

## **Науковий висновок у справі № 925/1091/20**

Висновок підготовлено на запит судді Верховного Суду О.О. Банаська з таких питань:

*1. Чи відносяться права та обов'язки управителя, призначеного за конкурсом в порядку ч. 5 ст. 13 Закону України від 14.05.2015 р. «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», за договорами надання послуг з управління багатоквартирними будинками до майна в розумінні частин першої статті 104, статті 109, статті 190 ЦК України?*

Відповідаючи на це питання, зазначу, що посилення на ст. 104 ЦК України не має прямого і безпосереднього відношення до відносин, пов'язаних з виділом, оскільки стосується припинення юридичної особи. При виділі, як відомо, юридична особа не припиняється, тут відбувається перехід частини її майна, прав та обов'язків до однієї або кількох створюваних нових юридичних осіб.

Згідно з ч. 1 ст. 190 ЦК України майном як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки. Отже майнові права та обов'язки охоплюються поняттям «майно».

ЦК України не містить визначення поняття майнових прав. Відповідно до абз. 3 ч. 2 ст. 3 Закону України від 12.07.2001 р. «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» майновими правами, які можуть оцінюватися, визнаються будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (права на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) та права вимоги.

Натомість, ст. 177 ЦК України встановлено, що об'єктами цивільних прав є речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага.

Таким чином, зазначена стаття розширює перелік об'єктів цивільних прав, відносячи до нього крім майна та майнових прав і інші об'єкти, зокрема, **послуги**.

Як встановлено п. 4 ст. 13 Закону України від 14 травня 2015 р. «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» (далі – Закон), «до визначення співвласниками багатоквартирного будинку, в якому не створено об'єднання співвласників, форми управління багатоквартирним будинком, але не більше одного року із дня набрання чинності цим Законом, **послуги з утримання такого будинку надає суб'єкт господарювання** [виділено нами. – В.Щ.], визначений виконавцем послуг з утримання будинків і споруд та прибудинкових територій у багатоквартирному будинку до набрання чинності цим Законом».

У разі якщо протягом одного року з дня набрання чинності цим Законом співвласники багатоквартирного будинку, в якому не створено об'єднання співвласників, не прийняли рішення про форму управління багатоквартирним будинком, управління таким будинком здійснюється **управителем, який призначається на конкурсних засадах виконавчим органом місцевої ради** [виділено нами. – В.Щ.], на території якої розташований багатоквартирний будинок (абз. 1 п. 5 ст. 13 Закону).

Згідно з пунктом 7 ст. 1 Закону управитель багатоквартирного будинку (далі - управитель) – це фізична особа-підприємець або юридична особа-суб'єкт підприємницької діяльності, яка за договором із співвласниками забезпечує належне утримання та ремонт спільного майна багатоквартирного будинку і прибудинкової території та належні умови проживання і задоволення господарсько-побутових потреб [виділено нами. – В.Щ.].

Відповідно до абз. 2 п. 5 ст. 13 зазначеного Закону у такому разі ціна послуги з управління багатоквартирним будинком визначається за результатами конкурсу, який проводиться в порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування

державної житлової політики і політики у сфері житлово-комунального господарства,

Порядок проведення конкурсу з призначення управителя багатоквартирного будинку, затверджений наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 13.06.2016 р. № 150 (далі – Порядок), передбачає, зокрема, що протягом п'яти календарних днів з дня прийняття виконавчим органом місцевої ради рішення про призначення управителя з переможцем конкурсу укладається **договір про надання послуги з управління багатоквартирним будинком** [виділено нами. – В.Щ.] (п. 6 розділу V Порядку).

**Висновок:** Таким чином, виходячи зі змісту наведених норм, права та обов'язки управителя, призначеного за конкурсом в порядку, встановленому законодавством, за договором про надання послуги з управлінням багатоквартирним будинком не відносяться до майна в розумінні ст. 109 та 190 ЦК України.

