ЛЬВІВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

ЗАЙЦЕВ РУСЛАН ВАЛЕРІЙОВИЧ

УДК 347.133.8.01

ДИСЕРТАЦІЯ

СТРУКТУРНО-ФУНКЦІОНАЛЬНА ХАРАКТЕРСТИКА ФІДУЦІАРНОЇ ЮРИДИЧНОЇ КОНСТРУКЦІЇ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ ПІДХІД

081 «Право»

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____**Р. В. Зайцев**

Науковий керівник – **Забзалюк Дмитро Євгенович,** доктор юридичних наук, професор

Львів – 2026

АНОТАЦІЯ

Зайцев Р. В. Структурно-функціональна характеристика фідуціарної юридичної конструкції: загальнотеоретичний підхід. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». – Львівський державний університет внутрішніх справ. Львів, 2026.

Дисертаційне дослідження присвячене науковому осмисленню сучасного цивільного законодавства України та обґрунтовує необхідність упровадження єдиної довірчої (фідуціарної) юридичної конструкції, що дасть можливість відійти від квазіконструкцій довірчих правовідносин та зможе забезпечити більш чітке й системне регулювання у сфері цивільного права. Такий підхід спрямований на формування цілісної теоретичної моделі, яка поєднує історичні напрацювання та сучасні потреби правового регулювання.

У дисертаційному дослідженні комплексно проаналізована фідуціарна юридична конструкція, а також механізм її застосування у приватно-правових відносинах, з урахуванням історико-правового підходу та сучасних правовідносин.

Автором здійснено історичний аналіз еволюції розвитку регулювання питань довірчих правовідносин, що дозволило простежити основні закономірності становлення та розвитку відповідних довірчих правових конструкцій. Особлива увага приділена дослідженню міжнародного досвіду застосування довірчих юридичних конструкцій у цивільних правовідносинах.

Фідуціарна юридична конструкція, є однією з найбільш складних і водночас універсальних категорій сучасного цивільного права, що має багатогранний характер. Суть цієї категорії полягає в об’єднанні таких елементів як, довіра та зобов’язання, але й механізми управління майном, завдяки чому формується особливий тип правовідносин, відмінний від класичних договірних чи речових моделей. Саме ця особливість дозволяє розглядати фідуціарність як інструмент врегулювання спірних питань між сторонами з забезпеченням балансу прав та обов’язків.

Головною ознакою фідуціарних правовідносин є довірчий характер, що покладає на одну сторону обов’язок діяти в інтересах іншої з підвищеними

стандартами лояльності та добросовісності. Тобто фактична мета даних правовідносин полягає не у формальному переході прав чи майна, а у створенні особливого механізму управління або забезпечення інтересів довірителя.

З Інституцій Гая та інших джерел римського права відомо, що існувало два види фідуції: «fiducia cum creditore» (фідуція з кредитором або довірче забезпечення) та «fiducia cum amico» (фідуція з другом або довірче зберігання), які своєю конструкцією заклали основу розвитку інституту довірчого управління майном. Так, у сучасному українському праві прояв фідуціарності можна помітити у договірних відносинах – через доручення, управління майном, корпоративних відносинах тощо.

Історичний розвиток інституту фідуції у римському праві демонструє, що довірчі відносини виникали як результат поєднання договірних та речових елементів. Це надавало можливість захищати інтереси кредитора чи довірителя без переходу права власності. У сучасному українському праві ця ідея трансформувалася у складніші конструкції, зокрема у відносини довірчого управління майном, що підтверджує перехід правових традицій та їх поєднання з новими соціально-економічними умовами.

Наприкінці XX – на початку XXI століття обидві форми фідуції у країнах континентального права, стали повертати таку «забуту» рису, як перехід титулу власника на законодавчому рівні. Таким чином, «fiducia cum amico» знайшла своє відображення у зобов'язальних правовідносинах з управління майном, а «fiducia cum creditore» – у засобах забезпечення виконання зобов'язань, тим самим підтверджуючи універсальність та актуальність фідуціарної юридичної конструкції як правового інституту.

Теоретичні засади дослідження структурно-функціональної характеристики фідуціарної юридичної конструкції передбачають аналіз її структурних та функціональних елементів, зокрема

- у структурному аспекті – визначення суб’єктів відносин (фідуціанта і фідуціарія), об’єкта правовідносин (майно, права, інтереси) та змісту (зобов’язання та правомочності);

- у функціональному аспекті – розглядається роль довіри між сторонами як ключового елементу, що впливає на ефективність правового регулювання та захист майнових інтересів сторін.

Фідуціарна юридична конструкція є видом правотворчої техніки, яка розглядається в юридичній науці як сформована нормативна модель, метою якої є оформлення права та формування його структури у взаємозв'язку з діями суб'єктів правовідносин. Також, – це складовий елемент правотворчої діяльності, розроблення ефективних правових норм і форм реалізації права, з сукупністю прийомів, що дозволяють надати завершений вигляд правовим інститутам.

Важливим є також міжгалузевий аналіз, який демонструє взаємозв'язок фідуціарної юридичної конструкції з корпоративним правом, фінансовими послугами та міжнародним приватним правом.

Особлива увага приділена міжнародним стандартам, які формують основні критерії для вдосконалення національного законодавства. Ратифікація Європейської конвенції з прав людини, впровадження принципів DCFR (типові норми європейського приватного права та проект загальної системи координат) та інших актів європейського приватного права створюють передумови для гармонізації української правової системи з міжнародними нормами. Це не тільки підвищує рівень правового захисту, але й сприяє інтеграції України у глобальний правовий простір.

Автор дисертації пропонує низку практичних рекомендацій, що спрямовані на вдосконалення визначення довірчої власності та розробку механізмів управління майном. Зокрема, наголошується на необхідності розглядати довірчу власність не як самостійний вид права, а як інструмент реалізації зобов'язань у межах фідуціарної юридичної конструкції. Такий підхід дає можливість відійти від дублювання правових категорій та забезпечити більш чітке розмежування між правом власності та правом управління.

Цивілістична практика України засвідчує застосування фідуціарної юридичної конструкції яка використовується:

- у договірних відносинах з приводу доручення та довірчого управління майном; у корпоративному праві щодо обов’язків директорів та членів правління діяти добросовісно й розумно;

- з приводу фінансових послуг стосовно довірчого управління активами, інвестиційними фондами, довірчими моделями у банківській діяльності.

Це засвідчує про поетапне формування єдиної системи довірчих правовідносин, яка відповідає потребам сучасної економіки.

Дослідження показало, що у праві континентальних країн (зокрема Франції, Люксембургу та Швейцарії) застосування фідуціарних (довірчих) конструкцій отримало окреме місце у національному законодавстві, розвиваючись паралельно як інструменти забезпечення та управління. Незважаючи на відмінності, вони мають загальний фундамент – правовідносини, яким властива особлива довіра між сторонами, що слугує підставою для передання фідуціантом спеціального (функціонального) титулу на майно фідуціарію.

Фідуціарні правовідносини в межах цієї юридичної конструкції характеризуються тим, що фідуціар зобов'язується діяти обачно, добросовісно, розумно та в інтересах бенефіціара, з урахуванням характеру покладених на нього зобов’язань і наданих повноважень.

Фідуція як правовий інститут посідає проміжне місце між римською договірною моделлю, що ґрунтується на довірі, та англосаксонським трастом, який базується на поділі титулу власності (юридичного та бенефіціарного право). Так, вона виступає інституційною конструкцією, що виникає за волевиявлення засновника, водночас демонструє здатність поєднувати історичні та сучасні правові прийоми.

У дисертації обґрунтовано доведена важливість впровадження фідуціарної правової конструкції, яка є фундаментальним елементом сучасних цивільно-правових відносин. Вона поєднує історичний досвід римського права з сучасними викликами глобалізаційних процесів, забезпечує принципи верховенства права та сприяє інтеграції України у міжнародний правовий простір.

Так, в сучасних умовах міжнародні цивільно-правові відносини стикаються з новими викликами, які вимагають застосування інноваційних підходів у правовому

регулюванні. Ці виклики зумовлюють необхідність подальшої правової інтеграції в різних сферах суспільного життя, що, своєю чергою, потребує активного впровадження принципів міжнародного приватного права у національну правову систему України.

Результати дослідження мають вагоме теоретичне значення для наукового обґрунтування щодо впровадження даної юридичної конструкції, а також прикладне значення для практики нормотворення та державного регулювання у сфері цивільних правовідносин, реалізації програм щодо правового захисту на національному та міжнародному рівнях в умовах глобалізації відносин.

Таким чином, структурно-функціональна характеристика фідуціарної юридичної конструкції виступає не лише як важливий інструмент управління майном у сучасному цивільному праві, але й як механізм забезпечення таких категорій як довіра, відповідальність та добросовісність у цивільних правовідносинах. Її подальше дослідження та вдосконалення є необхідною умовою розвитку як правової науки, так і українського цивільного права у поєднанні з міжнародними стандартами.

Ключові слова: власність, довірча власність, траст, довіра, фідуціар, довірчий власник, бенефіціар, фідуціарні правовідносини, фідуціарні обов’язки, цивільно-правовий договір, угода, юридична конструкція.

SUMMARY

Zaitsev R.V. Structural and Functional Characteristics of the Fiduciary Legal Construct: A General Theoretical Approach. – Qualification Scholarly Work in Manuscript Form.

Dissertation for the Degree of Doctor of Philosophy in Specialty 081 "Law," Field of Knowledge 08 "Law." Lviv State University of Internal Affairs of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. Lviv, 2026.

The dissertation, dedicated to the analysis of modern civil legislation of Ukraine, emphasizes the necessity of introducing a unified fiduciary legal construct, which would allow overcoming quasi-constructs of fiduciary relations and ensure clearer and more systematic regulation in the sphere of civil law. Such an approach is aimed at building a coherent doctrine that combines historical achievements with the contemporary needs of legal regulation.

In the dissertation research, a comprehensive analysis of the fiduciary legal construct has been carried out, as well as the mechanism of its application in private-law relations, taking into account both the historical-legal approach and contemporary legal relations.

The author has conducted a historical analysis of the evolution of regulation concerning fiduciary relations, which made it possible to trace the main patterns of the formation and development of corresponding fiduciary legal constructs. Particular attention has been devoted to the study of international experience in the application of fiduciary legal constructs within civil-law relations.

The fiduciary legal construct is one of the most complex and, at the same time, universal categories of modern civil law, possessing a multifaceted character. The essence of this category lies in the combination of elements such as trust and obligation, as well as mechanisms of property management, which together form a special type of legal relationship distinct from classical contractual or proprietary models. This particular feature allows fiduciary relations to be regarded as an instrument for resolving disputes between parties while ensuring a balance of rights and obligations.

The principal feature of fiduciary legal relations is the divergence between their external legal form and their internal economic substance. In other words, the actual purpose

of such relations lies not in the formal transfer of rights or property, but in the creation of a special mechanism of management or in safeguarding the interests of the trustor.

From the «Institutes of Gaius» and other sources of Roman law, it is known that there were two types of «fiducia»: «fiducia cum creditore» (fiducia with a creditor, or fiduciary security) and «fiducia cum amico» (fiducia with a friend, or fiduciary custody). By their construction, these forms laid the foundation for the development of the institution of fiduciary property management. In modern Ukrainian law, manifestations of fiduciary relations can be observed in contractual relations – such as agency, property management, and corporate relations.

The historical development of the institution of «fiducia» in Roman law demonstrates that fiduciary relations arose as a result of combining contractual and proprietary elements. This allowed the interests of the creditor or trustor to be protected without the transfer of ownership. In contemporary Ukrainian law, this idea has been transformed into more complex constructions, particularly into fiduciary property management relations, thereby confirming the continuity of legal traditions and their adaptation to new socio-economic conditions.

At the end of the twentieth and the beginning of the twenty-first century, both forms of «fiducia» in continental law began to reintroduce the “forgotten” feature of ownership transfer at the legislative level. Thus, «fiducia cum amico» found its reflection in obligational relations concerning property management, while «fiducia cum creditore» was embodied in mechanisms securing the performance of obligations. This confirms the universality and relevance of the fiduciary legal construct as a legal institution.

The theoretical foundations of the study of the structural-functional characteristics of the fiduciary legal construct involve the analysis of both its structural and functional dimensions:

- Structural aspect: identification of the subjects of relations (fiduciant and fiduciary), the object of legal relations (property, rights, interests), and their content (obligations and entitlements);

- Functional aspect: consideration of the role of trust between the parties as a key element influencing the effectiveness of legal regulation and the protection of the parties' proprietary interests.

The fiduciary legal construct is a type of law-making technique, which in legal science is regarded as a developed normative model aimed at shaping law and structuring it in correlation with the actions of subjects of legal relations. It also constitutes an integral element of law-making activity, ensuring the development of effective legal norms and forms of law implementation, together with a set of techniques that provide a completed form to legal institutions.

Equally important is the cross-sectoral analysis, which demonstrates the interconnection of the fiduciary legal construct with corporate law, financial services, and international private law.

Special attention is devoted to international standards that establish the main criteria for improving national legislation. The ratification of the European Convention on Human Rights, the implementation of the principles of the DCFR (Draft Common Frame of Reference of European private law), and other acts of European private law create the prerequisites for harmonizing the Ukrainian legal system with international norms. This not only enhances the level of legal protection but also contributes to Ukraine's integration into the global legal space.

The author of the dissertation proposes a number of practical recommendations aimed at improving the definition of fiduciary ownership and developing mechanisms of property management. In particular, it is emphasized that fiduciary ownership should not be considered as an independent type of right, but rather as an instrument for the fulfillment of obligations within the fiduciary legal construct. Such an approach makes it possible to avoid duplication of legal categories and to ensure a clearer distinction between ownership rights and management rights.

Civil law practice in Ukraine demonstrates the application of the fiduciary legal construct, which is used:

- in contractual relations concerning agency and fiduciary property management; in corporate law regarding the duties of directors and board members to act in good faith and reasonably;

- in financial services with respect to fiduciary asset management, investment funds, and fiduciary models in banking activities.

This evidences the gradual formation of a unified system of fiduciary legal relations that meets the needs of the modern economy. The research has shown that in the law of continental countries (in particular France, Luxembourg, and Switzerland), the application of fiduciary (trust-based) constructs has acquired a distinct place in national legislation, developing in parallel both as instruments of security and of management. Despite their differences, they share a common foundation—legal relations characterized by special trust between the parties, which underpins the transfer of ownership title from the fiduciant to the fiduciary.

Fiduciary legal relations within this construct are characterized by the fact that one person (the fiduciary) undertakes to act prudently, in good faith, reasonably, and in the interests of another person (the beneficiary), taking into account the nature of the obligations and the powers granted.

«Fiducia» as a legal institution occupies an intermediate position between the Roman contractual model, based on trust, and the Anglo-Saxon trust, which is founded on the division of ownership title (legal and beneficial ownership). Thus, it functions as an institutional construct arising from the will of the founder, while at the same time demonstrating the ability to combine historical and modern legal techniques.

The dissertation substantiates the importance of introducing the fiduciary legal construct as a fundamental element of modern civil-law relations. It combines the historical experience of Roman law with the contemporary challenges of globalization processes, ensures the principles of the rule of law, and contributes to Ukraine’s integration into the international legal space.

In present conditions, international civil-law relations face new challenges that require the application of innovative approaches to legal regulation. These challenges necessitate further legal integration across different spheres of social life, which in turn

requires the active implementation of the principles of international private law into Ukraine's national legal system.

The results of the research have significant theoretical value for the scientific substantiation of the introduction of this legal construct, as well as practical value for law-making and state regulation in the sphere of civil legal relations, and for the implementation of programs of legal protection at both the national and international levels under conditions of globalization.

Thus, the structural-functional characteristics of the fiduciary legal construct serve not only as an important instrument of property management in modern civil law, but also as a mechanism for ensuring such categories as trust, responsibility, and good faith in civil legal relations. Its further study and refinement are a necessary condition for the development of both legal science and Ukrainian civil law in alignment with international standards.

Keywords: property, trust property, trust, fiduciary, trustee, beneficiary, fiduciary legal relationship, fiduciary duties, civil law contract, agreement, legal construct.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Статті у наукових фахових видань України, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Зайцев Р. В. Володіння як інститут речових прав за римським правом. *Юридична Україна.* 2023. № 1. С. 44-50. DOI: https://doi.org/10.37749 / 2308-2023-1 (241)-4

2. Зайцев Р. В. Довірча власність як похідна фідуціарної правової конструкції. *Юридична Україна.* 2023. № 9. С. 36-43. DOI: https://doi.org/10.37749/2308-9636-2023-9(249)-5

3. Зайцев Р. В. Застосування фідуціарної юридичної конструкції в міжнародному приватному праві. *Юридична Україна.* 2024. № 6. С. 43-51. DOI: https://doi.org/10.37749/2308-9639-2024-6(258)-6

4. Зайцев Р. В. Загальноправова характеристика приватної власності в римському праві. *Юридична Україна.* 2024. № 7. С. 54-59. DOI: https://doi.org/10.37749/2308-9639-2024-7(259)-7

5. Зайцев Р. В. Правові конструкції довірчих правовідносин: порівняльна характеристика англо-американської та континентальної правових систем у контексті інституту трасту та фідуції в Україні. *Юридична Україна.* 2024. №12. С. 24-31. DOI: https://doi.org/10.37749/2308-9639-2024-12(264)-3

Публікації, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

6. Зайцев Р. В. До питання довірчих правовідносин. *Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання в Україні:* матеріали VII Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Львів, 08 грудня 2023 р). Львів: ЛьвДУВС. 2023. С. 56-59.

7. Зайцев Р. В. До питання фідуціарного аспекту у правовідносинах. *Державотворення та правотворення в умовах війни та післявоєнний період:* збірник тез доповідей учасників Всеукраїнського круглого столу (м. Львів, 15 грудня 2023 р.). Львів: ЛьвДУВС. 2023. С. 63-65.

8. Зайцев Р. В. Особливості конституційних прав і свобод людини і громадянина в умовах воєнного стану. *Конституційні права і свободи людини та громадянина в умовах війни та післявоєнний період:* матеріали наукового семінару (м. Львів, 21 червня 2024 р.). Львів: ЛьвДУВС. 2024. С. 79-83.

9. Зайцев Р. В. Загальна характеристика фідуціарної юридичної конструкції. *Державотворення та правотворення в умовах війни та післявоєнний період:* збірник тез доповідей учасників Всеукраїнського круглого столу (м. Львів, 12 грудня 2024 р.). Львів: ЛьвДУВС. 2024. С. 96-98.

ЗМІСТ

ВСТУП…….. 15

РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ ЗМІСТ ВИНИКНЕННЯ ТА ФОРМУВАННЯ ФІДУЦІАРНИХ ПРАВОВІДНОСИН……..25

1.1. Правова природа фідуціарних (довірчих) правовідносин……. 25

1.2. Фідуціарні правовідносини за римським правом……... 45

1.3. Особливості застосування фідуціарної юридичної конструкції в міжнародному приватному праві…..……..... 60

Висновки до розділу 1…….. 85

РОЗДІЛ 2. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ФІДУЦІАРНОЇ ЮРИДИЧНОЇ КОНСТРУКЦІЇ…….…… ...86

2.1. Поняття та ознаки фідуціарної юридичної конструкції…… 86

2.2. Структура та функції фідуціарної юридичної конструкції……. …99

2.3.Фідуціарна юридична конструкція як засіб законодавчої техніки…… 112

Висновки до розділу 2…… 121

РОЗДІЛ 3. ЗАСТОСУВАННЯ ФІДУЦІАРНОЇ ЮРИДИЧНОЇ КОНСТРУКЦІЇ У ЗАКОНОТВОРЧІЙ ПРАКТИЦІ УКРАЇНИ ……123

3.1. Фідуціарна юридична конструкція як необхідний елемент сучасних правовідносин……..... 123

3.2. Особливості використання фідуціарної юридичної конструкції у приватному праві України……..... 161

Висновки до розділу 3…… 204

ВИСНОВКИ …….. 206

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ..……..... 211

ДОДАТКИ ……..229

ВСТУП

Обґрунтування теми дослідження. Актуальність даного дослідження зумовлена необхідністю осмислення та систематизації приватноправових правовідносин, які ґрунтуються на чітко визначених правових конструкціях. Однією з таких конструкцій є фідуціарна (довірча) юридична модель, яка відіграє суттєву роль стосовно регулювання майнових та договірних правовідносин і може бути задіяна у приватних правовідносинах. Так, проблематика її розвитку та впровадження у правову систему України вже розроблялися вітчизняними вченими, але мали епізодичний характер і не сформували єдиної концепції.

Поставлене питання, що обговорюється у даній роботі, виникло аж ніяк не в останні роки. Відомо, що розвиток та становлення національних правових форм, які регулюють суспільно-правові відносини і занурені у певну правову систему всередині держави, супроводжуються активним процесом конструювання різних моделей правовідносин. Ці моделі спрямовані на забезпечення, захист та відновлення порушених прав, що є необхідною умовою розвитку права як однієї з форм регулювання суспільних правовідносин.

Сучасні умови набувають особливого значення у питанні обрання дієвої правової конструкції для врегулювання майнових правовідносин, зокрема під час укладання різних видів договорів, у межах яких передбачається перехід комплексу прав від одної особи до іншої. Для вирішення даного питання потрібно враховувати походження тієї чи іншої юридичної конструкції, її місце у правовій сім’ї та співвідношення з діючою правовою системою.

Дослідження спирається на вже вироблені способи побудови та впровадження правових конструкцій у різних правових системах, що сприятиме уникненню сумнівних експериментів у галузі приватноправових правовідносин. Крім того, такі перевірені методи та способи регулювання майнового обороту сприяють формуванню стабільних правил поведінки учасників правовідносин. Разом з тим вітчизняний досвід наукових напрацювань має власну специфіку, оскільки формувався з урахуванням реформ у законодавстві України.

Таким чином, норми та форма фідуціарної правової конструкції відповідають запитам сьогодення, при цьому враховуючи досвід вирішення майнових спорів, що виникають в останні роки. Так, настав етап осмислення сутності деяких приватноправових юридичних конструкцій, які склались з об'єктивних обставин і набувають нових форм, що створюють правові механізми для вирішення актуальних завдань.

У процесі дослідження довірчих правових конструкцій буде з'ясовано, які саме правові конструкції є актуальними для формування та впровадження у приватноправових відносинах, а також визначено, як фідуціарна (довірча) юридична конструкція функціонує під впливом сучасних форм регулювання.

Особлива увага приділена основним складовим фідуціарних правовідносин: передача та прийняття майна, виникненню комплексу речових прав, права бенефіціара, а також роль довірчого керуючого.

Також зроблений акцент на тому, що під час виникнення фідуціарних правовідносин вони мають складну форму взаємодіючих між собою елементів і включають дії зобов'язаних сторін. Це перший акцент. Другим є передача та прийняття майна, третім – безпосередньо саме майно з комплексом речових прав на нього, а останнім акцентом виступають права бенефіціарія.

Сутність приватноправових правовідносин з управління майном формуються на довірчих відносинах як одного з самостійних типів договірних зобов'язань і полягає у реалізації суб'єктивного права на управління чужим майном на користь власника чи іншої зазначеної особи. З цією метою власник передає майно фідуціарію, наділяючи його правомочностями з володіння, користування та розпорядження, тим самим забезпечуючи ефективне управління майном. Водночас процес відчуження не відбувається, цей процес є лише формою виконання комплексу зобов’язань, що випливають із відповідних довірчих правовідносин.

Отже, фідуціарні правовідносини – це особливий тип правовідносин, у результаті яких застосовується певна правова конструкція, яка будується на довірчих принципах та передбачає обов’язок діяти добросовісно в інтересах іншої сторони. Вона підкріплена юридичною конструкцією з передачею певних правомочностей у

процесі виконання фідуціарієм своїх зобов'язань для реалізації інтересів довірителя (бенефіціара).

Кожна правова система формувала характерні тільки їй властиві риси, що підкреслюють належність довірчої (фідуціарної) правової конструкції до певної правової сім'ї, в якій вибудовувалася характерна форма регулювання конкретних правовідносин. Нині у цивільному праві України немає усталеного визначення довірчих чи фідуціарних відносин, оскільки вони зі специфікою свого правового регулювання спеціально не виділяються.

Гіпотеза дослідження полягає в тому, що історична еволюція філософських концепцій власності (субстанційної, реляційної, функціональної) зумовила формування різних наукових парадигм права власності у континентальній та англосаксонській правових системах, які безпосередньо впливають на сучасні конструкції приватних правовідносин в Україні, формуючи зміст правомочностей власника, межі їх реалізації та побудови захисту.

Дослідження являє собою побудову загальної структурно-функціональної характеристики фідуціарної юридичної конструкції, встановлення її ролі у структурі приватного права та визначення перспектив її застосування в правовій системі України.

Існує значний масив наукових публікацій, у яких звертається увага на окремі, переважно фрагментарні проблеми, пов’язані з дослідження фідуціарної юридичної конструкції. Досліджувану тематику розглядали українські та зарубіжні вчені: Барабаш О.О., Буяджи Г.В., Венедіктова І.В., Добкіна К.Р., Джордж Л. Греттон, Дихта Н. М., Дутко А.О., Забзалюк Д.Є., Ієрінг Р., Іоффе О.С., Курпас Ю.В., Луць В. В., Майданик Р.А., Малєн-Бріку Б., Некіт К.Г., Павлюк Н.М., Підопригора О.А., Погрібний С. О., Рабінович П. М., Романова А.С., Слипченко С. А., Спасибо-Фатєєва І.В., Харитонов Є.О., Чєзаре С. та інші.

У науковій літературі пострадянського простору одним із перших, хто ґрунтовно дослідив інститут довірчої власності, був Р. А. Майданик, який запропонував власний підхід до його розуміння.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження відповідає тематиці наукових досліджень і науково-технічних розробок у галузі права, визначених як пріоритетний напрямок розвитку юридичної науки в Україні на період 2020-2024 рр. та 2025-2029 рр., що спрямовані на модернізацію і удосконалення приватного права, механізмів правового регулювання щодо майнових відносин з формуванням сучасних приватноправових конструкцій.

Дисертацію виконано відповідно до положень Національної стратегії у сфері прав людини, затвердженої Указом Президента України від 24.03.2021 р. №119/2021, яка передбачає необхідність забезпечення ефективного правового регулювання майнових прав та удосконалення цивільного законодавства.

Дисертація безпосередньо пов’язана з темою науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт Львівського державного університету внутрішніх справ за напрямком «Держава і право: філософсько-правовий та теоретико-історичний виміри» (№ державної реєстрації-0125U002574). Також дисертаційне дослідження корелюється з державно зареєстрованою науковою темою: «Правове регулювання фідуціарних відносин у країнах загального та континентального права: проблеми теорії і практики» виконання якої триває у Національному університеті «Одеська юридична академія» з 2024 р. (№ державної реєстрації-0824U001049). Дисертація узгоджується з напрямом пріоритетного розвитку науки і техніки, визначеним Законом України від 11 липня 2001 р. № 2623-III (в ред. від 13 січня 2024 р. № 3534-IX) “Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки”, зокрема щодо розвитку гуманітарних наук та формування сучасної правової системи.

Мета і завдання дослідження. *Метою* дисертації є розкриття природи походження та формування фідуціарної правової конструкції, простеження її еволюції, а також визначення місця серед інших схожих приватноправових форм.

Для реалізації поставленої мети визначено такі основні *завдання:*

- дослідити правову природу та види довірчих юридичних конструкцій в різних правових системах, а також проаналізувати та охарактеризувати з історичної точки зору фідуцію (довіру) як вид правовідносин;

- визначити роль фідуціарної правової конструкції в міжнародному приватному праві;

- зробити аналіз особливостей фідуціарної юридичної конструкції як засобу законодавчої техніки

- дати обґрунтовану, цілісну теоретичну характеристику фідуціарної юридичної конструкції як необхідного елементу сучасних правовідносин;

- провести правовий аналіз чинного законодавчого механізму та визначити особливості застосування фідуціарної юридичної конструкції як самостійного інституту цивільного права України.

Об'єкт дослідження – фідуціарна юридична конструкція як правова модель, що має міжсуб'єктну особливість, власну структуру та функції й розглядається у контексті нормотворчої діяльності в Україні.

Предмет дослідження – механізми застосування фідуціарної юридичної конструкції у цивільно-правовій практиці України, види порушень, що виникають внаслідок недійсності таких конструкцій, а також система нормативно-правових актів, що безпосередньо регулюють різновиди фідуціарних (довірчих) правовідносин.

Методи дослідження. Методологічна основа дисертаційного дослідження ґрунтується на використанні сучасних наукових підходів і методів, які застосовувалися під час опрацювання теоретичних положень (розділи 1 і 2) та аналізу практичних аспектів (розділ 3), а також при формулюванні висновків і рекомендацій. Вибір конкретних методів визначався об'єктом, предметом, метою та завданнями роботи. Методологічний інструментарій включає:

Філософський підхід, що слугує базою для застосування загальнонаукових і спеціальних методів.

- *діалектичного,* який дозволяє дослідити предмет у взаємозв'язку загальних теоретичних положень про юридичні конструкції та виявлення специфічних особливостей відповідного виду довірчих правовідносин (здебільшого, у підрозділі 3.1);

- *онтологічного,* який дозволив дослідити фідуціарну правову конструкцію не лише як нормативну модель, а як правову функціональну можливість, що має власну

логіку існування, внутрішню організацію та соціально-правове призначення (зокрема, у підрозділах 2.2, 3.2);

- *праксеологічного*, з огляду на який відповідні положення українського законодавства розглянуто у відповідності до доктринальних позицій, які відповідають Конституції України, Цивільному кодексу України та з акцентом на необхідність першочергового забезпечення прав та інтересів власників у цивільних правовідносинах з довірчим елементом (зокрема, у підрозділах 3.1, 3.2);

Загальнонауковий підхід у дослідженні полягає в орієнтації на методи, що дозволяють виявити спільні закономірності застосування різних довірчих правових конструкцій, водночас враховуючи їхню внутрішню будову в системі цивільноправових відносин та співвідношення відповідних правоположень. Загальнонауковими методами, які використанні в цьому дисертаційному дослідженні, є методи:

- *структурно-функціональний метод* дає змогу побачити фідуціарну юридичну конструкцію не лише як набір норм, а як цілісну модель правового регулювання, що має власну логіку, внутрішню організацію та соціально правове призначення (зокрема, у підрозділах 2.1, 2.2);

- *метод абстрагування* застосовувався для виокремлення істотних відмінностей у підходах до застосування схожих довірчих юридичних конструкцій під час передачі майна в довірче управління, а також для відмежування несуттєвих відмінностей, які не перешкоджають правильному правозастосуванню (зокрема, у підрозділах 2.3, 3.1);

- *метод аналізу* наукових джерел був спрямований на пошук матеріалу який формував уявлення та фактичне підтвердження розвитку приватних правовідносин у сфері фідуціарних (довірчих) відносин, а також необхідності впровадження до національної правової системи такого виду юридичної конструкції (здебільшого, підрозділ 3.2);

- *метод синтезу* був застосований під час опрацювання нормативних та методологічних джерел, що дало змогу сформулювати узагальнені висновки відповідно до поставлених завдань дослідження.

Спеціально-науковий підхід реалізовано через використання методів, характерних для юридичної науки, серед яких:

- *історико-правовий метод* дав можливість проаналізувати зародження та розвиток правовідносин які поступово формували певні відносини у приватному праві, що дало поштовх до народження фідуціарної юридичної конструкції (його використання мало місце щодо підрозділу 1.1, 1.2);

- *порівняльно-правовий метод* було застосовано для аналізу спільних і відмінних рис у законодавстві та правозастосовній практиці України й інших держав. Його використання дало можливість здійснити порівняльну характеристику та виявити прогалини, що стосуються похідних правових конструкцій у сфері договірних правовідносин (зокрема у підрозділах 1.3 та 3.1);

- *метод всебічності* дозволяє вивчити предмет цієї теми з точки зору загальних положень юридичних конструкцій, водночас виділяючи безпосередні особливості відповідного виду довірчих правовідносин;

- *метод систематизації* надав можливість об’єднати вже існуючі результати деяких досліджень з метою з’ясування походження та необхідності в застосуванні фідуціарної юридичної конструкції (здебільшого, підрозділи 3.2).

