



УДК 347.2/.3

**К. Некіт,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## **ПРАВОМОЖНОСТІ Й ОBOB'ЯЗКИ ДОВІРЧОГО ВЛАСНИКА ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА МОДЕЛЬНИМИ ПРАВИЛАМИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА (DCFR)**

З виходом на європейський ринок українські підприємці будуть дедалі частіше стикатись із поняттям трасту, а тому вже сьогодні існує нагальна необхідність узгодження положень про довірчу власність у цивільному законодавстві України із загальноєвропейськими вимогами. Особливої уваги потребує дослідження правового статусу довірчого власника, а також визначення його правоможностей та обов'язків, оскільки вкрай важливим є забезпечення належного захисту прав осіб, які передають своє майно в довірчу власність, а цього можна досягти шляхом визначення таких обов'язків для довірчого власника, які забезпечували б належне й ефективне управління довіреним майном. У підсумку належне визначення статусу довірчого власника усуне недовіру, яка сьогодні зберігається до довірчої власності, оскільки вважається, що існують значні ризики зловживань із боку довірчого власника, а це у свою чергу сприятиме поширенню використання такого досить зручного механізму управління власністю.

Проблеми довірчої власності й трасту ставали предметом досліджень таких вітчизняних учених, як Р.А. Майданик, І.В. Венедиктова, С.О. Сліпченко, Г.Г. Харченко та інші. Однак у цій сфері залишається багато нез'ясованих питань. Для їх вирішення доцільно використовувати досвід європейських країн щодо довірчої власності й трасту, проте, на жаль, таких досліджень зовсім небагато; також замало уваги було приділено вивченню осо-

бливостей трасту за Модельними правилами європейського приватного права (Draft Common Frame of Reference, або Проектом загальної довідкової схеми, далі – DCFR) [1], що ми вважаємо суттєвим упущенням.

З огляду на зазначене метою статті є дослідження особливостей правового статусу довірчого власника за DCFR, приділення уваги його правоможностям та обов'язкам, а також їх порівняння з правоможностями й обов'язками довірчого власника за українським законодавством.

Варто почати з визначення поняття довірчої власності (трасту) в українському законодавстві та в DCFR. Як ми вже неодноразово зазначали, поняття довірчої власності українським законодавством не закріплено, ситуація не змінюється вже багато років, і в ст. 316 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) воно, як і раніше, визначається лише як «особливий вид права власності» [2, с. 822; 3, с. 144; 4, с. 121]. При цьому в оновленому Законі України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» право довірчої власності віднесено до речових прав, похідних від права власності. Проте, схоже, така неоднозначна ситуація поки що нікого не засмучує, що, очевидно, пов'язано з незначним поширенням випадків встановлення довірчої власності в Україні. Однак у світлі поточних реформ варто усунути ці розбіжності в законодавстві задля попередження вірогідних проблем, які можуть виникнути на практиці.





У доктрині право довірчої власності визначається як належне довірчому власнику право власності на визначене майно, обтяжене обов'язком його здійснення з метою та з обмеженнями, встановленими договором управління майном або законом [5, с. 57].

Отже, з огляду на те, що український законодавець визначає довірчу власність як особливий вид права власності, права та обов'язки довірчого власника практично співпадають із правами й обов'язками власника майна, проте, очевидно, характеризуються також певною специфікою. Підтвердження такого припущення знаходимо в ст. 1033 ЦК України, відповідно до якої довірчим власником є особа, яка володіє, користується та розпоряджається переданим у довірчу власність майном відповідно до закону й договору управління майном. Тобто якщо зазвичай власник у своїх діях щодо належного йому майна обмежений лише законом, то в разі встановлення довірчої власності повноваження довірчого власника визначаються не лише законом, а й вказівками установника довірчої власності, які закріплюються договором.

