

## ПРАВОВА ПРИРОДА ВІДНОСИН З ПРИДБАННЯ СЕРТИФІКАТІВ ФОНДУ ОПЕРАЦІЙ З НЕРУХОМІСТЮ

**Ільків О.В.,**

*Доцент, кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін  
Міжнародного економіко-гуманітарного університету  
імені академіка Степана Дем'янчука (Рівне, Україна)  
ORCID identifier: 0000-0002-0659-1855*

### **Ільків О.В. Правова природа відносин з придбання сертифікатів фонду операцій з нерухомістю**

У статті аналізується правова природа відносин та зміст прав, які виникають на основі договорів з придбання сертифікатів фонду операцій з нерухомістю, і зокрема порядок їх реалізації. Автор розглядає характер правовідносин, в яких основна мета це здійснення управителем обов'язків довірчого власника з найбільшою вигодою та в інтересах власників сертифікатів фондів операцій з нерухомістю. Аналіз відносин участі у фонді операцій з нерухомістю дозволяє дійти висновку, що довірчі відносини власності можуть трансформуватися у абсолютне право власності управителя фонду фінансування операцій з нерухомістю, а інвестори (власники сертифікатів фонду операцій з нерухомістю) фінансують спорудження об'єкта будівництва.

Інвестовані кошти у фонд фінансування операцій з нерухомістю спрямовуються на фінансування конкретного об'єкта. В подальшому інвестиційному процесі приймають участь інші учасники, в тому числі забудовник, з якими власник сертифікату фонду операцій з нерухомістю, не перебуває в договірних відносинах. Власник сертифікатів фонду операцій з нерухомістю має право вимагати від управителя дотримання обмежень права довірчої власності у процесі управління фондом.

Характеристика відносин з придбання сертифікатів фонду операцій з нерухомістю, де в основі зобов'язальних відносин лежить майнове благо, підкреслюється відмінностями і спільностями. Основна відмінність полягає в тому, що на відміну від речових правовідносин, які здебільшого передбачають існування об'єкта, момент їх виникнення, включення об'єкта в зобов'язально-правові відносини здійснюється шляхом вчинення дій, які повинні або можуть бути здійснені їх учасниками, або від вчинення яких потрібно утриматися.

Зроблено висновок, що договір про придбання сертифікатів ФОН належить до родового виду договорів управління майном і застосування цього договору у сфері будівництва житла зумовлене лише тим, що в такий спосіб залучаються кошти на його фінансування, проте укладення договору про придбання сертифікатів ФОН безпосередньо не має на меті передавання у власність житла.

**Ключові слова:** сертифікати фонду операцій з нерухомістю, довірча власність, управитель фонду операцій з нерухомістю, довіритель.

### **Ilkiv O.V. The legal nature of the relationship for the acquisition of certificates real estate fund.**

The article analyzes the legal nature of relations and the content of rights that arise on the basis of agreements for the acquisition of certificates of the real estate fund, and in particular the procedure for their implementation. The author considers the nature of the legal relationship, in which the main purpose is for the manager to perform the duties of the trustee with the greatest benefit and in the interests of the holders of certificates of real estate funds. An analysis of the relationship of participation in the real estate fund allows us to conclude that the trust relationship can be transformed into an absolute property right of the manager of the real estate financing fund, and investors (holders of real estate fund certificates) finance the construction.

The funds invested in the real estate financing fund are used to finance a specific object. In the further investment process other participants take part, including the developer with whom the owner of the certificate of fund of real estate operations, is not in contractual relations. The owner of the certificates of the real estate fund has the right to require the manager to comply with the restrictions of the right of trust ownership in the process of fund management.

The characteristics of the relationship for the acquisition of certificates of the real estate fund, where the basis of the binding relationship is property, is emphasized by differences and commonalities. The difference is that in

contrast to property relations, which mostly involve the existence of the object, the moment of their occurrence, the inclusion of the object in the legal relationship is carried out by performing actions that must or may be performed by their participants, or from which you need to refrain.

It is concluded that the agreement on the acquisition of FON certificates belongs to the generic type of property management agreements and the application of this agreement in the field of housing construction is due only to the fact that in this way funds are raised for its financing, transfer of ownership of housing.

**Key words:** real estate fund certificates, trust property, real estate fund manager, principal.

Виклад основного матеріалу. Закон України від 19 червня 2003 року «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю»[1] запровадив новий механізм залучення коштів на фінансування будівництва житла, а саме через договір управління майном з управителем (фінансовою установою), який із отриманих в управління коштів формував фонд фінансування будівництва (ФФБ) або фонд операцій з нерухомістю (ФОН).