Наукова новизна дослідження. Робота полягає у вибудовуванні цілісної структурно-функціональної характеристики фідуціарної юридичної конструкції як окремого інституту приватного права. Крім того, враховується її історичне походження, особливості формування в різних правових сім’ях та перспективи впровадження в українську правову систему. Зокрема:

вперше:

– сформульовано авторське визначення фідуціарних правовідносин, як особливого типу правовідносин, для врегулювання яких застосовується фідуціарна правова конструкція, яка ґрунтується на довірчих принципах та передбачає обов’язок діяти добросовісно в інтересах іншої сторони, що спрямована на передачу певних правомочностей у процесі виконання фідуціарієм своїх зобов'язань з метою реалізації інтересів довірителя (бенефіціара);

– застосовано загальнотеоретичний підхід до структурно-функціональної

характеристики фідуціарної юридичної конструкції;

– здійснено спробу систематизувати різні види довірчих конструкцій та продемонструвати їх взаємопов’язаність з інститутами цивільного права;

– проаналізовано особливості застосування фідуціарної юридичної конструкції в міжнародному приватному праві;

удосконалено:

– структуру та функції фідуціарної юридичної конструкції;

– елементи фідуціарної юридичної конструкції як засобу законодавчої техніки;

– частину 2 статті 316 ЦК України, у якій сформульовано, що право довірчої (фідуціарної) власності виступає як особлива правова конструкція з елементами речового та зобов’язального права, яка виникає на підставі закону або договору і в межах якої передбачається передача майна довірчому власнику, дії якого спрямовані в інтересах вигодонабувача;

– статтю 597-1 ЦК України, до якої пропонується внести більш чітке визначення довірчої (фідуціарної) власності, а саме, довірча (фідуціарна) власність – це спеціальний (особливий) правовий титул на довірче майно, відповідно до якого довірчий власник має як зобов'язальницький, так і речово-правовий механізм володіння, користування та розпорядження цим майном, який діє в інтересах бенефіціара;

набули подальшого розвитку:

– структурні компоненти фідуціарної юридичної конструкції як необхідного елементу сучасних правовідносин;

– особливості використання фідуціарної юридичної конструкції у правовій системі України.

Інформаційну основу дослідження складають нормативно-правові та емпіричні основи дослідження якими є: чинне законодавство України, міжнародні нормативні акти, акти цивільного права та нормативні акти низки зарубіжних країн, практика Касаційного господарського суду Верховного Суду України, Вищого

господарського суду України, Великої Палати Верховного Суду України та інша ділова практика.

Теоретичне значення одержаних результатів. Результати дослідження спрямовані на поглиблене розуміння конструкції «fides» як фундаментальної правової засади у приватному праві, що є основним базисом для формування сучасних фідуціарних конструкцій, які дають можливість збалансувати інтереси сторін у майнових та договірних правовідносинах, а також на послідовне формування загальної структурно-функціональної характеристики фідуціарної юридичної конструкції з урахуванням її взаємозв'язків з іншими галузями права. Сформульовані в роботі висновки та положення забезпечують авторський внесок у розв'язання низки дискусійних питань правового регулювання зобов'язальних відносин, що виникають на основі довірчих (фідуціарних) правовідносин.

Практичне значення одержаних результатів. Практичне значення одержаних результатів, сформульованих у дисертаційному дослідженні висновків та положень полягає у можливості їх використання у:

– *науково-дослідній діяльності* – для проведення подальших наукових досліджень щодо структурно-функціональної характеристики фідуціарної юридичної конструкції;

– *правотворчій діяльності* – з метою адаптації фідуціарної правової конструкції до національної правової системи.

– *правозастосовній діяльності* – для належного врегулювання майнових спорів, що виникають з довірчих правовідносин;

– *освітньому процесі* – під час підготовки дидактичних матеріалів з навчальних дисциплін: «Теорія держави та права», «Нормотворча техніка», «Правові системи сучасності», «Філософсько-правові та теоретико-історичні проблеми державотворення та правотворення в Україні», «Юридична компаративістика», «Проблеми тлумачення правових норм» (акт впровадження в освітній процес Львівського державного університету внутрішніх справ від 02.01.2026 № 1).

Таким чином, дисертаційне дослідження спрямоване на комплексне осмислення фідуціарної юридичної конструкції як загальнотеоретичної моделі

приватноправових відносин, що має значний потенціал для вдосконалення правової системи України та гармонізації її з європейськими стандартами. У роботі поєднується історико-правовий, порівняльний та системний підходи, що дозволяє розкрити її природу, структуру та функції, а також визначити місце у сучасному цивільному праві України.

Дослідження доводить, що фідуціарні правовідносини є не лише техніко-юридичним інструментом, а й відображенням аксіологічних засад права, які забезпечують баланс між інтересами власника майна та особи, що здійснює управління.

Результати дослідження мають значення як для теорії цивільного права, так і для практики правозастосування, сприяючи формуванню стабільних і передбачуваних правил поведінки учасників приватних правовідносин.

Особистий внесок здобувача. Викладені в дисертації положення, в яких відображена наукова новизна роботи, розроблені автором особисто.

Апробація результатів дослідження. Основні положення дисертаційної роботи були представлені та обговорені на науково-практичних заходах, зокрема: Всеукраїнський круглий стіл «Державотворення та правотворення в умовах війни та післявоєнний період» (м. Львів, 2023 р.) та VII Всеукраїнська науково-практична конференція «Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання в Україні» (м. Львів, 2023 р.), Науковий семінар «Конституційні права і свободи людини та громадянина в умовах війни та післявоєнний період» (м. Львів, 2024 р.), Всеукраїнський круглий стіл «Державотворення та правотворення в умовах війни та післявоєнний період» (м. Львів, 2024 р.).

Публікації. Основні результати дисертації висвітлені у п’яти наукових статтях у фахових виданнях категорії Б України та у чотирьох тезах наукових повідомлень, опублікованих у матеріалах конференцій та семінарів.

Структура та обсяг дисертації. Дисертація складається з анотації, вступу, трьох розділів (поділених на вісім підрозділів), висновків до розділів, загальних висновків, списку використаних джерел із 207 найменувань. Загальний обсяг становить 230 сторінок, із яких 196 сторінок основного тексту.

РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ ЗМІСТ ВИКОНАННЯ ТА ФОРМУВАННЯ ФІДУЦІАРНИХ ПРАВОВІДНОСИН

1.1. Правова природа фідуціарних (довірчих) правовідносин.

Концепція «fides» бере свій початок у найдавніших етапах розвитку римського права, коли значна частина правових інститутів мала сакральний характер. Світогляд архаїчної людини був тісно пов'язаний із уявленням про космос і природу, якими, на їх переконання, керували божества. Саме тому релігія та релігійні приписи відігравали провідну роль у регулюванні суспільних відносин. Право в цей період сприймалося як священний прояв божественної волі, нерозривно пов'язаний із ритуалами, що зумовило його назву – ius sacrum.

Усі угоди в архаїчному Римі супроводжувалися визначеним ритуалом, який включав жертвопринесення та урочисті клятви. Первинні зобов'язання ґрунтувалися саме на клятві, зверненій до богів, яка накладала на особу обов'язок виконати певну дію або передати річ. Кожен вид зобов'язання мав власну формулу (nuncupatio), і недотримання цієї формули робило угоду недійсною.

Зобов'язання між приватними особами також мали сакральний зміст: моральні норми та підпорядкування волі богів забезпечували їх виконання. Саме в цьому контексті цар Нума Помпілій установив культ богині Вірності (Fides) та збудував храм, у якому римляни могли скріплювати договори релігійною клятвою. Сама клятва отримала назву «fides».

Порушення такої клятви прирівнювалося до тяжкого релігійного злочину й тягло за собою оголошення особи homo sacer. Щоб уникнути смерті, порушник мав залишити громаду до проведення обряду очищення (consecratio), який здійснювали понтифіки.

Таким чином, неформальні зобов'язання, укладені під клятвою богині Фідес і підкріплені взаємними запевненнями сторін у добросовісності, отримували захист

духовної влади. Санкції за їх порушення спочатку мали сакральний характер, а згодом трансформувалися у моральні.

Поряд із «fides» у римському праві діяла й інша важлива категорія – aequitas, що виражала ідею моральної переваги вічного начала над земним. Вона спрямовувала людину до вдосконалення та слугувала засобом урівноваження правових норм із конкретними життєвими ситуаціями. Саме «aequitas» дозволяла знаходити справедливе рішення у випадках, коли чинні правила не давали однозначної відповіді, що відображалося у формулі «aequitas naturalis» – «природне відчуття справедливості».

Застосування принципу «aequitas» вимагало високого рівня юридичної техніки, оскільки воно мало запобігати свавільному правосуддю. У ситуаціях, коли тлумачення норм уже не забезпечувало справедливого результату, виникала потреба у зміні правового регулювання. У таких випадках принцип справедливості сприяв урахуванню економічних, соціальних та етичних чинників, забезпечуючи адаптацію права до потреб суспільства та підтримуючи його життєздатність [27, с. 192].

Категорія aequitas, яку в римській правовій традиції тлумачили як вимогу рівності всіх учасників правовідносин перед законом і як елемент ширшого принципу справедливості, разом із bona fides становила концептуальну основу природного права. Саме природно-правові уявлення пояснювали можливість того, що претори, керуючись ідеєю справедливості, могли відходити від буквального змісту норм позитивного цивільного права. Така практика поступово сприяла формуванню окремого правового масиву, який отримав назву «преторське право».

Таким чином, фідуціарні приватні правовідносини виникають у найдавнішому римському суспільстві під час дії архаїчного права. Так, ці відносини мають досить стародавню історію, яка проникає до римського права, в якому такий елемент, як довіра під час формування певних правовідносин, знаходить своє відображення у правовій конструкції «fides». Концепція «fides», яка уходить своїми коренями в архаїчне право і виражається в ідеї вірності слову (яке в перекладі з латинської мови означає віру, довіру), також застосовувалася як форма поведінки, що

встановлювалася відповідною соціальною нормою щодо учасників приватних правовідносин.

Отже, фідуціарні відносини потрібно розглядати з ракурсу усвідомлення та поняття самої концепції «fides» (довірчість) відповідно до римського права. Так, згідно з цієї правової форми, угоди, які мали фідуціарну правову конструкцію, відповідали впровадженим у Стародавньому Римі правилам, що будувалися на основі довірчого (фідуціарного) зв'язку між сторонами під час визначених правовідносин, і сприймалися як поєднання суб'єктів у своїх правомочностях під час дії фідуціарної правової конструкції.

Так, римське право розрізняло два види фідуціарних угод, з яких, до речі, і бере свої витоки фідуціарна правова конструкція, а саме: «fiducia cum amico» (тобто дружні фідуціарні відносини) і «fiducia cum creditore contracta» (фідуціарні відносини з кредитором), за якими відбувалася передача майна на праві фідуціарності, де основною характерною рисою цих правовідносин є тимчасове наділення іншої особу правом володіння, яка на цей час володіла переданим майном до настання відповідної дії чи події, в результаті чого вона була зобов'язана повернути передану річ.

Р. А. Майданик зазначає: «Важливим для розуміння характеру цього виду неформальних відносин, а також для відповіді на питання, чому такі правовідносини отримали назву фідуціарних, є той факт, що обов'язок набувача повернути річ, первинному власнику після досягнення мети домовленостей, відбувався не за юридичними принципами, а ґрунтувався на довірчому відношенні між сторонами такої угоди, і регулювався виключно етичним та моральним впливом» [51, с. 20]. Тобто, відбувалась зустрічна дія, яка побудована на виключно довірчих відносинах.

Слід сказати, що в період дії архаїчного права відносини, що виникали з цивільноправових правовідносин, які належали до фідуціарних угод, позовами не захищалися і були так званими зобов'язаннями з «голих» пактів. Проте захистом для названих угод з самого початку була громадська думка та мораль. Особа, яка порушила фідуціарний договір, оголошувалася інфамованою (знечещеной). Наслідки для такої особи, яка порушила фідуціарний договір, полягала в оголошенні її безчесною і у позбавленні низки значних майнових прав.

У найдавніший період розвитку римського права фідуціант фактично не мав юридичних механізмів захисту своїх прав щодо фідуціарія. Єдиним засобом впливу на порушника залишалися суспільний осуд і моральні норми, які виконували функцію своєрідного примусу. Такий спосіб забезпечення виконання зобов'язань сприймався як виправданий, оскільки ґрунтувався на уявленнях тогочасного суспільства про допустимі форми впливу на особу, що порушила взяті на себе обов'язки.

Так, наприкінці республіки було запроваджено «action fiduciae». Шляхом «action fiduciae directa» захищалися права кредитора (фідуціанта), а шляхом «action fiduciae contraria» – права боржника (фідуціарія). Несумлінні фідуціарії, засуджені за «action fiduciae», ставали знечещеними [85, с. 241].

Відповідно до дій, що ґрунтувалися на принципі «fiducia», які здійснювалися в той час за допомогою «mancipatio» або «in iure cession», відбувалася передача однією особою – фідуціантом, іншій особі – фідуціарію, в порядку обопільної угоди зазначеної речі. Так, ці дії оформлялися у вигляді відповідної умови, яка полягала у словесній формулі, що вимовлялася як «fidei fiduciae causa».

Що стосується такої юридичної дії, як «mancipatio», то слід зазначити наступне: ця юридична дія була найдавнішою формою придбання майна шляхом «взяття його в руки», тобто це вид цивільноправових правовідносин із певним ритуально-традиційним оформленням у вигляді встановлених дій, відповідно до яких відбувався негайний обмін товару на існуючу одиницю оплати. Також це був один із відкритих способів фактичного набуття права власності.

У разі застосування «mancipatio», яка мала на меті передачу права власності, особа приносила річ, яку мала намір передати. Тоді на ваги кидали шматок необробленої міді, який називався «rauducsculum». Інша сторона («mancipio dans») під час скоєння цих дій мовчала і цим схвалювала те, що відбувалося. Внаслідок цього, обов'язково при свідках, цій особі автоматично переходило право власності на річ, що передавалася.

Отже, після цієї словесної формули фідуціарій отримував від фідуціанта річ для реалізації поставленої мети, відповідно до якої й було досягнуто домовленості, оформленої на довірчій основі. При настанні певних умов, які були встановлені при

укладенні угоди «pactum fiduciae», фідуціарій повинен був вчинити дії, а саме виконати «remancipatio», тобто повернути річ назад попередньому власнику – фідуціанту.

Зазначена правова формула, що супроводжувала фідуціарні угоди як «fidei fiduciae causa», характеризувала собою невід'ємний правовий елемент, який формувався за допомогою фактичної дії оформленої як юридичний факт. У результаті цього будь-яка фідуціарна угода передбачала обов'язкову наявність умови «remancipatio», яка виступала істотною умовою при укладанні такого виду правочину.

Такий вид умови можна також визначити як згоду, що встановлюється угодою, у якій визначено право щодо реалізації фідуціарних домовленостей. Також такий вид договірних умов не походить із внутрішньої побудови правочину. Він співвідноситься з питаннями дії такого виду довірчої правової конструкції з паралельним проявом приватного інтересу сторін у реалізації встановленим способом такого виду правочинів.

Отже, всі істотні ознаки, що стосуються погодження вступу в довірчі відносини, включалися в угоду виключно за рішенням сторін. Після узгодження вони вносилися в умови угоди, де проявлялися у формі відкладення настання ще не насталих правових наслідків або припинення вже насталих. Характерною ознакою такого виду домовленостей було те, що умови угоди могли бути також видалені шляхом довірчої домовленості без шкоди для такої правової конструкції.

Також ми бачимо, що перехід права власності на речі відбувався лише у відкритій формі, і дії характеризували ці наміри. Це не відбувалося як довірча (фідуціарна) передача речі згідно з правовою конструкцією «fiducia cum amico», внаслідок чого особа, якій передали річ, була лише її власником, але також могла користуватися цією річчю. Головне тут те, що не було переходу права власності, як це ми спостерігаємо в «mancipatio», і головним фактором є те, що річ поверталася назад до її власника після того, як раніше настали для цього обумовлені умови.

Так, наявність речових прав у період розвитку римського права характеризувалося передусім тим фактом, що як вид об'єктивної форми регулювання

приватних правовідносин вони встановлювалися абсолютним правом стосовно індивідуальної приватної власності. У результаті цього у власника формувалися можливості впливу на власність, які виражалися через право володіння – фактична наявність у суб'єкта речі, право користування – отримання вигоди й корисних властивостей від використання речі, і право розпорядження – встановлювати фактичний стан речі.

Щодо цього також є слушна думка Чезаре Санфіліппо, який зазначає, що «fiducia» полягала у формальній передачі власності на річ (за допомоги «mancipatio» або «in iure cessio») від «фідуціанта» до «фідуціарія» з метою збереження або забезпечення попереднього зобов'язання з кредитором за умови, що фідуціарій здійснить зворотну передачу речі відповідно на прохання або після того, як його кредит буде задоволений. Позов, що виникав звідси, був «actio fiduciae», який завдавав безчестя і міг бути перенаправлений проти фідуціанта як «actio fiduciae contraria» з метою відшкодування збитків [121, p. 242].

Необхідно також згадати і про те, що під час вчинення юридичної дії, такої як «in iure cessio», яка застосовувалася судом у вигляді правочину процесуального характеру, це реалізувалося у формі фіктивної тяжби. Так само, як і «mancipatio», це був загальний спосіб набуття абсолютних прав, через що здійснювався не перехід власності, а відбувалося судове визнання попереднього права власності набувача. Відповідно до цієї форми, через яку здійснювалася передача права власності, відбувалася юридична фікція, в результаті якої особа (начебто позивач), яка набувала права власності на річ, та особа (начебто відповідач), яка відчужувала річ, перед тим як перейти до магістрату, між собою домовлялися.

Так, будучи в магістраті, перша особа як позивач витребує річ, вважаючи її своєю, у формі «rei vindicatio», з одночасним торканням до речі, яка є при «спорі» паличкою, що символізувала спис. У свою чергу відповідач, тобто особа, яка відчужувала речі, не заперечує, а погоджується чи мовчить. Таким чином ця особа дає зрозуміти, що визнає вимоги позивача за правду.

Отже, треба щось сказати за таке явище у римському праві, як володіння, а саме: умов для володіння було дві. Одна полягала у факті безпосереднього володіння річчю

(corpore possidere), інша – у намірі (animus possidendi), тобто у намірі власника утримувати річ як свою. Саме намір відрізняв справжнє володіння, так зване цивільне володіння (possessio civilis), від тримання, тобто природного володіння (possessio naturalis). У першому випадку говорили також про "володіння за себе" (possessio prosuo); у другому (просте тримання) – про «володіння за іншого» (possessio proalieno) [101, с. 316].

З часом стан володіння річчю почали тлумачити з інакшого міркування, а саме: якщо володілець міг безперешкодно впливати на річ, до якої мав відношення, то він вважався фактичним її володільцем. Але не всяке перебування речі в певної особи є володіння. Так, якщо хтось фактично володіє річчю, але в нього немає бажання мати її виключно для себе, тобто річ утримується для якоїсь певної мети, то в такому випадку це не володіння, а тільки утримання або держання речі (detentio). А втім, не можна сказати, що в особи, яка тримає річ, відсутня воля володіти нею – воля є, але це воля володіти від імені іншого [90, с. 83].

Отже, загалом володіння можна зазначити як безпосередній факт наявності у особи певної речі, що поєднаний із наміром ставитись до неї як до своєї, тобто мається на увазі володіти таким чином, щоб воля іншої особи була лише самостійним об’єктивним вольовим наміром. Відповідно, що стосується держання, то це можна визначити як фактичну наявність речі у володільця без вищевказаного наміру. Також треба додати, що процес володіння набувався за допомогою поєднання фактичного володіння річчю і ставлення до неї як до своєї. Тільки в єдності цих елементів формувалася така правова категорія, як володіння.

У римській правовій традиції існували ситуації, коли певним особам надавали захист володіння, хоча формально вони не вважалися володільцями у класичному розумінні цього терміна. У науковій літературі такі випадки описують як похідне володіння. До цієї категорії належали, зокрема, заставодержателі, які утримували річ не від власного імені та не як свою, а як чужу, з обов’язком повернути її власнику після виконання боржником зобов’язання.

Якби таких осіб не визнавали володільцями та не забезпечували їм правового захисту, вони фактично залишалися б без можливості реагувати на порушення

їхнього фактичного утримання речі. Власник же не завжди мав би інтерес або можливість захищати їхнє становище. Саме ця обставина зумовила те, що заставодержатель, попри відсутність наміру володіти річчю як власною, отримав виняткове право на самостійний захист володіння [90, с. 85].

Відповідно, під час передачі майна фідуціантом фідуціарію останній набуває право на майно за допомогою самого володіння, в результаті чого у фідуціарія виникає правова тріада, а саме: володіння, користування та розпорядження – безпосередньо на користь вигодонабувача. Також ця тріада може виникнути не тільки при реалізації фідуціарного права на майно, спрямованого на користь вигодонабувача, а й у зв'язку з настанням певних умов під час дії фідуціарної угоди, за допомогою яких формуються певні права, через які, в свою чергу, буде реалізоване право, що закріплюється в суб'єктивній тріаді, а саме: захисту, вимоги та виконання.

Так, у докласичному римському праві поряд із «fiducia cum amico», де майно передавалося на основі дружніх фідуціарних відносин, діяла правова форма правовідносин «fiducia cum creditore», яка характеризувалася певним видом фідуціарного договору, що слугував забезпечувальною формою під час переходу майна у вигляді застави та в силу якого виникали певні зобов'язання.

У сучасному розумінні виконання договірного зобов'язання охоплює комплекс фактичних та/або юридичних дій сторін, а в окремих випадках – їх утримання від певної поведінки. Такі дії спрямовані на реалізацію передбачених договором чи законом суб'єктивних прав і обов'язків, що забезпечує досягнення як економічної, так і юридичної мети відповідного зобов'язання [19, с. 209].

Отже, обов'язок фідуціарія полягав у тому, щоб відновити фідуціарно передані права (res fiduciae data) фідуціанту. Якщо виконання не наступило, то річ залишалась у кредитора, хоч розмір боргу був значно меншим, ніж вартість закладеного майна. Фідуціарний договір, коли він виконував роль реальної гарантії виконання зобов'язання, фактично передбачав, що відповідальність боржника забезпечувалася переданням кредитору певної речі. У конструкції «fiducia cum creditore» боржник передавав кредиторові титул власності на майно, яке виконувало функцію забезпечення зобов'язання, тобто слугувало аналогом застави [51, с. 19].

За своєю суттю, фідуціарні відносини можуть вважатись удаваними правочинами, відповідно до яких власник переносив на набувача право власності незалежно від того, для якої мети робилась ця дія стосовно наділення особи правомочністю власника. Так, відносини, які засновані за фідуціарним принципом, можуть застосувати певні види юридичних оформлень під час приватноправових правовідносин. Відповідно, ці види мають сенс щодо своєї придатності до таких юридичних конструкцій, як найм, зберігання, позика, забезпечувальна власність.

Також треба зазначити те, що відносини, які будуються за фідуціарним принципом, можуть являтися правочинами з умовним характером. Отже, частіше всього такою певною умовою під час фідуціарних правовідносин була домовленість по відношенню до речі чи іншого майна, а саме, відчужувач або інший фідуціант надавав обумовлену річ іншій особі, яка приймалась іншою стороною, але на визначений час та з певною метою, при цьому ця особа, яка прийняла цю річ, визначалась як володар та господар.

Зокрема, важливе значення мав висновок щодо значення волі володільця. Проблема була пов’язана з тим, що волевиявлення володіти річчю для себе (від власного імені) встановлювалося зовнішнім, об’єктивним проявом цієї волі. Спеціального акту не вимагалося. Володілець мав вести себе щодо речі як власник. Вважалося, якщо володілець фактично володіє річчю, то в нього є намір володіти нею від свого власного імені, вважати її своєю [86, с. 141].

Так, фідуціарій (особа, яка прийняла речі) зазначав, що він поверне речі власнику після того, як той виконає всі умови, які були встановлені під час укладання визначеної угоди між ними, або ця дія могла відбутись і тоді, коли була обумовлена сторонами певна подія, настання якої було певним фактом для виконання зустрічної дії стосовно повернення володарю (власнику) речі. Відповідно, можна стверджувати, що правовідносини, які засновувались за фідуціарним принципом, мали властивість забезпечувального засобу, який проявлявся через зобов’язальні дії фідуціарія щодо повернення речі її попередньому володарю.

Подібна ситуація сприяє розумінню твердження про те, що певна особа має обов’язок у двоякий спосіб. По-перше, саме існування таких правил робить певний

тип поведінки зразковим. По-друге, відмінною особливістю цього твердження є те, що воно застосовує сформоване правило до конкретної особи, вказуючи їй на те, що даний випадок підпадає під сформоване правило [42, с. 122-123].

Відповідно до норм римського права, під час укладання угоди могли бути задіяні певні додаткові забезпечувальні заходи. Вони вводились за згодою сторін до угоди, одночасно розуміючи їх як майбутні важелі, спрямовані на примусове виконання взятих зобов'язань. Саме це і охоплює поняття забезпечення укладеної угоди між сторонами.

Отже, на відміну від такої правової форми правовідносин, як «fiducia cum creditore», яка характеризувалася як вид фідуціарного договору, так і була забезпечувальною формою у приватноправових правовідносинах, що, в свою чергу, «fiducia cum amico» теж проявлялась через договірну форму правовідносин, в результаті якої виникали певні види зобов'язань, які реалізовувались за рахунок забезпечувальної форми і слугували як засіб збереження майна.

Найбільш важливе значення серед цивільно-правових способів захисту мав віндикаційний позов, за допомогою якого власник міг зажадати свою річ із чужого незаконного володіння та негаторний позов, який служив для усунення будь-яких перешкод чи стиснень у користуванні власником своєю річчю.

Також слід зазначити те, що у приватноправових правовідносинах, де застосовувалася така правова форма, як «fiducia cum amico», яка за своєю внутрішньою конструкцією встановлювала способи, завдяки яким передавалася у володіння (буде доцільно стверджувати, що природним і водночас проблемним станом речі у випадку її фідуціарної передачі є її утримання особою, якій вона була передана, оскільки за такої правової конструкції право власності на річ не переходить до цієї особи) річ, визначалася терміном «acquisitiones naturales», яке характеризувало спосіб придбання майна, що було встановлено в «ius gentium». Внаслідок такої юридичної дії не відбувався процес урочистості, а також публічності, яку спостерігаємо в «mancipatio» або «in iure cessio» і як було прийнято, на основі фідуціарних правовідносин надавали (передавали) річ.

Слід згадати, що з передачі речі за фідуціарною угодою особа з надання їй речі ставала фактичним власником (юридичним власником). Істотною рисою в таких правовідносинах було те, що при настанні будь-якого правового факту, що був позначений сторонами угоди, фідуціару здійснювалася юридична дія, на основі якої відбувався перехід володіння. Проте у структурі таких правовідносин зберігалася титульна особа, за якою зберігалося право власності на річ, яка була засобом для затвердження угоди фідуціару.

Отже, такий вид правовідносин ми можемо зазначити як приватноправові правовідносини, що мають місце там і тоді, коли особі, суб'єкту права протистоїть певна особа (особи), яка наділена правами і обов'язками, що мають обов'язково виконуватися. Як правило, кожна із сторін у правовідносинах має комплекс прав і обов'язків. Коло відносних правовідносин досить широке – це, перш за все, зобов'язальні правовідносини, а також правовідносини щодо реалізації цивільно-правового захисту [105, с. 69-70].

І. О. Дзера підкреслює, що цивільно-правовий захист має власні, притаманні лише йому методи та інструменти. Його особливість полягає в тому, що застосовуються такі юридичні засоби, які дозволяють усунути перешкоди у здійсненні права власності та відновити майнове становище потерпілого власника. Це відбувається за рахунок майнових благ порушника або іншої особи, на яку покладено відповідний обов'язок [35, с. 756].

Відповідно, у Стародавньому Римі одним з видів захисту кредитора мав місце фідуціарний продаж. Так, фідуціарний продаж (від лат. Fiducia – довіра) – це спосіб забезпечення виконання зобов'язання, за якого боржник передає кредитору певне майно, оформляючи цю передачу у формі купівлі-продажу, але з метою гарантування виконання обов'язку, а не фактичного відчуження майна. Таким чином, це дозволяло кредитору у разі несправності боржника задовольнити свої претензії шляхом реалізації отриманого майна на правах його власника. Але акт, що відбувався, був не просто продажем, а довірчим (фідуціарним) продажем, заснованим на припущенні, що кредитор не зловживає своїм правом і поверне річ боржнику в обмін на належне виконання останнім свого обов'язку. Зазначена якість фідуціарного продажу,

викликаючи значну невизначеність у положенні боржника, чинила на її використання стримуючий вплив [35, с. 111].

Також треба зазначити, що у правовій конструкції «fiducia cum amico» вибудовувалась додаткова умова, яка оформлювалась у певне положення стосовно того, що особа, якій передали майно, давала певну обіцянку щодо здійснення зворотної дії, а саме передати майно його колишньому володарю після того, як особа з’явиться для витребування свого майна.

На це також звертав увагу Пухан І., який зазначав, що фідуціарій був зобов'язаний зберігати річ і користуватися нею в допустимих межах, а також повернути її неушкодженою у строки, встановлені договором або на вимогу фідуцianта. У зв'язку з тим, що фідуціарій при зберіганні речі зазнав збитків за період її утримання, він мав право вимагати відшкодування цих збитків. Відповідно до цього, договір «fiducia cum amico» міг ставати і двостороннім нерівним договором (contractus bilateralis inaequalis) [85, с. 241].

Так, мав місце і той факт, що під час приватноправових правовідносин, де правовою конструкцією регулювання слугував фідуціарний принцип угоди, а предметом були заставлені речі, відповідно, майно, яке передавалося, вже не входило до цивільного обігу як об'єкт правовідносин. Ця правова вимога викликала певні незручності щодо можливостей боржника виконувати свої зобов'язання, тому що речі, які були передані до застави, в цілому не мали юридичної сили щодо отримання певного прибутку від цих активів, оскільки вони втрачали статус об’єкта цивільного обігу.

Іншими словами, фідуціарна угода була певною гарантією щодо зобов’язання і може бути охарактеризована як певний вид приватноправових правовідносин, в яких відповідальність визначалась по відношенню до виконаних зобов’язань сторонами угоди, що реалізовувалась через перехід визначеної речі від боржника до кредитора з володінням цією річчю останнього.

Так, у час появи фідуціарного принципу побудови приватноправових правовідносин, а також як певного виду угоди, у архаїчному римському праві їх не

виводили у категорію юридичних конструкцій, що робило неможливим звернення особи щодо захисту порушеного її права безпосередньо до суду.

М. М. Слюсаревський звертає увагу на те, що порушення фідуціарних договорів у давньому праві тягло за собою специфічні наслідки, які мали переважно моральний, а не юридичний характер. До таких заходів належало, зокрема, оголошення недобросовісного контрагента безчесним (infamia), що супроводжувалося його усуненням від участі в культових практиках. Це свідчить про те, що застосовувані санкції були спрямовані не на правове покарання, а на моральний осуд і соціальне відчуження порушника.

У римській правовій традиції infamia поширювалася на осіб, які внаслідок учинення дій, що вважалися глибоко аморальними, втрачали суспільну повагу (publica existimatio). Римські юристи розрізняли два основні різновиди цього явища: Infamia mediata – опосередковане безчестя, яке наставало в результаті засудження за певні ганебні проступки або за рішенням у цивільних справах, що ґрунтувалися на принципі сумлінності (bona fides); Infamia immediata – безпосереднє безчестя, яке не потребувало судового вироку: воно наставало автоматично через сам факт учинення дій, що ганьбили особу. Всі ці різновиди infamia, що мали відношення в першу чергу до галузі публічного права, також спричиняли значні обмеження правоздатності в приватному праві [121, p. 40-41].

Відповідно, виходячи з зазначеного, можна зробити висновок про те, що в таких видах приватноправових правовідносин, де критерієм обсягу зобов'язань виступає певна довіра, яка виявлялася через поведінку набувача, обов'язком якого було повернення речі первинному володарю після того, як буде досягнуто мети при виконанні зобов'язань відповідно до угоди, ці дії мали не юридичний характер, а здебільшого культурно-етичний – саме тогочасного сприйняття суспільно-правових взаємовідносин.

Отже, специфіка цих відносин полягає в тому, що вони ґрунтуються на добровільних взаємних зобов'язаннях, що виникають як результат вимог однієї особи до іншої. Ця конструкція і її функціональність виправдані тим, що між сторонами

виникає особлива довіра, яка формується саме у фідуціарних (довірчих) правовідносинах, де має місце високий рівень саме довіри.

Внаслідок фактичної довірчої та зустрічної дії між учасниками довірчих правовідносин формуються три базових елемента, які лягають в основу визначення правил правового регулювання фідуціарних правовідносин: виникненням, існуванням та припиненням таких правовідносин.

Отже, довірчість полягала в тому, що вимога боржника про повернення речі не була захищена позовом, і він покладався виключно на сумлінність свого контрагента. І. Пухан та М. Поленак-Акімовска звертали увагу на те, що при виникненні зобов'язань під час фідуціарних правовідносин для кредитора створювалися не правові, а лише моральні засади відповідальності за порушення цих зобов'язань [85, с. 240].

Так, при фідуціарних стосунках відбувається передача комплексу прав від однієї особи до іншої. Внаслідок чого наявний факт розщеплення правосуб'єктності фідуціанта (довірителя), що призводить до появи квазісуб'єкта (фікції довірителя) в особі довірителя. Таким чином, у одержувача довіри з'являється разом з власною правомочністю ще і чужа правомочність, яку він реалізує як свою.

Підкріпити цей аргумент ми пропонуємо за допомоги визначення, де фідуціарні правовідносини – це поява об'єктивного юридичного факту, в результаті суб'єктивних зустрічних правовідносин, які формують між сторонами особливий вид довірчих стосунків з делегуванням певного комплексу прав, внаслідок чого може створюватися «фіктивна» особа (квазісуб'єкт).

