

# ПРИВАТНЕ ПРАВО

Албу А.А.

## ДОВІРЧА ВЛАСНІСТЬ ЧИ ДОВІРЧЕ УПРАВЛІННЯ?

УДК 349.422

**Постановка проблеми.** Довірча власність (траст) та довірче управління це два перспективних інститута управління з багатоміліардною історією, які використовуються країнами англосаксонської та континентальної правових сімей. Вони мають багато схожих рис, що іноді призводить до їх ототожнення. Довірча власність та довірче управління мають різну правову природу, утворюють різні правові режими щодо майна та суб'єктів, проте, є інститутами, створеними для вирішення схожих проблем в різних правових системах.

Історія запровадження цих інститутів в Україні сягає 2003 року, коли до ЦК України було внесено положення, за яким договір управління майном засвідчував виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майно. Внесення довірчої власності до ЦК України виправдовувалося необхідністю узгодження кодексу з ухваленими 19 червня 2003 року ЗУ “Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати” та ЗУ “Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю”, в яких довірча власність була попередньо закріплена. В результаті цього в ЦК України була введена глава, яка називається “Управління майном”, що фактично означало введення в правову систему країни інституту довірчого управління. Крім цього відповідно до ЗУ прийнятого ВР України від 19.06.2003 року “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України”, стаття 316 була доповнена ч.2, де зазначалося, що особливим видом права власності є право довірчої власності. Цим актом законодавець ввів у чинне законодавство, крім інституту довірчого управління, ще й довірчу власність.

Аналізуючи зарубіжний досвід, зокрема країн, де категорія управління розвивається протягом багатьох років і країн, які як і Україна опинилися після розпаду Радянського Союзу перед необхідністю регулювання і визнання відносин управління, аналогів по впровадженню двох майже ідентичних по суті інститутів немає. Таким чином, дослідження характерних інститутів управління та визначення найбільш сприйнятливою для законодавства України є беззаперечним.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі правові аспекти довірчої власності (трасту) та довірчого управління майном висвітлювалися в Україні в дисертаційних роботах С.А. Сліпченка Право довірчої власності (2000), Р.А. Майданика Проблеми регулювання договірних відносин у цивільному праві (2003), Г.Г. Харченка Правове регулювання діяльності трастових компаній та довірчих товариств: порівняльно-правовий аналіз (2003), І.В. Венедіктової Договір довірчого управління майном як форма реалізації правового інституту довірчого управління майном в Україні (2003), Ю.В. Курпас Становлення та розвиток інституту управління майном в Україні (2004), Т.Д. Суярко Договір управління житлом: цивільно-правовий аспект (2008), К.Г. Некіт Договір довірчого управління майном: порівняльно-правовий аналіз на матеріалах України, Республіки Молдова та Російської Федерації (2011), О.А. Слободяна Цивільно-правове регулювання управління пайовим інвестиційним фондам (2013), А.А. Албу Цивільно-правове регулювання управління майном (2016).

**Мета статті.** Дослідити основні правові форми реалізації категорії управління та визначити найбільш сприйнятливіші для законодавства України.

**Виклад основного матеріалу.** Класичний траст є центральним інститутом англо-американського права. Виникнення довірчої власності (трасту) прийнято пов'язувати з юридичними традиціями середньовічної Англії, де цей інститут сформувався у вигляді практики неформальних майнових (найчастіше, земельних) відносин, що одержали згодом захист по праву справедливості (Law of Equity). Англійські юристи не усвідомлюють існування британської юриспруденції без трасту. Підтвердженням

цьому є слова Е.Дженкса, що “з усіх зобов’язань найбільш суворо англійський закон охороняє зобов’язання, що виникають з управління довірчою власністю” [1, с.328].

На сьогоднішній день у країнах англо-саксонського права інститут довірчої власності розглядається в якості універсального правового титулу цільового права власності, що ґрунтується на концепціях фідучіарних відносин і “розщепленої” власності. Загалом, конструкція довірчої власності необхідна для того, щоб приховати фігуру реального власника, затуливши її номінальним (довірчим) власником. Засновник трасту (settlor) на свій розсуд і доброї волі формує пакет довірчої власності, куди можуть входити гроші, цінні папери, рухоме і нерухоме майно, майнові права. Довірена особа (trustee) приймаючи від засновника дану власність, зобов’язується раціонально управляти нею і використовувати її і доходи від неї в інтересах вигодонабувача. Вигодонабувач отримує тільки правовий титул на дохід або капітал трасту, як це буде встановлено умовами трастової угоди. Може бути призначений гарант трасту (protector або custodian), який контролює діяльність trustee і навіть може при необхідності замінити його на іншого [2]. Не виключається ситуація, коли власник призначає себе навіть в якості довірчого власника або бенефіціара.