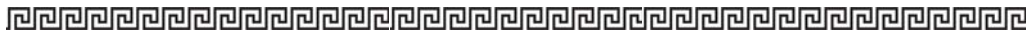
Загалом зміст довірчої власності складається з тих же правоможностей, які має власник майна: володіння, користування та розпорядження. Однак вказані правоможності в цьому разі набувають специфіки. Так, правоможність володіння в контексті права довірчої власності зберігає своє традиційне значення: це юридично забезпечена можливість господарського панування над річчю або можливість фактичного впливу на річ [6, с. 512]. Довірчий власник виступає як законний (титольний) володілець переданого в довірчу власність майна. Правоможність користування стосовно права довірчої власності потребує уточнення: зазвичай корисний ефект від речі привласнює особа, яка правомірно нею володіє та впливає на неї, проте довірчий власник не набуває права користування майном власника, він наділяється лише можливістю використовувати його для досягнення вказа-

ної установником мети. Тому в цьому разі правильніше вести мову не про право користування, а про використання цього майна, що є не тільки правом, а й обов'язком довірчого власника. При цьому право на привласнення корисного ефекту від майна належить установнику довірчої власності або вказаній ним особі (вигодонабувачеві) [7, с. 53–54]. Правоможність розпорядження в контексті довірчої власності також має специфіку. Зазвичай довірчий власник може розпоряджатись переданим у довірчу власність майном, тобто йому належить юридично забезпечена можливість визначати фактичну та юридичну долю цього майна, проте така можливість для нього обмежена особливими вказівками власника й розпорядженнями закону. Так, довірчий власник може відчужувати майно, передане в управління, укласти щодо нього договір застави лише за згодою установника довірчої власності (ч. 5 ст. 1033 ЦК України). Логічно буде також припустити, що довірчий власник не може знищити довірене майно, оскільки це явно суперечить інтересам власника. Тобто правоможність довірчого власника щодо розпорядження довірчим майном не включає право знищення речі (*jus abutendi*) [3, с. 150].

У DCFR визначення трасту закріплено в ст. X.-1:201, відповідно до якої траст – це правове відношення, у якому довірчий власник зобов'язаний управляти або розпоряджатись одним чи більше активами (трастовим фондом) відповідно до умов, що регулюють це правовідношення (умов трасту), на користь вигодонабувача або для досягнення суспільно корисних цілей. Вказане визначення також варто вважати доктринальним, оскільки DCFR, як відомо, є доктринальною розробкою, а не нормативним актом.

Для розуміння сутності трасту за DCFR варто враховувати положення ст. ст. X.-5:201 та VIII.-1:202 вказаного джерела. Так, у ст. X.-5:201 DCFR вказано: «Якщо це не обмежено умовами трасту або іншими правилами цієї Книги, довірчий власник має право вчиняти





на виконання обов'язків із трасту будь-яку дію, яка: а) має право на законній підставі бути вчинена власником фонду; або б) може бути вчинена особою на користь іншої особи на основі повноваження». Тобто довірчий власник має всі повноваження, якими володіє сам власник. У свою чергу ст. VIII-1:202 DCFR визначає термін «право власності» як найбільш повне право, яке особа, тобто «власник», може мати щодо майна, у тому числі, наскільки це узгоджується із законами, що застосовуються, або правами, наданими власником третім особам, виняткове право користуватись, володіти, змінювати, знищувати, розпоряджатись і витребувати майно. Привертає увагу той факт, що європейські вчені під час визначення права власності не обмежуються звичною для пострадянських країн «тріадою правоможностей» власника, а називають серед правоможностей власника право користування, володіння, зміни, знищення, розпорядження та витребування майна. Як бачимо, розробниками DCFR правоможність знищення виділена з правоможності розпорядження. Однак у такому разі, на наше переконання, не дуже вдала позиція, згідно з якою довірчий власник «має право вчиняти будь-яку дію, яка на законній підставі може бути вчинена власником фонду», оскільки довірчий власник матиме можливість знищити майно, передане йому в управління.

У загальному вигляді сутність трасту за DCFR зводиться до того, що право довірчого власника – це речове право, обмежене умовами трастового договору або законом та необхідністю діяти відповідно до визначеної установником трасту мети. Тобто як і в українському праві, у правових системах багатьох європейських країн (наприклад, Німеччини, Франції, Румунії) специфіка права довірчої власності полягає в тому, що воно обмежується не лише законом, а й установником довірчої власності [2].