В українській цивільно-правовій науці серед ключових характеристик фідуціарної (довірчої) власності виокремлюють, зокрема, таку: 1) довірчий власник визнається єдиним суб'єктом права власності щодо переданого йому майна. Це означає, що саме він формально набуває повний обсяг правомочностей власника, хоча реалізує їх у межах встановленої довірчої мети та з урахуванням інтересів установника довірчої власності (це той критерій, за яким така довірча власність відрізняється від англо-американського трасту); 2) довірчий власник має право, обтяжене (обмежене) фідуціарним обов'язком, здійснювати речово-правовий титул у

чужому інтересі; 3) довірча власність встановлюється з визначеною установником метою – в інтересі вигодонабувач або для досягнення іншої визначеної мети [2, с. 160].

У науковій літературі підкреслюється, що особа, якій передаються повноваження в межах довірчого механізму, фактично втрачає частину власної самостійності, оскільки її дії здійснюються не від власного імені, а від імені довірителя та виключно в його інтересах. Цю позицію підтримував і О. А. Підопригора, зазначаючи, що «володіння річчю від імені іншої особи також не є володінням. Тут володар речі здійснює власницьку волю не від власного імені, а від імені іншої особи, а саме власника» [71, с. 113].

Також фідуціарний обов'язок проявляється турботою про довірителя, яка витікає з дії вольового або фактичного підпорядкування власної дієздатності довірителя (кредитора), правоздатності довіреної особи (боржника). Ця думка знаходить своє відображення в Дігестах Юстініана: "Вважається, що ми володіємо не лише коли володіємо ми самі, але і, якщо інший перебуває у володінні від нашого імені, хоч би він не був підпорядкований нашій владі" [22, с. 33].

Отже, у фідуціарних договорах відчужувач-манципант з моменту їх здійснення покладався винятково на добру совість свого контрагента, виявляв йому довіру (fides) і сподівався на непорушність даного ним слова. Не маючи юридичних важелів впливу на контрагента, будучи неспроможним примусити набувача повернути власність або відшкодувати збитки навіть тоді, коли мета договору була досягнута, а останній не віддавав речі, відповідно, відчужувач сподівався тільки на те, що його контрагент не скористається своїм правовим становищем і учинить «як між чесними людьми заведено» [94, с. 103].

Так, конкретні правові норми, що регламентують стосунки, які ґрунтуються на основі довіри, можуть не відповідати правовій моделі зовнішнього прояву правовідносин, але при цьому вони враховують основу стосунків, тобто їх внутрішній зміст і розцінюються як обґрунтовані доповнення сталих правил в силу їх прямого закріплення законом.

Під час формування фідуціарної правової конструкції, яка відштовхується від певних домовленостей, в результаті чого формуються характерні риси, які притаманні саме цьому виду правовідносин, проявляються вони через їх високу персоніфікованість, яка реалізується за рахунок особистого виконання зобов'язання, але з паралельним виключенням правоприємності щодо зобов'язань іншою особою.

Відповідно до цього, треба зазначити те, що довірчий характер правовідносин можна охарактеризувати як одну із ціннісних форм по відношенню до окремої особи, де особистісний інтерес та взаємне пізнання будується на основі паритетності сторін. Довірчість, яка закладена в основі будування фідуціарних правовідносин, є ключовою у формуванні між суб'єктами таких відносин взаємного права і, головне, виступає як правовий інститут приватноправових правовідносин.

Так, якщо у таких видах правовідносин, де обов'язки виникають на підставі дії, яка базується на довірчому характері взаємовідносин, а об'єктом цих відносин є повернення отриманої речі, то такі дії не можуть виникнути інакше, як у зв'язку з передачею від кредитора до боржника визначеного об'єкта правовідносин, щодо якого була укладена фідуціарна угода. Отже, цей вид приватних правовідносин відбувався за допомоги (dare), тобто надання визначених речей (res).

Але деякі науковці, такі як С. А. Муромцев, І. А. Покровський, Д. В. Дождєв та інші, вважають, що під час фідуціарних правовідносин можуть виникати речово-правові наслідки, які відбувались в силу такого виду правовідносин, що зводиться до визначення того, що ці правовідносини мають подвійне відображення у поведінці осіб відповідної правової конструкції, а саме перехід права власності на річ від фідуціанта до фідуціарія та навпаки, при виконанні умов домовленостей.

Отже, наша думка щодо таких тверджень зводиться до того, що ми вважаємо дещо некоректним визначення переходу права власності від одної особи правовідносин до іншого, і ця думка ґрунтується на таких міркуваннях.

Так, під час фідуціарних правовідносин фідуціант (особа, яка була боржником за основним зобов'язанням) відповідно до угоди з фідуціарієм (особа, кредитор за основним зобов'язанням), з метою забезпечення своїх зобов'язань відповідно до угоди, надавав фідуціарію річ, яка і слугувала гарантією виконання фідуціантом своїх

зобов’язань. Отже, ми бачимо, що відбувається тільки процес передачі, без будь-яких вказівок на відчуження або наділення правом власності, завдяки чому дійсно відбувається перехід не безпосередньо тріади правомочностей, а саме факт володіння з усіченим обтяженням. Відповідно, титул власника, який проявляється через правову «тріаду», міг перейти до фідуціарія в тому випадку, якщо би фідуціант не виконав своїх зобов’язань за умовами угоди.

У більшості випадків фактичне володіння виступає зовнішнім проявом права власності, адже саме на ньому ґрунтується реалізація цього права. У такій ситуації володіння власника є однією з його правомочностей і має юридичну підставу – титул. Відповідно, ця правомочність іменується правом володіння.

Різниця між правомочністю володіння та фактичним володінням полягає в тому, що перше існує як елемент змісту права власності, тоді як друге спирається на наявність титулу та відображає реальний стан утримання речі. Фактичний володілець, за певних умов, міг здійснювати всі правомочності власника – володіти, користуватися та розпоряджатися майном. У такому разі він розглядався як повноправний учасник цивільного обороту та користувався правовим захистом [73, с. 167].

Відповідно до наведених міркувань, які знаходять своє підтвердження у такому твердженні, що право власності єдине, об'єктом якого є річ, що належить виключно носію цього права. Все ж таки інші речові права, крім того, що їх об'єктом є річ, яка належить іншій особі (чому вони і називаються «речові права на чужу річ» або iura in realiena), повідомляють своєму носієві лише деякі певні повноваження, через що їх ще називають «обмежені речові права» чи «парціарні». Інші речові права мають на меті дати кредитору забезпечення, яке головним чином служить йому запорукою виконання самого зобов'язання [121, p. 157].

Так, влучним є зауваження О. В. Дзери, який зазначає, що речові права є тими, які створюють безпосередній та прямий зв'язок між річчю та особою [20, с. 478]. Таким чином, в результаті втрати цього зв’язку відбувається втрата самостійності особи.

Отже, з тим, що фідуціарій був тільки утримувачем переданої йому речі, а це є факт, і ми це зазначили, то він був обмеженим щодо цієї речі в її використанні та розпорядженні, а мав тільки право на володіння, як особа, яка утримує річ на довірчій основі. Але треба зазначити таке, що дійсно міг бути факт щодо користування та розпорядження майном, яке було передане за фідуціарною угодою визначеній особі, і це могло відбуватись тільки з особистого наміру цієї особи, до якої перейшло у володіння передана річ. Але повернути передану річ у тому стані, вартості або об’ємі, яку їй передав фідуціант під час укладання фідуціарної угоди, було основним її зобов’язанням, в результаті порушення яких фідуціарій притягувався до відповідальності, тобто або відшкодовував, або замінював аналогічною річчю.

Якщо кажучи щодо наділення фідуціарія правом власності на передану йому річ, що проявляється як забезпечувальна форма за взятими зобов’язаннями фідуціантом, то цей факт може мати місце, але в тому випадку, якщо потрібно захищати право на передане майно від інших осіб, які не входять у коло суб’єктів, по відношенню до яких була укладена фідуціарна угода.

Отже, в римському праві в період класичної епохи підставою виникнення фідуціарних правовідносин був юридичний факт, що служив підставою укладання фідуціарної угоди, ця дія проявлялась через довірчу домовленість між сторонами, внаслідок чого боржник передавав кредитору будь-яку річ, яку кредитор утримував до закінчення права на утримання цієї речі у зв’язку з настанням обумовлених подій, які припиняли ці права.

Таким чином, виконання обов'язку є головною складовою фідуціарної юридичної конструкції, що притаманна довірчим правовідносинам такого виду. Тому виконання взятих на себе особою обов'язків, що випливають із характеру та умов фідуціарної угоди, характеризується як необхідний елемент, оскільки зобов'язаній особі протистоїть належна вимога зацікавленої сторони щодо виконання умов. Так, виконання зобов'язань, що поєднувалося із забезпечувальними засобами, які на той час виглядали як вид правових санкцій, виявлялися через відновлювальні або інфамовані форми та мали характер примусу.

Під час фідуціарних правовідносин виникала певна домовленість між сторонами, в якій основною гарантією виконання зобов'язань виступав юридичний факт, який був оформлений у вигляді угоди. У разі невиконання боржником взятих на себе зобов'язань за умовами даної угоди, вступала в силу умова, яка скасовувала зустрічні дії фідуціарія. Така умова розглядалася як санкція, що мала відкладний характер і застосовувалася у майбутньому.

Також через відмінну умову відбувалася трансформація права, яке отримував фідуціарій (заставоутримувач) стосовно переданої йому у володіння речі, а саме, він ставав повноправним власником закладеної речі.

Отже, цей приклад демонструє нам один із способів цивільно-правового захисту права власності, який був відомий у римському приватному праві та зберіг актуальність до сьогодні. У цивільному праві способи захисту права власності традиційно поділяють на дві основні групи: речово-правові та зобов’язально-правові. Речово-правові засоби спрямовані на охорону суб’єктивного права власності як абсолютного права, що належить фізичним або юридичним особам незалежно від наявності між ними та порушником будь-яких договірних чи інших зобов’язальних відносин. Натомість зобов’язально-правові способи мають на меті забезпечити інтереси власника саме як учасника зобов’язальних правовідносин, коли порушення випливає зі змісту відповідного зобов’язання [3, с. 274–275].

На перехід прав власності, під час приватно-правових відносин, звертав увагу Р. Зом, він розглядав саму власність як еластичність права яке переходило в результаті встановлення суб'єкта, який ставав володарем такого права. Зокрема, Р. Зом визначав, що право власності є необмежене за змістом право панування над річчю. По суті воно відрізняється від прав на чужу річ тим, що воно, допускаючи юридичні обмеження (напр., за допомогою встановлення прав інших осіб на ту саму річ), ніколи не обмежене своїм власним змістом. Тому, як тільки відпадають ті обмеження, яким право власності наражалося внаслідок наявності прав інших осіб на ту ж річ, або які були встановлені у суспільних інтересах – власність автоматично звертається до необмеженого права панування над річчю [33, с. 251].

Відповідно, цей висновок можна визначити і позначити як варіант відкладених умов, які є законною дією, яка відбудеться в майбутньому часі і характеризується невідомістю сторін щодо яких буде мати місце факт припинення права або по відношенню до закладених речей, або їх повернення.

Слід сказати про те, що припинення певного права, позначеного умовою угоди, яке буде реалізовано у разі невиконання зобов'язань фідуціантом, це право набирає чинності негайно і проявляється вже у вигляді права власності на річ у фідуціарія. У свою чергу, при виконанні фідуціантом своїх зобов'язань набула чинності правова дія, яка реалізовувалась через «remancipatio», тобто фідуціарій повертав отриману річ назад в силу тих зобов'язань, які були у нього перед фідуціантом.

Також у разі невиконання фідуціарієм remancipatio одразу виникало у фідуціанта право вимоги виконання такої юридичної дії від фідуціарія за допомогою особистісного позову, а саме actio fiduciae directa. У тому випадку, якщо фідуціарій не мав можливості повернути річ, то в такому разі він повинен був відшкодувати її вартість.

Отже, річ, яка передавалася як забезпечення застави, поверталася, але за умови, що є факт належного виконання основного зобов'язання. У сучасній вітчизняній теорії цивільного права таке акцесорне зобов'язання називається закладом. Однак є інша думка, яка полягає в тому, що повернення речі, даної в заставу, зумовлене виконанням основного зобов'язання, але саме ця ситуація неможлива при фідуціарному відношенні. Якщо «depositum» та «commodatum» – це контракти «iuris gentium», то «fiducia – iuris civilis». Так, якби умовою вчинення позову було виконання основного зобов'язання, була б незрозумілою поява позову «bonae fide». Тому тісний зв'язок угоди «fiducia» з «fides» припускає наявність лише цивільного позову.

Відповідно, такий теоретичний розвиток підіймає питання про природу bona fides – чи є вона моністичною або дуалістичною концепцією. Моністична думка, як загального принципу, підтверджує, що його природа охоплює серед інших характеристик або справедливість, або довіру в той час як дуалістична концепція пов’язує цей інститут із двоєдиною структурою, що складається із суб’єктивного й

об’єктивного розуміння. Суб’єктивна реалізація відноситься до душевного стану власника, який отримує річ сумлінно і став власником, а суб’єктивна має на увазі принцип чесної угоди між сторонами договору. Більш раннє, моністичне розуміння передбачає в даному випадку, що юристи просто реалізують один і той самий принцип довіри в різних випадках (у договірному і речовому праві) [86, с. 96].

Отже, зазначимо те, що зобов’язання, які виникають на підставі фідуціарного принципу, який проявляється за рахунок договірної конструкції, де основною формою досягнення певного консенсусу є довірчий склад правовідносин, а відповідними гарантіями щодо його виконання була добросовісність (bona fides) особи, що взяла на себе такий вид зобов’язань. Саме тому що під час укладання такої угоди особа проявляла по відношенню до контрагента не загальну, як у інших видах зобов’язань, а особливу, тобто безпосередньо довірчу форму.

За своєю природою фідуціарні правовідносини фактично становили собою особливий різновид удаваного правочину, у межах якого власник передавав набувачеві володіння річчю незалежно від конкретної мети такого передання. Саме тому фідуціарні конструкції застосовувалися для оформлення різноманітних правових ситуацій. На довірчих засадах могла передаватися річ у найм, коли сторони домовлялися про її подальше повернення шляхом зворотного продажу (remancipatio) після закінчення певного строку. За аналогічною схемою річ могла бути передана й на зберігання.

У цьому сенсі фідуціарні відносини виступали угодою, що містила умову: новий власник отримував річ лише для досягнення визначеної мети та морально зобов’язувався повернути її первісному власникові після виконання цієї мети. Тобто він визнавався власником лише формально, а фактичне здійснення правомочностей було обмежене довірчим характером домовленості.

1.2. Фідуціарні правовідносини за римським правом

Римське право можна розглядати аксіологічно, як систему правових норм, інститутів і правових цінностей, що визначають прогрес і цивілізаційний розвиток

правопорядку, який їх сприймає. Саме ці поняття є основою цивільно-правових кодифікацій європейських країн. Значна частина інститутів, що сформувались в римському праві, в тому чи іншому вигляді продовжує існувати в правовій реальності та правових нормах значної кількості країн світу.

Історія римського суспільства простежується ще з того часу, коли Рим являв собою невелику аграрну громаду, у межах якої окремі родини вели замкнуте натуральне господарство без розвинених обмінних відносин. За таких умов складна система договорів була непотрібною: кількість угод була мінімальною, а їх форма – надзвичайно ритуалізованою, що забезпечувало юридичну силу навіть за примітивного змісту правочинів. З розвитком господарства та активізацією обміну договірні відносини поступово ускладнювалися, і римляни створили розгалужену систему договорів, яка стала надійною правовою основою економічної діяльності [26, с. 201].

М. М. Слюсаревський підкреслював, що фідуціарні відносини виявилися універсальною конструкцією, здатною забезпечувати різні економічні результати, і стали підґрунтям для формування цілої групи фідуціарних договорів [94, с. 101].

Юрист II ст. н. е. Гай запропонував класифікацію контрактів залежно від способу їх виникнення: «verba» – договори, що укладалися усною формулою; «litterae» – письмові угоди; «res» – договори, що виникали внаслідок передачі речі; «consensus» – угоди, що ґрунтувалися на згоді сторін.

Фідуціарний договір («fiducia») належав до реальних договорів, оскільки його виникнення вимагало фактичної передачі речі. Його сутність полягала у перенесенні певного права від однієї особи до іншої, але на основі особливої довіри та сумлінності («bona fides»), що становило вищий рівень морального зобов'язання [72, с. 314].

Термін «fiducia» застосовувався до різних типів правовідносин, коли їх зміст ґрунтувався на взаємній довірі сторін [102, с. 69]. Найпоширенішою є позиція, згідно з якою фідуція розглядалася як спосіб переходу квіритського права власності до довіреної особи, яка зобов'язувалася повернути річ після досягнення мети правочину [7, с. 306]. У сучасному розумінні таке зобов'язання мало акцесорний характер, оскільки забезпечувало виконання основного зобов'язання.

У наукових джерелах також зазначається, що предметом повернення могла бути як сама річ, так і її еквівалент [43, с. 53]. За таких умов фідуціарний характер набували й правовідносини довірчого управління майном, коли річ передавалася у довірчу власність особі, яка повинна була управляти нею в інтересах установника та повернути майно після настання визначених обставин [87, с. 149].

Широке застосування фідуції дозволяє говорити про існування двох її форм: фідуція-управління та фідуція-забезпечення [113, с. 212].

Фідуціарні договори широко використовувалися в римському приватному праві для оформлення різних правовідносин. Це підтверджується не лише згадками в Інституціях Гая, а й історичними обставинами: постійні війни, необхідність збереження майна, отримання винагороди за військові походи та викуп заставленого майна робили такі угоди надзвичайно актуальними [28, с. 166].

Фідуціарна форма застосовувалася як у майнових, так і в немайнових операціях. М. М. Слюсаревський зазначав, що фідуціарні відносини стали придатними для досягнення різних економічних результатів і були характерними для конструкцій найму, зберігання, позики, перевезення, забезпечувальної власності тощо [94, с. 101].

У літературі виокремлюють такі характерні риси фідуціарних договорів:

- надмірний рівень довіри фідуціанта до фідуціарія під час укладення угоди;

- можливість широкого застосування завдяки «латентним» домовленостям та удаваному характеру правочину;

- встановлення відповідальності у формі передачі права власності на річ, повернення якої залежало від волі фідуціарія, що мав повну свободу розсуду [28, с. 167].

Саме сукупність цих ознак і зумовила особливий характер фідуціарних договорів. Їх назва походить від того, що єдиною гарантією виконання зобов’язань була добросовісність («bona fides») зобов’язаної особи. На відміну від інших угод, де діяли юридичні санкції, фідуціарні договори спиралися передусім на моральний обов’язок. Тому укладення таких договорів передбачало виняткову персональну довіру між сторонами, що й відобразилося в їхній назві [51, с. 21].

Відомо, що в римському праві широко застосовувалася «fiducia causa» – довірча правова підстава «iusta causa», що лежить в основі договорів поклажі, позики, доручення «fiducia cum amico», а також в правових конструкціях, що забезпечували реальну гарантію виконання зобов'язань «fiducia cum creditore».

Так, Гай пише: «Namquire malicui fiduciae causa mancipi odederit veliniure cesserit, sieandemipse possederit, potest usu capere, annos cilicet, etiam solisisit» – «адже якщо той, хто манципіював або цедірував in iure річ на підставі фідуціарної правової конструкції, набував володіння цією річчю, і відповідно він може стати власником за давністю, зрозуміло, за рік, навіть якщо це земельна ділянка» [102, с. 69] (Gai., 2, 59).

Таким чином, як справедливо зазначає О. А. Халабуденко, з яким ми повністю погоджуємось: «ні про який договір fiducia в римському праві не йшлося, – римське право не знало названого типу контрактів, але мова йшла про правову підставу (iusta causa) для вступу у відносини особливого роду, якими були fiducia cum amico та fiducia cum creditore. Незважаючи на функціональну диференціацію fiducia cum amico і fiducia cum creditore, загальним для них було те, що сторона могла отримати річ на основі визначеній правовій підставі, що припускала правовий зв'язок зобов'язання і підстави перенесення права (mancipatio, а пізніше – in iure cessio), і при цьому прийняти на себе обов'язок повернення права щодо цієї речі на вимогу того, хто цю річ раніше їй передав» [102, с. 70].

Отже, для даної конструкції було характерно, що сторона, яка отримала річ (фідуціар, fiduciaries), набувала правовий захист щодо цієї речі «erga omnes», але зобов'язувалася при певних обставинах повернути її стороні, яка цю річ передала (до фідуціанта, fiducians). Наявність обов'язку повернення речі обмежувало для фідуціарія можливість розпоряджатися нею подібно справжньому власнику.

Усі фідуціарні угоди в римському праві ґрунтувалися на принципі «fides», тобто на особистій довірі між сторонами, яка у сфері обігу сприймалася як певна «єдність» їхніх правових особистостей (persona). Саме ця довірча основа визначала відповідність поведінки учасників усталеним нормам та очікуванням. Завдяки цьому фідуціарій отримував не лише володіння, а й право власності на річ, однак реалізовував їх в інтересах вигодонабувача, а також мав можливість відчужувати

майно фідуціанта у випадках, передбачених законом або домовленістю сторін [51, с. 19].

У фідуціарних правовідносинах ключовим елементом виступала довіра між сторонами, адже саме вона надавала фідуціарію підстави діяти правомірно при подальшому поверненні майна його первісному власникові. Передача речі назад зазвичай оформлювалася через зворотну манципацію (remancipatio), якщо тільки фідуціант, отримавши річ, не набував її повторно на підставі давнісного володіння (usu receptio). Попри спільну довірчу природу, окремі різновиди фідуціарних угод мали різні практичні завдання, що й визначало специфіку їх застосування в римському праві.

Отже, ідентифікація осіб, що вступають в такі відносини, визначається набором фізичних, інтелектуально-вольових, моральних або будь-яких інших характеристик особи, які встановлюються в межах правосуб'єктності. Наявність таких характеристик роблять осіб незамінними для досягнення мети встановлення цих правовідносин. Конструкції, для яких характеристика особистих якостей осіб, що вступають у правовідносини, є визначальною, відносяться як до сфери приватного, так і до сфери публічного права [102, с. 73].

У науковій літературі питання про сферу застосування «fiducia cum amico» трактується по-різному. У романістичних дослідженнях згадуються приклади, коли через цю форму оформлювалися відносини зберігання (depositum), позички (commodatum) та доручення (mandatum). Водночас більшість авторів схиляється до думки, що первинним призначенням цього правочину було саме юридичне оформлення зберігальних відносин. На підтвердження цього вказують на специфічні життєві ситуації, за яких фідуція набувала практичного значення: «у небезпечний час війни», «у часи смут», коли дрібні власники, не маючи змоги самостійно захистити своє майно, передавали його у власність більш впливовим родичам, сподіваючись зберегти його під їхнім захистом і повернути після усунення загрози [26, с. 204].

У широкому розумінні поняття «fiducia» в римському праві охоплювало дві групи правочинів. По-перше, це договори, що ґрунтувалися на особистій довірі між сторонами (так звані «угоди з другом»), до яких належали зберігання, позичка та

доручення. По-друге, це правочини, що виконували забезпечувальну функцію, оскільки передача речі кредитору створювала реальну гарантію виконання зобов'язання. У деяких працях фідуцію навіть характеризують як архаїчну форму застави, побудовану на довірі, коли передана річ тимчасово визнавалася власністю кредитора [99, с. 112].

Гай виокремлював два основні різновиди фідуції: «fiducia cum amico» та «fiducia cum creditore» (contracta). Перша застосовувалася для оформлення зберігання, позички чи доручення, тоді як друга виконувала роль забезпечення основного зобов'язання. Незважаючи на різну мету, структура цих угод залишалася однаковою: фідуціарій (fiduciarius), отримавши річ, ставав її довірчим власником і зобов'язувався повернути її фідуціанту (fiducians) за настання визначених умов. На ранньому етапі цей обов'язок мав виключно моральний характер і спирався на чесність та добру совість сторін (fides) [99, с. 110].

Згодом у римському праві сформувався спеціальний позов – «actio fiduciae», який дозволяв фідуціанту вимагати повернення речі у разі порушення домовленості. Цей позов належав до найдавніших засобів захисту, що ґрунтувалися на принципах доброї совісті (bonae fidei).

У забезпечувальних фідуціарних відносинах боржник передавав кредитору певну річ як гарантію виконання основного договору. Річ переходила у власність кредитора, але з умовою її повернення після виконання боржником свого зобов'язання. Юридичної сили цей обов'язок спочатку не мав – він базувався лише на моральній відповідальності та довірі. Таким чином, виникали два паралельні правовідносини: основний договір (наприклад, позика) та фідуціарний правочин. У межах основного договору позикодавець виступав кредитором, а позичальник – боржником; натомість у межах фідуції їхні ролі змінювалися: кредитор ставав боржником щодо повернення речі, а боржник – кредитором, оскільки набував право вимоги [26, с. 201].

Фідуція як правова конструкція встановлювала відповідальність сторін у разі передачі речі кредитору. Водночас між фідуцією та заставою існувала принципова різниця: у фідуції річ переходила у власність кредитора, тоді як у заставі – лише у

володіння. Це означало, що після виконання основного зобов'язання боржник міг вимагати повернення саме тієї речі, яку він передав як забезпечення.

Завдяки своїй гнучкості фідуція стала придатною для досягнення різних економічних результатів, подібних до тих, що виникали у відносинах найму, зберігання, позики, перевезення чи забезпечувальної власності. На фідуціарних засадах, зокрема через манципацію із застереженням про зворотну передачу, можна було передавати речі в найм або тимчасове користування, домовляючись про їх подальше повернення за фіктивною ціною [51, с. 18].

Аналогічно могла оформлюватися й фідуціарна позика, коли речі передавалися на зберігання з обіцянкою їх повернення після досягнення мети правочину. У таких випадках новий власник речі зобов'язувався використовувати її лише в межах визначеної мети та повернути попередньому власнику після її досягнення [26, с. 203].

Фідуціарні правовідносини у римському праві постають як особливий різновид угод, у яких передача речі супроводжувалася встановленням певної умови. Сутність таких відносин полягала в тому, що фідуціант передавав річ у власність іншій особі не остаточно, а лише на визначений строк або до настання певної події. Новий власник – фідуціарій – приймав річ із зобов'язанням використовувати її лише з конкретною метою, визначеною сторонами, та повернути колишньому власнику після виконання ним обумовлених дій. Таким чином, фідуціарій фактично ставав тимчасовим власником, який мав обов'язок здійснити зворотну передачу речі, коли умови правочину були виконані.

На відміну від «fiducia cum creditore», що виконувала забезпечувальну функцію, договір «fiducia cum amico» виникав за відсутності будь-якого боргового зобов'язання. Його призначенням було забезпечення збереження майна у випадках, коли власник не міг самостійно здійснювати нагляд чи управління ним. У таких ситуаціях фідуціант передавав майно особі, якій довіряв, через акт манципації, доповнений фідуціарною умовою про обов'язкову ремансипацію після повернення власника або усунення обставин, що перешкоджали йому управляти майном [26, с. 204]. Така конструкція дозволяла зберегти майно в умовах небезпеки, соціальних потрясінь чи тривалої відсутності власника.

У докласичному римському праві, коли ще не існувало розвиненої конструкції застави, функцію забезпечення виконання зобов'язань виконувала саме «fiducia cum creditore». Вона розглядалася як один із різновидів заставних правовідносин поряд з іпотекою та ручним закладом (pignus). За такою угодою боржник передавав кредитору певну річ або навіть комплекс речей (наприклад, маєток) у власність як забезпечення повернення отриманих коштів. При цьому сторони домовлялися, що у разі виконання боржником свого зобов'язання річ має бути повернена. Якщо ж боржник не виконував зобов'язання, річ залишалася у кредитора, навіть якщо її вартість значно перевищувала суму боргу.

Саме тому становище боржника у таких відносинах вважалося вкрай невигідним: кредитор, ставши власником речі, міг розпоряджатися нею на власний розсуд, включно з передачею третім особам. Крім того, передане в забезпечення майно фактично вилучалося з цивільного обігу, що позбавляло боржника можливості отримувати з нього прибуток і ускладнювало виконання основного зобов'язання.

Фідуціарний договір як форма реальної гарантії зобов'язання поступово набув ознак самостійного контракту. У межах таких відносин боржник за основним договором (фідуціант) ставав кредитором щодо обов'язку повернення речі, а фідуціарій – боржником. У найдавніший період права фідуціанта не мали юридичного захисту: виконання зобов'язання забезпечувалося лише моральними нормами та суспільною думкою. Лише наприкінці республіканського періоду було запроваджено «actio fiduciae» – особистий позов інфамного характеру (infamia), який дозволяв захищати права сторін у фідуціарних відносинах [68, с. 177]. За допомогою actio fiduciae directa захищалися інтереси фідуціанта (кредитора), тоді як «actio fiduciae contraria» забезпечувала захист прав фідуціарія (боржника), зокрема у випадках зловживання довірою.

Властиві архаїчному римському суспільству та примітивному цивільному обороту того часу договори «fiducia» на певному етапі виявилися нездатними до задоволення нових економічних потреб. Процес історичного розвитку надав їм двояку долю: частина цих договорів (наприклад, «fiducia cum creditore»), вже в

самому римському праві витіснили більш досконалі та адаптовані до життя юридичні конструкції.

Не випадково що у пізньому праві з терміном «фідуціарний» пов'язані дві тенденції:

а) збереження даного терміна при одночасному наповненні його новим змістом,

б) виокремлення «нових» фідуціарних угод (як угод дійсних) від угод недійсних (уявних і удаваних).

У римському приватному праві договір доручення («mandatum») розглядався як правочин, за яким одна особа – «мандант» (mandans) – доручала іншій особі – «мандатарію» (procurator) – виконання певних дій безоплатно. У літературі він визначається як контракт, у межах якого одна сторона доручає іншій здійснити дозволену діяльність, а повірений приймає на себе обов'язок виконати її без винагороди [29, с. 26].

У наукових джерелах пропонуються різні формулювання цього договору:

1) договір доручення – це (консенсуальний контракт), за яким повірений зобов'язувався безоплатно виконати певні дії в інтересах довірителя [72, с. 332];

2) сутність договору полягала в тому, що мандант доручав, а мандатарій приймав на себе обов'язок виконати певні дії без винагороди [29, с. 26];

3) «mandatum» визначався як (консенсуальний, двосторонній нерівний договір), у межах якого повірений мав здійснити будь-який правовий акт на користь довірителя [Гай 3, 155-156; 4, 82-87, цит. за 29, с. 27].

У літературі підкреслюється, що «mandatum» історично походив від фідуціарних угод, зокрема «fiducia cum amico», які належали до непоіменованих договорів і передбачали передачу майна у фідуціарну власність [26, с. 203-204].

За своїм предметом договір доручення частково наближався до договору найму послуг, оскільки в обох випадках йшлося про виконання певних дій. Однак між ними існувала принципова відмінність: договір найму послуг був оплатним, договір доручення – завжди безоплатним.

Безоплатність була настільки суттєвою ознакою, що встановлення винагороди автоматично перетворювало договір доручення на договір найму.

Римське право висувало до повіреного високі вимоги щодо (точності, старанності, добросовісності та дбайливості). Основним обов'язком мандатарія було ретельне виконання доручення відповідно до вказівок довірителя. Він не мав права відступати від них навіть тоді, коли це могло б принести мандантові вигоду. У разі зміни обставин мандатарій повинен був звернутися за новими вказівками, а якщо це було неможливо – діяти відповідно до загального змісту доручення [26, с. 205].

Мандатарій ніс відповідальність за будь-яку вину: «dolus», «culpa lata», «culpa levis», а в постклассичному праві – і за «culpa in abstracto». Він був зобов'язаний передати довірителю всі результати виконання доручення. Для захисту прав манданта існував позов «actio mandati directa», який належав до позовів доброї совісті («bonae fidei») і тягнув за собою наслідки у вигляді «infamia».

Повірений не повинен був зазнавати матеріальних втрат у зв'язку з виконанням доручення. Якщо такі витрати виникали, мандатарій мав право вимагати їх відшкодування. Довіритель був зобов'язаний компенсувати всі витрати, понесені добросовісно, навіть якщо він сам виконав би доручення дешевше. Якщо мандант ухилявся від компенсації, повірений міг подати позов «actio mandati contraria» [29, с. 27].

Після виконання доручення повірений повинен був надати звіт і передати довірителю все отримане, включно з випадковими надходженнями, такими як помилкові платежі. Якщо доручення стосувалося укладення договорів, передача результатів мала завершуватися або фактичним врученням речі, або процесуальною відмовою від прав на неї.

Довіритель, у свою чергу, був зобов'язаний компенсувати витрати та збитки, спричинені його власною виною або пов'язані з виконанням доручення. Випадкові збитки не підлягали відшкодуванню. Для захисту інтересів сторін існували спеціальні позови, що випливали з договору доручення [72, с. 334].

Договір доручення міг бути припинений мандантом шляхом простого повідомлення повіреного. Якщо мандатарій виконав доручення до того, як дізнався

про його скасування, мандант був зобов’язаний прийняти виконання та компенсувати витрати. Повірений також мав право відмовитися від виконання, але лише за умови, що така відмова не завдасть шкоди довірителю; він повинен був завчасно повідомити про це, щоб мандант міг запобігти збиткам [29, с. 30].

