

«ПРАВО ОЧІКУВАННЯ» В КОНТЕКСТІ ЧАСТИНИ 2 СТАТТІ 190 ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Розглядаються спірні питання використання на практиці «права очікування». Вперше юридичний зміст «права очікування» було визначено Постановою Судовою палатою у цивільних справах Верховного Суду України від 30.01.2013 у справі № 6-168цс12. До цього юридичний термін «право очікування» чинне законодавство України не використовувало. Також він не зустрічається у сучасних юридичних словниках та енциклопедіях.

Ключові слова: фікція, уречевлення, об'єкт незавершеного будівництва (ОНБ), майнові права на ОНБ, право власності на ОНБ, право оренди, право забудови (суперфіцій), частка у праві забудови, право під відкладальною умовою, легітимні (законні) очікування, «очікування права», «право очікування».

Риш Ф. Ю. «Право очікування» в контексте части 2 статті 190 Гражданского кодекса Украины

В статті розглядаються спірні питання використання на практиці «права очікування». Вперше юридичне значення «права очікування» було визначено Постановою Судовою палатою у цивільних справах Верховного Суду України від 30.01.2013 у справі № 6-168цс12.

Ключевые слова: фикция, овещение, объект незавершенного строительства (ОНБ), имущественные права на ОНБ, право собственности на ОНБ, право аренды, право застройки (суперфиций), доля в праве застройки, право под отлагательным условием, легитимные (законные) ожидания, «ожидание права», «право ожидания».

Rysh Filipp. «Expectant right» in the meaning of part 2 of Article 190 of Civil Code of Ukraine

This article is a logical continuation of discussions on doctrinal interpretation of part 2 of Article 190 of It presents a view on the controversial issues of the use in practice the «expectant right». The concept of «expectant right» is not used in the Ukrainian civil law». This term can not be found in any modern law dictionary or encyclopedia. For the first time the legal meaning of the «expectant right» was defined by Court of Justice in Civil Cases of the Supreme Court of Ukraine in Resolution of 01.30.2013 on the case #6-168tss12.

Key words: fiction, reification, object of construction in progress (OCP), property right to OCP, right of ownership of OCP, leasehold law, development lease (superfi-

cies), share in construction right, right under suspensive condition, legitimate (lawful) expectations, «expectation of right», «expectant right».

Дана стаття є логічним продовженням дискусії з приводу доктринального тлумачення частини 2 статті 190 ЦК України.

У попередньому дослідженні ми довели, що невдала імплементація частини 2 статті 190 ЦК України породила її сприйняття «як загального правила», а не «як винятка»¹. Унаслідок скривленого сприйняття появились хибні дедукції: «майнові права прирівнюються до речей» або «усі майнові права є речовими». Відбулося спотворення догматичного апарату у частині об'єктів цивільно-правових відносин. В аналітичних матеріалах почали використовувати дедукції: «право вимоги є майновим правом, тобто майном і неспоживною річчю, з огляду на ст. 190 ЦК»², «... майнові права є майном. Відповідно, «майнові права є речовими правами...»³ або «... усі майнові права визнаються речовими правами»⁴.

Як уже згадувалося, частину 2 статті 190 ЦК України, слід розглядати в контексті Закону України № 898-IV від 05.06.2003 р. «Про іпотеку» із змінами та доповненнями внесеними 15.12.2005 р. (далі: Закон «Про іпотеку»)⁵. Отже, мова йде про іпотечне кредитування житла та відповідне залучення коштів на фінансування житлового будівництва з самого його початку⁶.

Важко собі наочно уявити, що об'єкт (наприклад, «майбутня квартира») перебуваючи в цивільно-правовому обороті, ще не існує, а ні юридично (*не виділений у натурі та без реєстрації права власності на нього*), а ні фізично (*будівництво його ще не розпочалося або не завершилося*). Проте, виявляється, законодавець допускає можливість існування такого об'єкту в цивільно-правовому обороті. Більш того, будівництво такого об'єкту здійснюється на орендованій земельній ділянці (*будівництво на чужій землі*). Усі ці характерні риси проглядаються з тексту статті 16 Закону «Про іпотеку» (*передача об'єктів незавершеного будівництва шляхом передачі прав на земельну ділянку*) та частини п'ятої статті 37 Закону «Про іпотеку», коли мова йде про передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки. Отже, вище згаданий об'єкт знаходиться в обороті (передається його право власності, заставляється [іпотека⁷]), а **частина друга статті 190 ЦК України є його логічним кореспондуючим регулюванням в загальному законі.**

Як бачимо, у вище згаданих статтях законодавець регулює об'єкти нерухомого майна, незавершеного будівництва (далі : ОНБ) та майнові права на них та їх фінансування.

У попередній статті такі майнові права на ОНБ (наприклад, «на майбутню квартиру» ми кваліфікували як «пучок прав»⁸. Проте, що собою представляє цей «пучок прав», а точніше «уречевлений» «пучок (комплекс) прав»? Структура «уречевленого пучка (комплексу) прав» відображена у Схемі № 1.