Однією з фундаментальних рис траста є відсутність його законодавчого визначення. Поняття трасту формується на основі аналізу судових рішень та визначень, даних відомими вченими-юристами Англії та США. Єдине легальне поняття трасту закріплено у Гаазькій Конвенції “Про визнання трасту”. Відповідно до статті 2, довірча власність “траст” це юридичні правовідносини встановлені впродовж життя або після смерті особою-засновником, в результаті яких майно передається під контроль довірчого власника на користь вигодонабувача або досягнення певної мети” [3, с. 23]. Тобто, траст визначається як правовідносини, які створені певною особою (settlor) за життя (inter vivos) або в разі її смерті, коли майно передається під контроль trustee в інтересах вигодонабувача або зі спеціальною метою.

Взаємовідносини засновника трасту та довірчого власника передбачають високий ступінь довіри, що відповідає уявленням

про справедливість (equity) [4]. Зміст дій довірчого власника в основному полягає в обов'язку піклуватись про цілісність майна. Після отримання майна він має вжити заходів для перетворення всієї власності в найбільш надійну та просту форму [1, с. 324]. Наприклад, необхідно висунути до стягнення вимоги, що входять до складу майна, реалізувати невідгідне, малоприбуткове майно або навпаки, придбати на ці кошти майно більш прибуткове.

За загальним правилом довірчий власник не має права розпоряджатись майном, якщо тільки це прямо не передбачено актом про заснування трасту. Майно, передане в траст, має бути відокремлено довірчим власником від власного майна. Trustee несе тягар утримання майна, охороняє його, й у випадках, передбачених установчим актом, має право розпорядитися майном. Отже, він є власником. Незважаючи на те, що бенефіціарій отримує лише вигоди від управління, тобто володіє правом на дохід, визнається також власником цього ж майна. Крім цього довірчий власник несе відповідальність за невиконання покладених на нього обов'язків.

Обов'язок діяти "як в інтересах самого себе" не повністю збігається з колом дій, які можна вчиняти у своїх інтересах. Для довірчого власника неприпустимий ризик щодо довіреного йому майна, неприпустимі благодійні пожертвування довірчої власності, неприпустимо і її знищення. Саме тому, довірчий власник зобов'язаний бути надзвичайно передбачливим. Він має право використовувати майно, розпоряджатися ним, укладати будь-які правочини. Таким чином, можна виділити такі ознаки трасту, як:

- майно, що є предметом трасту є відокремлене від іншого майна довірчого власника;
- юридичний титул на майно належить довірчому власнику або іншій особі, яка діє від імені довірчого власника;
- довірчий власник має право управляти, користуватися і розпоряджатися відповідним майном та наділений спеціальними обов'язками покладеними на нього цим правом, а також несе відповідальність за невиконання умов трасту.

З цього приводу, Некіт К.Г. зазначає, що істотною умовою довірчої власності (трасту) є розщеплення права власності, коли

право власності на майно належить одній особі (установникові траста), право набуття зисків – інший (управителеві), а право їх отримання – третій особі (бенефіціарію) [5]. Відповідно, довірчий власник набуває юридично повне право власності, з одночасною втратою цього правового титулу установником, який передає належне йому на праві власності майно для досягнення конкретно встановлених цілей в інтересах визначених осіб. Замість втраченого права власності установник може набувати виключні права контролю, надання згоди на розпорядження та/або відчуження майна до закінчення відносин довірчої власності. Установник також володіє реальним правом вимоги зворотного повернення титулу власності від довірчого власника або від третіх осіб, що незаконно заволоділи цим майном, з моменту виникнення обставин, настання яких припиняє право довірчої власності. Тобто, жоден з учасників правовідносин трасту не володіє всією сукупністю правомочностей власника, але кожен з них зберігає у себе їх певну частину. Виходить, що єдине право власності ніби “розщеплюється” між кількома суб’єктами і тому неможливо сказати, хто ж усе таки з них є власником переданого у траст майна. У цьому випадку реальний власник набуває статусу номінального, що, у свою чергу, в умовах правової системи України закладає підвалини для виникнення багатьох проблем і непорозумінь з подальшим використанням майна і захистом прав власника.