Особливим випадком припинення договору була смерть однієї зі сторін, що відповідало принципу «intuitus personae». Однак навіть у цьому разі мандатарій мав завершити розпочаті дії, щоб не завдати шкоди спадкоємцям довірителя. Якщо ж він виконав доручення, не знаючи про смерть манданта, він мав право звернутися з позовом до спадкоємців [103, с. 130].

Договір доручення у римському праві розглядався як (консенсуальна, фідуціарна та двостороння угода), що виникала між довірителем (мандантом) і повіреним (мандатарієм). Її зміст полягав у тому, що мандант доручав виконання певних дій, а мандатарій приймав на себе обов’язок здійснити їх «безоплатно», що становило одну з ключових ознак цього правочину. Саме безоплатність відрізняла «mandatum» від договорів найму, де винагорода була істотною умовою.

У межах «mandatum» формувалися взаємні права та обов’язки сторін:

1) довіритель («dominus negotii») мав право вимагати точного виконання доручення;

2) повірений («procurator») був зобов’язаний діяти відповідно до змісту доручення – як у буквальному, так і у внутрішньому, цільовому значенні.

При цьому договір доручення не створював правових наслідків для третіх осіб, оскільки його дія обмежувалася лише сторонами правочину [29, с. 29-31].

Розвиток сучасних концепцій довірчих правовідносин значною мірою спирається на римську доктрину «fides» та фідуціарні угоди, які заклали підвалини для подальших правових моделей. Саме римське право сформувало уявлення про довірчий характер передачі майна, про розмежування фактичного володіння та юридичної власності, а також про морально-правову відповідальність сторін.

У середньовічному феодальному праві ці ідеї трансформувалися у концепцію («розщепленої власності»), де юридичний титул і фактичне користування могли належати різним особам. Надалі ці підходи стали основою англосаксонської

конструкції (довірчої власності (trust)), яка й сьогодні є однією з найрозвиненіших форм приватноправових відносин, що ґрунтуються на особливому рівні довіри між сторонами.

Однією з визначальних рис європейської правової цивілізації стала «рецепція римського права», яка забезпечила відродження та адаптацію високорозвиненої правової системи античності. На думку більшості дослідників, рецепція – це не механічне запозичення норм, а відновлення правових ідей, що зберегли свою актуальність і після занепаду Риму. Вона стала частиною ширшого процесу відновлення зв'язку між сучасною правовою культурою та правовою спадщиною минулих цивілізацій.

Римське право продовжує відігравати важливу роль у формуванні сучасних європейських правових систем, зберігаючи «цивілізаційне, історичне та юридичне значення». Його вплив простежується у приватному праві, зобов'язальних відносинах, концепції власності та у сучасних інститутах довірчого управління [26, с. 201].

Ідея римської fiducia, при якій зобов'язання і речово-правові правовідносини об'єднувалися в єдину конструкцію, центром якої слугувала встановлена угода, яка була заснована на довірі, але вона не стала тільки фактом історії права, вона являла собою певну основу для побудови континентальної (в даному випадку німецької) моделі фідуціарної власності.

У країнах романо-германської правової системи, що у тій чи іншій мірі зазнали впливу римського права, інститут фідуціарних правовідносин розвивався паралельно у двох напрямках: як договірні так і корпоративні правовідносини. І якщо договірні правовідносини були практично повністю рецепійовані з римського приватного права та розвивалися за однією моделлю у всіх країнах західної Європи, що збереглося і до наших днів і підтверджується наявністю правонаступності у законодавстві.

Але що стосується корпоративних правовідносин, то вони розвивалися та продовжують розвиватися за конструкцією юридичної особи, як правосуб'єкта який наділений певними правами під час реалізації певних правовідносин. Однак у тій та іншій конструкціях виражена основна ознака фідуціарності, а саме, розбіжність

зовнішньої форми та внутрішнього змісту правовідносин, що проявляється через визначений інтерес та право, оскільки фідуціар має право діяти, з одного боку, самостійно і на свій розсуд, особливо якщо він діє від власного імені, з іншого боку, зобов'язаний діяти виключно на користь особи-довірителя.

Так, англо-саксонська правова система відкрила світові можливості використання різноманітних форм приватноправового регулювання фідуціарних відносин не лише в договірній, а й у корпоративній і навіть у сімейно-правовій сферах, завдяки наявності різних титулів власності на одне і те ж майно та відсутності суворих відмінностей між речовими та зобов'язальними правами, чого немає у країнах континентальної правової системи. Однак позитивний досвід приватноправового договірного регулювання фідуціарних відносин у корпоративній сфері, проникає і до країн континентальної правової системи, зокрема у вигляді інститутів Прокури (правовий механізм представництва в якому одна особа діє від імені іншої особи без необхідності попередньої згоди кожної угоди, що схоже на траст) та «Treuhand» (особливий вид фідуціарних правовідносин, а саме траст).

У наш час в континентальному праві «фідуціарні відносини існують тільки у формі «фідуціарного Treuhand» (різновиди фідуціарного трасту) – конструкції, відповідно до якої одна сторона передає іншій речове право (in rem) в повному обсязі, і сторона, яка прийняла таке право, приймає на себе обов’язок, пов’язаний з активами, діяти відповідно умовам, обговореними в договорі. Всі інші правові конструкції, які формально схожі з fiducia cum creditore, і котрі припускають право зворотного викупу (зокрема, repurchase agreement (REPO) – угода зворотного викупу (РЕПО), що дозволяє кредитувати продавця цінних паперів за допомогою їх викупу покупцем на певний термін, після закінчення якого у покупця виникає обов’язок продати початковому продавцеві раніше отримані від нього цінні папери), – в сучасному праві не обумовлені наявністю у стосунках особливої довіри між сторонами. У свою чергу, з ідеї fiducia causa, яка реалізовувалася в правових ситуаціях fiducia cum amico, як було зазначено вище, народжується ідея добросовісності договірних, а пізніше – будь-яких приватних правовідносин» [102, с. 75].

Континентальна правова система традиційно виходить із принципу «єдності права власності», що виключає можливість його «розщеплення» на юридичний титул і бенефіціарне володіння, як це властиво англо-американському праву. Саме тому класична довірча власність у формі «trust» не може бути імплементована в романо-германську правову сім'ю без істотних модифікацій. Унаслідок цього інститут довірчого управління в країнах континентального права набув специфічних рис, адаптованих до їхніх концептуальних засад. Одним із найбільш показових прикладів такої адаптації стала Франція [40, с. 20].

19 лютого 2007 року у Франції був ухвалений спеціальний Закон «Про фідуцію», який уперше ввів до Цивільного кодексу Франції окремий розділ, присвячений цьому інституту. Відповідно до ст. 2011 ЦК Франції, фідуція визначається як правочин, за яким один або кілька установників передають певне майно фідуціарію (або групі фідуціаріїв), який відокремлює це майно від власної маси активів і здійснює з ним дії, визначені договором, в інтересах одного або кількох бенефіціаріїв [64, с. 191].

Таке визначення демонструє, що французька модель фідуції поєднує елементи довірчого управління та обмеженої власності, але не створює класичного «поділу титулів», характерного для «trust».

Французьке законодавство сформувало низку специфічних вимог до фідуціарних відносин, які відрізняють їх від англосаксонської моделі:

1) кваліфікаційні вимоги до фідуціарія, включно з необхідністю отримання спеціальної ліцензії;

2) допустимість фідуції лише в межах підприємницької діяльності, що обмежує сферу її застосування;

3) строковість договору, максимальна тривалість якого становить 33 роки;

4) обмеження відповідальності за зобов'язаннями, пов'язаними з фідуцією, лише тим майном, яке передане в управління, що одночасно захищає установника та дозволяє притягнути фідуціарія до відповідальності за неналежне виконання обов'язків [64, с. 192].

Ці особливості свідчать про прагнення французького законодавця створити збалансований механізм, який би поєднував гнучкість довірчого управління з традиційними для континентального права гарантіями стабільності та визначеності.

Французька фідуція не передбачає «розщеплення» права власності в англосаксонському розумінні. У межах договору фідуціарій стає «тимчасовим довірчим власником», який використовує майно виключно для досягнення мети, визначеної установником. Після досягнення цієї мети право власності повертається до первісного власника.

Такий механізм отримав у доктрині назву «обмеженої договірної власності» («limited contractual ownership»), оскільки фідуціарій володіє майном не як повноправний власник, а як управитель із суворо визначеними повноваженнями [40, с. 20].

Французька модель демонструє, що континентальне право здатне інтегрувати довірчі конструкції, але робить це через інструменти договірного права, а не через поділ титулів, як у «trust».

Довірчі правовідносини можуть реалізовуватися у різноманітних правових конструкціях, що існують у законодавстві різних країн. Частина з них передбачає перехід права власності на майно та появу так званої «розщепленої» власності (траст), а частина довірчих конструкцій не передбачає переходу права власності на майно – фідуціарне (довірче) управління майном і його аналоги (пара-трастові або трастоподібні конструкції). Уведена в законодавство України конструкція довірчої власності є принципово відмінною від інституту трасту, що існує у країнах загального права, оскільки не передбачає «розщеплення» права власності.

Так, у країнах англо-саксонської правової сім'ї через наявність на те саме майно різних титулів власності та відсутність суворого розмежування речових і зобов'язальних прав склалася юридична конструкція фідуціарної (довірчої) власності, яка охопила по суті всі сфери відносин з управління чужим майном, у тому числі через інститут «конструктивної власності» у сфері відносин між агентом і принципалом, адвокатом і клієнтом, а також у відносинах між подружжям.

У свою чергу, у країнах загального права існує багатий та різноманітний досвід регулювання відносин у сфері управління чужим майном за допомогою не корпоративних норм чи норм трудового права, а виключно цивільно-правових норм. З огляду на його привабливість, ця юридична конструкція проникла до країн континентальної правової системи у вигляді інституту договору про передачу майна в довірче управління. У той самий час до країн англо-саксонської правової сім'ї проникла конструкція юридичної особи, що підтверджується наявністю акціонерних компаній.

Отже, взаємопроникнення договірних і корпоративних правовідносин у цій правовій системі відбилося у сфері пайових інвестиційних фондів, що, у свою чергу, було запозичене країнами континентальної правової системи, зокрема Україною. Можна припускати подальше зближення двох зазначених юридичних конструкцій у правовому регулюванні фідуціарних відносин – договірної та корпоративної – а також нормотворчого досвіду двох правових систем: континентальної та системи загального права.

1.3. Особливості застосування фідуціарної юридичної конструкції в міжнародному приватному праві

Кожна правова система формувала лише їй властиві риси, що підкреслюють належність довірчої правової конструкції до певної правової сім'ї, у межах якої формувалася специфічна форма регулювання конкретних правовідносин.

Ці конструкції під впливом зовнішніх обставин так чи інакше набувають різних правових форм, у межах яких вибудовуються правові механізми для вирішення тих чи інших завдань, що виникають під час формування приватних правовідносин.

Слід зазначити, що власність як давня ціннісна категорія розглядалася мислителями з метою визначення її призначення та ролі у житті держави, суспільства й особистості. На підставі цього положення можна говорити про те, що предмет власності з точки зору філософії є досить широким і може включати її аксіологічні, економічні та юридичні аспекти.

Так, разом зі зміною людської думки змінювалася й сама категорія власності, водночас охоплюючи дедалі більше сторін суспільного життя. Під час дослідження необхідно дотримуватися динаміки філософських поглядів на власність і право власності, що дасть основу для формування поглядів щодо фідуціарної (довірчої) правової конструкції.

Отже, зміст гіпотези щодо дослідження цієї правової конструкції полягає у думці про діалектичний розвиток філософії власності та формування наукових парадигм права власності в континентальній та англо-саксонській правових сім'ях, основним чинником формування яких є історичний процес та осмислення юридичного досвіду.

Фідуція відома багатьом правопорядкам, де вона знаходить широке застосування для різних цілей. Термін «фідуція» має латинське походження та перекладається як «довіра». Багато зарубіжних і вітчизняних авторів присвятили свої праці проблемі фідуції. Серед них можна назвати F.-X. Lucas, V. U. Blaurock, C. Witz, Л. Еннекцеруса та інших.

Лексикографічні джерела розкривають латинський термін «fiducia» як:

1) упевненість, надійність [25, с. 162; 27, с. 190–191], сподівання;

2) юридичний акт, що ґрунтується на довірі;

3) застава [41, с. 43].

Для проведення аналізу та розуміння суті фідуціарних (довірчих) правовідносин необхідно простежити історію розвитку цих відносин та здійснити зіставлення із зарубіжними моделями їх регулювання. Подібний аналіз потребує певної класифікації через значний обсяг дослідницького матеріалу. Підставою для градації у цьому разі слугує належність до тієї чи іншої правової сім'ї або правової системи, а саме: континентальної, англосаксонської, мусульманської та індійської.

Фідуція своїм корінням сягає римського права, де вона являла собою пакт, який приєднувався до урочистого обряду, що набував форми «mancipatio» або «in jure cessio». За допомогою цього обряду зазвичай переносилося найповніше за змістом право, яке не підлягало скасуванню.

У римському праві саме («fiducia cum creditore») вважається найдавнішою формою застави. Її механізм полягав у тому, що боржник передавав кредитору річ у власність – через манципацію або «in iure cessio» – як забезпечення виконання зобов'язання. При цьому сторони домовлялися, що після задоволення вимог кредитора закладена річ має бути повернута боржникові, тобто відновлювалося його право власності [43, с. 53-54]. Така конструкція поєднувала елементи довірчої передачі майна та забезпечувальної функції, що згодом стало основою для подальшого розвитку заставних інститутів.

У науковій літературі фідуція часто розглядається як один із перших проявів довірчих правовідносин у римському праві. Уже на ранніх етапах розвитку римської держави існували ситуації, коли майно передавалося іншій особі з моральним обов'язком діяти в інтересах установника. Показовим є відомий випадок часів імператора Августа. Розглядаючи справу, у якій друг сім'ї використав передане йому майно всупереч волі заповідача та інтересам його дружини й дітей, Август наказав притягнути такого «довірчого власника» до суду. Це рішення було винятковим, адже на той час дружина не могла спадкувати через відсутність римського громадянства. Однак імператор виходив із принципу справедливості, вважаючи неприпустимим позбавляти сім'ю засобів до існування, зароблених главою роду.

Цей прецедент став першим фактичним визнанням довірчого управління (аналогом трасту) у римському праві. Згодом популярність таких справ зросла настільки, що було створено спеціальний судовий орган, який розглядав спори, пов'язані з довірчими відносинами [111, с. 7].

У римському праві термін «фідуція» здебільшого застосовувався для позначення застави, за якою річ передавалася кредитору з умовою її повернення після виконання боржником зобов'язання. У сучасних правових системах, особливо в країнах загального права, поняття «fiduciary» має значно ширше значення. Воно охоплює будь-які відносини, у яких одна особа зобов'язана діяти в інтересах іншої.

Так, відомий дослідник А. У. Скотт визначав фідуціарія як «особу, яка бере на себе обов'язок діяти в інтересах іншої особи» [187, с. 38-39]. Це визначення

підкреслює морально-правову природу довірчих відносин, яка бере свій початок саме з римської концепції «fides» – чесності, сумлінності та вірності обов'язку.

Фідуція в римському праві стала не лише першою формою застави, а й історичним підґрунтям для формування сучасних інститутів довірчого управління. Вона поєднувала передачу майна, моральний обов'язок діяти в інтересах іншої особи та механізм забезпечення зобов'язань. Саме ці елементи згодом трансформувалися у складні конструкції трасту та фідуціарних відносин, що сьогодні відіграють ключову роль у приватному праві багатьох держав.

Отже, якщо провести порівняльну характеристику правової категорії «фідуціарність», слід зазначити, що модель правового регулювання довірчої (фідуціарної) власності, аналогічна французькій, застосовується сьогодні в Румунії. Визначення поняття фідуції, закріплене в Цивільному кодексі Румунії, за змістом практично ідентичне тому, яке запропоноване французьким законодавцем.

У румунському цивільному законодавстві інститут фідуції отримав чітке нормативне закріплення. Відповідно до ст. 773 Цивільного кодексу Румунії, фідуція визначається як правочин, за яким один або кілька установників передають одному чи кільком фідуціаріям певні майнові права – як існуючі, так і майбутні. Фідуціарій здійснює управління цими правами з визначеною договором метою та в інтересах одного або кількох вигодонабувачів. Передані права формують «окрему, автономну майнову масу», яка відмежовується від особистого майна фідуціарія та не змішується з його власними активами й обов'язками [89, с. 55-56].

Таке нормативне визначення демонструє, що румунська фідуція за своєю суттю дуже близька до англо-американського трасту. Хоча у праві загальної юрисдикції відсутнє легальне визначення «trust», численні доктринальні підходи дозволяють встановити його ключові риси – передання майна довірчому власнику, відокремлення цього майна від його власної маси активів та управління ним в інтересах бенефіціарів. Саме ці елементи збігаються з конструкцією фідуції у країнах континентального права, що свідчить про «функціональну ідентичність» обох інститутів, попри різні правові традиції.

Подібний підхід простежується і в міжнародному праві. Гаазька конвенція «Про право, що застосовується до трастів та їх визнання» від 1 липня 1985 року у ст. 2 визначає траст як правовідносини, що можуть бути створені як за життя засновника, так і на випадок його смерті. Сутність цих правовідносин полягає в тому, що майно передається під контроль довірчого власника для отримання вигоди бенефіціаром або для досягнення іншої мети, визначеної засновником [182, p. 31].

Це визначення підкреслює ключові риси трасту:

1) наявність засновника, який формує майнову масу;

2) передання майна довірчому власнику;

3) управління майном відповідно до визначеної мети;

4) існування вигодонабувача або іншої цільової спрямованості.

Таким чином, міжнародне право фактично визнає траст як універсальний механізм довірчого управління, що може бути адаптований у різних правових системах, включно з континентальними.

Отже, порівняння румунської фідуції та англо-американського трасту свідчить про їхню концептуальну близькість. Обидва інститути передбачають передачу майна довірчому управителю, відокремлення цього майна від його власних активів та управління ним в інтересах бенефіціарів. Гаазька конвенція 1985 року підтверджує універсальність цих підходів, демонструючи, що довірчі конструкції можуть бути інтегровані в різні правові системи, зберігаючи свою функціональну сутність.

Відповідно до ст. 2011 Французького цивільного кодексу (далі – ФЦК) фідуцію визначено як угоду, за допомогою якої один або кілька засновників передають майно, права або забезпечення чи сукупність майна, прав та забезпечень, готівкових або майбутніх, одному або декільком фідуціаріям, які, зберігаючи передане їм майно окремо від свого, діють у певних цілях на користь одного або кількох бенефіціарів.

З огляду на універсальність даної юридичної форми вона придатна для кожного з напрямків, зазначених у римському праві: забезпечувальна фідуція («fiducie-sûreté») та фідуція з метою передачі активів в управління («fiducie-gestion»). Тому цілі, яких дозволяє досягти французька фідуція (як і у випадку з англо-американським трастом), так само безмежні, наскільки багатою може бути уява юристів.

Суб'єктами відносин, що складаються, так само як і в трасті, є засновник, фідуціарій та бенефіціар. Фідуціарій може бути бенефіціаром або одним із бенефіціарів, на що вказує ст. 2016 ФЦК.

Ще одним учасником даних відносин є третя особа, яка уповноважена засновником на забезпечення охорони його інтересів у рамках виконання фідуціарного договору та може мати повноваження, що надаються законом засновнику, відповідно до ст. 2017 ФЦК. Ця фігура нагадує протектора в англо-американському трасті.

Фідуціарієм у Франції можуть бути лише спеціально зазначені в законі особи, а саме – кредитні установи, інвестиційні підприємства, страхові підприємства, члени колегії адвокатів, як зазначає ст. 2015 ФЦК. Звісно ж, тут втілено прагнення законодавця допустити до управління майном лише суб'єктів, яким законодавство спочатку висуває підвищені вимоги.

Ймовірно, це зумовлено, серед іншого, наданням фідуціарію великих повноважень щодо майна, зловживання якими або невміле застосування яких може призвести до серйозних наслідків.

Доктринально конструкція забезпечувальної фідуції проростає з поняття римського права «fiducia cum creditore», яке розвивалося паралельно з «fiducia cum amico». Ці дві форми існування одного явища у стародавніх римлян отримали назву «fiducia» і за всіх своїх відмінностей мають загальний фундамент – правовідносини, яким властива особлива довіра, чим і підкріплювався перехід титулу власника від фідуціанта до фідуціарія.

У сучасному світі ми можемо спостерігати, як, зокрема, англосаксонський траст («trust») увібрав у собі обидві ці форми (поряд з іншими конструкціями, які історично через нього реалізуються). З іншого боку, у країнах континентальної правової сім'ї, яка розвивалася на фундаменті абсолютного (цілісного) права власності, тривалий час не існувало давньоримської фідуції з передачею титулу. Водночас перша форма («fiducia cum amico») знайшла відображення у зобов’язальних правовідносинах з управління майном, а друга («fiducia cum creditore») – у способах забезпечення виконання зобов'язань. Проте обидві форми фідуції, відомої країнам

континентального права, на законодавчому рівні стали повертати таку «забуту» рису, як перехід титулу власника.

Так, швейцарський учений Люк Тевеноз (Luc Thévenoz) у своїй роботі (що супроводжувала ратифікацію Швейцарією в 2007 р. Гаазької конвенції про визнання трастів) з приводу сучасної забезпечувальної фідуції («fiducie-sûreté», спорідненої давньоримській «fiducia cum creditore») відзначав, що довірчий власник, як фідуціарій, є законним власником активів трасту. Бенефіціари мають виключно особисті права щодо довірчого власника, проте вони захищені в разі банкрутства довірчого власника, користуючись привілеєм, який ґрунтується не на речовому праві, а на розподілі майна [192, p. 19].

Можемо припустити, що причиною такого особливого стану речей став рівень розвитку фінансово-банківської інфраструктури в цій країні, який і став стимулом для розвитку судової практики у відповідь на виклики економічного характеру. Так, перші згадки про визнання у Швейцарії забезпечувальної фідуції («fiducie-sûreté») з повним набором повноважень власника ми знаходимо у рішенні Федерального трибуналу, винесеному у справі «Triefus v. Drexter» в 1893 р. Пізніше було рішення про визнання швейцарської фідуції для управління майном («fiducie-gestion», спорідненої давньоримській «fiducia cum amico») – у рішенні у справі «Grüring-Dutoit v. Kappeler», винесеному у 1905 р. [145, p. 62].

Досліджуючи проблематику балансу інтересів у конструкції забезпечувальної фідуції («fiducie-sûreté»), швейцарські вчені виходили з того, що конструкція забезпечення виконання зобов'язання має бути націлена на координацію трьох різних інтересів: інтересу боржника (отримати кредит), інтересу кредитора (мати можливість реалізувати майно, отримане на забезпечення), та інтересів інших кредиторів (бачити коректну картину майбутніх грошових потоків, якими погашатимуться зобов'язання боржника і за рахунок яких мають бути задоволені відповідно їхні вимоги). А набір інструментів, наданий законодавцем на той момент, не давав можливості врахувати збалансованим чином інтереси осіб, залучених до такого процесу [117, p. 6].

Так, підхід Швейцарії до фідуції з тимчасовою передачею титулу, як і у випадку з Люксембургом, має автономний характер, обмежуючись прийняттям спеціальних законів для фінансового сектора економіки, тобто без загального реформування основ цивільного законодавства (як пропонував свого часу Mario Giovanoli) [97, с. 153].

Отже, сучасні дослідники нерідко схиляються до висновку, що обов'язкова природа фідуціарної передачі майна (характерна сьогодні для Швейцарії, Франції та Люксембургу, на відміну, наприклад, від таких же континентальних Мальти та Ліхтенштейну) є в країнах континентального права основним конкурентом по відношенню до інших схожих правових конструкцій [117, p. 9], і являє собою зобов'язальну модель останнього.

Як уже зазначалося, у континентальних країнах зустрічаються згадки про своєрідну «конкуренцію з англосаксонським трастом» у прив'язці до фідуції. Сказане стосується безпосередньо також і Франції [140, p. 555–556]. Так, у законодавстві Франції (яка, підписавши однією з перших країн-учасниць Гаазьку конвенцію про визнання трастів, досі її не ратифікувала) у 2007 р. з'являється фідуція з передачею титулу (у класичному прояві давньоримської «fiducia cum creditore»). Особливо «сміливий» характер французької фідуції (без обмежень, пов’язаних із більш раннім впровадженням у цій країні відповідного інструменту для фінансового сектора) відзначається дослідниками з огляду на досить суттєве реформування основ французького цивільного законодавства, що супроводжувало імплементацію нового інституту в приватне право. На окрему увагу в цьому контексті заслуговує поширення можливості «тимчасової передачі титулу» на рухоме майно без обов'язкової вимоги про фактичну передачу такого майна.

Вже з дефініції випливає, що французький законодавець припустив існування права власності, обмеженого (а) метою, (б) проміжком часу (оскільки мета, очевидно, досяжна), (в) зобов'язаннями фідуціарію перед засновником та (або) бенефіціарами (оскільки забезпечення цільового характеру титулу фідуціарію опосередковується покладанням на нього юридичних обов'язків). Подібні обмеження традиційно сприймалися як неприпустимі обмеження права власності у континентальному підході до його розуміння. Французькі дослідники, намагаючись зрозуміти правову

природу фідуціарної власності, зазначають, що при фідуції, як і при трасті, відбувається передача майна особі, яка, маючи титул власника, не має можливості отримувати переваги з цього титулу персонально та витягує їх для іншої особи або для певної мети [192, p. 12].

На думку низки дослідників, фідуціарна власність є особливим різновидом права власності через обмеженість у часі (propriété finalisée, non perpétuelle), а також через ту обставину, що фідуціарій не має всієї сукупності правомочностей, доступних звичайному власнику, у зв'язку з чим слід говорити про власність щодо цілей, зумовлених засновником (dans un but déterminé par le constituant). У випадку з фідуцією з метою забезпечення тимчасова власність стане остаточною лише у разі невиконання зобов'язань боржником – у цьому сенсі право власності є не самоціллю, а насамперед засобом.

Деякі французькі дослідники вважають, що встановлення фідуціарної власності не суперечить принципу «numerus clausus» – «закритий перелік» (принципи, згідно з якими допустимі види речових прав суворо обмежені законом і не можуть бути довільно створені учасниками цивільного обороту; також це обмеження спрямоване на передбачуваність та правову визначеність у майнових відносинах), оскільки йдеться не про створення нового права, а про створення нового застосування старого права (власності). Інші автори, навпаки, стверджують, що фідуціарна власність не є різновидом права власності, а існує як паралельне право, відмінне від повноцінного титулу власника.

У літературі іноді також зазначається, що відбувається розчленування (démembrement) правомочностей власника, проте безпосередньо ніхто не наважується сказати, що це розщеплення, аналогічне трасту. Більш того, французьку фідуцію пропонується тлумачити саме у «континентальному» значенні, тобто без притаманного англо-американському праву розщеплення права власності. У таких правовідносинах перед третіми особами виступає єдиний юридичний власник – фідуціарій, а не дві особи з різними титулами, як у трасті. Підкреслюється, що йдеться не про поділ власності на юридичну та бенефіціарну, а про цільову власність, коли майно використовується виключно для досягнення визначеної договором мети, що й

формує особливий характер фідуціарних відносин у континентальній правовій традиції.

Як не дивно, тут цікаво зробити посилання на радянське право, а саме на міркування Савченко Б. Г., який провів наступну лінію розмежування між розділеною (розщепленою) та неповною власністю. Так, у рамках першої власниками однієї речі визнаються кілька осіб, а у рамках другої власником є лише один власник, інший тільки має похідне право на чужу річ, але не саме право власності (право власності обмежується чужим обмеженим речовим правом).

Якщо йти за запропонованою логікою щодо «неповної» власності, то виходить, що фідуціарій є «неповним» власником, а в засновника та (або) бенефіціарів є певне обмежене речове право (подібно до німецького), що відповідає праву очікування.

Загалом, судячи з французьких джерел, не можна сказати, що французькі цивілісти досягли єдиної думки чи чіткого розуміння щодо такого явища, як фідуціарна власність, яка введена до Цивільного кодексу Франції. Вони лише обережно зауважують, що спостерігається еволюція від поняття майна (patrimoine) до поняття майна з «місією», тобто цільового майна (patrimoine d'affectation). Крім того, зазначається, що якщо французьке право відкрило фідуції «маленькі двері» у зв'язку з потребами економічного порядку, то приховані у понятті фідуціарної власності юридичні казуси можуть бути певними перешкодами щодо гармонійного впровадження цієї правової конструкції до приватного права [201, p. 201–206].

Так, якщо фідуція встановлюється договором, то під загрозою недійсності у ньому має бути досягнуто згоди щодо наступних обставин, які зазначені у ст. 2018 ЦК Франції:

1) передані права, майно або забезпечення (у т.ч. майбутні, які мають бути чітко ідентифіковані);

2) термін, на який передається майно (до 99 років від дня підписання договору, що зроблено для стимулювання довгострокового кредитування);

3) особи засновника, фідуціарія, бенефіціара чи правила, що дозволяють призначити бенефіціарів;

4) зміст доручення та обсяг повноважень фідуціарію.

Цікаво, що у Франції діє імперативна норма, згідно з якою фідуціарний договір недійсний, якщо він випливає з наміру діяти на користь бенефіціара безпосередньо на безоплатній основі – подібне обмеження є нехарактерним для трастів.

Важливим є положення ст. 2023 ЦК Франції, згідно з яким у відносинах з третіми особами фідуціарій вважається таким, що має найбільш широкі повноваження щодо фідуціарного майна, якщо не буде доведено, що треті особи знали про обмеження, а тому не можуть посилатися на те, що вони покладалися на видимість повного титулу.

З огляду на це французький законодавець вимагає обов'язкового надання публічності договору фідуції шляхом реєстрації у податковому органі, а якщо за фідуціарним договором передається нерухоме майно, також обов’язково фіксується у реєстрі нерухомого майна. Так, наслідком недотримання цих правил є недійсність договору фідуції, на що вказує ст. 2019 ЦК Франції. Що стосується рухомих речей, то французьким законодавцем передбачається створення спеціального реєстру-обліку фідуціарних договорів.

Отже, ми вбачаємо, що проблемою виступає певний теоретичний виклик щодо розвитку поняття власності у країнах романо-германської правової сім'ї. Так, фідуціарна правова конструкція розвиває класичні концепції, де теорія унітарного права власності зруйнована фідуціарною власністю, а традиційне поняття власності потребує перегляду.

Звісно, що зазначені проблеми пов'язані з небажанням правової доктрини відмовитися від деяких обмежувальних уявлень, пов'язаних з концепцією права власності, в які вже не вкладаються ні сучасний майновий оборот, ні потреби економіки, що визнано і самими французькими юристами, і французьким законодавцем, де свідченням виступає впровадження останнім саме фідуціарної правової конструкції у приватному законодавстві.

Так, більш «спокійна» тенденція простежується у розвитку законодавства Люксембургу з фідуціарною правовою конструкцією, яка займає досить автономне місце (на відміну від Франції) та обмежується колом фінансових установ, які можуть виступати як фідуціарії.

За оцінками сучасного люксембурзького дослідника Андре Прума (André Prüm), до впровадження в законодавство фідуція успішно зарекомендувала себе у 20-річній практиці фінансових ринків у його країні [135]. Йдеться про люксембурзький закон від 19 липня 1983 р., згідно зі ст. 2 цього закону фідуція визначалася як «договір, відповідно до якого титул власності на майно є фідуціарним активом, що переходить від фідуціанта до кредитної установи, тобто фідуціарію, який виступає як його власник, повноваження якого обмежуються умовами, визначеними договором фідуції» [146, p. 970].

Перетворення люксембурзької фідуції з 2004 р. відбулося під впливом ратифікації Гаазької конвенції про визнання трастів. Нагадаємо, що за Конвенцією визнання трастів передбачає як мінімум дотримання країною, що визнає, відповідних умов, закріплених у ст. 11 цієї Конвенції.

Отже, йдеться про те, що:

1) майно, передане в траст (у фідуцію), має являти собою відокремлений фонд;

2) за трасті (фідуціарієм) має визнаватися процесуальна правосуб'єктність у такій його якості;

3) трасті (фідуціарій) повинен сприйматися в такій його якості будь-яким нотаріусом або органом державної влади.

Якщо це передбачено правом, що застосовується до трасту, поряд з визнанням відповідною країною трасту потрібно також виконання додаткових вимог: a) щоб особисті кредитори фідуціарія (трасті) не мали можливості звернути стягнення на майно трасту; b) щоб майно трасту не потрапляло до складу конкурсної маси у разі неплатоспроможності або банкрутства фідуціарія (трасті); c) щоб майно трасту не потрапляло ні до складу спільної власності подружжя, ні до складу спадкової маси у разі смерті; d) щоб майно трасту могло бути витребуване з володіння інших осіб, якщо трасті допустив його «змішення» зі своїм власним майном або якщо воно було відчужене з порушенням умов трасту. При цьому права та обов'язки третіх осіб, у володінні яких перебуватиме таке майно, визначатимуться за відповідними колізійними нормами закону суду [134].