Таким чином, називаючи у ст. 190 у складі майна майнові права і обов'язки, ЦК України в ч. 1 ст. 104 визначає об'єктами правонаступництва майно і права та обов'язки. Очевидно, що останні не є правами та обов'язками майнового характеру, інакше виділяти їх у самостійні об'єкти правонаступництва не було б жодного сенсу.

Певним підтвердженням цьому є положення ч. 1 ст. 509 ЦК України, яка розмежовує передання майна, виконання роботи, надання послуги, сплату грошей тощо.

Водночас ще раз зазначимо, що послуга з управління багатоквартирним будинком є об'єктом цивільних прав.

*2. Чи може бути передано права та обов'язки управителя, призначеного за конкурсом в порядку ч. 5 ст. 13 Закону України від 14.05.2015р. «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», за договорами надання послуг з управління багатоквартирними будинками іншій особі та/або іншим особам, створеній/им шляхом реорганізації, в т.ч. через виділ?*

Відповідно до ч. 1 ст. 177 ЦК України об'єкти цивільних прав можуть вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, якщо вони: а) не вилучені з цивільного обороту, або б) не обмежені в обороті, або в) не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи.

У зв'язку з цим постає питання: чи є послуга з управління багатоквартирним будинком тим об'єктом цивільних прав, який може вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва?

Відповідь на це запитання, на наш погляд, міститься в пункті 1 розділу III та пункті 6 розділу IV Порядку.

Зокрема, п. 1 Порядку передбачає, що для участі у конкурсі учасники конкурсу подають його організатору заяву, до якої **додаються документи, які підтверджують наявність у штаті щонайменше одного найманого працівника, який пройшов професійну атестацію на відповідність кваліфікаційним вимогам професії «менеджер (управитель) житлового будинку (групи будинків)» (для управителя - юридичної особи).**

Абзац 2 пункту 6 Порядку встановлює, що оцінювання конкурсних пропозицій здійснюється за бальною системою, що визначається організатором конкурсу, з урахуванням такого розподілу балів за критеріями оцінювання:

ціна послуги - до 35 балів;

**рівень забезпеченості учасника конкурсу матеріально-технічною базою - до 15 балів;**

**наявність персоналу, що відповідає кваліфікаційним вимогам до професій працівників та має необхідні знання і досвід (з урахуванням договорів щодо залучення співвиконавців),- до 15 балів;**

фінансова спроможність учасника конкурсу - до 15 балів;

**наявність досвіду роботи з надання послуг у сфері житлово-комунального господарства - до 20 балів [виділено нами. – В.Щ.].**

Виходячи з наведених критеріїв, логічними будуть запитання:

а) чи може юридична особа, з якої здійснено виділ, передати новоствореній юридичній особі достатню матеріально-технічну базу, персонал, а тим більше – досвід роботи з надання послуг у сфері ЖКГ?

б) чи могла б виділена (новостворена) юридична особа, якби вона взяла участь у конкурсі, стати його переможцем, враховуючи відсутність у неї досвіду роботи з надання послуг у сфері ЖКГ?

Видається, що на обидва запитання може бути лише негативна відповідь, оскільки критерії, завдяки яким було визначено переможця конкурсу, є невід’ємними від цієї юридичної особи. А це означає, що послуга з управління багатоквартирним будинком не може перейти в порядку правонаступництва від однієї юридичної особи до іншої.

Тут можна навести приклади, коли законодавством заборонено передання документів дозвільного характеру (ліцензій, спеціальних дозволів), отриманих одним суб’єктом господарювання, іншому, або встановлено інші обмеження користування такими дозволами (наприклад, частини 4, 5 ст.15 Закону України від 02.03.2015 р. «Про ліцензування видів діяльності»), що свідчить про персоніфікований характер таких дозволів.