Забігаючи наперед, можна стверджувати, що «уречевлений пучок (комплекс) прав» є ніщо іншим як «право забудови» (від лат. : «superficies» – «суперфіцій»).

Схема 1.
Вичерпний перелік майнових прав
передбачених положеннями частиною 2 статті 190 ЦК України
(на прикладі договору купівлі-продажу майнових прав на квартиру)

Речення 1		Фікція II (стосується споруди на землі)	Речення 2		Фікція I (стосується землі)
<i>Частина 2 статті 190 ЦК України</i>		Майнові права	є неспоживною річчю.	Майнові права	визначаються речовими правами.
Право оренди (чи користування нерухомим майном)	Предмет продажу/іпотеки (див. : частина 5 статті 37 Закону «Про іпотеку»).	Право оренди (чи користування нерухомим майном)	Сурогат «майбутнього об'єкту», (наприклад «майбутня квартира») = Частка у праві забудови	Право будувати, володіти та відчувувати об'єкт нерухомого майна	} ПРАВО ЗАБУДОВИ (СУПЕРФІЦІЙ)
Право будувати, володіти та відчувувати об'єкт нерухомого майна		Право будувати, володіти та відчувувати об'єкт нерухомого майна			
Право вимоги на «майбутній» об'єкт (наприклад, «майбутня квартира»)		Право вимоги на «майбутній» об'єкт (наприклад, «майбутня квартира»)		Оплата за частку у праві забудови (суперфіцій)	
Подвійна природа права забудови					

Частиною другою статті 190 ЦК України законодавець забезпечує оборот уже згаданого «уречевленого пучка (комплексу) майнових прав» (див.: *Схема 1*).

Через уречевлення пучка (комплексу) прав («майнові права визнаються речовими») проявляється «право забудови».

З метою кращого розуміння, право забудови слід розглядати як самостійну земельну ділянку, яка наочно «висить» над реально існуючою земельною ділянкою. На цій фіктивній земельній ділянці стоїть багатоквартирний будинок з окремими квартирами, які належить на правах власності володільцям частки забудови.

Право забудови не є просто правом користування або лише обмеженим речовим правом та не створює подільне право власності

або співвласність власника землі та володільця права забудови. Скоріш за все, *основні наповнення права власності на землю є відокремлені від нього та усамостійнені у праві подібному до права власності на землю*. Таке право можна відчужувати (продавати або заставляти). Його невід'ємною складовою частиною є право власності на споруду. Звідси, **подвійна природа права забудови**: право на землю пов'язане з правом власності на споруду⁹.

Аналізуючи правову матерію, яка була використана законодавцем на час введення абзацу 2 статті 190 ЦК України, слід пам'ятати про догму римського права «*superficies solo cedit*» (*див.: абзац 2 статті 1 або частина 2 статті 16 Закону «Про іпотеку»*), що проголошує «єдність земельної ділянки та будівлі, що на ній знаходиться». Іншими словами, усе, що збудовано на земельній ділянці приростає до неї та є її невід'ємною частиною.

Лише завдяки праву забудови забезпечується оборот будівельних споруд, які плануються будувати на чужій земельній ділянці, або там будуються, або уже збудовані. А також формується правова ситуація, коли власник згаданої земельної ділянки та власник згаданої споруди є різними особами. Тобто скасовується правило «*superficies solo cedit*» на реально існуючій земельній ділянці. У той час вона «піднімається вище» до фіктивної земельної ділянки, яка «висить» над реально існуючою. Саме це можна зауважити із аналізу частини 7 статті 5 Закону «Про іпотеку» («таке право оренди чи користування нерухомим майном для цілей цього закону вважається нерухомим майном»)¹⁰.

Речовий характер права забудови принципово відрізняє його від оренди. Орендний договір носить особистий характер, так як в загальному випадку орендар не може переуступити своє право оренди іншій особі без згоди орендодавця. Хоча право забудови і виникає внаслідок договору між двома сторонами, воно відноситься до категорії речових прав, тобто право забудовника може бути відчужене шляхом продажу іншій особі без згоди власника ділянки, на нього може бути звернено стягнення за речовим позовом (*Actio in rem*), тому воно може бути предметом іпотечної застави. Аналогічно наявність договору про забудову не заважає обороту земельної ділянки та його іпотеці, так як зобов'язання, встановлені договором (в тому

числі і по орендній платі), діють весь час договору незалежно від зміни конкретних сторін¹¹.

На думку І. Бутіної, уречевлення зобов'язальних прав шляхом поширення на них правил, передбачених для об'єктів речового права, є звичайним «юридично-технічним прийомом», для цього використовується догматична фікція¹². Будучи юридичним прийняттям факту всупереч реаліям, фікція переслідує мету штучного формування історичних або догматичних підстав для відомих юридичних правил, які є затребувані з позиції справедливості або корисності, але до сих пір не можуть бути обґрунтовані засобами досі чинного права¹³.