Договори довірчого управління майном у сфері будівництва розрізняємо двох видів: договори про участь у фонді фінансування будівництва та договори про придбання сертифікатів фонду операцій з нерухомістю.

Спільною ознакою цих договорів є предмет, яким є послуга з вчинення фактичних та юридичних дій з управління грошовими коштами інвесторів (установників управління). Але на відміну від договору участі у фонді фінансування будівництва за договором про придбання сертифікатів фонду операцій з нерухомістю опосередковуються відносини з отримання прибутку від здійснення операцій з нерухомістю.

За договором управління майном у сфері будівництва житла майном, яке передається в управління є грошові кошти. При цьому об'єктом управління, а отже й об'єктом впливу управителя є фонд, який формується з таких коштів. Та разом з тим, договір управління майном в результаті такого висновку не стає різновидом договору підряду. Адже за таким критерієм, і безпосередньо договір перевезення вантажу можна було б віднести до договорів підряду, оскільки тут діяльність перевізника спрямована на вантаж, і договір зберігання, в якому об'єктом впливу також є певна матеріальна річ.

Інвестовані кошти управитель фонду операцій з нерухомістю використовує для інвестування будівництва на умовах договору із забудовником для подальшого набуття управителем у власність споруджених об'єктів будівництва або здійснення операцій з набутими правами вимоги на профінансовані об'єкти будівництва, або отримання коштів від забудовника у розмірі та в порядку встановлених договором.

Інвестовані кошти управитель може використати для набуття у власність профінансованого об'єкта будівництва або подальшого набуття права вимоги на проінвестовані об'єкти та здійснення з ними операцій відповідно до чинного законодавства.

У відносинах участі у фонді операцій з нерухомістю управитель може навіть набути у власність об'єкт інвестування з метою подальшого продажу або використання за плату третіми особами в правових формах не заборонених законом. Конкретні умови використання інвестованих коштів встановлюються Правилами фонду операцій з нерухомістю.[2]

Аналіз відносин участі у фонді операцій з нерухомістю дозволяє дійти висновку, що довірчі відносини власності можуть трансформуватися у абсолютне право власності управителя цим фондом. Інвестори – власники сертифікатів фонду операцій з нерухомістю фінансують спорудження об'єкта будівництва.

Управитель фонду операцій з нерухомістю укладає договір із забудовником про фінансування будівництва із залучених коштів інвесторів. За рахунок інвестованих коштів, залучених в результаті емісії сертифікатів фонду операцій з нерухомістю, фінансування будівництва здійснюється повністю або частково. Якщо емісія сертифікатів не покриває в повному обсязі фінансування інвестиційного об'єкта, то забудовник має право використати інші джерела інвестування.

Однак в такому випадку змінюється структура майнових відносин. Виникає ситуація, коли майнові права на інвестиційний об'єкт будуть мати учасники фонду операцій з нерухомістю, управитель та інші особи в тому числі забудовник. На практиці це приводить до численних спірних ситуацій щодо встановлення майнових прав на об'єкт будівництва.

Тому слід погодитися з пропозицією згідно з якою в Законі України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» необхідно внести норму, відповідно до якої, якщо внаслідок емісії сертифікатів фонду операцій з нерухомістю не забезпечується фінансування інвестиційного проекту в будівництві, договір із забудовником не укладається до моменту забезпечення інвестування з інших джерел фінансування. [3, с.422]

Фінансова основа об'єкта будівництва за рахунок коштів інвесторів дозволяє досягнути мети інвестиційного процесу. Відсутність або недостача коштів позбавляє можливості реалізувати інвестиційний проект. Крім цього збільшує інвестиційні ризики для самого довірителя. З іншого боку не дозволяє управителю ефективно використовувати вже залучені кошти.

Отримані кошти управитель фонду операцій з нерухомістю використовує для :

- інвестування будівництва на умовах договору із забудовником для подальшого набуття управителем у власність спорудженого об'єкта будівництва, або здійснення операцій з набутими правами вимоги на профінансовані об'єкти будівництва або отримання коштів від забудовника у розмірі та в порядку, встановленим договором;
- участі у фонді фінансування будівництва для подальшого набуття управителем фонду операцій з нерухомістю, у власність проінвестованих об'єктів будівництва або подальшого набуття прав вимоги на проінвестовані об'єкти та здійснення з ними операцій відповідно до законодавства.

Отже, управитель фонду операцій з нерухомістю може отримати як зобов'язальне право вимоги щодо використання інвестованих коштів, так і речові права на інвестиційний об'єкт. Це зумовлено тим, що довіритель (інвестор) не набуває у власність об'єкт будівництва, а має на меті отримувати прибуток (дохід) від його використання. Власне здійснення відповідних повноважень для досягнення зазначених цілей набуваються майнові права на об'єкт інвестування управителем.