На відміну від довірчої власності (трасту) правова природа відносин з довірчого управління не була глибоко досліджена. Дійсно юридична конструкція зобов’язання з управління майном мала б завершений і послідовний характер, якби ЗУ “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України” № 980-IV від 19.06.2003 року до Кодексу не було внесено низку змін, які можна трактувати як введення помилкової конструкції “права довірчої власності”. На думку В.В. Кузнецової, довірче управління це своєрідна форма господарювання, яка включає в себе окремі елементи представництва, трасту, а також конструкції юридичної особи. В результаті заснування довірчого управління особистість власника не заміщується, але заступається в обороті особистістю довірчого управителя, який виконує, по суті, ту саму функцію,

що й орган юридичної особи щодо майна, яким він управляє [7, с.170]. Тобто за довірчим управлінням управитель фактично реалізує правомочності власника, при цьому передача майна не тягне за собою втрати власником своїх правомочностей або їх делегування управителеві. Управління здійснюється в інтересах власника майна (або вказаної ним особи), котрий тим самим отримує вигоду від використання майна.

Цілі довірчого управління практично, повністю збігається з довірчою власністю (трастом), зокрема установник прагне максимально зберегти реальну, фактичну та ринкову вартість свого майна (капіталу), а також мінімалізувати можливі втрати та збитки від непрофесійного управління, використання і розпорядження майном (капіталом). Проте права та обов'язки сторін істотно розрізняються, що підтверджує їх паралельне існування.

На сьогоднішній день довірче управління майном в чинному законодавстві закріплене главою 70 ЦК України. Відповідно до статті 1029 ЦК України за договором управління майном одна сторона (установник управління) передає іншій стороні (управителеві) на певний строк майно в управління, а друга сторона зобов'язується за плату здійснювати від свого імені управління цим майном в інтересах установника управління або вказаної ним особи (вигодонабувача). Установником управління є власник майна. У разі переходу права власності на майно, що є предметом договору управління майном, від установника управління до іншої особи зазначений договір не припиняється, крім випадків, коли право власності на майно переходить внаслідок звернення на нього стягнення. Вигоди від майна, що передане в управління, належать установникові управління. Установник може вказати в договорі особу, яка має право набувати вигоди від майна (вигодонабувача).

На підставі аналізу положень ЦК України щодо договору управління майном можна визначити характерні ознаки інституту довірчого управління за українським цивільним законодавством:

- правовідносини, пов'язані з управлінням майном, складаються між рівними, майново самостійними та незалежними один від одного суб'єктами цивільного права: власником майна, упра-

вирителем та вигодонабувачем (бенефіціаром), які не мають права впливати на особу контрагента;

- безпосередньою підставою виникнення управління майном у всіх випадках є договір, що укладається між власником майна та управителем;

- виконуючи свої зобов'язання перед власником майна, управитель виступає перед третіми особами як титульний володілець майна, який діє від свого імені, але в інтересах власника або призначеного ним вигодонабувача;

- зобов'язання з управління майном має складний предмет, що включає два види об'єктів: фактичні та юридичні дії управителя з управління майном, а також саме майно, передане в управління;

- зобов'язання з управління майном має двосторонній та, як правило, оплатний характер. Про двосторонність свідчить наділення управителя правом на відшкодування необхідних витрат, здійснених ним при управлінні майном, за рахунок доходів від користування майном. Оплатний характер впливає з відповідних положень ЦК України, за якими управитель має право на винагороду, передбачену договором управління майном. Проте, в окремих випадках договір може бути безоплатний.

Дискусійним залишається питання про визначення правової природи довірчого управління. Прихильники речово-правового підходу до розуміння природи довірчого управління допускають використання в континентальному праві України речово-правової конструкції управління, як особливого різновиду обмежених речових прав з елементами конструкції прав на чуже майно [8, с.36]. Дана модель управління дає можливість пояснити наявність в управителя однієї із визначальних особливостей, яка полягає в невизначено широкому обсязі і динамічності змісту повноважень, що обтяжують право власності і здійснюється за власним розсудом ним, з урахуванням встановлених цілей та обмежень, визначених договором та/або законом.