У нашому випадку, у частині 2 статті 190 ЦК України спостерігаємо дві фікції. (див. : *Схема 1*). За допомогою першої фікції (шляхом уречевлення) виникає «право забудови», яке створює «грунт» (фіктивну земельну ділянку). Далі, кожна часткова виплата або одноразова повна оплата за право забудови (коли наприклад, купується майнові права на квартиру, оплата за частку в праві забудови) приростає до нього, що відображено другою фікцією. Аналогічне ми спостерігаємо при іпотечі.

Доказом вірності тези, що після уречевлення майнових прав на ОНБ (або «пучка (комплексу) прав») проявляється право забудови є те, що останнє являється єдино можливим правовим механізмом здійснення кредитування за умови будівництва на чужій землі. На відміну від права забудови оренда не забезпечує будівельникам можливості користуватися інструментом іпотечного кредиту у випадку ведення будівництва на орендованих землях¹⁴. Саме це переслідує законодавець положеннями Закону «Про іпотеку».

Гарним прикладом законодавчого регулювання тотожної проблематики (багатоквартирний будинок, що збудований на чужій землі) є «право квартирної забудови», передбачене Законом Естонії «Про квартирну власність» (15.11.2000 р.). Відповідно до част. 3 статті 24 предметом «права квартирної забудови» вважають розмежовані житлові та нежитлові приміщення будівлі, а також ті частини будівлі, що можуть окремо використовуватися. Із цими приміщеннями поєднано ідеальну частку у праві забудови, до якої саме відноситься квартира¹⁵.

Після завершення будівництва та реєстрації права власності на квартиру та права користування земельною ділянкою, ми отримуємо

пов'язані між собою речові права, які не можуть бути відчужені окремо одне від одного. У такому разі, землекористувач набуває речові права на *майно, яке складається із обмеженого за змістом та об'ємом безпосереднього речового права на земельну ділянку та права власності на збудовану квартиру у багатоквартирному будинку*¹⁶.

Але, коли ми говоримо про продаж квартири на етапі ще до завершення будівництва та реєстрації права власності на квартиру, фактично продається частина обмеженого речового права – «частка у праві забудови»¹⁷. Саме «частку у праві забудови» слід розглядати як сурогат квартири. Точніше, це замітник квартири, який має лише окремі її юридичні властивості – неспоживна річ, якою можна лише розпорядитися (*див.: Схема 1*).

До нині для багатьох цивілістів залишається відкритим питанням стосовно статті 16 Закону «Про іпотеку» (особливості іпотеки об'єктів незавершеного будівництва) – «Чим саме відрізняються *майнові права на об'єкти незавершеного будівництва* (нерухомості, будівництво якої не завершено) та *право власності на об'єкти незавершеного будівництва*, виходячи із положень законодавства, викликає чимало запитань?»¹⁸.

Підняття такого питання є виправданим, оскільки Закон України у даному випадку не є послідовним (спонукає до хибного мислення). Завдяки системному аналізу законів України «Про іпотеку»¹⁹ та «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» (*далі: Закон «Про фінансово-кредитні механізми»*)²⁰ та порівнянню змістового наповнення ст. 16 (*Закон «Про іпотеку»*) та ст. 50 (*Закон «Про фінансово-кредитні механізми»*) було виявлено, що законодавець не зовсім точно відобразив правовий зміст поняття «*об'єкт незавершеного будівництва*», оскільки останнє може мати різне матеріальне наповнення.

Отже, поняття ОНБ охоплює декілька можливих варіантів :

А. ОНБ «зведений об'єкт на землі», який уже є матеріалізований але не доведений до готовності (*об'єкт будівництва матеріалізований*);

Б. «Зведений об'єкт на землі», який уже є матеріалізований не введений в експлуатацію. Проте на такий об'єкт оформлено право

власності (*об'єкт будівництва – матеріалізований на який оформлено право власності*);

В. У «зведеному об'єкті на землі» існує окрема структурна одиниця квартира, яка є вже збудована (*об'єкт у будівництві [об'єкт інвестування] матеріалізований*);

Г. Над «зведеним об'єктом на землі» окрема структурна одиниця квартира, ще не є збудована (*об'єкт у нематеріалізованому будівництві [об'єкт інвестування]*).

На основі наведених варіантів можна знайти відповідь на питання: «У чому полягає відмінність права власності на ОНБ від майнових прав на ОНБ?»

Підтвердження цього є наступне.

З точки зору загального закону – ЦК України:

А. «Право забудови» + «матеріали, які використані під час зведення ОНБ» = «неспоживна річ» (*частина 2 статті 190 ЦК України*);

Б. «Право забудови» + («матеріали, які використані під час зведення ОНБ») «право власності на ОНБ»;

В. «Частка у праві забудови» + «Об'єкт інвестування» (матеріалізований ОНБ) = «неспоживна річ» (складається з частини права забудови + «те, що приростає») (*частина 2 статті 190 ЦК України*);

Г. «Частка у праві забудови» + «Об'єкт інвестування» (нематеріалізований ОНБ) = «неспоживна річ» + «те, що приростає» (*частина 2 статті 190 ЦК України*).