Конкретні форми використання інвестованих коштів встановлюються Правилами фонду операцій з нерухомістю. Однак здійснення цих повноважень залежить від обсягу інвестування, яке необхідне для введення об'єкта в експлуатацію. Для того, щоб управитель здійснив функції з метою отримання доходу в інтересах інвестора (довірителя) необхідно, щоб він отримав речові права на об'єкт інвестування.

Таким чином, управитель фонду операцій з нерухомістю виконує функції залучення інвестиційних коштів в рамках договірних відносин, і здійснює повноваження речового характеру з володіння, використання та розпорядження завершеними будівництвом об'єктами. Для того, щоб будівництво було завершено, необхідний обсяг коштів, не менший ніж встановлений проектно-кошторисною документацією.

Для кожного фонду операцій з нерухомістю відкривається рахунок, на якому акумулюються інвестовані кошти. Функціонування названого фонду безпосередньо пов'язано з емісією сертифікатів. На строк чинності сертифікатів управитель фонду фінансування сертифікатів (як їх емітент) пов'язаний зобов'язаннями перед власниками цих сертифікатів. Це свідчить про зобов'язальний характер відносин між сторонами.

Відповідно до суті правовідносин, які виникають у зв'язку з укладенням договору про придбання сертифікатів ФОН, управитель за рахунок коштів, якими сплачено вартість інвестиційних сертифікатів, формує ФОН. Далі ці кошти спрямовуються на фінансування будівництва житла, після введення об'єкта будівництва в експлуатацію управитель реєструє набуту ним за рахунок коштів власників сертифікатів ФОН нерухомість, яка стає його довірчою власністю, і укладає щодо неї цивільно-правові договори з метою отримання прибутку власниками сертифікатів ФОН. Тобто права на нерухомість в управителя виникають у зв'язку із здійсненням ним своїх повноважень на підставі договору управління майном.

Тому Правила фонду операцій з нерухомістю регулюють відносини між управителем та власниками сертифікатів, визначаючи напрями використання залучених коштів, порядок розподілу доходу, розмір винагороди та інші умови, встановлюючи права та обов'язки сторін. Отже, можна стверджувати, що відносини між власниками сертифікатів мають зобов'язальний характер.

Водночас Г.В. Буяджи стверджує, що управління майном в Україні – це трастоподібна конструкція, яка передбачає виникнення довірчих правовідносин між установником управління (власником майна) та управителем, як правило, на підставі договору управління майном внаслідок передачі майна в управління ним в інтересах наперед визначених осіб (вигодонабувачів). Довірча власність в Україні – це трастоподібна конструкція, яка передбачає виникнення речових прав на майно з певною метою, зокрема, для управління ним в інтересах наперед визначених осіб (самого установника або вигодонабувача). [4, с. 28]

Безумовно відносини між власником та управителем мають довірчий характер. Підставою цих відносин є договір, змістом якого формується права та обов'язки сторін.

Однак, при цьому не можна не звертати уваги на матеріальну сторону об'єкта правовідносин. В основі зобов'язальних відносин лежить майнове благо. Відмінність полягає в тому, що на відміну від речових правовідносин, які здебільшого передбачають існування об'єкта, момент їх виникнення, включення об'єкта в зобов'язально-правові відносини здійснюється шляхом вчинення дій, які повинні або можуть бути здійснені їх учасниками, або від вчинення яких потрібно утриматися. Матеріалізація об'єкта відбувається в ході розвитку зобов'язальних правовідносин. [5, с. 10]

В договорі управління визначаються права та обов'язки сторін. Наслідком є вчинення дій з використання і розпорядження управителем грошових коштів з метою отримання прибутку для установника управління.

В результаті інвестування довірцем (установником управління) об'єкта нерухомості, управитель здійснює управління нерухомістю з метою розподілу прибутку серед власників сертифікатів. Управитель може скеровувати інвестовані кошти у фонд фінансування будівництва. Але він не звільняється від обов'язку контролю за цільовим використанням коштів в інтересах власника сертифікатів. Управитель має право вживати заходи для охорони інтересів інвесторів-власників сертифікатів фонду операцій з нерухомістю.

У разі виявлення порушень умов договору, управитель має право припинити інвестування, вимагати розірвання договору та повернення забудовником інвестованих на фінансування будівництва коштів. Це свідчить про здійснення управителем обов'язків довірчого власника з найбільшою вигодою та в інтересах власників сертифікатів.