У DCFR встановлені також додаткові правоможності довірчого власника. Спе-

ціальні правоможності довірчого власника закріплені в ст. ст. X.-5:203–X.-5:208 DCFR. До них належать такі: правоможність уповноважити агента (доручити виконання обов'язків із трасту третій особі); правоможність передати титул особі, яка зобов'язується бути довірчим власником (передати трастові активи в розпорядження особі, яка зобов'язується бути довірчим власником стосовно цих активів і розпоряджатись ними відповідно до вказівок первісних довірчих власників); правоможність передати фізичний контроль зберігачеві (передати трастові активи й документи, що їх стосуються, на зберігання); правоможність делегувати (доручити виконання будь-якого обов'язку з трасту або здійснення будь-якого права); правоможність обирати інвестиції (обирати спосіб інвестування); правоможність надавати трастову звітність для проведення аудиту.

Безпосередньо правам та обов'язкам довірчого власника присвячена Глава 6 Книги X DCFR, у якій спершу визначаються саме обов'язки довірчого власника, чим, вочевидь, підкреслюється наявність зобов'язального елемента в цьому речовому праві, той факт, що довірчий власник здійснює свої права щодо переданого йому майна в інтересах вигодонабувача. Загальним обов'язком довірчого власника є обов'язок управляти трастовим фондом і здійснювати будь-яку правоможність щодо розпорядження фондом як розсудливий управитель чужими справами в інтересах вигодонабувачів або для досягнення суспільно корисних цілей відповідно до норм права та умов трасту. Зокрема, довірчий власник має діяти з необхідними дбайливістю та професіоналізмом, чесно й добросовісно. При цьому в ст. X.-6:102 DCFR конкретизується, що варто розуміти під «необхідною дбайливістю та професіоналізмом»: довірчий власник зобов'язаний діяти з такими дбайливістю та професіоналізмом, яких можна очікувати від розумною мірою компетентної й дбайливої особи, яка управляє чужими справами, враховуючи при цьо-



му те, чи має довірчий власник право на винагороду; якщо ж довірчий власник діє в межах професійної діяльності, він має діяти з такими дбайливістю та професіоналізмом, які очікуються від представника відповідної професії. Також у ч. 3 ст. X.-6:101 DCFR конкретизується, які саме дії довірчого власника щодо управління й розпорядження трастовим фондом варто вважати вигідними для вигодонабувача: економічно вигідні для вигодонабувача дії щодо управління та розпорядження.

Зазначимо, що відповідно до українського законодавства основним обов'язком довірчого власника є також здійснення управління майном на користь установника довірчої власності або вказаного ним вигодонабувача (ч. 1 ст. 1029 ЦК України). Законом також визначено, що довірчий власник володіє, користується й розпоряджається відповідно до закону та договору управління майном. Однак при цьому в українському законодавстві не міститься жодного критерію для визначення того, якими саме мають бути дії довірчого власника для того, щоб управління вважалось таким, що відповідає інтересам установника або вказаного ним вигодонабувача. Український законодавець оперує поняттям «належна турботливість», яке використовується в ст. 1043 ЦК України під час визначення відповідальності довірчого власника. Проте що саме варто розуміти під «належною турботливістю» та яку саме турботливість варто вважати «належною», законом не конкретизується, що допускає різні тлумачення, унаслідок чого доцільність використання поняття «належна турботливість» неодноразово ставала предметом дискусій [8, с. 77; 9, с. 9]. Із цього приводу нами вже висловлювались пропозиції щодо необхідності використання замість поняття «належна турботливість» словосполучення «старанність, що проявляється у власних справах», яке більшою мірою відповідає усталеному у світовій практиці «правилу розсудливої людини» [10, с. 6; 11, с. 143–144]. Вважаємо

за доцільне також врахувати пропозиції розробників DCFR щодо конкретизації понять «необхідна дбайливість» і «професіоналізм», з якими має діяти довірчий власник під час реалізації повноважень щодо переданого йому майна. Учені пропонують вважати, що довірчий власник зазвичай має діяти як «розумною мірою компетентна та дбайлива особа», а коли довірчий власник діє як професіонал, він повинен діяти з такими дбайливістю та професіоналізмом, які «очікуються від представника відповідної професії».