На відміну від Італії, однак так само, як Нідерланди та Швейцарія, Люксембург запровадив обов'язкову реєстрацію передачі майна у фідуцію в державному реєстрі, в якому відповідне майно значиться за фідуціантом (з покладанням такого обов'язку на фідуціарія, відповідно до ст. 12 зазначеного закону).

Отже, Люксембург, як і Франція, на рівні національного законодавства (в ст. 2 вказаного закону) запровадив концепцію «знеособленої власності» (“patrimoine d'affectation”), відокремивши таким чином передане у фідуцію майно від власного майна як фідуціанта, так і фідуціарія [192, p. 22–23].

На особливу увагу заслуговують також інші введені цим законом характеристики люксембурзької фідуції, а саме: обов'язок відокремленого утримання майна фідуціарієм (закріплений у ст. 6); стабільність у тимчасовій перспективі відносин між фідуціарієм та фідуціантом (закріплена в ст. 7); можливість протиставлення інтересам третіх осіб (закріплена у ст. 9); та судовий контроль за здійсненням фідуціарієм своїх функцій (закріплений у ч. 6 ст. 7).

Як зазначається в літературі, початком інституту забезпечувальної передачі титулу, що існує в німецькому праві, також є фідуція, що існувала в римському праві. При цьому в Німеччині прийнято розрізняти дві базові форми закріплення за кредитором права власності у забезпечувальних цілях: утримання титулу кредитором (Eigentumsvorbehalt – застереження про право власності, за яким продавець зберігає право власності на товар до повної оплати покупцем) та забезпечувальну передачу права власності від боржника до кредитора (Sicherungsübereignung – передача права власності з метою забезпечення, наприклад, при оформленні кредиту: власність передається кредитору як застава, але залишається у боржника у володінні). Перша форма використовується, як правило, виробниками товарів, друга – банками. З урахуванням сфер застосування відрізняється і регулювання даних забезпечувальних інструментів, зокрема у ситуації банкрутства, що пов'язано насамперед із політико-правовими мотивами підтримки виробників товарів.

Так, у Японії виділяється два забезпечувальні інструменти фідуціарного типу:

1. «фідуціарний заклад»: продаж боржником кредитору предмета забезпечення та подальша передача тієї ж речі боржнику в оренду з правом викупу («утриманням

права розірвання»), яке може бути реалізовано протягом визначеної сторонами кількості років у межах заданого законодавцем діапазону, як зазначає ст. 580 ЦК Японії;

2. «передача права»: на забезпечення закладу боржник передає кредитору на весь термін позики певне право на річ, що прирівнюється до права власності; у боржника ж виникає узуфрукт (тобто право користування речами, власність на які має інша особа, як і сам власник, але з обов'язком збереження речей), і на додаток укладається угода про повернення права власності боржнику після погашення боргу.

Отже, у своїх філософських поглядах Г. Гегель надав одне з найглибших обґрунтувань природи приватної власності, що суттєво вплинуло на подальший розвиток західноєвропейського цивільного права. У праці «Основи філософії права» він розглядає власність як форму зовнішнього вияву свободи волі особистості. На його думку, воля стає реальною лише тоді, коли отримує матеріальне втілення у речах, які особа визнає своїми. Саме тому власність постає як необхідний елемент свободи: «У власності моя воля особиста, але особа є така собі; отже, власність стає особистим цієї волі. Так як я даю моїй волі готівкове буття через власність, то власність також має бути визначена як ця моя. У цьому полягає важливе вчення про необхідність приватної власності. Якщо держава може робити винятки, лише вона й може їх робити» [69, с. 173].

Таким чином, Гегель підкреслює, що приватна власність є не просто економічною категорією, а фундаментальною умовою самореалізації особистості та проявом її свободи.

Також, Г. Гегель у своїх висловлюваннях підтримує думку про індивідуалістичний характер права власності та водночас і роль держави та її пріоритет у регулюванні права власності як форми правовідносин. Також Г. Гегель усе ж таки ставив громадський інтерес вище приватного і зазначав, що влада держави виявляється більш значущою в системі цінностей права.

З урахуванням двох домінуючих правових сімей сучасності (англо-саксонської та романо-германської) сформувалося дві великі наукові парадигми права власності. Англійський учений-юрист початку XX століття Еге Дженкс під «власністю» має на

увазі, як свідчить назва, результат присвоєння чи освоєння людиною предметів природи. У свою чергу, у континентальній правовій сім'ї сформувалося кодифіковане право, де велику роль відіграють юридичні поняття.

Так, одне з перших юридичних понять про право власності, як відомо, було представлено у Цивільному кодексі Франції 1804 р. (Кодекс Наполеона). Відповідно до ст. 544 ЦК Франції: «Власність є право користуватися і розпоряджатися речами найбільш абсолютним чином, щоб користування не було таким, яке заборонено законами або регламентами». Юридичний світогляд на право власності в країнах романо-германської правової сім'ї формується через поняття, дане в кодифікованому джерелі [63, с. 74].

В англо-саксонській правовій сім'ї виділяються права власності (property rights) як комплекс прав на майно. Нерухомість у вигляді земельних ділянок, будівель та прав на це майно. Також виділяється і рухоме майно, яке називається (personal property). Повна власність купується тільки на рухоме майно (ownership). На нерухомі речі набувають титули у вигляді (estate), які є обмеженими речовими правами. Титули можуть набуватися і за правом справедливості, які можуть перебувати у різних осіб на єдиний об'єкт. Виділяється в англо-саксонській правовій системі ще такий правовий вид, як термінове право власності [192, p. 7].

Також мають місце в англо-саксонському праві і складноструктурні моделі права власності. Крім цих видів власності, наприклад, у США та Великобританії існує також і довірча власність (trust) або фідуціарна власність (fiduciary ownership). У правових сім'ях різняться об'єкти права власності. Професор У. Маттеї зазначає: «У Німеччині, в юридично-технічному плані об'єктом права власності можуть бути лише матеріальні предмети. У Франції та Італії інший підхід. У цих країнах право власності може поширюватися також і на нематеріальні предмети, на кшталт “оригінальної ідеї”».

Так, аналіз ставить під сумнів спроби переформулювати фідуціарні зобов'язання з точки зору заборон, що застосовуються до фідуціарів – стратегію, яку ми називаємо проскриптивізмом. Деякі прямо виступають за проскриптивізм. Інші приймають його опосередковано, проводячи розмежування між «мінімальним» і

«максимальним» поняттями лояльності та стверджуючи, що обидва вони є юридично визнаними. Метью Конаглен пропонує найбільш розвинену версію проскриптивістської позиції. Конаглен М. прагне визначити, що відрізняє фідуціарні зобов'язання за правом Британської Співдружності. Він стверджує, що правило «відсутності конфлікту» (що забороняє фідуціаріям «діяти в умовах конфлікту між обов'язками та інтересами») і правило «відсутності прибутку» (що забороняє фідуціаріям «отримувати прибуток з фідуціарного становища») становлять ядро фідуціарної доктрини і визначають її концепцію лояльності. Конаглен М. стверджує, що поєднання таких правил полегшує фідуціарію виконання його нефідуціарних обов'язків щодо бенефіціара (які можуть мати обіцяючий характер). Всі інші аспекти фідуціарних зобов'язань (такі як обов'язок піклуватися і обов'язок не діяти в неправомірних цілях) мають аналоги в нефідуціарних зобов'язаннях [190, p. 25].

У свою чергу, у романо-германській правовій сім'ї сформувалася консолідованість у понятті щодо права власності – воно виступає як централізоване право власності, де історично-правовий спосіб формування відносин у суспільстві відбувався саме в межах розвитку приватних правовідносин [136, p. 90].

Так, Конвенція про міжнародні гарантії щодо рухомого обладнання, прийнята 16 листопада 2001 року в Кейптауні, поділяє також дві групи правовідносин, які вона регулює: забезпечувальні та квазізабезпечувальні. До першої належить передача заставоутримувачу будь-якого права (у т. ч. права власності) у порядку забезпечення виконання зобов'язання заставника або третьої особи. До другої – утримання титулу за договором купівлі-продажу чи лізингу. Відмінність полягає в тому, що у разі утримання титулу право власності на предмет, що не належало кредитору, буде йому передано в майбутньому, а у другому випадку право власності, яке спочатку належить боржнику, було передано ним самим кредитору, а потім буде йому передано назад.

У німецькому праві можна виділити дві конструкції такого забезпечення: забезпечувальна передача титулу (Sicherungsübertragung) і застереження про збереження права власності (Eigentumsvorbehalt). Головною відмінністю забезпечувальної передачі титулу в порівнянні із заставою є право володіння на предмет застави, коли заставник (відчужувач і боржник за забезпеченим

зобов'язанням) має право володіння на предмет застави і може далі використовувати його для ведення своєї підприємницької діяльності. У цьому варіанті перекваліфікації у заставну правову конструкцію немає [17, с. 11-22].

Відповідно до англійського права, угоди з утриманням титулу в принципі неможливо знайти, які, у свою чергу, перекваліфіковані на забезпечувальні. У той же час конструкції, що передбачають титул (transfer of title), несуть ризик перекваліфікації застави. Так, титульне забезпечення подібне до застави, і основне питання полягає в тому, чи регулюється нормами про заставу титульне забезпечення чи ні в тій чи іншій державі, а також у тому, чи існує чіткий поділ між безпосереднім забезпеченням і титульними конструкціями.

Так, Дихта Н. М. підкреслює, що в іноземній доктрині при вивченні «титульного забезпечення» не оперують таким терміном (який одночасно поєднує в собі слова «title» і «security»), а, навпаки, протиставляють безпосередньо забезпечення та різного роду титульні конструкції: Security vs Quasi-Security, Security vs Title-based financing, Security vs Retention of ownership devices та інші [26, с. 204–205].

Наприклад, Директива Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу 2002/47/ЄС від 6 червня 2002 року «Про механізми фінансового забезпечення» поділяє заставні та титульні конструкції. Так, відповідно до п. b ч. 1 ст. 2, «механізм фінансового забезпечення з передачею титулу» означає механізм, включаючи угоди «репо», згідно з якими особа, яка надає забезпечення, передає одержувачу забезпечення стовідсоткову власність або повне право на фінансове забезпечення з метою забезпечення або іншого покриття виконання відповідних фінансових зобов’язань. Водночас «заставний механізм фінансового забезпечення» – це механізм, згідно з яким особа, яка надає забезпечення, надає одержувачу забезпечення або на його користь фінансове забезпечення у вигляді застави, і коли повна або кваліфікована власність або повне право на фінансове забезпечення в момент встановлення заставного права залишається в особи, яка надає забезпечення, на що звертає увагу п. 3 ч. 1 ст. 2 Директиви ЄП та РЄС [24].

Таку концепцію заперечує унітарний підхід. У цьому контексті не можна не згадати Керівництво ЮНСІТРАЛ (англ. United Nations Commission on International Trade Law — UNCITRAL — Комісія Організації Об'єднаних Націй з права міжнародної торгівлі) для законодавчих органів щодо забезпечених угод, яке хоч і визнає передачу права власності забезпечувальною угодою, але, на відміну від наведених вище прикладів, пропонує однакове регулювання для всіх забезпечувальних правовідносин (пункти 89–109 Керівництва). Такий підхід не є провідною концепцією у вітчизняному та зарубіжних правопорядках, тому як обґрунтування доктрини титульного забезпечення його використання недоцільне [37].

Отже, можна виявити різні підходи до розуміння цього інституту. Так, титульне забезпечення (забезпечена власність, фідуція в забезпечувальних цілях, лат. – «fiducia cum creditore», нім. – «Sicherungstreuhand», фр. – «fiducie-sûreté») – це право власності, обмежене цілями та способом розпорядження; особлива форма права власності; договірна конструкція, яка дозволяє кредитору забезпечити свою грошову вимогу до боржника за рахунок права власності, а не права застави.

У разі титульного забезпечення кредитор виокремлює собі більше прав, ніж вимагає забезпечення зобов'язання боржника, тому кредитор перебуває у вигіднішому становищі порівняно з боржником. З теоретичної точки зору, забезпечувальна передача титулу являє собою фідуціарні відносини або передачу права власності під умовою, або тимчасове володіння титулом, чи форму зворотної купівлі-продажу (продаж та зворотна купівля-продаж) і водночас не є абсолютним правом (а можливо, і взагалі правом власності). При цьому такі відносини мають довірчий характер, і заставник має бути впевненим у тому, що контрагент не порушує його прав.

Природа забезпечувальної передачі права полягає в тому, що кредитор за основним зобов'язанням наділяється в межах одного забезпечувального правовідношення статусом власника щодо предмета забезпечення (рухомої речі або права) боржника, щоб у разі невиконання основного зобов'язання боржником отримати та реалізувати предмет забезпечення. Виходить, що предмет титульного

забезпечення є гарантією задоволення вимог кредитора і протягом терміну кредитування перебуває у власності кредитора.

У той же час, згідно з протилежними точками зору, взагалі заперечується виділення будь-яких особливих видів (форм) власності і стверджується, що речової природи фідуціарної власності бути не може [53, с. 20].

У науці виділяють два основні варіанти конструювання такого забезпечення. Це, по-перше, забезпечення утримання права власності, а по-друге, забезпечувальна передача права власності. Перший вид зводиться до того, що боржник отримує річ у володіння та користування від кредитора або за рахунок кредитора, яку він має намір придбати в майбутньому і на яку він не мав права власності, може далі володіти і користуватися цією річчю, погашаючи свій грошовий борг. А грошовий борг щодо оплати цієї речі перед кредитором забезпечується тим, що право власності на річ «затримується» у кредитора та переходить до боржника тоді, коли він виконає свої зобов'язання [143, p. 75–77].

У другому випадку модель забезпечувальної передачі права власності полягає в тому, що боржник залучає у справу кошти кредитора, а як забезпечення (гарантію) передає кредитору майно, яке раніше належало самому боржнику. Інакше кажучи, право власності залишається в кредитора до того часу, поки боржник не поверне борг. І коли борг буде погашено, право власності щодо об'єкта забезпечення зобов'язання повертається до боржника [178, p. 20].

Однак із такою позицією, коли титульне забезпечення змішують з угодами купівлі-продажу, утриманням титулу, забезпечувальною передачею титулу, угодами РЕПО, забезпечувальною поступкою прав вимоги тощо, не погоджується Н. М. Дихта. На його думку, вдалим терміном для вітчизняної доктрини став би термін «квазізабезпечення», оскільки ці поняття хоч і мають забезпечувальну природу, але не тотожні забезпеченню [30, с. 128].

Здавалося б, використання правового інституту титульного забезпечення економічно доцільне та зручне для сторін (принаймні для кредитора). Безперечно, розвиток титульного забезпечення відбувався переважно для подолання суворості застарілих законів, присвячених заставі. Але всупереч цьому у правозастосовній

практиці існують проблеми його використання, що полягають у відсутності систематики та підстав для застосування до нього одноманітного регулювання.

Світове сприйняття титульного забезпечення також є надзвичайно неоднозначним. Воно відрізняється залежно від особливостей тієї чи іншої держави: одні схиляються до перекваліфікації таких конструкцій у заставу, а інші вважають, що перекваліфікація таких правових конструкцій необхідна щодо фактів банкрутства.

Отже, розглядаючи угоди щодо зобов'язань у міжнародному приватному праві, необхідно більш детально обговорити те, що їх породжує, а саме договір. Зобов'язальне правовідношення передбачає наявність двох суб'єктів: активного суб'єкта, якому належать права, і пасивного суб'єкта з обов'язками, оскільки прав без обов'язків не існує.

Так, основна функція договору як юридичного факту полягає в тому, що, встановлюючи, змінюючи або припиняючи права та обов'язки кожної сторони, які пов'язані законодавством певної держави, він пов'язує права активного суб'єкта з обов'язками пасивного суб'єкта. Варто звернути увагу, що саме у доктринах міжнародного приватного права зазвичай можна побачити терміни «міжнародний комерційний договір» чи «міжнародний комерційний правочин».

Визначено, що фідуціарний характер відносин у договорі доручення та представництво інтересів у різних сферах є його невід'ємною та специфічною передумовою. Саме існування такого договору залежить від наявності особливої довіри між сторонами: її втрата автоматично впливає на зміст домовленості та може стати підставою для односторонньої відмови, прямо передбаченої законодавством. Договір доручення належить до консенсуальних, а тому вважається укладеним із моменту досягнення згоди щодо його умов.

Більшість держав, які у своїх правових системах закріпили автономію представництва, зокрема й Україна, обмежили застосування теорії Пауля Лабанда (німецького юриста XIX ст.). Хоча ця теорія є логічною та послідовною, вона надмірно спирається на формалізм і недостатньо враховує потреби комерційного обороту, де ключовими є гнучкість, довіра та особиста відповідальність. Саме тому

правові системи, що запозичили підходи Лабанда, були змушені адаптувати їх до власних економічних реалій.

У німецькому праві такий підхід проявився у детальному визначенні повноважень кожної категорії представників, передбачених Німецьким торговим уложенням: доручення, маклерство, агентство, комісія, торгове представництво тощо. Французька традиція, навпаки, не створює широкого переліку видів представництва, оскільки вбачає його основу саме в договорі доручення. Торговий кодекс Франції згадує лише комісіонера, агента та курт'є (courtier), а також фактично змішує договір комісії з договором доручення, що дало підстави французьким ученим Л. Лакуру та Ж. Моранд'єру стверджувати, що комісія є різновидом цивільно-правового доручення.

Попри відмінності, між німецькою та французькою моделями існують точки дотику. Розвиваючи теорію доручення, французьке цивільне право розширює сферу представництва, наближаючись до німецького підходу. Німецьке ж право, у свою чергу, конкретизує повноваження представників, що можливе лише з урахуванням внутрішніх відносин між сторонами [5, с. 139].

У країнах англосаксонської правової сім'ї доктринальний фундамент представництва (agency) ґрунтується на концепції, протилежній теорії сепарації. Йдеться про доктрину тотожності (doctrine of identity), яку виражає юридичний афоризм «qui facit per alterum facit per se». Представник у таких відносинах розглядається як alter ego принципала, діючи в межах отриманих від нього повноважень.

Основна ідея цієї концепції полягає в тому, що представництво є не абстрактною категорією, а наслідком доручення, невід'ємною частиною взаємних відносин між принципалом і агентом. Agency – це консенсуальне відношення, у межах якого одна особа (агент) отримує від іншої (принципала) повноваження діяти в її інтересах.

У фідуціарних (довірчих) відносинах, зокрема у трасті та подібних конструкціях, традиційно виділяють трьох суб'єктів, кожен із яких має власну роль і специфічні права та обов'язки [30, с. 129]:

1) фідуціант (установник) – особа, яка передає майно у власність або в управління для досягнення певної мети чи в інтересах визначених осіб;

2) фідуціарій (довірчий власник / управитель) — особа, до якої переходять права на майно, обтяжені обов'язком управляти ним;

3) бенефіціарій (вигодонабувач) – особа, в інтересах якої здійснюється управління.

Фідуціант визначає умови довірчого управління, склад фідуціарного фонду, повноваження фідуціарія та коло бенефіціарів. Особливість становища фідуціара полягає в тому, що з моменту створення трасту він втрачає власний інтерес у переданому майні, інколи повністю та назавжди, якщо інше не передбачено документом про створення фонду. Після передачі майна фідуціант фактично завершує свою участь у правовідносинах і не має права втручатися в управління.

Фідуціарій, отримавши майно, зобов'язаний управляти ним в інтересах бенефіціарія, а не у власних інтересах. Бенефіціарій же є центральною фігурою довірчих відносин. Хоча в літературі висловлювалася думка про його факультативний характер [115], такий підхід є помилковим, адже сама природа фідуціарних відносин передбачає дію на користь іншої особи. Винятком є лише випадки, коли управління здійснюється для досягнення певної мети, наприклад екологічної, але навіть тоді діє «принцип бенефіціара», властивий загальному праву.

Принцип бенефіціара в цивільних фідуціарних правовідносинах означає, що основною метою довірчої взаємодії є захист інтересів особи, на користь якої вчиняється дія, і саме такою особою виступає бенефіціар. Також принцип бенефіціара можна визначити як ядро фідуціарної етики. Його порушення може призвести до цивільно-правової відповідальності, визнання правочину недійсним, а також втрати довіри та припинення правовідносин.

Так, Г. Греттон (G. Gretton) підкреслював, що будь-яка довірча дія, яка має юридичну силу, повинна бути спрямована на конкретний об'єкт, а отже, має існувати особа, в інтересах якої суд може забезпечити реальне виконання покладених обов'язків. Цей підхід підтверджено судовою практикою. У справі Bowman v. Secular Society (1917 р.) лорд Паркер зазначив, що для дійсності трасту необхідно, аби він був

установлений на користь певної особи. У пізнішій справі Re Endacott (1960 р.) лорд Евершед наголосив, що довірчі дії можуть бути ефективними лише тоді, коли бенефіціари визначені або можуть бути визначені [140, p. 602].

Отже, наявність бенефіціара є ключовою умовою існування довірчих правовідносин. Саме він визначає, в чиїх інтересах має здійснюватися управління майном, і лише він може звернутися до суду з вимогою про належне виконання обов'язків довірчим власником. За відсутності вигодонабувача механізм судового контролю стає неможливим.

У практиці трастового права можливі три основні конфігурації суб'єктів:

1. усі три суб'єкти різні – класична модель, коли власник передає майно довірчому власнику для управління в інтересах третьої особи;

2. установник і бенефіціар збігаються, коли довіритель визначає себе єдиним або одним із вигодонабувачів;

3. установник і довірчий власник збігаються, коли довіритель передає майно сам собі як довірчому власнику, але втрачає право власності на нього та бере на себе обов'язки управління в інтересах іншої особи.

У такому випадку йдеться про створення фідуціарних правовідносин шляхом декларації (declaration), коли власник сам проголошує себе довірчою особою. Проте цей традиційний підхід до визначення сторін трасту в останні роки зазнає перегляду [174, p. 5].

У цьому контексті важливими є Принципи, визначення та модельні правила європейського приватного права та Проєкт Загальної Системи Координат (DCFR), спрямовані на гармонізацію приватного права ЄС. Книга X DCFR присвячена саме трастам. У ст. X-1:203 «Сторони трасту» визначено:

1. установник трасту (truster) – особа, яка створює траст шляхом юридичного акту. Це визначення піддано критиці через використання терміна truster, характерного лише для Шотландії, а також через застосування поняття «юридичний акт», невідомого загальному праву [176, Rn. 1, § 935];

2. довірчий власник (trustee) – особа, у якої перебуває траст-фонд і яка виконує обов'язки, визначені ст. X-1:201;

3. вигодонабувач (beneficiary) – особа, яка має право на вигоду з траст-фонду;

4. трастовий помічник (trust auxiliary) – особа, яка має право призначати або усувати довірчого власника чи давати згоду на виконання ним обов'язків;

5. допускається, що установник може бути також довірчим власником або бенефіціаром; довірчий власник – бенефіціаром; будь-яка з цих осіб – трастовим помічником [179].

Таким чином, DCFR розширює традиційний склад суб'єктів трасту, додаючи трастового помічника як окрему фігуру. Це не є новелою: у законодавстві низки країн аналогічну роль виконують протектор (protector) або спостерігач (enforcer) – особи, які контролюють діяльність довірчого власника. У міжнародних трастах протектор часто виступає «посередником» між установником і довірчим власником, маючи повноваження призначати чи усувати трастів, змінювати юрисдикцію трасту тощо [190, p. 25-26].

У США низка штатів (Аляска, Південна Дакота, Айдахо, Теннессі) кодифікували повноваження протектора. Подібні положення містяться і в законодавстві інших країн. Наприклад, Закон Санта-Лучії «Про міжнародний траст» 2002 р. (Saint Lucia International Trust Act No. 15 of 2002) надає протектору право усувати та призначати довірчих власників, змінювати застосовне право, отримувати інформацію про рахунки довірчого власника тощо. Протектором може бути установник, бенефіціар, один із довірчих власників або інша особа, але при виконанні своїх функцій він не вважається довірчим власником.

На нашу думку, правовий статус трастового помічника (протектора) у довірчих правовідносинах дійсно має дискусійний характер, і найбільш суперечливим є питання про фідуціарну природу його повноважень. Від відповіді на це залежить, які саме механізми захисту можуть бути застосовані у разі порушення ним своїх обов'язків, а також – чи нестиме він відповідальність перед бенефіціарами та довірчими власниками.

З одного боку, немає підстав заперечувати авторитет укладачів DCFR, які включили трастового помічника до переліку сторін трасту. З іншого боку, на відміну від трьох основних суб'єктів – установника, довірчого власника та бенефіціара –

наявність трастового помічника не є необхідною умовою для виникнення трасту. Навіть у випадках, коли кілька ролей поєднуються в одній особі (наприклад, установник – бенефіціар або установник – довірчий власник), траст залишається дійсним. Трастовий помічник, навпаки, має факультативний характер і призначається лише за бажанням установника як додаткова гарантія належного виконання обов'язків довірчим власником.

Він може збігатися з будь-яким іншим суб'єктом довірчих правовідносин (установником, бенефіціаром чи одним із довірчих власників) або бути третьою особою. Водночас у літературі вже висловлено критику щодо введення цієї фігури, оскільки поняття трастового помічника невідоме англійському праву, що ставить під сумнів доцільність його використання [191, p. 24].

З огляду на функції протектора, він не може вважатися повноцінним суб'єктом «внутрішніх» трастових правовідносин, які існують між установником, бенефіціаром і довірчим власником. Його діяльність спрямована на контроль за довірчим власником, тобто він діє «ззовні», що виключає його участь у внутрішніх відносинах управління майном.

Додатково варто звернути увагу на положення ст. X-1:203 DCFR, де зазначено, що довірчий власник може бути одночасно й бенефіціаром. На наше переконання, таке поєднання є неприпустимим, оскільки суперечить фундаментальному принципу довірчих правовідносин – забороні довірчому власнику отримувати вигоду від управління чужим майном. У разі поєднання цих ролей зникає сама сутність трасту як механізму управління майном в інтересах іншої особи.

Таким чином, аналогом договору у фідуціарних правовідносинах може виступати акт наділення довірою або інше одностороннє волевиявлення, за яким довірчий власник, будучи юридичним власником майна, зобов'язується управляти ним в інтересах третіх осіб – бенефіціарів. Це може бути договір комісії, зберігання, агентський договір, заповіт, судове рішення, статут юридичної особи чи інша договірна конструкція, характерна для континентального права.

Попри певну схожість, кваліфікація трасту як договору суперечить його природі, хоча в окремих випадках може допомогти досягти цілей, поставлених установником.

ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 1

Фідуціарні правовідносини, засновані на довірі, зародилися у римському приватному праві як необхідність пристосування традиційних юридичних форм до нових суспільних відносин. Саме в римському праві сформувалася ключова ознака фідуціарних правовідносин, а саме розбіжність між зовнішньою юридичною формою та внутрішнім економічним змістом. Таким чином, штучна конструкція фідуціарних правовідносин замінювала недосконаліть цивільного обороту під час приватноправових правовідносин.

Також нами визначено, що категорія «fiducia» у римському праві виступала як формально-реальний договір, що слугував історичною передумовою для розвитку низки самостійних договірних конструкцій. Так, ця категорія знайшла свій розвиток і вдосконалення у договорі доручення (mandatum) та інших формах довірчих відносин, що справило істотний вплив на подальший розвиток цивільного права всіх європейських держав, зокрема виступила фактором розвитку ідеї довіри як правової категорії.

Під час нашого дослідження нами було з'ясовано, що Інституціям Гая була відома так звана фідуціарна манципація як вид забезпечення зобов'язання, яка демонструвала два види фідуції: «фідуція з кредитором» («fiducia cum creditore») та «фідуція з другом» («fiducia cum amico»). Саме ці форми стали прототипами сучасних конструкцій забезпечення виконання зобов'язань та управління майном.

Дослідження показало, що у праві низки континентальних країн (зокрема Франції, Люксембургу та Швейцарії) застосування фідуціарних (довірчих) конструкцій отримало окреме місце у національному законодавстві, розвиваючись паралельно як інструменти забезпечення та управління. Незважаючи на відмінності, вони мають загальний фундамент – правовідносини, яким властива особлива довіра між сторонами, чим і підкріплюється перехід титулу власника від фідуціанта до фідуціарія.

РОЗДІЛ 2. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНАХАРАКТЕРИСТИКА ФІДУЦІАРНОЇ ЮРИДИЧНОЇ КОНСТРУКЦІЇ

2.1. Поняття та ознаки фідуціарної юридичної конструкції

Кожна правова система формувала характерні тільки їй властиві риси, що підкреслюють належність довірчої (фідуціарної) правової конструкції до певної правової сім'ї, в якій вибудовувалася характерна форма регулювання конкретних правовідносин. Нині у цивільному праві України немає усталеного визначення довірчих чи фідуціарних відносин, оскільки вони зі специфікою свого правового регулювання спеціально не виділяються.

Відповідно до цього, визначну роль у розвитку сучасного вигляду фідуціарної правової конструкції відіграли правові надбання римського права, а саме юридична конструкція «fides» та похідні конструкції, такі як фідуціарні угоди, заставне право та інші види прав.

Термін «юридична конструкція» можна часто зустріти як у науковому, так і у правозастосовному середовищі. Проте єдине розуміння цього терміна досі не сформовано. Доводиться говорити про відсутність комплексного уявлення про сутність цієї категорії.

Для початку визначимо, що будь-яка конструкція, у тому числі й юридична, є результатом з'єднання як мінімум двох простих елементів і має складну структуру. Інакше конструювання стає неможливим. На цю обставину неодноразово вказувалося в юридичній літературі. Так, Рябчинська А. О. вважає, що юридичні конструкції належать до правових феноменів, оскільки є нормативними моделями, що мають внутрішню структуру [89, с. 55]. У свою чергу, Некіт К. Г. обґрунтовано підкреслює складну структуру юридичних конструкцій та називає їх складовими утвореннями [67, с. 79].

Акцентуючи увагу на тому, що будь-яка юридична конструкція має складну структурну будову, слід наголосити, що утворення цієї структури є результатом з'єднання її взаємообумовлених елементів. Ключове слово тут – результат.

У правовій науці й досі немає усталеного підходу щодо місця та ролі юридичних конструкцій у системі права. Дослідники пропонують різні підходи до їх розуміння, однак переважна більшість учених, які працюють у сфері юридичної конструктивістики, спираються на напрацювання родоначальника конструктивної юриспруденції Р. Ієрінга. Саме він розглядав юридичну конструкцію як особливий логічний прийом упорядкування та побудови правового матеріалу, що відображає специфіку юридичного мислення та дозволяє систематизувати правові явища, надаючи їм внутрішньої узгодженості та структурної завершеності [34, с. 71].

Таке розуміння юридичних конструкцій підкреслює їхню методологічну функцію: вони не лише слугують інструментом для формального опису правових інститутів, а й забезпечують можливість глибшого осмислення правової матерії, її логічного структурування та практичного застосування.

Відповідно до цього видається доречним теза Плиска Ю. В., згідно з яким юридична конструкція – це уявний результат поєднання правових засобів [75, с. 203]. Крім того, відомо, що юридична конструкція є засобом законодавчої техніки, яка також є засобом впливу на суб'єктів права.

Так, Майданик Р. А. наголошує на необхідності надати юридичним конструкціям «наукове звучання», не пов'язане лише з нормативним підходом до права, та розширити, збагатити ці матеріали з позиції теорії правових засобів [57, с. 107–109]. На наш погляд, у зв'язку з цим юридичні конструкції доцільно відносити до категорії правових засобів.

Наприклад, Луць В. В. визначав юридичні конструкції як трафарет, який представники законодавчої гілки влади застосовують у процесі розробки нових правових норм та їх формулювань, своєрідний «скелет» побудови та систематизації правової системи, на який накладаються її складові елементи. Юридичні конструкції застосовують у правовій діяльності для оформлення того чи іншого правового інституту або окремих правових норм, з яких він складається [46, с. 53].

Оцінюючи значення юридичних конструкцій, Майданик Р. А. характеризує їх як «органічний, всезагальний, безпосередньо нормативний, а головне – найбільш досконалий і важливий за значенням елемент власного змісту права, його внутрішньої форми» [53, с. 17-19].

Отже, виходячи із зазначеного, ми можемо констатувати таке: юридична конструкція – це засіб правотворчої техніки, що полягає у моделюванні певних логічних побудов чітко визначеного нормативного матеріалу, який водночас виступає методом пізнання та тлумачення норм права.

У межах альтернативного підходу до розуміння юридичних конструкцій акцент робиться не на їхній логічно-пізнавальній природі, а на практичній функції. Прихильники цього напряму підкреслюють, що юридичні конструкції мають передусім прикладне значення, оскільки виступають інструментами правотворчої техніки. У такому розумінні вони постають як схеми або моделі, які законодавець наповнює нормативним змістом, формуючи з їх допомогою конкретні правові інститути та механізми. Саме тому юридична конструкція розглядається не як абстрактна логічна категорія, а як технічний засіб упорядкування правового матеріалу, що забезпечує внутрішню узгодженість норм і сприяє їх ефективному застосуванню.