Таким чином, різниця між правом власності на ОНБ та майновими правами на ОНБ полягає у тому, що у першому випадку ми маємо справу з «об'єктом цивільно-правових відносин – правом власності на ОНБ» та «правом забудови» (два речових права). У другому випадку, у нас є право забудови або частки прав забудови (одне речове право), що визначається частиною 2 статті 190 ЦК України неспоживна річ (*див. : «А», «В» та «Г»*).

Складається враження, що як в наукових дослідженнях так і на практиці (у тому числі, судовій) не сприймають «майнові права на ОНБ» (наприклад, «на майбутню квартиру») у світлі частини 2 статті 190 ЦК України та їй судилося перебувати поза межами правової свідомості²¹.

Ще раз, як на початку даного дослідження, константуємо, що ЦК України забезпечує оборот цивільно-правових об'єктів і частина 2 статті 190 ЦК України є логічно кореспондуючим регулюванням згаданих об'єктів за Законом «Про іпотеку».

Комітет з цивільного, сімейного та спадкового права ВГО «Асоціації правників України» акцентує на актуальність продажу майнових прав на об'єкти нерухомого майна, що будуються. Члени Комітету порушили питання про наявність «доктрини права очікування»²².

Практикуючі юристи звернули увагу на «право очікування» після прийняття Судовою палатою у цивільних справах Верховного Суду України Постанови від 30 січня 2013 року по справі № 6-168цс12²³. Саме ця Постанова лягла в основу згаданої доктрини.

Логічно виникає питання, з якої правової моделі було імплементовано юридичну категорію «права очікування» і чи належним чином запозичений зміст поняття «право очікування» узгоджується із правовими реаліями в Україні.

Зауважимо, що в Україні відсутня юридична практика застосування «права очікування». До прийняття Постанови від 30 січня 2013 року по справі № 6-168цс12²⁴, в українському цивільному праві термін «право очікування» не використовувався. Доказом того є те, що в сучасних юридичних словниках та енциклопедіях ми не знаходимо тлумачення терміну «право очікування»²⁵.

У державах західної Європи, наприклад, Австрії²⁶ або Німеччини²⁷ поняття «право очікування» (*нім.*: «*Anwartschaftsrecht*») є загально відомим. Показовим є те, що у цих державах, як і в Україні, поняття «право очікування» було введено у правовий оборот рішенням суду, а не актом органу законодавчої влади. Отже, «право очікування» є «витвором» судової влади. Не вдаючись в глибинний аналіз практики застосування «права очікування», слід лише зауважити, що в усіх юрисдикціях воно є спірною правовою конструкцією.

Використання в Україні юридичного терміну «право очікування» створює ґрунт для непорозуміння, оскільки спонукає нас думати про те, що у даному випадку ми маємо справу з уже згадуваним поняттям «*Anwartschaftsrecht*». Проте, у нас є інші обставини – мова йде про відчуження об'єкту, який ще не створений. Скоріше за все

ми маємо справи з продажем майбутньої або очікуваної речі (*rei futurae sivi speratae*), що є продажем під відкладальною умовою²⁸.

Звідси, можна говорити що виникають непорозуміння, бо «право набуття в майбутньому права власності на нерухоме майно (право під відкладальною умовою)»²⁹ **правом не являється**, а характеризується як «очікування права» (що навіть словесно дуже нагадує «право очікування»)»³⁰. Предметом договору іпотеки не є «обумовленим правом» – право власності на майно в майбутньому. Предметом іпотеки є «право забудови/частка у праві забудови», яким засвідчується обумовлене право – право власності на споруду або на квартиру.

З введенням у юридичний оборот дефініції майнового права як «права очікування» була створена «науково-практична мантра», яка стала ребусом для сучасної цивілістики. У подальшому, ця мантра в режимі «сору-paste» знайшла своє відображення у цілій низці судових рішень. Можна зустріти випадки, коли судові органи вже інших держав, посилаючись на рішення судів України, використовують цю «мантру» не розуміючи правдивого її змісту.

Використане у судових рішеннях по справах: № 6-168цс12 від 30.01.2013 р.³¹; № 6-36цс13 від 15.05.2013 р.³²; № 6-51цс13 від 04.09.2013 р.³³; № 6-98цс13 від 02.10.2013 р.³⁴; № 6-129цс14 від 12.11.2014 р.³⁵; № 6-173цс14 від 03.12.2014 р.³⁶; № 6-1920цс15 від 04.11.2015 р.³⁷; № 6-1858цс15 від 18.11.2015 р.³⁸; № 6-3090цс15 від 02.03.2016 р.³⁹; № 6-290цс16 від 16.03.2016 р.⁴⁰; № 6-289цс16 від 23.03.2016 р.⁴¹; № 6-265цс16 від 30.03.2016 р.⁴²; № 643/18325/15-ц (Провадження №2/643/1199/16) від 14.06.2016 р.⁴³; № 522/5793/16-ц (Провадження №2/522/4790/16) від 15.08.2016 р.⁴⁴, поняття «право очікування» є хибним та спонукає до формування невірною юридичного розуміння. У даному випадку, мова не йде про право, а лише про чекання на право – «очікування права».