Спеціальні обов'язки довірчого власника визначені в Підрозділі 2 Розділу 1 Глави 6 DCFR. Насамперед до спеціальних обов'язків довірчого власника віднесено обов'язок відокремлення, збереження та страхування, закріплений у ст. X.-6:103 DCFR, відповідно до якої довірчий власник зобов'язаний відокремити трастовий фонд від інших комплексів майна та забезпечити збереження трастових активів. Зокрема, довірчий власник не має права інвестувати в активи, які особливо схильні до ризику незаконного привласнення, якщо не прийнято спеціальні заходи із забезпечення їх збереження. Також тією мірою, якою це можливо та прийнятно, довірчий власник зобов'язаний страхувати трастові активи на випадок втрати й пошкодження.

Українське законодавство також закріплює необхідність відокремлення майна, що передається в довірчу власність, від іншого майна установника довірчої власності та від майна довірчого власника (ч. 3 ст. 1030 ЦК України). Проте українським законодавством не конкретизовано, на кого саме покладається обов'язок здійснити таке відокремлення майна, що може викликати певні непорозуміння між сторонами. Оскільки це майно перебуває в розпорядженні довірчого власника, він і відповідає за збереження цього майна, і управляє ним, а установник зобов'язаний не втручатись у діяльність довірчого власника, тому обов'язок відокреmlувати майно й доходи, що виникають







у результаті управління, має нести саме довірчий управитель. Відповідно, за змішання майна довірчого власника та установника також має відповідати саме довірчий власник. Із цього приводу нами також уже висловлювались пропозиції про зміну умови щодо необхідності відокремлення майна, яке передається в довірчу власність, таким чином: «Довірчий управитель (власник) відокремлює майно, яке передається в управління, від свого власного майна та від іншого майна установника управління (довірчої власності)» [11, с. 108]. Розробки європейських учених, представлені в DCFR, підкреслюють доцільність такої пропозиції.

Іншим спеціальним обов'язком довірчого власника, згідно з DCFR, є обов'язок інформувати та надавати звіт. Відповідно до ст. X.-6:104 DCFR довірчий власник зобов'язаний повідомити вигодонабувача про існування трасту та наявність у вигодонабувача права на отримання вигоди. Для інформування вигодонабувача довірчий власник зобов'язаний докласти розумних зусиль, при цьому розумними вважаються такі зусилля, які співмірні тій вигоді, що може бути надана вигодонабувачеві. Також довірчий власник повинен забезпечити доступність інформації про стан та інвестування трастового фонду, трастові борги, про розпорядження активами трасту й доходами від них. Контроль за діяльністю довірчого власника здійснюється також завдяки обов'язку, передбаченому в ст. X.-6:106 DCFR, відповідно до якої довірчий власник зобов'язаний, за деякими винятками, надати вигодонабувачеві можливість перевіряти трастові документи та виготовляти їхні копії.

Українським законодавством не передбачено вимоги представлення довірчим власником звітів про свою діяльність щодо переданого йому майна та необхідності надавати пояснення й необхідну інформацію установнику довірчої власності про передане в довірчу власність майно. Як нами вже зазначалося [12], за відсутності будь-якого контролю за діяльністю довірчого власника не виклю-

чається можливість зловживання ним своїми повноваженнями. Тому вважаємо за доцільне доповнити ст. 1037 ЦК України вимогою про надання довірчим власником звіту про свою діяльність та передбачити, що довірчий власник має надавати установникові (або вигодонабувачеві) звіт про свою діяльність у строки і в порядку, що встановлені договором.

У ст. X.-6:105 DCFR закріплено обов'язок довірчого власника вести бухгалтерський облік щодо трастових фондів (трастовий облік). Аналогічний обов'язок довірчого власника передбачений у ч. 2 ст. 1030 ЦК України, відповідно до якої майно, передане в довірчу власність, відображається в довірчого власника на окремому балансі, і щодо нього ведеться окремий облік, а розрахунки, пов'язані із цим майном, здійснюються на окремому банківському рахунку.