З позиції широкого погляду юридичні конструкції слід розглядати з практичної сторони як правове явище, що має певну структурну будову та характеризується ознакою «конструктивності». У цьому сенсі можна говорити про конструкцію права, галузі права, правового інституту, норми права, правосвідомості тощо. Також слід визнати, що юридична конструкція може виступати як правничий метод пізнання та тлумачення правових норм.

У вузькому ж розумінні юридична конструкція – це засіб законодавчої техніки, що полягає у моделюванні певної логічної структури нормативного матеріалу.

На нашу думку, юридична конструкція постає як своєрідна модель, що характеризується такими ознаками:

- по-перше, є формою відображення правової дійсності;
- по-друге, як і будь-яка модель, створюється внаслідок абстракції та ідеалізації;

- по-третє, юридична конструкція та реально існуючі правовідносини або їх елементи перебувають у постійних взаємовідносинах щодо відповідності, аналогії та певної подібності – лише на рівні суттєвих ознак суспільних відносин;
- по-четверте, служить засобом відтворення та вираження внутрішньої структури складного явища.

Розрізняються техніко-юридичні та теоретико-юридичні конструкції. Юридична конструкція, перш ніж бути втіленою у законодавстві, моделюється вченими. Тобто нормативна конструкція обов'язково проходить теоретичний етап.

За сферою дії правові конструкції поділяються на публічно-правові та приватно-правові конструкції, а також загальноправові (універсальні), міжгалузеві та галузеві. Відповідно до цього критерію юридичні конструкції, що поширюються на всю систему позитивного права та визначають її характер і зміст, називаються загальноправовими конструкціями.

Так, вони відтворюють правові явища в гранично узагальненому вигляді та придатні для використання у більшості галузей права. Серед них слід назвати наступні: конструкцію правових відносин, склад правопорушення, договір, правовий статус суб'єкта правовідносин.

Міжгалузеві правові конструкції моделюють явища лише на рівні, властивому кільком галузям права. Це, наприклад, конструкції станів правоздатності та дієздатності, форм вини фізичної особи у скоєнні правопорушення.

Галузеві юридичні конструкції можуть розділятися на матеріальні та процесуальні. Зокрема, якщо розглянути конструкції цивільного права та цивільного процесу, то першою виступатиме так звана суброгація – перехід до страховика прав страхувальника на відшкодування збитків, другою – пред'явлення позову.

За обов'язковістю елементів юридичної конструкції можна назвати конструкції з обов'язковими і необов'язковими (несуттєвими, визначальними) елементами [46, с. 55].

Так, за джерелами права виділяються юридичні конструкції, що закріплені у нормативних правових актах, а також актах судової правотворчості, нормативних договорах та правових звичаях.

Юридичні конструкції застосовуються як у сфері правотворчості, так і у сфері правозастосування, виконуючи різні функції залежно від контексту. У правотворчості вони виступають як законодавчі моделі, що дозволяють упорядкувати нормативний матеріал і забезпечити внутрішню логіку правових інститутів. У правозастосуванні ж конструкції використовуються під час юридичної кваліфікації, зокрема при тлумаченні норм права, коли необхідно встановити їх зміст, межі та взаємозв’язки.

У науковій літературі пропонується кілька класифікацій юридичних конструкцій залежно від їх функцій та особливостей:

1) регулятивні та охоронні конструкції, що розрізняються за своїм соціальним призначенням і роллю у правовому регулюванні;

2) статичні та динамічні конструкції, які відрізняються характером взаємодії елементів: перші відображають стабільні правові стани, другі — процесуальні або змінні правові явища;

3) справжні та хибні конструкції, що визначаються за ступенем відповідності реальним правовим явищам;

3) імперативні та диспозитивні конструкції, які розрізняються за методом правового регулювання та мірою свободи сторін у визначенні змісту правовідносин.

Таке розмаїття класифікацій свідчить про багатофункціональність юридичних конструкцій і їхню здатність відображати різні аспекти правової дійсності, забезпечуючи системність і логічну впорядкованість правового регулювання.

Отже, неможливість ідентифікації різних юридичних конструкцій характеризується використанням у правовій сфері західноєвропейських наукових шкіл права одних, відмінних від східної школи, правоморальних та етичних уявлень (наприклад, у міжнародному праві – це вираз так званої «західної доктрини прав людини»), які базуються на романо-германській та англосаксонській правових системах, що не враховує інтереси «незахідних» правових культур (мусульманська та іудейська сім'ї). Так, доктринальний пріоритет загального блага над благом

індивідуальним є першочерговим пріоритетом, що спрямований насамперед на досягнення суспільного благополуччя на відміну від індивідуального блага [57, с. 110].

Таким чином, юридична конструкція щодо проблеми універсальності розглядається у двох наукових зрізах: з одного боку, можлива загальна юридична конструкція, яка б виражала загальні цінності права в будь-якій правовій системі; з іншого боку, неможливість подання юридичної конструкції без національних, певних морально-етичних установок.

Подання юридичних конструкцій у рамках історичності обумовлено тим, що використання лише позитивної правової концепції недостатньо, тому що в методології використовуються не тільки загальнонаукові поняття, а й вузькоспеціальні, тобто відбувається нівелювання основних понять у рамках методологічних підходів.

Отже, можна говорити про спосіб порівняння юридичних конструкцій. У цьому випадку одна юридична конструкція є безпосереднім об'єктивним оригіналом для іншої схожої юридичної конструкції. Відповідно, завдання дослідника – правильно вибрати потрібний об'єкт-оригінал для вирішення типової життєвої ситуації. При цьому слід враховувати поділ юридичних конструкцій на нормативні та теоретичні (наукові).

Всебічне дослідження проблематики впровадження юридичних конструкцій передбачає схожість у використанні обраного зразка тієї чи іншої конструкції. Відповідно, побудова нормативних конструкцій має проводитись з урахуванням теоретичних конструкцій. Інакше вони будуть або недовговічними, або завдаватимуть шкоди приватноправовим правовідносинам.

Таким прикладом може бути невдале запозичення одного з видів юридичних конструкцій, а саме довірчої власності (трасту), без урахування досягнень вітчизняної доктрини та адаптування національної законодавчої бази щодо втілення цієї юридичної конструкції до регулювання приватноправових правовідносин. Так, було б зручніше втілити до вітчизняного приватного законодавства та загалом у цивільне право фідуціарну (довірчу) юридичну конструкцію.

Отже, фідуція відома багатьом правопорядкам, де вона знаходить широке застосування для різних цілей. Термін «фідуція» має латинське походження та перекладається як «довіра». Багато зарубіжних та вітчизняних авторів присвятили свої праці проблемі фідуції. У тому числі можна назвати таких зарубіжних науковців, як F.-X. Lucas, V. U. Blaurock, C. Witz, Л. Еннекцерус.

Так, лексикографічні джерела розкривають латинський термін «fiducia» як: упевненість, надійність [196, p. 71; 34, с. 83], сподівання; юридичний акт, що ґрунтується на довірі; застава [5, с. 122].

Для проведення аналізу та розуміння суті фідуціарних (довірчих) правовідносин, безумовно, необхідно простежити історію розвитку цих відносин та здійснити зіставлення із зарубіжними моделями їх регулювання.

Подібний аналіз потребує деякої класифікації через значний обсяг дослідницької частини. Підставою для градації у даному аналізі послугувала приналежність країни до тієї чи іншої правової системи: континентальної, англосаксонської, мусульманської та індійської.

Варто відразу зазначити, що в традиційному розумінні дві останні системи не містять окреслених нормативно-правових будов (так, наприклад, у середньовічній Індії існував інститут речового права – власність «бенам»), що мав значну схожість з англійським інститутом довірчої власності. Так, бенам являв собою власність, придбану за свої гроші, але від імені іншої особи або від свого імені та передану іншій особі без жодних намірів створити вигоду для цієї особи. Як і в довірчій власності, в основі «бенами» лежали не тільки речові, а й певні фідуціарні відносини, при яких одна особа, як правило, знаходиться або певною мірою залежить від засновника бенами, або перебуває з ним у родинних відносинах, або приймала майнові права на користь іншого [95, с. 301-312].

Незважаючи на наведений вище приклад, говорити про будь-яку більш-менш структуровану систему довірчих відносин ні в рамках мусульманського, ні в рамках індійського права не доводиться, чого не можна сказати про континентальну та англосаксонську правові системи.

Отже, як ми зазначали раніше, фідуція своїм корінням сягає римського права. Вона являла собою пакт, який приєднувався до урочистого обряду, що набував форми «mancipatio» або «in jure cessio». За допомогою цього обряду зазвичай переносилося найповніше за змістом право, що не підлягало скасуванню.

«Fiducia cum creditore» вважається найдавнішою формою застави в римському праві. Її зміст полягав у тому, що боржник передавав кредитору певну річ у власність, використовуючи одну з форм цивільного відчуження – «mancipatio» або «in iure cessio». Передача здійснювалася з метою забезпечення боргу, але з обов'язковою умовою: після повного виконання боржником свого зобов'язання кредитор був зобов'язаний повернути річ назад у власність боржника. Таким чином, річ тимчасово переходила у власність кредитора, але лише як гарантія виконання зобов'язання, а не як остаточне відчуження [147, p. 247].

Гай виділяв два різновиди фідуції залежно від цілей, яким вона служила. Так, фідуція розподілялась на «fiducia cum creditore» та «fiducia cum amico». «Fiducia cum creditore» була речовим забезпеченням виконання зобов'язання боржником та зводилася до наступного: боржник передавав своє майно у власність кредитору, який мав повернути річ у власність боржнику після закінчення строку сплати боргу, якщо на цей момент боржник його сплатив.

«Fiducia cum amico» використовувалась у тих випадках, коли особа бажала отримати або надати послугу другу та, як правило, оформляла відносини зі зберігання, позики або дарування. Згодом фідуція поступилася місцем новим договірним конструкціям. Так, «fiducia cum creditore» змінилася на іпотеку, а замість «fiducia cum amico» з'явився договір зберігання (F.-X. Lucas).

У країнах загального права увага дослідників традиційно зосереджується на обов'язках довірчої особи, насамперед на її обов'язку діяти лояльно, добросовісно та виключно в інтересах бенефіціара. Саме тому інститут довірчої власності, який посідає центральне місце в англо-американській правовій системі та існує у формі класичного трасту, часто позначають як «фідуціарну власність» (fiduciary ownership) – власність, засновану на довірчому характері відносин між учасниками.

У цьому контексті можна зробити висновок, що в англо-американському праві фідуціарність є лише однією, але надзвичайно важливою ознакою трастових правовідносин, яка визначає зміст прав та обов'язків довірчого власника. Водночас фідуція як правовий інститут не зникла після епохи Стародавнього Риму: навпаки, вона продовжує розвиватися, набуваючи нових форм і зберігаючи практичне значення [95, с. 295-296].

Сам факт використання довірчої власності як способу забезпечення виконання зобов'язань є закономірним, адже фідуціарна власність виконувала цю функцію ще в римському праві, де fiducia cum creditore була однією з перших форм застави.

Порівняння підходів європейських законодавців дозволяє виявити спільні риси, що простежуються у сучасних визначеннях фідуції. Так, відповідно до ст. 2011 Цивільного кодексу Франції, фідуція – це правочин, за яким один або кілька установників передають існуюче чи майбутнє майно або його частину фідуціарію, який відокремлює це майно від власної маси активів і здійснює дії з визначеною метою в інтересах одного або кількох бенефіціаріїв [14].

У результаті виникає цільова власність, тобто майно, передане у фідуцію, обліковується окремо від особистого майна фідуціарія. Аналогічна модель діє і в Румунії. Згідно зі ст. 773 ЦК Румунії, фідуція – це угода, за якою один або кілька установників передають існуючі або майбутні майнові права одному чи кільком фідуціаріям, які діють з певною метою в інтересах одного або кількох вигодонабувачів [89, с. 52]. Передані права утворюють автономну майнову масу, відокремлену від інших активів та обов'язків фідуціарія [75, с. 204].

Порівняння цих визначень із доктринальними підходами до англо-американського трасту (який не має легального визначення, але добре описаний у науковій літературі) показує функціональну ідентичність між європейською фідуцією та трастом.

Подібний підхід закріплено й у Гаазькій конвенції «Про право, що застосовується до трастів та їх визнання» (1985 р.), де у ст. 2 зазначено, що траст – це правовідносини, створені за життя або на випадок смерті засновника, коли майно

передається під контроль довірчого власника для отримання вигоди бенефіціаром або для досягнення іншої визначеної мети [4, с. 125].

Отже, у сучасному праві можна виділити дві моделі управління майном за допомогою іншої особи: траст як інститут права власності в англо-американській правовій системі та довірче управління як інститут зобов'язального права в країнах континентальної правової традиції.

Однією з найбільш відомих довірчих правових інституцій (конструкцій), що дозволяють власнику передати управління активами професіоналу або довірчій особі, є траст. Популярність англо-американської довірчої власності не зумовлює широкої можливості її використання чи імплементації у внутрішнє законодавство країн континентального права. З усіх способів довірчого управління майном трастова правова конструкція пройшла один із найдовших шляхів історичного розвитку. Ця конструкція регулюється як на законодавчому рівні, так і на рівні прецедентного права.

Існування трастової конструкції, у межах якої право власності на один і той самий об’єкт поділяється між двома суб’єктами – довірчим власником і бенефіціаром – стало можливим лише в англосаксонській правовій системі. Саме вона історично сприйняла та розвинула концепцію розщепленої власності, відповідно до якої юридичний титул і бенефіціарний інтерес можуть належати різним особам. Такий підхід був несумісний із континентальною традицією, що виходить із принципу єдності права власності, тому траст у класичному вигляді зміг сформуватися лише в системі common law.

У модельних правилах європейського приватного права (DCFR) відображено узагальнене визначення трасту, яке намагається поєднати елементи як континентального, так і англо-американського підходів. Це визначення демонструє прагнення європейських законодавців адаптувати трастову конструкцію до власної правової системи, не порушуючи фундаментальних принципів континентального права. Водночас важливо враховувати, що європейська модель довірчої власності суттєво відрізняється від англо-американської.

Попри те, що в обох випадках траст або фідуція спрямовані на досягнення однакової мети – управління майном в інтересах іншої особи або для досягнення визначеної цілі, – механізми реалізації цієї мети різні.

Так, в англо-американському праві ключовим є поділ титулів (legal title / equitable title).

У континентальному праві, навпаки, зберігається єдність права власності, а довірчі відносини будуються через договірні та зобов’язальні механізми.

Таким чином, європейська модель не копіює англо-американський траст, а створює функціональний аналог, який досягає тих самих результатів, але іншими юридичними засобами.

У континентальній правовій сім'ї, де існує єдність правомочностей власника, таке рішення було б неможливим. Імплементація довірчої власності у романо-германську правову систему вимагала б кардинального реформування цивільного права. Крім того, траст неможливо віднести ні до зобов'язального, ні до речового права, оскільки система, що його породила, не передбачає такої класифікації.

Відносини трасту передбачають управління майном на користь бенефіціара. У цивільному праві альтернативу довірчої власності склав договір на користь третьої особи. Пізніше у континентальному праві стали виникати так звані відносини, схожі на траст («trust-like relations»), такі як, наприклад, німецький траст («treuhand»). Завдяки використанню відомих інститутів договору, комісії, застави, заповідальної відмови та інших для суб'єктів приватного права в межах своєї юрисдикції стало можливим досягнення тих самих цілей, для яких засновується довірча власність [147, p. 420].

Так, якщо зробити порівняльний аналіз щодо змісту та функціональності фідуціарних (довірчих) правових конструкцій, найбільш близькою за змістом до трасту буде така правова конструкція, як «fiducie». Цей інститут об’єднує юрисдикції кількох країн, таких як Франція, Швейцарія та Люксембург.

Незважаючи на схожість правових конструкцій, між «fiducie» і трастом існують значні відмінності. «Fiducie» є договором, тобто багатосторонніми відносинами, які не можуть ґрунтуватися на односторонньому акті засновника. Як і будь-який договір,

він може бути припинений за ініціативою засновника при суттєвому порушенні зобов'язань з боку управителя.

Особливість трасту полягає в тому, що порушення обов'язків «trustee» не є підставою для припинення відносин. Важливо зазначити, що «fiducie» є договором на користь третьої особи.

У країнах континентальної правової сім'ї фідуціарні правовідносини розглядаються не як повноцінний аналог англо-американського трасту, а радше як його історичний прототип, що проявляється у формі різноманітних трастоподібних конструкцій. Йдеться про такі правові моделі, у яких зберігається єдність права власності, але водночас допускається передання майна в управління іншій особі на основі довіри. Саме тому в цивільному праві України та інших європейських держав існує значна кількість договорів, що мають фідуціарний характер – доручення, комісія, агентування, управління майном тощо. Вони не створюють розщепленої власності, як у трасті, але містять ключову ознаку фідуціарності – обов'язок діяти в інтересах іншої особи.

У країнах загального права коло фідуціарних правовідносин є значно ширшим і фактично невичерпним. До них належать не лише трасти, а й відносини між директором і компанією, адвокатом і клієнтом, партнером і партнерством, агентом і принципалом тощо. Тому поняття «фідуція» у common law виходить далеко за межі довірчої власності, охоплюючи будь-які ситуації, де одна особа зобов'язана діяти добросовісно та лояльно щодо іншої.

У цьому сенсі фідуція не обмежується лише інститутом довірчої власності, а є ширшим правовим явищем, що охоплює різні форми довірчих відносин. Водночас у континентальному праві вона виступає і одним із різновидів довірчої власності, оскільки саме через фідуціарні механізми (фідуція у Франції, Румунії тощо) реалізується управління майном в інтересах бенефіціара без розщеплення титулів. Саме таке подвійне значення фідуції підкреслюється в літературі: вона одночасно виходить за межі довірчої власності й водночас є її формою в континентальних системах [175, p. 111].

Так, наприклад, цивільне право Франції представлено двома видами фідуції:

1. Фідуціарне управління – довіра з управління активами, коли довірчий керуючий отримує майно у власність, яким він розпоряджається від імені засновника в його інтересах або безпосередньо на користь бенефіціара.

2. Фідуціарне забезпечення – це відновлення втраченого права власності на передане майно у формі застави, яка відома з римського права як конструкція «fiducia cum creditore» (угода між кредитором і боржником), укладена у формі «per aes et libram» (засобом міді і ваги, включаючи манципацію) або «in jure cessio» (судовий наказ), за яким боржник передавав предмет застави у власність кредитору, зобов'язуючи останнього повернути йому цей предмет після виконання боржником зобов'язань [85, с. 123].

Отже, фідуціарне забезпечення – це договір, за яким боржник передає право власності на актив своєму кредитору, щоб гарантувати виконання свого зобов’язання. Цей засіб є більш зручним, ніж іпотека. Передача забезпечення в управління фідуціанту надає більшу мобільність активів у разі невиконання або неналежного виконання зобов’язання боржником.

У французькому законодавстві фідуція має чітко окреслені риси, які формують її як особливий інститут довірчої власності в межах континентальної правової системи. Ці риси можна узагальнити та водночас дещо розширити для повнішого розуміння її правової природи.

1. Обмеження сфери застосування підприємницькою діяльністю. Французький законодавець свідомо звузив коло суб’єктів фідуції, дозволивши укладати такі договори лише тим особам, які здійснюють підприємницьку діяльність. Це означає, що фідуція не може використовуватися приватними особами у побутових чи сімейних цілях, а функціонує виключно як інструмент професійного та комерційного обігу. Такий підхід спрямований на мінімізацію ризиків зловживань і забезпечення належного рівня правової культури учасників.

2. Підвищені вимоги до фідуціарія. Фідуціарій повинен мати спеціальну ліцензію, що підтверджує його професійну компетентність. Це гарантує, що управління переданим майном здійснюватиметься особою, яка володіє необхідними знаннями, досвідом і відповідає встановленим державою стандартам. Такий підхід

підсилює довіру до інституту фідуції та забезпечує захист інтересів установника й бенефіціарів.

3. Строк дії договору – 33 роки. Встановлення максимального строку дії фідуції у 33 роки має подвійне значення. З одного боку, це дозволяє реалізовувати довгострокові економічні та управлінські проєкти. З іншого – запобігає перетворенню фідуції на приховану форму відчуження майна або створення довготривалих схем, що можуть ускладнювати правовий статус активів.

Особливо важливою рисою французької моделі є можливість обмеження відповідальності установника лише тим майном, яке передане у фідуцію. Це створює для нього додаткову правову безпеку, адже його особисті активи не відповідають за зобов'язаннями, що виникають у межах фідуції.

Водночас інтереси кредиторів не залишаються без захисту: обмеження відповідальності можливе «лише за умови їхньої прямої та недвозначної згоди». Такий баланс дозволяє уникнути недобросовісного використання фідуції для ухилення від виконання зобов'язань.

У цілому положення про відповідальність у французькій фідуції є раціональними, оскільки:

- забезпечують захист кредиторів,
- дозволяють установнику обмежити ризики,
- дають можливість притягнути фідуціарія до відповідальності за неналежне виконання своїх обов'язків у межах договору [64, с. 192].

Отже, ми можемо визначити певну дефініцію стосовно «фідуції», де фідуціарність – це комплексна правова властивість, сутність якої зводиться до наявності між сторонами особливих довірчих відносин, які передбачають передачу комплексу прав з метою управління в інтересах довірителя.

2.2. Структура та функції фідуціарної юридичної конструкції

Метою створення юридичної конструкції є формування оптимальної, логічно впорядкованої моделі, яка дозволяє в процесі реалізації права встановити необхідні

та достатні підстави для юридичного визнання існування певного правового явища, факту чи відносини. Юридична конструкція виконує роль своєрідного «каркаса», що забезпечує системність правового регулювання, дозволяє узгодити між собою норми, визначити межі їх застосування та забезпечити передбачуваність правових наслідків. Саме завдяки таким конструкціям правозастосувач отримує можливість чітко ідентифікувати юридично значущі обставини, відмежувати їх від другорядних та встановити, чи відповідає конкретна життєва ситуація тим критеріям, які законодавець визнав достатніми для виникнення, зміни або припинення правовідносин.

Відповідно, під час формування довірчих конструкцій необхідно враховувати досвід їх застосування в інших правових системах, розуміючи зміст кожної з таких моделей та можливі наслідки їх упровадження для регулювання окремих видів правовідносин, без механічної прив'язки їх до чинної національної правової системи. Так, під час таких відносин кореспондуються урізані правомочності, які формують відповідну правову конструкцію, що ґрунтується на принципі довіри.

Так, Hudson A., висловлюючись на цю тему, вказував, що юридичні конструкції впливають на правові норми, надаючи їм логічного характеру, забезпечуючи їх послідовність та формуючи ясність їхнього вираження для розуміння, тлумачення та застосування [151, p. 128]. Таким чином, юридичні конструкції формують зв'язок між юридичними нормами, за рахунок чого стає можливим повне врегулювання суспільних відносин у різних сферах зі схожими елементами тієї чи іншої правової конструкції [95, с. 304].

Необхідно зазначити, що найчастіше, говорячи про юридичні конструкції, люди обмежено трактують цю категорію. Багато хто використовує її суто як синонім до категорій «визначення» або «дефініція». Через це, як видається, і випливає насамперед проблема неоднорідного тлумачення та використання цієї категорії.

Так, конструкції в праві покликані разом з іншими засобами законодавчої техніки упорядкувати нормативний матеріал, надати інститутам та нормам права стрункості, простоти та природності.

Юридичні конструкції, безумовно, пов’язані зі змістом певного інституту, включаючи його дефініцію. Але якщо зміст визначає, що нормативно слід відобразити чи закріпити, то юридичні конструкції дозволяють відповісти на запитання, як це все відобразити та закріпити. На такий вид зв’язку звертав увагу ще Р. Ієрінг [34, с. 89].

Відповідно, юридична конструкція складається з певних елементів, які визначаються як компоненти. Вони можуть бути обов’язковими (суттєвими) (наприклад, елементи складу злочину) та необов’язковими (визначальними) (наприклад, елементи окремих видів цивільно-правових договорів).

Юридична конструкція правовідносин справді є однією з базових і водночас універсальних моделей, що застосовуються в усіх галузях права. Вона формується на основі сукупності нормативних приписів, які містяться у відповідних кодексах, і дозволяє відтворити логічну структуру будь-яких правовідносин. Її ключовими елементами традиційно визнаються суб’єкт, об’єкт та зміст правовідносин, тобто суб’єктивні юридичні права та суб’єктивні юридичні обов’язки сторін. Ці елементи, як правило, не зосереджені в одній нормі, а «розкидані» по різних статтях кодексів, тому юридична конструкція виконує функцію їх систематизації та логічного поєднання.

У такому вигляді конструкція правовідносин постає як складна модель, що включає внутрішні моделі кожного з її елементів – моделі суб’єкта, моделі об’єкта, моделі прав та обов’язків. Саме тому юридична конструкція цивільних правовідносин розглядається як модель структури цих відносин, яка дозволяє зрозуміти їхню логіку, межі та механізм функціонування. У науковій літературі підкреслюється, що така конструкція є не просто теоретичним описом, а методологічним інструментом, який забезпечує можливість точного визначення юридично значущих фактів і правильного застосування норм права [167, p. 22].

У цивільному законодавстві України одним із способів формування інституту довірчих (фідуціарних) правовідносин є управління майном, що дозволяє забезпечити постійне управління нерухомим та цінним рухомим майном (наприклад, цінними паперами), яке є у власності особи, що в силу певних обставин не може самостійно

керувати ним. Такими обставинами є: неналежний обсяг дієздатності власника майна (малолітні, особи, цивільна дієздатність яких обмежена, та особи, визнані недієздатними), якщо місце перебування власника невідоме або його визнано безвісно відсутнім, а також відсутність у власника досвіду в управлінні майном, яке зазвичай використовується у підприємницькій діяльності.

Отже, розвиток фідуціарних правовідносин у приватному праві є континентальним підходом. Так, інститут фідуціарної власності являє собою теоретичну конструкцію фідуціарної угоди, створену для задоволення чітко визначеної мети. На думку Ж. Гетзлера, фідуціарна власність – це форма заміщення юридичної особи [137, p. 581].

Відповідно, іншим важливим явищем щодо фідуціарної угоди є те, що вона розщеплює економічну мету та юридичну форму. Таке розуміння фідуціарної угоди дає підстави вважати проявом фідуціарності у речовому праві те, що сам факт розщеплення економічної цілі та матеріальної форми пов’язаний із застосуванням інституту власності. Однак існує й інший підхід щодо фідуціарної угоди — через введення поняття фідуціарного зобов’язання, що бере свою похідну від загального права (common law).

Істотною умовою договору фідуції є чітко визначена мета, заради якої майно передається у довірчу власність. Саме ця мета визначає межі повноважень фідуціарія, характер його дій та допустимі способи управління майном. Вона виступає не лише елементом змісту договору, а й «ключовим юридичним орієнтиром», що дозволяє контролювати добросовісність поведінки довірчого власника та забезпечувати захист інтересів установника.

Наявність визначеної мети виконує кілька важливих функцій:

- забезпечує правову визначеність, оскільки фідуціар зобов’язаний діяти виключно в межах поставленої цілі;

- створює механізм контролю, який дозволяє установнику або бенефіціару оцінити, чи відповідають дії фідуціарія умовам договору;

- запобігає зловживанням та шахрайству, адже будь-які дії довірчого власника, що виходять за межі визначеної мети, можуть бути визнані неправомірними;

- дозволяє суду, у разі спору, встановити, чи було управління майном здійснене належним чином.

Таким чином, мета договору фідуції є не просто формальною умовою, а засобом юридичного захисту власника, який передає своє майно у довірчу власність. Вона мінімізує ризики недобросовісної поведінки фідуціарія та забезпечує прозорість і передбачуваність його дій, що особливо важливо в умовах, коли майно фактично вибуває з володіння установника, але має використовуватися виключно в його інтересах або в інтересах визначених ним осіб.

Отже, для того щоб визнати правовідносини фідуціарними, необхідна відповідність обов'язку боржника певному принципу, який формується на основі визначених критеріїв, а саме: до фідуціарності належить високий ступінь довіри. Також критерієм фідуціарності є зобов'язаність боржника діяти безпосередньо в інтересах бенефіціара.

У свою чергу бенефіціар за позовами щодо фідуціарних правовідносин не зобов'язаний доводити, що фідуціар порушив зобов'язання. Процес доказування стосовно зобов'язань, які нібито не порушені, покладається на фідуціара, але поки немає доказів зворотного, фідуціар вважається винним (презумпція вини фідуціара) [131, p. 1007].

У науковій літературі забезпечувальна передача права власності розглядається як одна з найбільш характерних форм фідуціарних угод, і саме так її трактує І. В. Спасибо-Фатєєва. Вона визначає цю конструкцію як вид фідуціарної угоди, у якій правові наслідки виходять за межі первісної мети сторін. Особливість такої угоди полягає у поєднанні «зовнішнього» та «внутрішнього» аспектів: зовнішній елемент полягає в тому, що фідуціар виступає перед третіми особами повноцінним власником майна, оскільки право власності формально переходить до нього; внутрішній елемент виражається у зобов'язальних відносинах між фідуціантом і фідуціаром, які обмежують останнього у використанні майна та визначають межі його поведінки. Таким чином, забезпечувальна передача права власності створює ситуацію, коли кредитор отримує право власності на майно для забезпечення виконання зобов'язання, хоча для досягнення цієї мети сторони могли б обмежитися звичайною

заставою. Саме тому дослідники підкреслюють її «надлишковий» характер порівняно з класичними забезпечувальними інструментами [95, с. 300].

У наведеному контексті йдеться про явище, яке в літературі називають фідуціарною, або «особливою» («надлишковою») довірою. Його сутність полягає у такому ступені довіри між сторонами, коли одна особа надає іншій широкі повноваження на вчинення юридичних і фактичних дій, не конкретизуючи їх змісту та не маючи можливості здійснювати повний контроль за їх реалізацією.

Це означає, що фідуціант свідомо ставить себе у залежність від фідуціарія, покладаючись на його добросовісність, лояльність та професійну компетентність. Саме така довіра і є ключовою ознакою фідуціарних правовідносин, відрізняючи їх від звичайних договірних зв'язків, де межі поведінки сторін чітко визначені та піддаються контролю.

Фідуціар у загальнотеоретичному вимірі може бути охарактеризований як суб'єкт зі спеціальною правосуб'єктністю, зміст якої визначається не лише загальною здатністю мати права й обов'язки, а й наявністю особливих довірчих повноважень, спрямованих на реалізацію інтересів іншої особи. У структурі правового статусу такого суб'єкта ключового значення набувають спеціальні юридичні обов'язки, що обмежують його дискрецію та встановлюють підвищені стандарти поведінки – насамперед обов'язок діяти добросовісно, розумно та виключно в межах делегованих повноважень. Такий підхід узгоджується із загальнотеоретичним розумінням правосуб'єктності як складної категорії, що включає правоздатність, дієздатність і спеціальні елементи статусу, притаманні окремим видам учасників правовідносин [96, с. 100-120].

Так, у разі передачі майна може виникати фідуціарна (довірча) правова конструкція, у межах якої реалізується один із важливих елементів речового права – право розпорядження майном. Характерною ознакою таких відносин є те, що особа, яка передає майно, повинна мати необхідну правомочність щодо його розпорядження. За загальним правилом, така особа є власником майна або уповноважена на його відчуження. Тому передача майна в межах довірчої

(фідуціарної) правової конструкції становить один із способів формування комплексу зобов'язань, що виникають на підставі довірчих правовідносин.

Тому особа, якій передають майно на основі довірчої правової конструкції, може наділятися окремими правами власника або ж набувати статусу законного власника такого майна, але це залежить від змісту відповідної юридичної конструкції. В обставинах, коли особа стає власником переданого їй майна, але не як власник, а на підставі, передбаченій довірчою (фідуціарною) правовою конструкцією, ця особа користується таким речово-правовим захистом, який надається власнику.

Безумовно, у цьому випадку передача майна разом із комплексом майнових прав становить один із основних елементів фідуціарних правовідносин. Разом з тим не менш важливим елементом відповідної правової конструкції, з якої виникають зобов'язання, є надання послуг з боку одного із суб'єктів приватноправових правовідносин – зокрема, послуг довірчого керуючого щодо управління майном в інтересах засновника управління або вигодонабувача.

Таким чином, сутність приватноправових правовідносин з управління майном, де основною формою може виступати фідуціарна правова конструкція (як один із самостійних типів договірних зобов'язань), полягає у реалізації суб'єктивного права на управління чужим майном на користь його власника чи зазначеної у договорі особи.

З цією метою власник передає своє майно фідуціарію, наділяючи його відповідними правомочностями з володіння, користування та розпорядження зазначеним майном, у рамках яких довірчий керуючий вправі вчиняти будь-які фактичні та юридичні дії для забезпечення ефективного управління довіреним йому майном.

Відповідно, у юридичній літературі є подібні наукові погляди, згідно з якими власник майна, виступаючи як засновник довірчого майна та вступаючи у правовідносини, що регулюються фідуціарною правовою конструкцією, передає фідуціарію разом із майном свої правомочності – володіння, користування та розпорядження переданим майном. Основою такої конструкції є довірчий принцип, що визначає зміст і характер довірчого управління майном.