Зустрічаються випадки, коли зміст поняття «право очікування» ототожнюють із «легітимними («законними») очікуваннями»⁴⁵. У принципі це хибний підхід. Спільним для цих двох понять є лише термін «очікування». Постанова від 18.09.2013 у справі № 6-92цс13 стосується «права очікування» (речового права)⁴⁶, а не «легітимних («законних») очікувань», які розглядаються як особливий різновид охоронюваних інтересів, що стосуються певності, стабільності й не-

змінності її правового становища, яке виникає з актів публічної влади⁴⁷, а це вже адміністративне право! Як вже зазначалося, поняття «право очікування» – виключно цивільно-правова конструкція, яка використовується у виняткових випадках. «Anwartschaftsrecht» набув широкого застосування при обороті рухомих речей (транспортних засобів, об'єктів виробництва і ін.) та як засіб забезпечення оплати товару.

У наведених рішеннях суди вказують, що «майнове право, яке можна визначити як право очікування, є складовою частиною майна як об'єкта цивільних прав. Майнове право – це обмежене речове право, за яким власник цього права наділений певними, але не всіма правами власника майна та яке засвідчує правомочність його власника отримати право власності на нерухоме майно чи інше речове право на відповідне майно в майбутньому». Доречно було б писати: «майнове право, яким засвідчується очікування права, є складовою частиною майна як об'єкта цивільних прав. **ЦЕ**¹ майнове право – обмежене речове право², за яким **володілець**³ цього права наділений певними, але не всіма правами власника майна, та яке засвідчує правомочність **володільца**⁴ отримати право власності на нерухоме майно⁵ чи інше речове право на відповідне майно в майбутньому⁶.

На практиці уже зустрічаються випадки, коли, відсилаючись до правової позиції викладеної у постанові Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 30.01.2013 р. у справі № 6-168цс12 робляться хибні висновки. Зокрема, що «... майнове право, яке можна визначити як «право очікування», є складовою частиною майна як об'єкта цивільних прав. Майнове право – це обмежене речове право, за яким власник цього права наділений певними, але не всіма правами власника майна, та яке засвідчує правомочність його власника отримати право власності на нерухоме майно чи інше речове право на відповідне майно в майбутньому – заробітна плата, пенсія, стипендія, інші доходи, отримані одним з подружжя або внесені до

¹ Використовуючи слово «**ЦЕ**» привертається увага на те, що у даному випадку йдеться про майнове право лише у відповідному контексті, а не про загальне визначення для майнового права.

² Право забудови або частка у праві забудови.

³ У даному випадку слід використовувати термін «володілець», а не «власник».

⁴ Володілець такого обмеженого речевого права.

⁵ Частка у праві забудови + право власності на квартиру.

⁶ Іпотека на нерухоме майно (частка у праві забудови + право власності на квартиру).

сімейного бюджету чи внесені на особовий рахунок в банківську установу; – гроші, інше майно (в тому числі гонорар, виграш, отримані за ним гроші) отримані в результаті укладеного в інтересах сім'ї договору; – речі для професійних занять (музичні інструменти, оргтехніка, лікарське обладнання), набуті за час шлюбу для одного з подружжя»⁴⁸. Або «...майнові права дитини можна розглядати в широкому значенні, в якому до них належать право дитини на утримання, право власності дитини на майно, право дитини на користування майном батьків, житлові права дитини, спадкові права дитини, корпоративні права дитини, інші майнові права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовою частиною права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права та право вимоги»⁴⁹.

Отже, підсумовуючи викладене, слід зазначити :

1. Частиною другою статті 190 ЦК України регулюється цивільно-правовий оборот об'єктів, які передбачені спеціальним законом «Про іпотеку» де імплементовано догму римського права «*superficies solo cedit*» (єдність земельної ділянки та будівлі, що на ній знаходиться). Частина друга статті 190 ЦК України є логічно кореспондуючим регулюванням згаданих об'єктів в загальному законі до спеціального (Закон «Про іпотеку»).

2. Шляхом законодавчих фікцій [част. 2 ст. 190 ЦК України], у тому числі через уречевлення пучка (комплексу) прав [част. 7 ст. 5 Закону «Про іпотеку», ч. 2], проявляється «право забудови».

3. «Право забудови» це обмежене речове право, яке характеризується подвійною природою: право на землю пов'язане з правом власності на споруду.

4. Предметом договору купівлі-продажу майнових прав на квартиру, яка будується або договору іпотеки таких прав, є право забудови або частка у праві забудови. Право забудови є майновим правом, яким засвідчується очікування права, та є складовою частиною майна, як об'єкта цивільних прав. Це майнове право – обмежене речове право, за яким володілець цього права наділений певними, але не всіма правами власника майна, та яке засвідчує правомочність володільця отримати право власності на нерухоме майно [квартира + земля (право забудови)] чи інше речове право [іпотека на квартиру + земля (право забудови)] на відповідне майно в майбутньому.