Зобов'язально-правову модель довірчого управління дослідники пояснюють наявністю повноважень в управителя, які виникають з договору управління майном. М.М. Слюсаревський за-

значає, що “речові позови, що управитель може пред’явити у разі потреби захисту своїх прав по володінню і користуванню чужою річчю, не можуть вплинути на зобов’язально-правову природу інституту довірчого управління. Позови як похідні від прав не визначають природи правовідносин. Незалежно від того, до складу речового чи зобов’язального права входять повноваження управителя, вони всюди захищатимуться відповідним позовом про усунення перешкод у користуванні і позовом про витребування майна з чужого незаконного володіння” [9, с.19].

Третя конструкція передбачає існування речових відносин паралельно з зобов’язальними, тобто зобов’язальним правовідношенням, що містить речові елементи. З цього приводу, К.Г. Некіт, зазначає, що при розгляді питання прав управителя, його права умовно можна поділити на дві групи, а саме права, що впливають із взаємостосунків управителя з третіми особами та права, що складаються у відносинах з установником управління [10, с.515]. У внутрішніх відносинах установник управління і вигодонабувач є носіями прав вимоги до управителя, який кореспондує його обов’язок здійснювати управління. Ці відносини безумовно мають зобов’язальну природу. У зовнішніх відносинах для третіх осіб визначальним є наявність в управителя правового титулу на майно, тобто визнання управителя правоволодільцем. У даному правовідношенні на боці зобов’язаного суб’єкта знаходиться невизначене коло осіб, що є визначальною рисою абсолютних правовідносин.

Даного підходу дотримується О.А. Григорчук, який обґрунтовує змішаний характер договору управління майном і розглядає право управителя майном носієм “речово-правового титулу на чужу річ (майно), що залежно від обраної моделі управління визначається в межах повноважень довірчого управління чи довірчої власності, якому слідє невід’ємний від нього фидуціарний обов’язок вчиняти дії в інтересах установника управління або призначеного ним вигодонабувача” [13, с.47]. Тобто змішаний характер проявляється в його змісті, який умовно можна поділити на речову та зобов’язальну частини. Перша залежить від обраної моделі управління і відображає повноваження права на чужу річ.



Друга містить зобов'язальний елемент договірної конструкції управління і закріплює обов'язок управителя вчиняти дії в інтересах установника управління або вигодонабувача.

Таким чином, управління має змішану природу (речово-зобов'язальну), адже право власності, повноваження стосовно якого установник передає управителю, само по собі має речову природу, а для виникнення управління обов'язковий є факт укладення договору, а саме договору управління майном, що підтверджує зобов'язальну природу в частині відносин установника управління та управителя.

**Висновки.** Інститут довірчої власності та інститут довірчого управління мають майже ідентичний предмет регулювання, а саме відносини, що складаються з приводу діяльності управителя по ефективному здійсненню правомочностей власника майна в його інтересах або в інтересах вказаної ним особи. Проте для досягнення зазначеної мети зазначені інститути оперують різними методами та правовими засобами, а також вони суттєво відрізняються за юридичним змістом та мають різну правову природу.

Історія походження та розвитку довірчої власності свідчить про те, що цей інститут є не закономірним результатом розвитку принципів римського права, але, навпаки, наслідком специфічних та багато в чому унікальних обставин, характерних для правової та судової системи Англії. Інститут довірчої власності (траст) є заснований на своєрідних середньовічних традиціях англійського права, запозичених згодом американською правовою системою. Крім цього, класичний траст ґрунтується на принципі “розщепленого права власності”, який є чужорідний континентальній системі права.

Інститут довірчої власності (траст) не є світовим стандартом, на який неодмінно слід рівнятися. Прикладом може служити успішний економічний розвиток, який відбувається в західноєвропейських країнах, які ніколи не використовували траст (Німеччина, Швейцарія, Італія та інші). Саме тому запровадження даного інституту у видозміненому вигляді, який зовсім не нагадує класичну довірчу власність (траст) є правовим дуалізмом, що призводить до колізій не тільки на рівні правової норми, але і док-

тринальних тлумачень. Вихід з цієї проблемної ситуації можна знайти шляхом представлення категорії управління характерним її інститутом довірчого управління, в якому правовстановлююче значення має юридичний факт на підставі якого він виникає.