Також фідуціарій передає фідуціанту комплекс прав, якими володіє він сам, щоб особа, яка управляє довіреним майном, мала можливість реалізувати ці права для досягнення мети під час управління майном. Отже, у результаті виникаючих приватноправових відносин, в основі яких закладена фідуціарна правова конструкція, при передачі в управління будь-якого майна ці правовідносини становлять собою реалізацію правомочностей власника і аж ніяк не можуть бути способом відчуження належних власнику прав на майно або самого майна.

Відповідно, у межах визначеної форми власності реалізується комплекс правочинів, де фідуціант не передає свої правомочності фідуціарію, а покладає на нього зобов'язання щодо управління майном, що виникають внаслідок укладення двосторонньої угоди та здійснюються на засадах довірчого принципу.

Так, для засновника довірчого управління обмежується лише здійснення тих правочинів щодо майна, які створюють неможливість виконання зобов'язань, що є похідними від договору довірчого управління майном (наприклад, самостійне володіння майном). Водночас у ряді випадків належне виконання таких зобов'язань, навпаки, може вимагати від власника безпосередньої реалізації окремих його правомочностей стосовно майна, переданого в управління на основі фідуціарної (довірчої) правової конструкції.

Отже, передання майна у довірче (фідуціарне) управління не тягне за собою втрату власником своїх прав. Власник лише делегує (передає) фідуціарію (довірчому керуючому) право на володіння майном з чітко визначеною метою в управлінні. Цей вид управління здійснюється на користь власника майна або вказаної ним особи, яка у результаті отримує вигоду від використання майна.

Передання майна у довірчу власність у межах фідуціарних правовідносин передбачає, що довірчий власник отримує повний обсяг правомочностей власника, тобто може володіти, користуватися та розпоряджатися майном так само, як і звичайний власник. Саме ця особливість дає підстави розглядати довірчу власність як особливий різновид права власності, який поєднує в собі елементи абсолютного речового права та фідуціарні обмеження, встановлені установником або законом.

У цьому сенсі право довірчої власності – це право власності на передане майно, обмежене фідуціарними рамками, тобто таким обсягом прав, який дозволяє управляти майном, але не використовувати його у власних інтересах. Як зазначає дослідник, довірча власність – це право власності, «обмежене умовами трасту чи законом та необхідністю діяти відповідно до визначеної установником трасту мети» [65, с. 77].

Фідуціарні відносини характеризуються особливою довірою, якій відповідає таке правове явище, як «фідуціарне зобов'язання», що виникає, коли одна особа діє виключно на користь іншої особи. Ця концепція має широке застосування. Відповідно до неї будуються, наприклад, зобов'язання повіреного та довірителя, принципала та агента, адвоката та представника. Фідуціарне зобов'язання відіграє найважливішу роль в особистодовірчих правовідносинах. Фідуціарні угоди іноді виділяють як особливий різновид угод.

Така об'єктивна дія, як довіра під час фідуціарних правовідносин, – це комплексне явище, що містить у собі віру довірителя в сумлінність та порядність дій повіреного, а також вірність повіреного даному слову та своїм принципам.

Специфіка цих відносин полягає в тому, що вони ґрунтуються на моральному кредиті, на добровільних взаємних зобов'язаннях, що виникають як результат вимог однієї сторони до іншої. Даний тип договорів можна класифікувати за характером взаємин як фідуціарні.

Для фідуціарних відносин характерна наявність особливої довіри між сторонами. Елемент довіри відіграє важливу роль: завдяки довірі з'являються і виконуються фідуціарні відносини, а в разі втрати довіри відносини припиняються.

Так, специфіка фідуціарних договорів проявляється в тому, що ці відносини мають тривалий характер. Ще в римський період на довірі будувалися відносини між опікуном і підопічним, зберігачем та поклажодавцем, довірителем (мандантом) та повіреним (мандатарієм) у договорах доручення та інші відносини, засновані на безоплатних засадах [34, с. 52].

При переході цього комплексу прав відбувається виникнення квазіособистості довірителя. Іншими словами, створюється фікція особистості довірителя, і відбувається трансформація у довірену особу.

Підкріпити цей аргумент можна дослідженнями кількох авторів. На думку Кобець Р., фідуціарність є комплексною властивістю, сутність якої полягає в наявності між сторонами особливих довірчих відносин із передачею певного комплексу прав, аж до створення фіктивної особистості [38].

Дуже цікаво це пояснюється у Дигестах (D. 41.2.18): «Вважається, що ми володіємо не тільки коли володіємо ми самі, а й якщо інший перебуває у володінні від нашого імені, хоча б він був підпорядкований нашій владі…» [23].

Дотримуючись логіки цього судження, можна припустити, що особа, яка володіє від нашого імені, стає певною мірою нами, тобто квазісуб'єктом від імені довірителя. У повіреного виникає фікція чужої особи (довірителя) – цей прийом юридичної техніки відомий ще з часів римського права. Тобто ми розуміємо, що виникає певна хибна конструкція. Таке явище давало науковцям підґрунтя для розуміння того, що природа певного правового явища знаходиться у площині хибності, яка не відповідає реальності.

Як ілюстрацію такої позиції звернімося до наукового дослідження, проведеного у монографії Д. І. Мейєра «Про юридичні вигадки і припущення про потайливі і удавані дії». Так, він зазначає, що фікції розглядаються як «вигадки права» (fictiones juris). Учений вказує, що фікція є «вигадане існування факту, про який відомо, що він зовсім не існує або існує в іншому вигляді» [61, с. 2].

На наш погляд, фікцію також можна охарактеризувати як певний техніко-юридичний прийом, що застосовується у праві, яким неіснуюче становище оголошується існуючим або діючим, і через закріплення його в правовій нормі набуває юридичного оформлення та обов'язкового характеру. Так, правова фікція не приймає один факт за іншим, а свідомо кореспондує діючому факту правове значення іншого.

Таким чином, розщеплення правосуб'єктності фідуціанта (довірителя) призводить до появи квазісуб'єкта (фікції довірителя). У одержувача довіри

з’являється поряд із власною правомочністю ще й чужа правомочність, яку він реалізує як свою.

Так, фідуціарними у власному сенсі слова є договори, які зародилися у сфері послуг і представництва. У результаті історичного розвитку континентальна система права сформулювала інше, ніж англосаксонська, розуміння фідуціарних відносин, що передбачає розщеплення правосуб’єктності фідуціара, а не розщеплення права на річ, як у країнах загального права. У цьому сенсі юридична особистість людини переходить межі, окреслені його фізичною природою. Багато суб’єктів правовідносин асоціюють повіреного з довірителем, оскільки повірений стає володарем чужого права. Отже, фідуціарні правовідносини – це відносини, які мають високоперсоніфікований характер, що передбачають у більшості випадків особисте виконання зобов’язань і виключають правонаступність тих чи інших зобов’язань відповідно до довірчої угоди.

Специфіка права довірчої власності полягає в тому, що його межі визначаються не лише законом, а й самим установником довірчої власності, який може деталізувати обсяг повноважень довірчого власника та встановити додаткові обмеження. Аналогічний підхід простежується і в українському законодавстві, де сутність довірчої власності визначена через передачу майна довірчому власникові на певний строк із наділенням його правомочностями володіння, користування та розпорядження майном. Водночас довірчий власник зобов’язується за плату здійснювати ефективне управління цим майном в інтересах установника або визначеного ним вигодонабувача, що прямо випливає зі ст. 1029 ЦК України [104].

Специфіка довірчої власності як особливого виду права власності за законодавством України полягає насамперед у тому, що межі здійснення правомочностей довірчого власника визначаються не лише законом, а й самим установником (номінальним власником). На відміну від звичайного власника, який реалізує свої правомочності на власний розсуд і у власних інтересах, довірчий власник діє відповідно до вказівок установника та виключно в його інтересах або в інтересах визначеного ним бенефіціарія.

При встановленні довірчої власності майно установника не відчужується остаточно, а лише передається довірчому власникові з певною метою – для використання на користь установника або вигодонабувача, але не на користь самого довірчого власника. Тому довірчий власник не отримує вигоди від переданого майна, а має право лише на винагороду за належне виконання своїх обов'язків. Водночас у господарському обороті він виступає як власник: укладає правочини з третіми особами, здійснює управління та розпорядження майном у межах установлених обмежень.

Основними перевагами фідуціарних відносин є їх мобільність, універсальність і здатність забезпечити швидку реакцію сторін на зміну економічної ситуації, що особливо важливо в сучасних умовах. Це підтверджує і позиція К. Г. Некіт, яка наголошує на привабливості речових способів забезпечення виконання зобов'язань за кредитними договорами для фінансових установ, оскільки їхні інтереси захищені забезпечувальним майном від моменту укладення договору до його належного виконання. Для боржника ж перевага полягає у збереженні права володіння та користування переданими в забезпечення активами, а також у відсутності потреби домовлятися з третіми особами чи акумулювати всю суму коштів на окремому рахунку [63, с. 73].

Таким чином, можна сказати, що континентальна система права сформулювала інше від англосаксонської системи розуміння фідуціарної юридичної конструкції, що передбачає розщеплення правосуб'єктності фідуціара, а не розщеплення права на річ, як у країнах загального права (інститут трасту).

Обов'язковими ознаками, що виявляються у всіх фідуціарних договорах, будуть: наявність високого ступеня довіри однієї сторони договору до іншої; характер відносин, що триває; високоперсоніфікований характер відносин та розбіжність внутрішніх відносин учасників із їх зовнішнім вираженням; створення «фіктивної» особи.

Так, відповідальність за порушення фідуціарного обов'язку є штрафною і виникає за сам факт порушення, що обумовлює відмову від встановлення причинно-наслідкового зв'язку. Фідуціару присуджуються виплати коштів у справедливому

розмірі («equitable compensation»), що, по-перше, полегшує доведення розміру збитків, а по-друге, превентивно впливає на керуючого, який відшкодує довірчому засновнику явно більше, ніж отримає від своєї неправомірної поведінки.

Фідуціар у таких відносинах презюмується винним у порушенні фідуціарного обов'язку, що тягне за собою покладання на нього тягаря доведення своєї невинності або відсутності порушення умов договору. Також встановлюється презумпція недійсності правочину, вчиненого керуючим, а також висуваються підвищені вимоги до стандарту доказування (керуючий зобов'язаний навести очевидні докази правомірності своєї поведінки).

Такі науковці, як М. М. Брагінський, В. І. Вітрянський, В. В. Луць, Р. А. Майданик, зазначають, що існування в межах юридичної конструкції довірчого управління майном має характер не лише зобов'язальних правовідносин (між установником управління та довірчим управителем), а й речових (між довірчим управителем і третіми особами, перед якими він виступає як власник майна).

Так, В. В. Луць підкреслює, що прикладом договірної конструкції, у якій поєднуються речові та зобов'язальні елементи правовідносин, є договір управління майном. Відносини між установником управління та управителем майна за цим договором мають зобов'язальний характер. Але управитель, якщо це визначено договором, є довірчим власником цього майна, яким він володіє, користується і розпоряджається відповідно до закону та договору управління майном, хоч до нього й не переходить право власності на це майно. Отже, крім зобов'язальних прав та обов'язків управителя перед установником управління, управитель може бути наділений і речовими правами як довірчий власник у відносинах як з установником управління, так і з іншими особами [46, с. 53].

Таким чином, фідуціарні угоди довгий час були поза інтересом вітчизняної науки, тому що через формалізованість законодавчих норм довірчого характеру деяких договорів не помічали. Однак зараз фідуціарні відносини як вид юридичної конструкції повертаються і до юридичної практики, і до цивілістичної доктрини.

Загалом, у процесі розвитку права та різних видів правовідносин виникла велика кількість правових конструкцій, в основі яких лежать довірчі відносини. У

багатьох випадках такі конструкції є більш ефективними, ніж конструкції традиційні, без фідуціарних елементів.

2.3. Фідуціарна юридична конструкція як засіб законодавчої техніки

Законодавчу техніку прийнято визначати як сукупність прийомів для найкращого регулювання суспільних відносин через роботу з нормативно-правовими актами.

Нормотворча техніка та правотворча техніка – це те саме. Довести це ми можемо через такі міркування. Право – це система правових норм, а створювати право – відповідно творити норми права. Отже, нормотворчість та правотворчість є тотожними поняттями. Так само тотожними видаються нам і поняття техніки нормотворчої та правотворчої.

Другим за обсягом є поняття законотворчої техніки. Воно ширше за поняття законодавчої техніки. Законотворчий процес включає в себе всі стадії, починаючи з виникнення ідеї майбутнього закону, його концепції, і закінчуючи внесенням до нього змін, доповнень та скасувань. Законодавчий процес має вужчі рамки: його початковою стадією є законодавча ініціатива, кінцевою – дія, що надає закону загальнообов'язкової сили.

Отже, законодавчий процес виступає частиною законотворчого процесу. Відповідно, і законодавчу техніку слід розглядати як частину ширшого поняття – законотворчої техніки.

Щодо законопроєктної техніки, то вона також є частиною законотворчої: це система прийомів, методик та правил розробки концепції та тексту законопроєкту. Сфера її застосування – перша (дозаконодавча) стадія законотворчого процесу. Подальша робота над законопроєктом – не законопроєктна, а законодавча техніка [38].

Так, законотворча та нормотворча (правотворча) техніка є тотожними поняттями. З точки зору автора, відмінність між ними полягає в тому, що нормотворча техніка ширша за законотворчу, оскільки є системою засобів, прийомів,

правил видання не лише законів, а й інших джерел права (техніка видання підзаконних нормативних правових актів, техніка укладання договорів нормативного змісту тощо).

Законодавча техніка визначається як система засобів, правил та прийомів підготовки найбільш досконалих за формою, структурою та змістом проєктів законодавчих актів. Засоби законодавчої техніки становлять допустимі правом прийоми, за допомогою яких забезпечується досягнення законодавцем мети правового регулювання під час створення та систематизації законів. При цьому правила та засоби законодавчої техніки не повинні стосуватися змістовної частини правових норм і тим більше не можуть суперечити їм.

Так, залежно від змісту допустимих правом явищ, що забезпечують досягнення законодавцем мети правового регулювання при створенні й систематизації законів, засоби законодавчої техніки поділяються на такі види: юридичні конструкції, мовні засоби, юридичні фікції, юридичні класифікації, а також юридичні символи, юридичні примітки, юридичні додатки, юридичні презумпції тощо.

Таким чином, юридична конструкція є одним із прийомів законодавчої техніки, призначених для найефективнішої систематизації правотворчого процесу, а також як метод пізнання права та як засіб побудови нормативного матеріалу.

Висновок про те, що юридична конструкція представлена виключно як засіб законодавчої техніки, не можна назвати помилковим. Саме таке розуміння переважно було взято вітчизняним правознавством за основу оцінки юридичної конструкції.

На відміну від інших засобів правотворчої техніки, юридична конструкція – більш високий рівень техніко-юридичного вираження волі законодавця, що відображає модельний зв’язок між елементами та сторонами логічних норм. Юридична конструкція – це один із найскладніших прийомів правотворчої техніки.

Як відомо, фідуціарність у вітчизняному праві передбачається в нормативних положеннях про представництво, агентські договори, норми про просте товариство, довірче управління. Негласно вважається, що питання фідуціарності зводяться до виконання зобов'язань і вимагають окремого регулювання, а зловживання довірою як

цивільно-правовий делікт тягне за собою відповідальність у межах відшкодування шкоди або неналежного виконання зобов'язань.

Так, фідуціарна юридична конструкція з успіхом представлена як у галузях матеріального права, так і в процесі. Така об’єктивна складова, як принцип довіри (фідуції), у рамках процесуальних галузей тісно пов’язана з основним принципом судочинства, тобто відкритістю (публічністю) правосуддя, що формує особливе, довірче ставлення суспільства до судової системи.

Як відомо, ще з найдавніших часів правосуддя застосовувало принцип публічності: він закріплений у багатьох міжнародних документах (ст. ст. 10, 11, 19, 29 Загальної декларації прав людини та ст. ст. 14, 19 Міжнародного пакту про громадянські права) і продовжує виконувати функцію одного з основних принципів права.

При кваліфікації відносин представництва між суб’єктами господарювання повноваження представника можуть виникати в силу безлічі підстав (нормативний правовий акт, довіреність тощо).

Так, ґрунтуючись на представництві, у матеріальній галузі цивільного права один суб’єкт, який має відповідні повноваження та є представником, проводить угоди від імені іншого суб’єкта, що є репрезентованим, у результаті яких в особи, яку представляють, з’являються, змінюються та припиняються права та обов’язки. Дії представника регулюються змістом правового зв’язку, який існує між ним та репрезентованим.

На підставі того, що представник здійснює свої дії від особи репрезентованого, його дії мають правомірний характер, що веде до появи певних правовідносин між репрезентованим і третьою особою.

Отже, інститут судового представництва відрізняється від представництва у цивільному праві щодо таких сторін та явищ, а саме: суб’єктів, підстав виникнення; за цілями та характером наявних між представником та поданих відносин, а також за правовими наслідками. Але з цивільним правом є найтісніший зв’язок. Цей зв’язок, як і у випадку з правонаступництвом, є залежним, похідним.

Модель довірчого управління, відповідно до Гаазької конвенції про право, що застосовується до трастів та їх визнання, була спробою впровадження у 1985 році такої моделі до системи континентального права.

Так, з ростом глобалізаційного процесу у світовій економіці розвиток міжнародних приватних правовідносин зробив умовними межі між юрисдикціями різних країн. Зокрема, це ілюструється тим, що перші спроби імплементувати довірчий елемент у приватноправових правовідносинах до національного законодавства країн цивільного права здійснювалися судами. Здебільшого вони зводилися до кваліфікації судами довірчої власності через відомі у цивільному праві інститути договірного чи спадкового права.

Однак у зв'язку з багатофункціональністю трастових (довірчих) відносин далеко не завжди вдавалося провести аналогію з механізмами цивільного права. Так, прийняття Гаазької конвенції мало істотний вплив на уніфікацію правового регулювання.

Як зазначається в самій Конвенції, вона регулює відносини, що виникають при започаткуванні «іноземного трасту», тобто трасту, що підпорядковується праву країн, які визнають траст у національному законодавстві. Держави цивільного права, що ратифікували Конвенцію, визнають траст лише як інститут «sui generis», який використовується для одноманітного регулювання міжнародних приватних відносин.

У контексті правових правовідносин «sui generis» використовується для позначення явищ, інститутів або норм, які не підпадають під загальні категорії та мають специфічні, виняткові характеристики.

Так, відповідно до положень Конвенції, траст – це відносини, створені засновником на підставі як акту «inter vivos» (серед живих), так і акту «mortis causa» (у разі смерті), в рамках яких майно передається під контроль трасту для управління ним на користь певного бенефіціара або для досягнення суспільно корисної мети. Тобто ми бачимо чітко виражену фідуціарну (довірчу) юридичну конструкцію, яка має більш універсальний характер щодо її застосування.

Примітно, що предмет дії цієї Конвенції включає не лише англо-американський траст, а й інші правові інститути, які відповідають характеристикам, зазначеним у Конвенції. До них належать такі:

- майно, передане у траст, утворює окремий фонд і не повинно становити частину майнової маси «trustee»;

- правовий титул на майно набуває «trustee» або інша особа, що діє від його імені;

- «trustee» має повноваження та обов'язки, відповідно до яких він може керувати, розпоряджатися переданим майном, використовувати його відповідно до умов трасту та обов'язків, зазначених у законі [128].

Особливість регульованих Конвенцією довірчих правовідносин у тому, що вони включають не просто класичний траст, а й схожі з ним інститути європейського права.

Так, Люксембург своїм законом від 03 вересня 2003 року розширив сферу дії свого трастового законодавства, а Канадська провінція Квебек використовує довірче управління, яке впроваджене в правову систему під час реформи її Цивільного кодексу, що проходить з 1 січня 1994 року.

У квітні 2001 року Китайська Народна Республіка прийняла закон про трасти. Уругвай наприкінці 2003 року також прийняв закон, який регулює фідуціарні відносини. Нарешті, Італія Законом № 51 від 23 лютого 2006 року ввела траст до національного законодавства, а саме до цивільного кодексу, в якому передбачає можливість обособлення належного бенефіціару майна і передачу його в управління на термін до дев'яноста років або до смерті.

Так, 19 лютого 2007 року до Французького цивільного кодексу 1804 року законом було внесено новий розділ, присвячений виключно інституту «fiducie». Відповідно до визначення, поданого в цьому кодексі, а саме ст. 2011 ЦК Франції, під «fiducie» розуміється угода, за умовами якої один або кілька власників передають належне їм майно, права або цінні папери чи їх сукупність одному або декільком довіреним особам, які відокремлюють отримане майно від власного та керують ним на користь одного або кількох бенефіціарів [14].

Відповідно до ст. 2033 ЦК Франції, за договором власник на певний час передає своє абсолютне право управляючому, залишаючи за собою лише право вимоги виконання зобов'язання. Але щодо відносин із третіми особами керуючий вважається володарем необмежених повноважень щодо майна.

Посилаючись на частину першу статті 546 Цивільного кодексу України, серед способів забезпечення виконання зобов'язань передбачено й таку правову модель, як довірча власність. Водночас частина друга цієї ж статті встановлює, що договором або законом можуть визначатися й інші механізми забезпечення виконання зобов'язань. Такий підхід відкриває можливість розглядати запровадження до цивільного законодавства фідуціарної (довірчої) форми управління майном як альтернативного інструменту. На користь цього свідчить і положення частини другої статті 1029 Цивільного кодексу України, де зазначено, що договір управління майном може передбачати виникнення у управителя права довірчої власності на майно, передане йому в управління.

Отже, щодо нашої правової системи, то ми належимо до континентальної правової сім'ї, яка не передбачає цієї форми управління майном. Також для нашої правової системи більш притаманна фідуціарна (довірча) форма управління майном, тому що за трастом власність розщеплюється між установником управління і безпосередньо управителем майна, чого немає при фідуціарних правових відносинах. І саме це зазначено в п. 2 ч. 2 ст. 1029 Цивільного кодексу України, а саме: законом чи договором управління майном можуть бути передбачені обмеження права довірчої власності управителя. Відповідно до цього може мати місце така правова конструкція, як фідуціарна (довірча) під час виникнення права на управління майном, де обмеження проявляються як самим договором, так і тим, що право власності залишається за безпосереднім власником майна, який передав його у довірче управління.

Інститут довірчої власності був уперше введений у цивільне законодавство України Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» № 980-IV від 19 червня 2003 року. У редакції частини другої статті 316 Цивільного кодексу України, що діяла з 1 січня 2004 року, довірча власність визначалася як

особливий різновид права власності, який виникає на підставі закону або договору управління майном.

Подальші зміни були внесені Законом України № 3201-IV від 15 грудня 2005 року, яким зазначене положення було виключено. Цим же законом до статті 1033 ЦК України було включено норму про те, що договір управління майном не спричиняє переходу права власності до управителя на майно, передане в управління (редакція ЦК України від 14 січня 2006 року) [21]. Крім того, було доповнено частину другу статті 4 Закону України «Про власність» № 697-XII від 7 лютого 1991 року (втратив чинність 27 квітня 2007 року на підставі Закону № 997-V), де передбачалося право власника передавати майно у довірчу власність іншим особам.

Окремі законодавчі акти також передбачали можливість виникнення довірчої власності у спеціальних сферах. Так, у житловому будівництві така можливість була закріплена Законом України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» № 978-IV від 19 червня 2003 року.

У грудні 2006 року інститут довірчої власності був імплементований і в регулювання діяльності з управління цінними паперами. Відповідно до пункту 5 Розділу XI Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку № 1449 від 12 грудня 2006 року, договір управління цінними паперами може передбачати виникнення у торговця права довірчої власності як на передані в управління цінні папери, так і на кошти та інші фінансові інструменти, отримані в результаті управління.

Важливим етапом розвитку стало набрання чинності 17 жовтня 2019 року Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні» від 20 вересня 2019 року [84]. Цим законом до Цивільного кодексу України було введено новий інститут – право довірчої власності як спосіб забезпечення виконання зобов’язань.

У Главі 49 ЦК України, присвяченій забезпеченню виконання зобов’язань, законодавець не лише визнав можливість застосування довірчої власності, а й детально врегулював відповідні правовідносини у новому § 8 «Довірча власність», що

включає статті 597[1]-597[13]. Виходячи зі змісту статей 316 та 597[1] ЦК України, правовий титул довірчого власника розглядається як різновид права власності.

Водночас необхідно розмежовувати довірчу власність, що виникає на підставі договору управління майном (як обмежене речове право), та довірчу власність, яка встановлюється договором про довірчу власність (як вид права власності). Це розмежування простежується у статті 4 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 1 липня 2004 року [83]. Частина перша цієї статті визначає, що державній реєстрації підлягають: 1) право власності та право довірчої власності як спосіб забезпечення виконання зобов'язання; 2) речові права, похідні від права власності, серед яких також зазначено право довірчої власності. При цьому пункт 2 частини першої статті 4 відносить довірчу власність до похідних речових прав, тоді як частина друга статті 316 ЦК України визначає її як «особливий вид права власності» [13].

Правові наслідки договору управління майном і договору про встановлення довірчої власності істотно різняться. Установник управління, передаючи майно управителю, не втрачає права власності, що прямо закріплено у частині п'ятій статті 1033 ЦК України. Така конструкція за своєю природою наближена до фідуціарних правовідносин. Натомість передання майна у довірчу власність з метою забезпечення виконання зобов'язання, відповідно до частини третьої статті 597[1] ЦК України, припиняє право власності довірчого засновника та породжує право довірчої власності у довірчого власника. Це відповідає трастовій моделі, у межах якої відбувається розщеплення права власності між двома суб'єктами.

У зарубіжних правопорядках інститут довірчої власності має свої особливості. Наприклад, у Німеччині він використовується як титульне забезпечення виключно у кредитних правовідносинах і може стосуватися лише рухомих речей, які при цьому залишаються у володінні боржника. Суть забезпечувальної функції полягає у передачі кредиторові права власності на річ як попереднього заходу, тоді як остаточний перехід права власності відбувається лише у разі порушення боржником забезпеченого зобов'язання.

Цивільний кодекс України визначає сферу свого регулювання як усі майнові та немайнові відносини, що ґрунтуються на юридичній рівності, свободі волевиявлення та майновій самостійності учасників (стаття 1 ЦК України). Водночас значна частина цих учасників реалізує своє право власності також у сфері господарювання, що зумовлює необхідність ширшого погляду на правове регулювання відносин власності.

У цьому контексті важливо відзначити, що поняття інституту власності потребує певної модифікації. Його часто розглядають як суто цивільно-правовий, складний нормативний комплекс. Проте фактично регулювання відносин власності виходить за межі лише цивільного права: у цій сфері діють також норми конституційного, адміністративного, кримінального та інших спеціалізованих галузей законодавства. Така багатогалузевість свідчить про комплексний характер інституту власності та необхідність узгодженості всіх правових норм, що впливають на його зміст і реалізацію.

Інститут права власності як юридична конструкція має комплексний, міжгалузевий характер, у межах якого провідну роль відіграють норми цивільного права. Така багатошаровість зумовлює потребу у внутрішній узгодженості системи та чіткому співвідношенні її основоположних принципів і норм. У процесі розвитку інституту права власності виникає низка більш конкретних проблем, серед яких – питання співвідношення понять «річ» і «майно» як об’єктів права власності [38].

Актуальність цих дискусій посилюється у зв’язку з положеннями Закону України «Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 року, який покладає на національні суди обов’язок застосовувати практику ЄСПЛ. У сфері права власності ключове значення має стаття 1 Першого протоколу до Європейської конвенції з прав людини 1950 року, на яку суди посилаються як на джерело права. Відповідно до частини першої статті 1 Протоколу, поняття «майно» тлумачиться ЄСПЛ надзвичайно широко, охоплюючи значний спектр майнових інтересів, що потребує ретельного аналізу та врахування у національній правозастосовній практиці.

У науковій літературі тривалий час триває дискусія щодо видів, форм, суб'єктного та об'єктного складу права власності. Так, Р. А. Майданник висловлює позицію про необхідність доповнення Цивільного кодексу України окремою главою «Фідуція і довірча власність». Натомість інші дослідники переконливо доводять, що траст (довірча власність) за своєю природою належить не до речового, а до зобов'язального права.

Проблематика форм власності охоплює питання про те, до якої класифікації слід віднести довірчі правовідносини у приватному праві та за якими критеріями їх визначати. Частина науковців розглядає форми власності переважно в економічному аспекті, тоді як інші виходять із їхньої юридичної природи.

Паралельно висловлюються пропозиції розширити перелік форм власності, закріплений у статтях 324-327 ЦК України, шляхом виокремлення колективної або публічної власності, до якої відносять державну та комунальну. Водночас існує й протилежна думка, згідно з якою ці форми фактично є різновидами приватної власності, а тому не потребують окремого нормативного закріплення.

ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 2.

Проведений аналіз дає підстави стверджувати, що фідуціарна юридична конструкція є різновидом правотворчої техніки, яка в юридичній науці розглядається як сформована нормативна модель, покликана забезпечити належне оформлення права та формування його структури у взаємозв'язку з діями суб'єктів правовідносин. Водночас вона виступає складовим елементом правотворчої діяльності, спрямованої на розроблення ефективних правових норм і форм реалізації права, оскільки охоплює сукупність прийомів, що дозволяють надати завершений і внутрішньо узгоджений вигляд правовим інститутам.

Фідуціарні правовідносини в межах цієї конструкції характеризуються тим, що особа (фідуціар) зобов'язується діяти обачно, добросовісно, розумно та в інтересах іншої особи (бенефіціара), з урахуванням характеру покладених на неї обов'язків і наданих повноважень.

Сутність приватноправових відносин з управління майном, основною формою яких виступає фідуціарна конструкція, полягає у здійсненні управління чужим майном в інтересах його власника або визначеної договором особи. З цією метою власник передає майно фідуціарію та наділяє його правомочностями володіння, користування і розпорядження в межах, необхідних для ефективного управління, що дає можливість довірчому керуючому вчиняти всі необхідні фактичні та юридичні дії.

Установлено, що основа фідуціарних відносин ґрунтується на довірчих засадах між сторонами, які передбачають взаємозалежність їхніх прав і обов'язків, формуючи тим самим цілісну правову конструкцію в межах правової системи.

Фідуція як правовий інститут посідає проміжне місце між римською договірною моделлю, що ґрунтується на довірі, та англосаксонським трастом, який базується на поділі титулу власності (юридичного та бенефіціарного права). Таким чином, фідуція виступає інституційною конструкцією, що виникає на підставі волевиявлення засновника та демонструє здатність поєднувати історичні правові підходи із сучасними механізмами регулювання.

РОЗДІЛ 3. ЗАСТОСУВАННЯ ФІДУЦІАРНОЇ ЮРИДИЧНОЇ КОНСТРУКЦІЇ У ЗАКОНОТВОРЧІЙ ПРАКТИЦІ УКРАЇНИ

3.1. Фідуціарна юридична конструкція як необхідний елемент сучасних правовідносин

Фідуціарна юридична конструкція є важливим інструментом у сучасних правовідносинах, забезпечуючи ефективне управління майном та правами в інтересах третіх осіб. Цей механізм дозволяє гармонізувати інтереси різних сторін, забезпечуючи їх захист і відповідальність у правових відносинах.

Так, фідуціарні правовідносини базуються на довірчих принципах, що є ключовими для забезпечення відповідальності та чесності у відносинах між фідуціаром і бенефіціаром. Фідуціар (довірена особа) отримує право управляти майном або правами, діючи в інтересах бенефіціара (особи, в чиїх інтересах здійснюється управління). Це вимагає від фідуціара дотримання високих стандартів добросовісності, чесності та компетентності.

Отже, у різних правових системах фідуціарні відносини можуть мати свої особливості. В англосаксонському праві фідуціарні обов’язки детально врегульовані й мають давню традицію. В Україні, де правова система базується на континентальному праві, фідуціарні відносини регулюються через різні правові інструменти, такі як договори довірчого управління майном, агентські договори та певні види трастових конструкцій.

Також потрібно зазначити, що фідуціарні конструкції забезпечують низку переваг у сучасних правовідносинах, а саме:

1. Захист інтересів бенефіціара (фідуціар зобов’язаний діяти в найкращих інтересах бенефіціара, що забезпечує захист його прав та майна).

2. Прозорість управління (фідуціарні відносини встановлюють чіткі правила управління, що сприяє прозорості та підзвітності фідуціара).

3. Ефективність (використання фідуціарних механізмів дозволяє більш ефективно управляти активами та реалізовувати складні фінансові й майнові операції).

Таким чином, актуальність і затребуваність інституту фідуціарності (довіри) в цивільних правовідносинах у рамках традицій континентального права залишається відкритою. Інтеграція фідуціарної юридичної конструкції в цивільне право України як інституту, що є аналогічним до трасту, являє собою певне правове і концептуальне «будівництво», яке не можна вважати повністю завершеним навіть більш ніж через двадцять років після офіційного ухвалення Цивільного кодексу України.