1. *Ріш Ф.* Регулювання майнових прав за частиною 2 статті 190 Цивільного кодексу України // Держава і право: Збірник наукових праць. Серія Юридичні науки. Випуск 73 / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2016. С. 309. 2. *Переведення боргу в капітал: можливості та перспективи* // Всеукраїнське щотижневє професійне юридичне видання Юридична Газетаonline. – 2016. URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/perevedennya-borgu-v-kapital-mozhливosti-ta-perspektivi.html> (3 серпня, вівторок : 15:46). 3. *Пленюк М.* Трансформація майнових прав на нерухоме майно як юридичний факт – підстава виникнення права власності // Юридична Україна. 2014. № 10. С. 58; Маршаллер і партнери. URL: <http://www.uaa.org.ua/uploads2/2014/04/02/002.pdf> 4. *Гладько Ю. О.* Правові засади обігу зобов'язальних вимог кредитора // Наукові праці МАУП. 2011. Вип. 3(30). С. 106; Соловьев А. Н. Вещь или имущество (к проблеме объекта правоотношения частной собственности) // Актуальні проблеми приватного права: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 93-й річниці з дня народж. В. П. Маслова, Харків, 27 лют. 2015 р. / Нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого, Нац. акад. прав. наук України, Харків. обл. осередок всеукраїн. громад. орг. «Асоціація цивілістів України». Харків: Право, 2015. С. 180-183. 5. *Про іпотеку.* Закон України № 898-IV від 05.06.2003 р. // Офіційний вісник України від 25.07.2003. 2003. № 28. Ст. 1362. – Код акту 25715/2003. 6. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України № 3201-IV від 15.12.2005 р. // ВВР України. 2006. № 13 (31.03.2006). –Ст. 110.* 7. *Ипотека* (від. грец. *ипотека* – застава). Іпотека, як вид застави, є заставою нерухомого майна (ст. 545 ЦК України). Відповідно до частини 2 статті 190 ЦК України майнові права можуть бути рухомою річчю. Керуючись наведеним, у статті «Регулювання майнових прав за частиною 2 статті 190 Цивільного кодексу України» було використано дедукцію – «майнові права на об'єкти незавершеного будівництва можна передати в заставу, бо це, у тому числі, рухома річ». Проте, враховуючи положення спеціального Закону «Про іпотеку», беремо до уваги те, що «застава здійснюється виключно через іпотеку» (див. : Ріш Ф. Регулювання майнових прав за частиною 2 статті 190 Цивільного кодексу України // Держава і право: Збірник наукових праць. Серія Юридичні науки. Вип. 73 / Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2016. С. 309. 8. Там само. С. 309. 9. Frhr. von Oefele H., Winkler K. Handbuch des Erbbaurechts. Helmut Freiherr von Oefele, Prof. Dr. Karl Winkler. 5. Auflage, Muenchen. 2012. S. 24. 10. «Таке право оренди» для цілей Закону «Про іпотеку» вважається нерухомим майном, бо предметом іпотеки є виключно нерухомість. Як ми бачимо, за част. 2 статті 190 ЦК «таке право оренди» є «правом забудови», тобто «обмеженим речовим правом». 11. *Чернышов Л.* Право застройки как инструмент формирования рынка доступного жилья в России // Экономика России: XXI век. – 2006. – № 17. URL: http://portal.ru/modules/ruseconomics/print.php?subaction=showfull&id=1163833320&archive=1401252883&start_from=&ucat=& 12. *Бутина И. Н.* Акции как ценные бумаги и гражданско-правовая защита прав и законных интересов их владель-

цев: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва 2007. 24 с.; Валах В. В. Теоретико-правовое обоснование существования конструкции «право на право» в украинском и российском гражданском праве // Вісник Одеського Національного Університету. Правознавство. 2011. Т. 16. Вип. 15. С. 52.

13. Танимов О. В. Развитие юридических фикций в эпоху Нового времени // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2014. № 4. С. 13.

14. Митилино М. И. Право застройки. Опыт цивилистического исследования института. Киев: Тип. насл. Т. Г. Мейнандера, 1914. С. 2.

15. «Ідеальна частка у праві забудови» закріплена у сучасному цивільному законодавстві окремих держав Європи. Зокрема, про таку частку згадується в Законі Естонії від 15.11.2000 р. «Про квартирунську власність» у частині (3) статті 24 «Право квартирунської забудови» (див. : Закон «О квартирунської собствениости» в редакції от 22.05.2014 г. // Riigi Teataja («Государственный вестник»). – RT I, 21.05.2014, 19; Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку: Закон України № 417-VIII від 14.05.2015 р. // Офіційний вісник України від 19.06.2015. 2015. – № 46. Ст. 1452, код акту 77284/2015.

16. Аббасова А. М. Право застройки по российскому и украинскому законодательству в сравнительно-правовом разрезе // Бизнес. Образование. Право. Вестник Волгоградского института бизнеса. 2014. № 1. С. 269.