Для виконання речових обов'язків з найбільшою вигодою для довірителя (установника управління) управитель наділений законом певними правами в зобов'язальних відносинах з іншими учасниками, зокрема із забудовником. Як зазначалося вище, згідно із ст. 32 Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» управитель фонду операцій з нерухомістю може вимагати розірвання договору із забудовником і повернення ним усіх спрямованих на будівництво коштів.

Розірвання договору в даному випадку слід розглядати як спосіб захисту інтересів установника управління. Припинення відносин як спосіб захисту можливий у разі наявності факту порушення. Однак при прийнятті рішення про розірвання договору необхідно насамперед враховувати інтереси установника управління. В протилежному випадку може виникнути питання про інвестиційний ризик власників сертифікатів фонду операцій з нерухомістю.

Інвестиційні відносини, які охоплюють зобов'язальні та речові права завжди мають характер ризикових. Алеаторність договірного зобов'язання, на думку І.С. Тімуш, полягає у включенні юридичного ризику до складу елементів виконання зазначеного договору, зустрічне виконання зобов'язання, за яким поставлено у залежність від настання юридичного ризику – випадкової обставини, включеної до умови зазначеного договору. Авторка обґрунтовує поняття ризикового (алеаторного) договору як орієнтованої на вдачу, збіг обставин, випадок тощо, угоди в якій загальний розмір чи можливість самого існування зустрічного надання на момент укладення невідомий, що поставлено в залежність від включеного до юридичних умов цього правочину випадкового юридичного факту (дії або події) і може викликати негативний (програш, збитки, шкода), позитивний (виграш, вигода, прибуток) або нульовий економічний ефект.[6, с.10]

Це повною мірою стосується договірних аспектів відносин власника сертифікату фонду операцій з нерухомістю та управителя фонду. Але довірчі речові права не повинні залежати від ризиковості настання тих чи інших обставин. Управитель з належною турботливістю повинен здійснювати речові повноваження з найбільшою вигодою для довірителя (інвестора). Для цього законодавець надає право управителю на вимогу власників сертифікатів фонду фінансування операцій з нерухомістю перевіряти фінансовий стан забудовника, вимагати від нього надання фінансових та аудиторських звітів та інформувати учасників фонду про результати проведених перевірок.

Інвестовані кошти у фонд фінансування операцій з нерухомістю спрямовуються на фінансування конкретного об'єкта. В подальшому інвестиційному процесі приймають участь інші учасники, в тому числі забудовник, з якими власник сертифікату фонду операцій з нерухомістю, не перебуває в договірних відносинах. Власник сертифікатів фонду операцій з нерухомістю має право вимагати від управителя дотримання обмежень права довірчої власності у процесі управління фондом. Однак законодавством не визначено конкретних цивільно-правових способів впливу власників сертифікатів на інших учасників.

Висновок. Таким чином, договори управління майном у сфері будівництва житла, належать до групи договорів про надання послуг. При цьому встановлення конкретних цілей договору управління майном у сфері будівництва житла є однією з його особливостей. У результаті зроблено висновок, що договір про придбання сертифікатів ФОН належить до родового виду договорів управління майном і застосування цього договору у сфері будівництва житла зумовлене лише тим, що в такий спосіб залучаються кошти на його фінансування, проте укладення договору про придбання сертифікатів ФОН безпосередньо не має на меті передавання у власність житла.

#### **Список використаних джерел:**

1. Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю. Закон України від 19.06.2003 р. № 978-IV (із змінами та доповненнями) (ВВР). 2003. № 52 (26.12.2003). Ст. 377.

2. Правила фонду (Правила ФФБ, Правила ФОН) - система норм, затверджена та оприлюднена управителем цього фонду, якої мають дотримуватися всі суб'єкти системи фінансово-кредитних механізмів будівництва житла для досягнення мети управління майном, визначеної установником управління, що повинні відповідати вимогам Закону України № 978-IV.

3. Рим Т. Я. Цивільно-правові аспекти охорони прав та інтересів учасників фонду операцій з нерухомістю. Правове життя сучасної України : матеріали міжнар. наук.-практ. конфер. (м. Одеса, 15 травня 2020 р.). Т.3. Одеса,: Національний університет «Одеська юридична академія», 2020. 421-423 с.

4. Буяджи Г.В. Довірча власність та трастоподібні конструкції: імплементація міжнародних стандартів у цивільне право України: автореф. дис. ...докт. юрид наук: 12.00.03. Київ. 2018. 44 с.

5. Яроцька М.В. Юридичний склад як підстава виникнення майнових цивільних правовідносин: автореф. дис. ...канд. юрид наук: 12.00.03. Київ, 2018. 16 с.

6. Тімуш І.С. Цивільно-правове регулювання ризикових (алеаторних) договорів: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2004. 18 с.