Незважаючи на те, що відповідно до концепції трасту, закріпленої в DCFR, довірчий власник діє на власний розсуд і є вільним у визначенні того, коли й наскільки реалізація його правоможностей і розсуду найкращим чином сприяє виконанню обов'язків із трасту (ст. X.-5:101 DCFR), DCFR закріплює також певні обмеження такої свободи розсуду. Так, ст. X.-6:107 DCFR встановлений обов'язок довірчого власника інвестувати, згідно з яким довірчий власник повинен інвестувати трастовий фонд, наскільки це можливо, зокрема:

а) розпоряджатись активами, які зазвичай не приносять дохід і не зростають у ціні, та інвестувати отримані кошти;

б) отримувати пораду спеціаліста з питань інвестування фонду, якщо довірчі власники не володіють професійними знаннями, необхідними для ефективного й розсудливого інвестування фондів такого обсягу та характеру, як трастовий фонд;

в) здійснювати розподілення інвестицій;

г) своєчасно контролювати доречність збереження або зміни інвестицій.





Довірчий власник не несе обов'язок інвестувати активи, які повинні бути передані вигодонабувачеві чи використані для погашення трастового боргу або ж інвестування яких перешкоджало б довірчим власникам виконати інші обов'язки.

Крім того, свобода розсуду довірчого власника обмежується його обов'язком, закріпленим у ст. X.-6:108 DCFR, відповідно до якої довірчий власник не має права особисто або через агента купувати трастовий актив чи право трастового кредитора щодо довірчих власників.

Українським законодавством також встановлені певні обмеження свободи розсуду довірчого власника. Зокрема, згідно із ч. 1 ст. 1037 ЦК України довірчий власник може відчужувати майно, передане в довірчу власність, укладати щодо нього договір застави лише за згодою установника. Вказане законодавче положення спрямоване на забезпечення захисту інтересів установника довірчої власності за допомогою обмеження повноважень довірчого власника з розпорядження довіреним майном. Проте українським законодавством не передбачено захист установника довірчої власності від бездіяльності довірчого власника, як це має місце в європейському проекті (шляхом закріплення обов'язку розпорядження активами, які не приносять прибуток та інвестування отриманих коштів). Закріплення такого обов'язку видається досить доцільним, оскільки стимулюватиме довірчого власника ефективно управляти переданим йому майном.

Останнім обов'язком довірчого власника, закріпленим у DCFR, на якому варто зупинитись, є закріплена в ст. X.-6:109 заборона отримувати несанкціоноване збагачення або перевагу. Довірчий власник не має права використовувати трастовий фонд, інформацію або можливість, отримані у зв'язку зі здійсненні правоможностей довірчого власника, з метою збагачення, якщо таке використання не передбачене умовами трасту. Українське законодавство таку заборону не передбачає, що ми вважаємо суттєвим упущенням, яке може призвести до

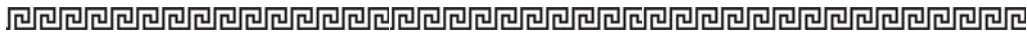
зловживань із боку довірчого власника.

Проведений аналіз положень DCFR підтверджує деякі запропоновані нами раніше пропозиції щодо обов'язків довірчого власника. Зокрема, як уже зазначалося, доцільне покладання законом на довірчого власника обов'язку відокремлення майна, що передається в довірчу власність, щоб запобігти непорозумінням під час вирішення питання про те, хто має відповідати за змішення майна, переданого в довірчу власність, з майном установника довірчої власності або довірчого власника. Також необхідно доповнити ст. 1037 ЦК України вимогою про надання довірчим власником звіту про свою діяльність у строки і в порядку, що встановлені договором. Вважаємо доцільним врахування визначення понять «необхідна обачливість» та «професіоналізм», з якими має діяти довірчий власник у ході здійснення діяльності з управління довіреним йому майном, що дасть змогу більш точно визначити критерії притягнення його до відповідальності за неналежне виконання своїх обов'язків. Зрештою, украй важливим вважаємо закріплення у DCFR обов'язку довірчого власника інвестувати, згідно з яким довірчий власник повинен розпоряджатись активами, які не приносять прибуток, та інвестувати отримані від цього кошти. Закріплення такого обов'язку довірчого власника в українському законодавстві є доцільним із позиції попередження можливості зловживань із боку довірчого власника у вигляді бездіяльності.