17. На практиці «частка у праві забудови» трактується як майнові права – це всі права на квартиру, які належать продавцю у зв'язку із спорудженням квартири на підставі договору оренди земельної ділянки, укладеного між продавцем та власником земельної ділянки, на якій споруджується квартира, та на підставі договору, укладеного між підрядником та продавцем (замовником). Майнові права відчужуються покупцю, який у зв'язку з цим набуває у майбутньому право власності на квартиру (п. 3 статті 1 Договору № ЕФ-Ш купівлі продажу майнових прав. м. Київ, 2014 р.)
URL: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:PGiBUhkY3WMJ:zirka-vyshgoroda.com.ua/f/tip-dogovor.docx+&cd=1&hl=uk&ct=clnk&gl=ch>

18. Фелів О., Лепіхіна О. Передача в іпотеку об'єктів незавершеного будівництва // Юридична Газета. 2012. № 7. С. 15-16; Корнієнко Ю. І. Застава майнових прав на об'єкт незавершеного будівництва / Ю. І. Корнієнко // Приватне право і підприємництво. 2015. – Вип. 14. С. 143.

19. Офіційний вісник України. 25.07.2003. 2003. № 28. Ст. 1362. – Код акту 25715/2003.

20. Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю: Закон України № 978-IV від 19.06.2003 р. // Офіційний вісник України від 08.08.2003. 2003. № 30. Ст. 61525. Код акту 25930/2003.

21. Мін'юст України. Лист від 22.06.2007 р. № 19-50-2309 // Бізнес-Бухгалтерія-Право. Податки. Консультації. 2010. № 18. С. 69; Об'єкт незавершеного будівництва та особливості його правового режиму // Адвокат-Консалтинг. Газета Онлайн. URL: <http://www.advocat-cons.info/index.php?newsid=13448#.WELqUih97IU>; Валах В. В. Теоретико-правовое обоснование существования конструкции «право на право» в украинском и российском гражданском праве // Вісник Одеського Національного Університету. Правознавство. 2011. Т.16. Вип. 15. С. 45; Мірошніченко А., Ріпенко А. Будівлі на чужій землі. Тео-

ретичні перспективи, деякі практичні поради // Землевпорядний вісник. 2012. № 2. С. 38-39. **22.** Як застосовується «право очікування» в українських реаліях? URL: <http://uba.ua/ukr/news/4237/> (2016. 16 березня); Тытыкало Р. О необоснованных опасениях заключать договоры купли-продажи имущественных прав на объект недвижимости // Сайт электронного издания Юрист@Закон. URL: http://uz.ligazakon.ua/magazine_article/EA008778 (29.01.2016-04.02.2016.). **23.** *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 30.01.2013 р. Справа № 6-168цс12.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/29620576> **24.** Там само. **25.** *Юридична енциклопедія: В 6 т / гол. редкол. Ю.С. Шемшученко.* Київ: Укр. енциклопедія. Т. 4. Н-П. 2002. 720 с.; *Юридична енциклопедія: В 6 т / гол. редкол. Ю.С. Шемшученко.* Київ: Укр. енциклопедія. Т. 5: П-С. 2003. –736 с.; *Українська радянська енциклопедія /* голов. ред. М.П. Бажан. Київ: Голов. ред. УРЕ. Т. 11. Патріотизм – прянощі. –1963. 592 с.; *Енциклопедія цивільного права України [Текст] /* відп. ред. Я.М. Шевченко. – Київ : Ін Юре, 2009. – 952 с.; *Сучасна правова енциклопедія: справочное издание /* Ін-т законодавства Верховної Ради України; за заг. ред.: О.В. Зайчук. Київ: Юрінком Інтер, 2010. 384 с. **26.** *Schlegel R.-O. Ausgewählte Probleme zum Anwartschaftsrecht aus der Auffassung: zugleich einrechtsvergleichender Beitrag über den auperbucherlichen Erwerb im osterreichischen Recht.* Frankfurt am Main; Berlin; Bern; New York; Paris; Wien: Lang, 1995. **27.** *Forkel H. Grundfragen der Lehre vom privatrechtlichen Anwartschaftsrecht.* Berlin, 1962; *Berger F. Eigentumsvorbehalt und Anwartschaftsrecht – besitzloses Pfandrecht und Eigentum.* Frankfurt am Mein; New York; Nancy, 1984; *Banke B. Das Anwartschaftsrecht aus eigentumsforbehalt in der Einzelzwangsvollstreckung.* Berlin, 1991. **28.** *Новицкий И. Б.* Римское право; отв. ред. Е. А. Суханов; Московский гос. ун-т им. М. В. Ломоносова, Центр общественных наук. Москва: Гуманитарное знание: ТЕИС, 1995. 245 с. **29.** *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 30.01.2013 р. Справа № 6-168цс12.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/29620576>; а також, див. : *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 20.04.2016 р. Справа № 6-2994цс15.* URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/895AFBB2D6E94D9FC2257FA400319BB4](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/895AFBB2D6E94D9FC2257FA400319BB4) **30.** *Гамбаров Ю. С.* Курс гражданского права. СПб., 1911. С. 765-767. **31.** *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 30.01.2013 р. у справі № 6-168цс12 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/29620576> **32.** *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 15.05.2013 р. у справі № 6-36цс13 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31530447> **33.** *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 04.09.2013 р. у справі № 6-51цс13 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33432802> **34.** *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 02.10.2013 р. у справі № 6-98цс13 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33432802>

court.gov.ua/Review/34180769 **35.** *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 12.11.2014 р. у справі № 6-129ц14 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/685733889308E063C2257DA4003C70EB](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/685733889308E063C2257DA4003C70EB)