Аналогічний підхід має бути застосований і до управителя, який став і переможцем конкурсу завдяки критеріям, що їх не мали, або вони були недостатніми у інших учасників конкурсу.

**Висновок:** Права та обов’язки управителя, визначеного за наслідками конкурсу в порядку ч. 5 ст. 13 Закону, не можуть бути передані іншій особі/іншим особам, створеній/створеним при виділі та реорганізації, оскільки вони є невід’ємними від юридичної особи-переможця конкурсу.

Нагадаю, що відповідно до абз. 1 пункту 6 розділу V Порядку договір про надання послуги з управління багатоквартирним будинком укладається саме з переможцем конкурсу – особою, яка відповідає критеріям, визначеним конкурсною документацією.

**3.** Чи існують обмеження щодо правонаступництва управителя, призначеного за конкурсом в порядку ч. 5 ст. 13 Закону України від 14.05.2015р. «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» за договорами надання послуг з управління багатоквартирними будинками іншій особі та/або іншим особам, створеній/им шляхом реорганізації, в т.ч. через виділ залежно від виду правонаступництва – універсальне або сингулярне?

Оскільки питання, на наш погляд, сформульовано не зовсім коректно, відповімо на нього так, як ми зрозуміли його суть.

В цивілістичній літературі під універсальним правонаступництвом зазвичай розуміють такий вид правонаступництва, при якому до правонаступника переходять все майно, всі права та обов'язки (наприклад, у разі реорганізації юридичної особи шляхом злиття, приєднання, перетворення). Сингулярне правонаступництво має місце у разі поділу та виділу, коли до новоутворених юридичних осіб переходить **частина майна, прав та обов'язків** юридичної особи, з якої здійснюється виділ. Це означає, що універсальне правонаступництво у разі виділу неможливе.

**Висновок:** З урахуванням викладеного видається можливим перехід усього майна та **усіх прав і обов'язків управителя** за договорами надання послуг з управління багатоквартирними будинками лише у разі універсального правонаступництва – внаслідок злиття, приєднання чи перетворення.

**4.** З яким юридичним фактом або сукупністю юридичних фактів пов'язується момент набуття прав та обов'язків новоутвореною юридичною особою у випадку її створення шляхом реорганізації через виділ з іншої юридичної особи?

Згідно з ч. 1 ст. 109 ЦК України виділом є перехід за розподільчим балансом частини майна, прав та обов'язків юридичної особи до однієї або кількох створюваних нових юридичних осіб.

Очевидно, що однією з причин постановки цього питання є не зовсім вдала, на наш погляд, редакція норми ч. 1 ст. 109 ЦК України, в якій щодо юридичних осіб вжито слово «створюваних», яке означає незавершений процес їх створення. Проте, якщо виходити з граматичного тлумачення змісту цієї норми, до доходимо висновку що в ній йдеться про перехід

частини майна, прав та обов'язків від одного учасника цивільних відносин до іншого. Документом, на підставі якого здійснюється такий перехід, є розподільчий баланс. Сама назва цього документа свідчить про те, що майно, права та обов'язки існуючої юридичної особи розподіляються між нею та «створюваними», а фактично – створеними у встановленому законом порядку юридичними особами.

Відтак, у разі виділу момент набуття прав та обов'язків, на наш погляд, слід пов'язувати з сукупністю двох юридичних фактів:

1) з датою внесення до Єдиного державного реєстру запису про державну реєстрацію новоствореної юридичної особи, оскільки саме з цього моменту остання набуває статусу юридичної особи і статусу суб'єкта права (має цивільну право- і дієдатність). Не маючи статусу юридичної особи, «створювана юридична особа» не може бути учасником цивільних відносин, до яких ч. 1 ст. 2 ЦК України відносить фізичних і юридичних осіб.

2) з датою затвердження розподільчого балансу, який складається та затверджується після прийняття рішення про виділ.

**Висновок підготував  
член НКР при Верховному Суді**

**проф. В.С. Щербина**