**Ключові слова:** довірча власність, довірчий власник, траст, правоможності, обов'язки, Модельні правила європейського приватного права (DCFR), європейське приватне право.

*Статтю присвячено дослідженню особливостей правового статусу довірчого власника за Модельними правилами європейського приватного права. Приділено увагу правоможностям та обов'язкам довірчого власника за Модельними правилами європейського приватного права.*





Проведено порівняння правоможностей та обов'язків довірчого власника за Модельними правилами європейського приватного права та українським законодавством. На підставі порівняльного аналізу внесено пропозиції щодо вдосконалення цивільного законодавства України. Визначено зміст довірчої власності (трасту) за Модельними правилами європейського приватного права та українським законодавством.

Стаття посвячена дослідженню правового статусу доверительного собственника по Модельным правилам европейского частного права. Уделено внимание правомочиям и обязанностям доверительного собственника по Модельным правилам европейского частного права. Проведено сравнение правомочий и обязанностей доверительного собственника согласно Модельным правилам европейского частного права и украинскому законодательству. На основании сравнительного анализа внесены предложения относительно совершенствования гражданского законодательства Украины. Определено содержание доверительной собственности (траста) согласно Модельным правилам европейского частного права и украинскому законодательству.

This article is devoted to the investigation of a trustee's legal status according to the Draft Common Frame of Reference. The attention is paid to the powers and obligations of a trustee. The comparison of the powers and obligations of a trustee according to the Draft Common Frame of Reference and Ukrainian legislation was made. On the basis of the comparative analysis there were made some suggestions for the Ukrainian civil legislation. The content of the trust property (trust) according to the Draft Common Frame of Reference and Ukrainian legislation was defined.

#### Література

1. Рассказова Н.Ю. Модельные правила европейского частного права / Н.Ю. Рассказова. – М. : Статут, 2013. – 989 с.
2. Некіт К.Г. Поняття довірчої власності (трасту) у законодавстві європейських країн та Модельних правилах європейського приватного права / К.Г. Некіт // Молодий вчений. – 2015. – № 2. – С. 822–825.
3. Цивільне законодавство України : [навч. посібник] / [Є.О. Харитонов, Т.С. Ківалова, О.С. Кізлова та ін.] ; за ред. Є.О. Харитонова, К.Г. Некіт. – О. : Юридична література, 2013. – 392 с.
4. Цивільне законодавство України: концепція, категорії, визначення : [навч. посібник] / за ред. Є.О. Харитонова, К.Г. Некіт. – О. : Юридична література, 2014. – 324 с.
5. Майданик Р.А. Довірча власність у цивільному праві України (формування, порівняльний аналіз і поняття) / Р.А. Майданик // Українське комерційне право. – 2004. – № 5. – С. 37–57.
6. Цивільне право України : [підручник] : в 2 т. / за ред. Є.О. Харитонова, Н.Ю. Голубевої. – Х. : ТОВ «Одиссей», 2008–2008. – Т. 1. – 2008. – 832 с.
7. Слипенко С.А. Право доверительной собственности : [монография] / С.А. Слипенко. – Х. : Консум, 2000. – 176 с.
8. Михеева Л.Ю. Доверительное управление имуществом / Л.Ю. Михеева. – М. : Юристъ, 2006. – 447 с.
9. Турышев П.В. Ответственность доверительного управляющего / П.В. Турышев // Финансовая Россия. – 1998. – № 22. – С. 7–11.
10. Некіт К.Г. Договір довірчого управління майном: порівняльно-правовий аналіз на матеріалах України, Республіки Молдова та Російської Федерації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / К.Г. Некіт ; Нац. ун-т «Одеська юридична академія». – О., 2011. – 20 с.
11. Некіт К.Г. Договір довірчого управління майном: порівняльно-правовий аналіз : [монографія] / К.Г. Некіт. – О. : Вид. Букаєв В.В., 2012. – 182 с.
12. Некіт К.Г. Правовий статус довірчого власника за цивільним законодавством України / К.Г. Некіт // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – 2014. – № 1. – С. 167–171.