36. *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 03.12.2014 р. у справі № 6-173ц14 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41970947>

37. *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 04.11.2015 р. у справі № 6-*<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53361446>

38. *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 18.11.2015 р. у справі № 6-1858ц15 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53660469>

39. *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 02.03.2016 р. у справі № 6-3090ц15 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56280404>

40. *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 16.03.2016 р. у справі № 6-290ц16 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56676717>

41. *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 30.03.2016 р. у справі № 6-265ц16 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56786342>

42. *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 30.03.2016 р. у справі № 6-265ц16 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/CF9E7B4D9D855043C2257F9200400157](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/CF9E7B4D9D855043C2257F9200400157)

43. *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 14.06.2016 р. у справі № 643/18325/15-ц // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58348834>

44. *Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 15.08.2016 р. у справі № 522/5793/16-ц // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59869630>

45. *Рабінович С.* Конституційні принципи правової певності і захисту легітимних очікувань у діяльності публічної влади // Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2014. Вип. 60. С. 174. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vlnu_yu_2014_60_23

46. *Постанова судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 18.09.2013 р. у справі № 6-92ц13 // Єдиний державний реєстр судових рішень України.* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33890138>

47. *Рабінович С.* Цит. праця.

48. *Надьон В. В.* Обов'язки подружжя, що виникають з приводу спільної сумісної власності // Проблеми законності: зб. наук. пр. / М-во освіти і науки України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків: Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2016. Вип. 132. С. 50.

49. *Забарний Г., Красицька Л.* Науково-правовий висновок щодо дозволу органу опіки та піклування на вчинення батьками малолітньої дитини правочинів щодо її майнових прав та надання

згоди батьками на вчинення неповнолітньою дитиною правочинів щодо її майнових прав (частини 2, 3 ст. 177 СК України) // МЕН. 2016. № 4 (88). С. 86.

Rysh Filipp. «Expectant right» in the meaning of part 2 of Article 190 of Civil Code of Ukraine

This article is a logical continuation of discussions on doctrinal interpretation of part 2 of Article 190 of It presents a view on the controversial issues of the use in practice the «expectant right». The concept of «expectant right» is not used in the Ukrainian civil law». This term can not be found in any modern law dictionary or encyclopedia. For the first time the legal meaning of the «expectant right» was defined by Court of Justice in Civil Cases of the Supreme Court of Ukraine in Resolution of 01.30.2013 on the case #6-168tss12.

The use in Ukraine of the legal term «expectant right» creates a ground for misunderstanding. At first the impression is formed that we are dealing with «Anwartschaftsrecht». However, in our case we are talking about the alienation of property that has not yet been created. Thus, we deal with the sale of a future or expected things (*rei futurae sivi speratae*), which is a sale on the suspensive condition.

Judicial interpretation of content of the concept «expectant right» is controversial and leads to the formation of an erroneous legal understanding of the notion «property rights».

Erroneous is the idea that the «expectant right» is identical to the notion of «legitimate («lawful») expectations.» Common for these two notions is only the term «expectations». Resolution of 18.09.2013 on the case #6-92tss13 refers to the «expectant right» (property right) and not to the «legitimate («lawful») expectations» that are viewed as a special kind of protected interests relating to certainty, stability and constancy of its legal status arising from acts of public authorities, which is the administrative law. In this case we talk not about the right, but only about expecting the right – the «expectant right». The «expectant right» is exclusively a civil law construction used in exceptional cases.

In their above said decisions the courts indicate that «property right that can be defined as the expectant right is a component part of property as the object of civil rights. Property law is a limited right in rem under which the owner of this right is granted certain, but not all the rights of the property owner that confirm competence of its owner to receive title to immovable property or other proprietary right to the property in the future.»

With the introduction in legal use of the said definitions of property right as the «expectant right» there was created the «scientific-practical mantra», which became a puzzle for modern civil law. Subsequently this mantra in the «copy-paste» mode found its reflection in a whole range of court decisions. There are instances when the courts of other countries, referring to decisions of courts in Ukraine use this «mantra» without understanding of its true meaning. There can be found instances when the «expectant right» includes a salary, pension, scholarship, other income received by one of the spouses or brought to the family budget

or deposited in the personal account in a banking institution; – money, other property (including fees, winnings and money gained thereon) received under a contract concluded for the benefit of the family; – items received for professional purposes (music instruments, office equipment, medical equipment) acquired during marriage for one of the spouses and the other specific rights of claim.

Key words: fiction, reification, object of construction in progress (OCP), property right to OCP, right of ownership of OCP, leasehold law, development lease (superficies), share in construction right, right under suspensive condition, legitimate (lawful) expectations, «expectation of right», «expectant right».