні матеріали;
- б) об'єкт незавершеного будівництва;
- в) будівельні матеріали разом із об'єктом незавершеного будівництва (як головна річ та її приналежність, оскільки вони необхідні для будівництва).

Стан використання матеріалів і, відповідно, стан тієї речі, що виникає внаслідок цього, можуть бути різними. У залежності від ступеня завершеності будівництва ці матеріали можна поділити на дві групи: ті, що становлять значну частку незавершених згідно з проектом робіт і ті, які становлять незначну частку незавершених згідно з проектом робіт. Утім, для права це немає значення. ЦК України не враховує ці особливості при визначенні предмета договорів відчуження або іпотеки незавершеного будівництва, а законодавство про приватизацію такі вимоги містить.

Згідно зі ст. 5 Закону України «Про іпотеку», предметом іпотеки може бути об'єкт незавершеного будівництва або інше нерухоме майно, яке стане власністю іпотекодавця після укладення іпотечного договору, за умови, що іпотекодавець може документально підтвердити право на надбання їм у власність відповідного нерухомого майна в майбутньому. Обтяження такого нерухомого майна іпотекою підлягає державній реєстрації у встановленому законом порядку незалежно від того, хто є власником цього майна на час укладення іпотечного договору. ОНБ як об'єкт цивільного обороту може передаватися в іпотеку з урахуванням особливостей, передбачених ст. 16 Закону. Характерною ознакою Закону є концепція єдності земельної ділянки і об'єкта нерухомості, розташованого на ній, що відображено і в ч. 2 ст. 16 Закону. Так, передача в іпотеку ОНБ здійснюється шляхом передачі в іпотеку прав на земельну ділянку, на якій розташований ОНБ, об'єктів незавершеного будівництва та майнових прав на них. Обтяження ОНБ як наслідок обтяження прав на земельну ділянку повністю відповідає сучасному підходу до єдності права на земельну ділянку та нерухомість, що на ній знаходиться (superficius solo cedit), який свого часу був скасований соціалістичною доктриною права. ОНБ передається в іпотеку разом із землею, при цьому ОНБ передається в іпотеку, якщо є рішення суду про визнання права власності на ОНБ (тобто, якщо ОНБ зареєстрований в БТІ). Інакше, мова йде про заставу майнових прав. Згідно з новими редакціями ст.ст. 102-1 Земельного кодексу України та 8-1 Закону України «Про оренду землі», заборонено обтяжувати право оренди на земельні ділянки комунальної та державної власності. З огляду на те, що приватизація земель в Україні практично повністю здійснювалася шляхом їх передачі в оренду з правом забудови, очевидним стає, що ОНБ, розташовані на таких земельних ділянках, стають неліквідними [5].

При іпотечі об'єктів незавершеного будівництва іпотекодавцем може бути особа, власністю якої стане відповідна будівля (споруда), житловий будинок або житлова квартира до завершення будівництва і реєстрації права власності на них у встановленому законом порядку. При фінансуванні будівництва споруджень житлового або нежитлового призначення з метою продажу іншим особам, іпотекодавцем також може бути забудовник. Іпотека об'єктів незавершеного будівництва здійснюється шляхом передачі в іпотеку земельної ділянки, на якій виконується будівництво, або шляхом передачі в іпотеку нерухомого майна, право власності іпотекодавця на яке виникне в майбутньому. Після завершення будівництва будівлі (споруди), житловий будинок або житлова квартира залишається предметом іпотеки згідно іпотечного договору.

Тоді виникає чергове, не менш важливе питання, в привабливості такої форми інвестиційної діяльності. Якщо об'єкт перспективний, то з ним, звичайно ж, хочуть продовжувати працювати. Це може бути і сам власник, у якого закінчилися гроші задовго до закінчення будівництва. У таких випадках, він може закласти побудовану частину об'єкту і отримати у банку кредит, для продовження будівництва. Проте, треба враховувати, що сума кредиту залежатиме, як від оцінювачів, так і від самого банку. Тут має сенс звертатися не в один банк. Оскільки політика банків різна, у забудовника завжди є вибір найбільш вигідних для нього пропозицій.

Чинне законодавство України розглядає можливість здачі в експлуатацію майна частково – залежно від готовності його (ОНС) до експлуатації. Головна умова – умова здачі в експлуатацію частинами, – що передбачено проектною документацією відносно об'єкту будівництва. Виходячи з цього, предметом відчуження буде частина майна, яка відповідно до чинного законодавства України здана в експлуатацію і, на яку отримано документ, що встановлює право.