1. Дженкс Э. *Английское право: Пер. с англ./ Э. Дженкс.* – М.: *Международные отношения*, 1947. – 424 с.
2. *Траст общего права и конструкция расцепленной собственности* [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://rosbuh.senseagency.ru/?page=article&item=1742>
3. Ясус М.В. *Доверительное управление и траст как правовые способы передачи имущества в управление: дис...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ясус Максим Владимирович.* – Санкт-Петербург, 2000. – 183с.
4. Кузнецова В. В. *Права доверительного управляющего на имущество, переданное в управление / В. В. Кузнецова // Проблемы правового регулирования предпринимательской деятельности : матер. междунар. науч. форума «Региональное развитие России: перспективы конкурентноспособности и политика», 16–18 мая 2005 г. / отв. ред. Е. А. Пилецкий.* – Самара, 2005. – ч. 4. – 189с.
5. *Договор траста и смежные правовые конструкции в международном частном и гражданском праве Республики Молдова* [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://www.cfin.ru/press/management/2002-3/03.shtml>
6. *Довірка власність чи договір управління майном – український вибір* [Електронний ресурс] // Режим доступа: [http://www.parlament.org.ua/index.php?action=magazine&ar\\_id=774&as=2&iar\\_id=630&id=9](http://www.parlament.org.ua/index.php?action=magazine&ar_id=774&as=2&iar_id=630&id=9)
7. Слободян О.А. *Цивільно-правове регулювання управління пайовим інвестиційним фондам: дис...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Слободян Олександр Анатолійович.* – К., 2013. – 213с.
8. Слипченко С.А. *Право доверительной собственности: монографія/ С.А. Слипченко.* – Харьков : Консум, 2000. – 176с.
9. Слюсаревський М.М. *Теоретичні проблеми договірнього управління чужим майном в Україні: автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право.”/ Слюсаревський Микола Миколайович.* – Х., 1999. – 21 с.
10. Некіт К.Г. *Права та обов'язки довірчого управителя: порівняльно-правовий аналіз законодавства України, Республіки Молдова та Російської Федерації/ К.Г. Некіт// Актуальні проблеми держа-*

*ви і права: зб.наук.праць. – Одеса : Юридична література, 2012. – Вип.57. – с.512-518*

11. Григорчук О. А. *Правова природа договору управління майном / О. А. Григорчук // Підприємництво, господарство і право. — 2010. — № 8. — с.45-51*

**Албу А.А. Довірча власність чи довірче управління?**

У статті здійснено аналіз категорії управління, її цивільно-правових форм, довірчої власності та довірчого управління, які використовуються країнами англосаксонської та континентальної правових сімей. На основі проведеного дослідження зроблено висновки щодо вдосконалення чинного законодавства України.

**Ключові слова:** довірче управління, довірча власність, управитель, довірчий власник, установник управління, бенефіціарій.

**Albu A. Trust Property or Trust Management?**

A category of management, its civil legal forms, trust property and management of trust property. Trust property and management of trust property are two promising institutions of governance with a long history of the Anglo-Saxon and Continental legal families are analyzed. The legal nature of these institutions is investigated and it is proved that the essential difference lies not only in the methods, legal means necessary to achieve the goal, but as well in the way of legal registration of the relations between the subjects of trust and trust management, namely the substantive and legal characteristic of trust property, and mixed (materially-obligatory) - for trust management of property. The history of the origin and development of trust property shows that this institution is a natural result of the development of the principles of Roman law and specific unique circumstances characteristic of the legal and judicial system of England. The institution of trust property (trust) is based on a kind of medieval traditions of English law, later borrowed from the American legal system. In addition, the classic trust is based on the principle of «split ownership», which is alien to the continental legal system. That is why the introduction of trusted property in a modified form, which does not resemble classical trust at all, is a legal dualism. This leads to conflicts not only at the level of legal norm, but also at the level of doctrinal interpretations. The solution of this problem situation is offered, by representation of a category of management characteristic of its institute of trust management. Conclusions and recommendations regarding the improvement of current Ukrainian legislation are proposed on the basis of the conducted research.

**Keywords:** trust management, trust property, trust management, property manager, trustee, management's installer, beneficiary.