Оцінка незавершеного будівництва дає визначення реальної ринкової вартості об'єкта незавершеного будівництва, яка відображає будівельну і ринкову цінову ситуацію. Крім того, оцінка незавершеного будівництва може допомогти визначити варіанти найбільш ефективного використання земельної ділянки, на якій розташоване незавершене будівництво. Оцінка об'єктів незавершеного будівництва проводиться шляхом стандартизованої оцінки або незалежної оцінки у випадках, визначених розділом Методики<sup>1</sup>. Об'єкти нерухомого майна, які перебувають у стадії капітального будівництва або реконструкції і первісна вартість яких обліковується у складі основних засобів підприємства, оцінюються у порядку, встановленому відповідним розділом методики оцінки майна для об'єктів у матеріальній формі. Під час проведення оцінки об'єктів

незавершеного будівництва ураховується вартість матеріалів, виробів і конструкцій, завезених на будівельний майданчик для цього об'єкта незавершеного будівництва і не використаних для будівництва, а також з урахуванням вартості устаткування для монтажу, придбаного для функціонування об'єкта незавершеного будівництва після завершення будівництва. До об'єктів, які вимагають оцінки недобудованого будівництва, прийнято зараховувати:

- житлову нерухомість;
- споруди;
- будівлі;
- одиниці інфраструктури залізниці;
- артезіанські і нафтовидобувні свердловини;
- одиниці благоустрою.

У разі застави об'єкта незавершеного будівництва та в інших випадках його відчуження проводиться незалежна оцінка відповідно до методичних засад, визначених національними стандартами. Незалежна оцінка проводиться із застосуванням переважно витратного або дохідного підходів, а також їх комбінуванням. Для оцінки недобудованого будівництва вимагається надати технічну документацію на нерухомий об'єкт – план кадастровий прилеглої ділянки землі, деталізовані дані про рівень завершеності будівництва, проектно-кошторисну документацію. Також для оцінки незавершеного виробництва треба пред'явити і документи, що засвідчують права на нерухомий об'єкт – договір на право користування землею, будівельний кошторис, договір інвестування, довідку про балансову і залишкову вартість будови на час проведення оцінки.

Варто зазначити, що практика ВГСУ в спорах стосовно визнання недійсними договорів іпотеки у зв'язку з передачею в іпотеку лише ОНБ без передачі прав на земельну ділянку, на якій він розташований, на підставі невідповідності предмета іпотеки вимогам ч. 2 ст. 16 Закону є як позитивна, так і негативна. Такі різні підходи ВГСУ щодо одного й того ж питання не є несподіванкою. Натомість позиція ВСУ в цьому питанні однозначна: предметом іпотеки можуть виступати майнові права на нерухоме майно, будівництво якого не завершено, без обтяження земельної ділянки.

**Висновки.** Таким чином, на сьогодні ОНБ може передаватися в іпотеку шляхом обтяження прав на земельну ділянку або шляхом обтяження майнових прав на нього. Беручи до уваги заборону обтяжувати право оренди земельної ділянки комунальної або державної власності, очевидно, що практично значущим є спосіб обтяження майнових прав. У цьому відношенні позитивно слід оцінити практику ВСУ, яка підтвердила такий спосіб обтяження та тим самим відкрила додаткові можливості для забезпечення проектного фінансування.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40-44. – Ст. 356.
2. Скаржинський М. Іпотека незавершеного будівництвом житла (цивільно-правові аспекти) / М. Скаржинський. – К. : Юридична Україна, 2006.
3. Про особливості приватизації об'єктів незавершеного будівництва : Закон України від 14.09.2000р. // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 45. – Ст. 375.
4. Про іпотеку : Закон України від 05.06.2003 р. № 898-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 38. – Ст. 313.
5. Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати : Закону України від 19.06.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 1. – Ст. 1.
6. Фелів О. Передача в іпотеку об'єктів незавершеного будівництва / О. Фелів, О. Лепіхіна // Юридична Газета. – 2012. – № 7. – С. 15–16.

<sup>1</sup> Важливим питанням, що й досі залишається недостатньо врегульованим, є встановлення реальної та справедливої вартості майна, що надається у власність, відшкодовується чи просто реалізується. Нині методичні підходи оцінки майна в «Україні, хоча й не повною мірою, але досить виважено викладені у затвердженій постановою Кабінету Міністрів України від 10 грудня 2003 року.