Узгодження національного законодавства з міжнародним правом за своєю правовою природою полягає у впорядкуванні внутрішньодержавної правової системи відповідно до загальних засад права та загальновизнаних цінностей людства. Таке узгодження охоплює не лише приведення норм внутрішнього права у відповідність до міжнародних стандартів, а й забезпечення їхньої гармонізації у сфері правовідносин та правосвідомості суспільства [74, с. 427].

Історичний та еволюційний процеси у континентальному праві зумовили необхідність виникнення фідуціарного (довірчого) типу правовідносин. Це джерело відносин послугувало поштовхом до розвитку відмінностей між такими усталеними правопорядками, як загальне право і право справедливості, які об’єдналися на рубежі XIX століття і практично не змінилися дотепер.

Отже, у процесі певних правовідносин мінливість фідуціарних принципів дає змогу застосовувати їх до найрізноманітніших фактичних ситуацій і широкого спектру взаємодій. Фідуціарне право сприяє цілеспрямованому розширеному розумінню зобов’язань, що існують між сторонами, що відповідає важливості їхньої взаємодії та виходить за суворі рамки загального права. Той факт, що як політичне обґрунтування фідуціарної концепції, так і інтереси, які вона захищає, доволі сильно відрізняються від більшості тих, що існують у загальних цивільних правовідносинах [183, p. 11].

Згідно з римською концепцією, фідуціарні правовідносини являли собою договір, за яким майно засновника переходило до довірчого власника, який був

зобов’язаний його повернути. Очевидно, що така історично сформована правова конструкція не може бути легко адаптована за межі окремої системи цивільного права. Дійсно, якщо, наприклад, французька фідуціарна власність будується як на договірній, так і на майновій основі, то англо-американська фідуціарна власність, як відомо, історично належить до юрисдикції майнового, а не договірного права [122, p. 120].

Отже, фідуціарні правовідносини встановлюють з метою захисту осіб, права та інтереси яких мають значні правові наслідки, що потребують високого ступеня довіри, а також у випадках, коли одна сторона залежить від іншої. Такий вид правовідносин може бути порушений у межах, визначених законодавцем. Особи, які діють у фідуціарній якості, зобов’язані діяти добросовісно, сумлінно та в найкращих інтересах своїх бенефіціарів, дотримуючись принципів чесності, неупередженості та лояльності.

Так, ці обов’язки забезпечують бенефіціарам більшу безпеку і зміцнюють упевненість у сумлінності та благонадійності фідуціарів. За відсутності дотримання принципу довіри у фідуціарному управлінні, який встановлює взаємозалежність між сторонами, правові відносини можуть зруйнуватися через експлуатацію, спричинену відсутністю сумлінності, що своєю чергою може призвести до припинення правовідносин.

Тому важливо зазначити, що цей елемент підкреслює розмаїття методів, які використовуються при розробці фідуціарних правових систем, зокрема й англо-американського трасту. Крім того, порівняльний аналіз показав, що траст і довірчі відносини не можна побудувати як єдиний цілісний об’єкт, а перенесення прав із трастових відносин на цивільно-правові правовідносини є абсолютно недосяжним [125, p. 41].

Ця концепція може бути застосовна в деяких цивільних системах, але в її основі лежить тимчасова цивільно-правова доктрина домініону або єдиного неподільного права власності, що безпосередньо пов’язує особу і річ. У загальному праві існувала ідея подільності майна на права, де права управління та розпорядження належали власникові, а довірчому управителю належало право користування довірчою

власністю, вигодонабувачеві – право користування нею. Напрошується простий і майже загадковий висновок про те, що якщо син володіє всіма правами користування трастовою власністю та є повнолітнім і дієздатним, то він повинен бути в змозі визначити, що хоче зробити з майном, правом користування яким володіє тільки він. Якщо вигодонабувача не влаштовує передбачений умовами договору довірчого управління спосіб користування майном, він може вимагати від довірчого власника передати йому це майно. Таким чином, первісний намір засновника, який передав майно в довірче управління, стає підпорядкованим наміру довірчого власника [200, p. 1235].

Основним завданням у царині фідуціарних правовідносин є розробка відповідної класифікації цього правового інституту, яка може сприяти створенню ефективної правової бази в контексті цивільного права. Отже, правовий статус фідуціарія при управлінні майном залежить від ознак володіння, користування та розпорядження. Правова конструкція фідуціарія та її аналог у цивільному праві розглядають адаптивність правовідносин, що ґрунтуються на цій конструкції, та досліджують потенціал подолання континентально-європейського розриву між правом власності та обов'язком.

Можна зазначити, що для цивільно-правових відносин характерні певні механізми, які спираються на фідуціарну правову конструкцію. Так, інститут фідуціарія надає право в односторонньому порядку оголошувати або передавати майно та справи в управління довірчому управителеві, дії якого спрямовані на отримання вигоди бенефіціаром з певною метою.

Отже, фідуціарний засновник, виходячи зі своєї віри в довірчого управителя, передає свої майнові права довірчому управителеві й дозволяє йому відповідно до волі засновника і від імені довірчого управителя управляти або розпоряджатися цим майном в інтересах вигодонабувача або для будь-яких намічених цілей. Майно, передане у довірче управління, повинно бути чітко відокремлене від іншої маси майна засновника, яка не охоплена режимом довірчого управління. Така вимога забезпечує самостійність об'єкта управління та запобігає змішуванню активів, що є важливою умовою належного виконання управлінських повноважень [149, p. 138].

Так, згідно зі статтею 8 Закону (Джерсі) «Про трасти» 1984 року, майно може бути передано в управління довірчому власникові, і будь-яке майно може належати довірчому управителю або передаватися йому за довірчим управлінням. Довірчий управитель також може приймати майно від будь-якої особи для додавання до майна, що перебуває у довірчій власності [195].

Можна визначити, що це правочин за участю трьох осіб, у результаті якого засновник передає право власності на певні активи довірчому управителю для управління в інтересах третьої особи – довірчого засновника або бенефіціара, який згодом отримує право власності на ті самі активи або їхній дохід [193, p. 20].

Отже, можна зазначити, що фідуціарні відносини – це правові відносини, в яких довіритель є законним власником довіреного майна. У цивільному праві існує справедливий інтерес бенефіціара, який оцінюється вище, ніж прості договірні права, що встановлюються зобов'язальним правом. Тому сила права справедливості визнає інтерес бенефіціара до фідуціарної власності, дозволяючи йому захищати свої інтереси від претензій кредиторів довірчого управителя.

Таким чином, позивач має право пред'явити позов до відповідача за порушення пункту 6 статті 3 Цивільного кодексу України, особливо у випадках недобросовісності. Цей процес актуалізується у разі поєднання вигодонабувачем двох суб'єктів довірчих правовідносин – засновника довірчого управління та вигодонабувача. У континентальному праві такий момент відомий як право на позов, яке перетворює бенефіціарний інтерес на квазіреальне право, засноване на цивільно-правовій концепції захисту власності.

Отже, законні інтереси як засновника, так і бенефіціара визнаються і захищаються законом щодо правових перешкод для кредиторів довірчого управителя і конфіскації довіреного майна. Фідуціарний тягар передбачає обов'язок його носія діяти в найкращих інтересах сторони, перед якою він несе відповідальність. Це охоплює обов'язки щодо фідуціарної власності, причому лояльність щодо довірчого власника або довірчої власності (трасту) виражається у виконанні фідуціарних обов'язків для досягнення цілей фідуціарної угоди.

Основна функція концепції фідуціарності широко відома. Так, фідуціарії зобов'язані відмовитися від своїх особистих інтересів та інтересів третіх осіб. Вони мають бути зосереджені виключно на інтересах своїх бенефіціарів. Фідуціарії не повинні отримувати фінансову або іншу вигоду для себе чи третіх осіб зі свого становища фідуціарія. Крім того, вони не повинні надавати третім особам вигоди, які завдають шкоди інтересам їхніх бенефіціарів, особливо якщо ці інтереси тісно пов'язані з фідуціарним аспектом взаємодії сторін. Конфлікти інтересів заборонені правилами довірчого управління, і порушення цих правил тягне за собою юридичні наслідки. Заборона на конфлікти включає як конфлікт інтересів, так і конфлікт обов'язків. У разі їх поєднання може виникнути порушення. Крім того, суворі зобов'язання фідуціарних осіб передбачають, що бенефіціари можуть розраховувати на сумлінне виконання обов'язків без необхідності контролю [159, p. 10].

Фідуціарні відносини визначають як вид довірчих відносин, у яких одна сторона – довірчий управитель – володіє довірчими активами від імені іншої сторони, установника фідуціарної власності чи бенефіціара. Довірчий управитель, що володіє довірчим майном, зобов'язаний діяти виключно в інтересах та від імені бенефіціара, даючи останньому змогу отримувати вигоду з цих відносин. Таким чином, довірчий управитель зобов'язаний виконувати свої обов'язки перед бенефіціаром, що гарантує бенефіціару отримання максимальної вигоди від процесу управління.

Отже, такі цивільні правовідносини потребують об'єктивності, юридичного формулювання та чітких цілей для підтримання ефективного фідуціарного управління. Відповідно, довірчий управитель призначається як для виконання обов'язків щодо здійснення довірчих управлінських функцій, так і для прийняття фідуціарної відповідальності за майно від імені та в інтересах іншої особи.

Так, наприклад, згідно з п. h ч. 2 ст. 9A Закону (Джерсі) «Про трасти», засновник управління довірчою власністю може обмежити здійснення будь-яких повноважень довірчого управителя, вимагаючи, щоб вони могли здійснюватися лише за згодою засновника або будь-якої іншої особи, зазначеної в умовах договору [195].

Важливо розуміти, що протягом усього процесу управління довірчий управитель повинен утримуватися від будь-яких дій, які можуть бути сприйняті

бенефіціаром як одержання вигоди за його рахунок, за винятком випадків, коли такі дії ґрунтуються на цілком обґрунтованих особистих переконаннях або виправдані вагомими обставинами. Під час управління довірчою власністю довірчий управитель зобов'язаний докладати всіх зусиль, щоб не допустити розбіжності між своїми особистими інтересами та інтересами бенефіціара.

Тому вкрай важливо використовувати елементи договірного права під час розгляду обов'язків довірчого управителя, оскільки неповна інформація між довірчим управителем, засновником і бенефіціаром може вплинути на процес управління, що, своєю чергою, може призвести до труднощів під час стягнення шкоди з довірчого управителя.

Крім того, щоб виконати мету фідуціарного договору, довірчий управитель умовно частково «перетягує» на себе право власності на майно і повинен діяти справедливо, добросовісно та розумно відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 3 ЦК України, щоб управляти довірчими активами та приносити користь бенефіціарам. Цей вид правового механізму покликаний обмежити або тимчасово позбавити засновника можливості розпоряджатися предметом фідуціарної угоди.

Так, наприклад, щоб довести порушення довірчих відносин, пов'язаних із діяльністю довірчого управителя, необхідно продемонструвати, що довірчий управитель зазнав збитків, які також мають бути віднесені до бенефіціарів. Крім того, необхідно простежити існування збитків, що згодом дасть змогу встановити принцип добросовісності та право вимагати відшкодування. Якщо відшкодувати збитки неможливо, довірчий власник зобов'язаний компенсувати фідуціарію як понесені збитки, так і порушення договірних фідуціарних обов'язків.

З практичної точки зору може бути складно визначити, чи було конкретне порушення істотним. Якщо правочин заздалегідь санкціоновано незацікавленими особами, а директор або старший виконавчий директор на момент укладення правочину сумлінно розкрив свій конфлікт інтересів і всі факти, які, на його думку, є істотними, то в разі, якщо пізніше з'ясується, що розкриття було неповним, подальша ратифікація правочину незацікавленими особами після повного розкриття інформації має вважатися такою, що має коригувальний ефект. У такому разі тягар доказування

покладається на сторону, яка оскаржує правочин. Вона має довести, що угоду не могло бути обґрунтовано визнано справедливою, якби на момент первісного дозволу було зроблено належне розкриття інформації. Якщо конфлікт інтересів розкрито, це буде переконливим доказом того, що директор або старший співробітник діяв сумлінно [131, p. 1001].

Як управитель чужим майном та особа, відповідальна за його управління, довірчий управитель має право вчиняти будь-які юридичні дії, необхідні для виконання своїх обов'язків за винагороду. Отже, за довірчим управителем здійснюється додатковий контроль щодо виконання ним своїх договірних зобов'язань з управління майном, а також щодо застосування до нього відповідних санкцій.

У разі якщо довірчий управитель порушує процес управління, це тягне за собою його виключення з процесу управління довірчою власністю. Однак слід зазначити, що ці заходи не спрямовані на покарання за неправомірні дії. Вони слугують для захисту матеріальних активів як довірчої власності, так і інтересів бенефіціара.

Фідуціарна юридична конструкція перебуває ще в процесі розгляду як частина цивільно-правових правовідносин у цивільному праві України, і саме в тій частині, де наявні схожі інститути договірних відносин, спрямовані на розв'язання довірчих питань та закріплені у § 8, гл. 49, Р. І, Кн. 5; гл. 70, Р. ІІІ, Кн. 5 ЦК України [1].

Таким чином, імплементація в контекст континентальних правових систем такої фундаментальної концепції цивільного права, як концепція «fiducia», породжує два ключові питання. По-перше, це питання про придатність і актуальність правових категорій, притаманних цьому типу інституту. По-друге, питання про те, наскільки ця концепція може бути застосовна в українській правовій системі. Ця тема є предметом періодичних дебатів в українських академічних колах з цивільного права впродовж останніх двадцяти років, а введення поняття довірчої (фідуціарної) власності до Цивільного кодексу України посилило ці дискусії.

Отже, чинні статті 597-1 – 597-13 ЦК України встановлюють правила щодо умов передачі майна в довірчу власність, у результаті чого управитель отримує право володіння, користування та розпорядження таким майном у межах, визначених як законом, так і договором, але при цьому не набуває статусу повноправного власника,

тобто може бути визначений як «sui generis» (особливий за своєю природою). У процесі реалізації права на управління довірчим майном створюється специфічний комплекс прав та обов'язків, що пов'язує управителя з майном, переданим у довірчу власність, у результаті чого довірчий власник набуває право власності, але з обмеженнями щодо розпорядження.

Таким чином, у результаті виникнення правових можливостей довірчий управитель повинен діяти в інтересах бенефіціара, виконуючи зобов'язання, притаманні фідуціарному управлінню, які пов'язують управителя з фідуціарною власністю, що не наділяє його статусом довірчого власника в трастовому розумінні.

Інститут довірчої власності, закріплений у цивільному праві України, суперечить традиційній цивілістичній доктрині тією мірою, якою вона базується на понятті єдиної й неподільної власності. Слід зазначити, що довірча власність бере свій початок у двох різних правових традиціях: праві справедливості та загальному праві. У цих правових системах існує фактичний поділ майна між законним власником і справедливим довірчим власником.

Виходячи з національної правової системи, доцільно здійснити теоретичне обґрунтування раціональності фідуціарної правової конструкції, що ґрунтується на довірчому наділенні правами щодо власності, переданої у фідуціарне управління. Зазначена конструкція зумовлює виникнення зобов'язальних правовідносини, притаманних її правовій природі та спрямованих на досягнення визначених цілей (зокрема, обґрунтування дійсності титульного забезпечення на основі фідуції або забезпечувального векселя). Такий підхід об'єктивно передбачає наділення довірчої особи відповідним комплексом суб'єктивних прав.

Так, у процесі довірчих відносин відбувається факт переходу прав власності до управляючої особи, внаслідок чого може утворюватися фідуціарна власність, яка може бути охарактеризована як форма заміщення юридичної особи [137, p. 581].

З теоретичної точки зору фідуціарна власність має схожість із подвійною власністю. Під фідуціарною власністю розуміється власність, яка спеціально створена з певною метою. Ця мета, встановлена засновником, накладає обмеження на управління і свободу дій довірчого управителя. Простіше кажучи, довірчий власник

повинен управляти майном відповідно до мети довірчого засновника. Фідуціарні відносини не приносять вигоди довірчому управителю, оскільки він зобов'язаний діяти в інтересах бенефіціара. Крім того, будь-яка третя особа, яка діє сумлінно і набуває фідуціарних активів унаслідок взаємодії з фідуціарною особою в межах управління фідуціарними відносинами, зберігає беззаперечний правовий титул на ці активи [202, p. 394].

Таким чином, інститут власності, на підставі якого відбувається формування фідуціарного правочину, характеризується певною правовою особливістю, а саме – виключним правом на річ, що проявляється як через економічну складову, так і через матеріальну форму.

Так, наприклад, фідуціарна власність у шотландському праві виникає, коли власник майна зобов'язаний використовувати його в інтересах інших осіб, а не для отримання особистої вигоди. Таким чином, відповідно до права довірчої власності фідуціарним володільцем довірчого майна є довірчий управитель, а бенефіціаром – особа, в інтересах якої довірчий управитель здійснює управління довіреним майном відповідно до фідуціарних зобов'язань. При цьому бенефіціари мають лише особисте, а не речове право на активи.

Отже, механізм фідуціарних відносин ґрунтується на ідеї довірчого ставлення з боку управителя в інтересах бенефіціара, який обраний установником довірчого управління. У цих відносинах роль бенефіціара полягає в тому, що він є кінцевим вигодонабувачем від управління активами, а також кінцевим отримувачем вигоди після завершення управління активами.

Однак слід звернути увагу на те, що бенефіціар у силу договірного розмежування прав не наділений правом витребування майна (віндикації) від третьої особи, оскільки в нього відсутнє речове право на майно, передане у довірче управління. Бенефіціар не має можливості витребувати майно від добросовісного набувача, якщо той отримав його за відплатним правочином і не знав та об'єктивно не міг знати про існування обмежень щодо цього майна. Такий підхід ґрунтується на загальних засадах цивільного обороту, які спрямовані на захист добросовісного учасника правовідносин та стабільність майнових відносин.

Назвавши відносини фідуціарними, ми повинні визначити, чи відповідають зобов'язання цієї правової категорії поняттю довіри, що відіграє ключову роль у відносинах між засновником і бенефіціаром. Довірчий управитель виконує центральну функцію, діючи в інтересах як засновника, так і бенефіціара, що ґрунтується на фідуціарному договорі, який є сполучною ланкою цих відносин та використовується переважно в доктринальному контексті, а не як окрема правова конструкція в законодавстві. Цей договір встановлює права та обов'язки сторін, гарантуючи захист інтересів усіх учасників і забезпечення виконання цілей довірчого управління.

Проте законом визначено, що в процесі довірчих правовідносин може мати місце поєднання ролей у довірчому управлінні. Зокрема, відповідно до ч. 1 ст. 1034 ЦК України, фідуціарний власник має право одночасно виступати і в ролі вигодонабувача. Це дозволяє забезпечити баланс між інтересами сторін і зберегти економічну вигоду для фідуціарного власника.

Так, крім того, довірчий управитель може бути кредитором щодо фідуціарного засновника (особи, яка передала майно), тим самим формуючи охоронні фідуціарні відносини. Такі відносини можуть гарантувати виконання зобов'язань довірчого управителя перед фідуціарним засновником. Наприклад, якщо управитель надає позику фідуціарному засновнику, управління майном може слугувати гарантом повернення боргу.

Цей механізм особливо актуальний у ситуаціях, коли фідуціарним засновником виступає частково дієздатна особа, наприклад, особа з обмеженою дієздатністю за рішенням суду. У такому разі довірче управління виконує додаткову функцію захисту інтересів такої особи, забезпечуючи належне управління її майном і збереження вигоди від нього.

Слід також звернути увагу на такого учасника фідуціарних правовідносин, як бенефіціар. Згідно з ч. 2 ст. 1034 ЦК України, такий учасник кваліфікується лише як одержувач вигод від дій управителя в процесі управління довірчим майном. Таким чином, бенефіціар є стороною фідуціарного договору, проте закон не передбачає додаткових прав для нього, які могли б бути визначені, наприклад, за взаємною

згодою між учасником фідуціарного управління майном та бенефіціаром. Це стосується погодження бенефіціаром умов фідуціарного договору, що дозволило б учаснику фідуціарного управління відкликати або призупинити дії фідуціарного договору на підставі такого погодження.

Отже, ми бачимо, що вигодонабувач за фідуціарною угодою управління майном залишається другорядним і певною мірою пасивним учасником такого виду правовідносин. Однак якщо засновник є одночасно і бенефіціаром, то в його особі об'єднуються кілька суб'єктів фідуціарного договору. На наш погляд, до принципів формування фідуціарних договорів можна було б внести таке формулювання: договір фідуціарного управління майном набирає юридичної сили після того, як будуть вирішені та прийняті сторонами всі істотні умови, а до цього часу засновник фідуціарного управління має право розпорядження майном.

Також, на наш погляд, потрібно передбачити можливість відмови бенефіціара від фідуціарної угоди управління майном, а також можливість заміни у виключних випадках фідуціарного управителя у судовому порядку або призначення нового довірчого управителя. Іншими словами, хоча природа права бенефіціара все ще не є реальним речовим правом, усе ж «права бенефіціарів не поводяться як звичайні особисті права» [138, p. 183].

Це цікаве явище, адже загальний принцип законодавства про неспроможність полягає в тому, що на незабезпечених кредиторів поширюються речові права третіх осіб, які превалюють над особистими правами третіх осіб. Оскільки право бенефіціара під час фідуціарних правовідносин є особистим правом, можна було б очікувати, що на нього поширюватимуться вимоги незабезпечених кредиторів або арбітражного керуючого. Однак це не так. Хоча це особисте право, воно є розширеним особистим правом. Ба більше, воно настільки розширене, що дехто відчуває спокусу назвати його речовим правом, але ця точка зору, цілком справедливо, не взяла гору [139, pp. 281, 287].

Отже, концепція фідуціарної правової конструкції може припускати, що довірчий управитель є власником довірчого майна. Так, на думку професора Б. Ріда, така пропозиція є зручною, оскільки приписування права власності довірчому

управителю полегшує тягар доведення третій стороні того, що довірчий управитель має повноваження щодо управління довірчим майном, незалежно від фактичного володіння. Крім того, цей метод є відносно ефективним, щоб уникнути невизначеності щодо права власності. Наприклад, у випадках, коли бенефіціари відсутні або їх надто багато, а також коли виникає спір щодо того, чи є та чи інша особа бенефіціаром, чи ні. Також трапляються випадки, коли засновник або бенефіціар помер або «ліквідований». Хоча в останньому випадку довірчий управитель також може померти, і в цьому разі призначити нового довірчого управителя простіше, ніж нових бенефіціарів або засновників [155, p. 116].

Виходячи з цього, ми констатуємо, що інститут довірчих відносин тепер передбачає створення певних активів у різних формах. У результаті цього довірчий управитель набуває статусу адміністратора майна інших осіб, отримуючи відповідні повноваження та обов'язки з управління цими активами в інтересах бенефіціарів [169, p. 127].

Також у фідуціарних відносинах слід розрізняти дві категорії кредиторів: особисті кредитори фідуціара та кредитори активів фідуціара. Слід, однак, зазначити, що фідуціарні відносини не передбачають повного поділу активів, оскільки активи фідуціара не є повністю відмінними від особистих активів довірчого управителя або засновника. Згідно з абзацом 2 статті 2025 Цивільного кодексу Франції, у разі недостатності активів довірчого управителя кредитори цієї особи мають право вимагати задоволення своїх вимог за рахунок активів засновника. Таким чином, фідуціарні відносини створюють взаємозв'язок між активами фідуціара та засновника, що необхідно враховувати при укладенні та виконанні фідуціарних договорів.

У процесі застосування фідуціарної правової конструкції право власності не обов'язково має бути передано довірчому управителю. Засновник (constituant) передає існуючі або майбутні активи, права або цінні папери в довірче управління (fiduciaire), який управляє ними в інтересах одного або декількох бенефіціарів. Французьке законодавство не класифікує правовий статус довірчого управителя як

агента або адміністратора, а лише як управителя (agissant, actor) довірчою власністю (patrimoine fiduciaire).

Довірчий управитель, як правило, є законним власником, що володіє правовим титулом, але він зобов'язаний управляти майном окремо від свого власного, стаючи подвійним суб'єктом. Бенефіціар має лише право «in personam» на фідуціарну власність. Так, ця правова конструкція істотно розширює традиційні рамки приватного права в континентальній Європі. По-перше, вона допускає тимчасове передання права власності, а по-друге, дає змогу управляти активами і правами окремо від власності довірчого управителя. Примітно, що доходи і прибуток від фідуціарного майна оподатковуються самостійно [186, p. 63].

Так, наприклад, здійснення довірчої діяльності адвокатами спрямоване на надання фінансової гарантії, що забезпечуватиме повернення активів, прав або цінних паперів, переданих за фідуціарною угодою. Ці дії спрямовані на покриття ризиків незаконного привласнення частини майна або активів. Такі гарантії мають форму поруки, що виникає на підставі письмової угоди, в якій визначаються загальні умови, сума гарантії, умови винагороди, порядок бухгалтерського контролю та будь-які контргарантії, що вимагаються гарантом [129, ст. 211].

Таким чином, ми можемо спостерігати, що на адвоката-довірителя може покладатися імперативний обов'язок, що полягає в наданні спеціальної гарантії. Ця гарантія виступає забезпечувальною функцією реверсного процесу, що передбачає повторне передання активів після закінчення дії договору фідуціарного управління. Крім того, у разі понесених збитків передбачається встановлення компенсації, що додатково зміцнює довіру і захист інтересів сторін у рамках цього договору.

Згідно з основною ідеєю фідуціарної теорії приватного права, під час використання дискреційної влади над матеріальними, практичними та юридичними інтересами інших осіб вона повинна бути обмежена зобов'язаннями, покликаними узгодити інтереси агентів і принципалів [197, p. 245].

Так, своєю чергою, для розв'язання питань, пов'язаних із відшкодуванням збитків, що виникли під час фідуціарного управління довірчою власністю, французьким правом установлено страховий діапазон, який передбачає фінансову

гарантію щонайменше 5% від вартості майна та 20% від вартості інших активів, прав або цінних паперів. Постанова Центрального національного банку Франції від 2019 року наголосила, що така фінансова гарантія є економічно обтяжливою для фідуціарних юристів, які стикаються з обмеженнями, відсутніми в інших професіоналів, як-от банки та пов'язані з ними структури, що володіють більшими фінансовими інструментами [181].

Таким чином, виходячи з вищевикладеного, можна запропонувати кілька варіантів виходу з аналогічної правової ситуації. Одним із доцільних рішень може бути звільнення довірителем довірчого управителя від обов'язку надавати фінансове страхове забезпечення фідуціарного управління за умови збереження права фідуціара пред'являти претензії у разі неналежного управління або зловживання довірою, що спричинило погіршення матеріального стану засновника або бенефіціара.

Крім того, важливо враховувати, що для фідуціарних договорів, які передбачають встановлення довірчих прав, наприклад договорів про надання фінансової гарантії в управлінні фінансовими активами, обов'язковим є дотримання вимог щодо їх оформлення у письмовій формі та нотаріального посвідчення відповідно до чинного законодавства. Зокрема, письмова форма та нотаріальне посвідчення є необхідною умовою дійсності таких договорів, що підтверджується пунктом 4 статті 597-3 та пунктом 2 статті 1031 Цивільного кодексу України.

Другий варіант передбачає, що в процесі передання активів за фідуціарним договором грошові кошти, фінансові інструменти або інше майно мають розміщуватися у спеціальних фондах, створених для забезпечення їхнього захисту в межах фідуціарного управління. Отже, концепція таких фідуціарних правовідносин визнана та реалізується в межах академічного проєкту ЄС. Зокрема, відповідно до Європейських принципів, визначень і типових правил європейського приватного права (Draft Common Frame of Reference (DCFR), Outline Edition (2009)), довірчий управитель визначається як «особа, яка набуває або зберігає право власності на довірчий фонд, але зобов'язана діяти в інтересах бенефіціара або відповідно до цілей фідуціарного управління» [123, Book X.-1:203 DCFR (Outline Edition, 2009)].

У сучасних умовах глобалізації правових систем та розширення міжнародних ринків зростає потреба у більш гнучких фідуціарних конструкціях, які можуть ефективно виконувати функції управління майном. На думку Р. А. Майданика, чинний Цивільний кодекс України не містить узагальнених норм, що комплексно регулювали б право довірчої власності та інститут управління майном, хоча саме ці правові механізми нині розглядаються як ключові форми титульного управління на фідуціарних засадах. Така ситуація, на його переконання, вимагає виокремлення цих інститутів у самостійний структурний елемент системи цивільного права, можливо на межі речового та зобов'язального права.

У контексті оновлення цивільного законодавства особливої актуальності набуває ідея створення фідуціарного фонду – уніфікованого правового інституту, який би охоплював, зокрема, відносини фідуціарного титульного управління чужим майном та забезпечував їх системну регламентацію [60, с. 31-32].

Отже, дії, характерні для фідуціарних відносин, слід розглядати з урахуванням їхнього подвійного характеру. Так, фідуціарна правова конструкція слугує інструментом формування правових зв'язків між сторонами – засновником, довірчим управителем та бенефіціаром. Довірчий управитель, набуваючи право власності на довірчі активи, діє в межах наданих йому повноважень і може передавати права на майно третім особам, якщо це передбачено договором або прямо встановлено законом.

Професор Я. Емеріх зазначає, що фідуціарна правова конструкція закріплює фідуціарну власність, яку можна створити за договором, але багато її наслідків є реальними та ґрунтуються на праві власності. Хоча, наприклад, французька фідуція нагадує концепцію «patrimoine d'affectation», вона, по суті, базується на фідуціарній власності, що є різновидом цивільно-правової власності з елементами загального права. Незважаючи на те, що фідуціарні відносини можуть виникати з договору, фідуція не повинна розглядатися виключно як договір [132, p. 52].

Водночас згідно зі статтею 5 Закону Люксембургу від 27 липня 2003 року зазначено, що під час виникнення довірчих цивільно-правових правовідносин щодо передання майна в управління ці відносини можуть бути оформлені на основі

фідуціарного договору, де зазначається, що фідуціарний договір – це договір, за яким одна особа, засновник, домовляється з іншою особою, довірчим управителем, про те, що останній, за умови виконання визначених сторонами зобов'язань, стане власником майна, що утворює фідуціарну масу [161, Art. 5]. Таким чином, законодавчо підтверджено можливість використання фідуціарного договору як безпеки забезпечувальної фідуціарності [150, p. 786].

Так, першою властивістю, що характеризує фідуціарні відносини, є формальна причина, яка пояснює мету довірчого управління, а саме встановлення «суб'єктивної влади» з можливостями власника, що походить від законної дії. Другою властивістю є те, що однією з ключових рис фідуціарного управління є залежність довірчої особи та бенефіціара від добросовісної, обачної та лояльної поведінки управителя. Ця залежність проявляється у високій чутливості до порушення фідуціарних обов'язків, що може вплинути на реалізацію цілей управління. Таким чином, цей аспект правовідносин доповнює формальні засади договору і набуває особливого значення на етапі виконання зобов'язань.

Отже, замість того щоб ставити питання про те, чи підпадає право бенефіціара під «in personam» або «in rem», необхідно зосередити увагу на тому, який інтерес надано бенефіціару. Загальноприйнято, що якщо довірчий управитель незаконно передає довірче майно третій особі, знаючи про порушення довірчих відносин або не одержуючи винагороди, то в бенефіціара є підстави пред'явити позов про повернення такого довірчого майна.

Так, наприклад, згідно з шотландським правом, немає жодних труднощів у визнанні прав вигодонабувача як на вступ у спадок після попереднього довірчого власника, так і на пред'явлення майнових вимог до третіх осіб, які одержали довірчу власність, що була незаконно передана довірчим управителем [185, p. 88].

Таким чином, фідуціарні відносини можна охарактеризувати як дії, що випливають з агентського та довірчого права, які належать відповідно до загального права та права справедливості. Також фідуціарні відносини можна охарактеризувати як режим управління майном інших осіб, який регулює поведінку довірчого управителя так само, як і будь-якого іншого управителя. Цей режим дає змогу

пояснити поведінку управителя з точки зору юридичних повноважень, а саме – наявністю виключних прав, які він здійснює щодо майна інших осіб, а також активів довірчого майна.

Так, відповідно до статті 1 Закону Люксембургу «Про передачу майна в заставу» від 1 серпня 2001 року прямо передбачено, що передача права власності в порядку забезпечення може здійснюватися на основі фідуціарних правовідносин [162]. На відміну від французької фідуціарної власності, яка заснована як на контрактному, так і на майновому праві [206, p. 51], ми також знаємо, що англо-американський траст, який характеризується переходом майна в довірчу власність, є схожим на фідуціарну форму правовідносин, яка історично належить саме до сфери права власності, а не навпаки, перебуваючи поза правом власності, і, звісно, характеризується тим, що опікун є стрижнем установи довірчого управління [171, p. 411].

Таким чином, зобов'язання між клієнтом і управителем його активів, незалежно від того, чи виступає останній як довірчий управитель, агент або на підставі будь-якого іншого типу договору управління, на нашу думку, перебувають у межах суворого зобов'язання лояльності щодо фідуціарних обов'язків самого управителя. Це означає, що управитель повинен діяти виключно в інтересах клієнта, уникаючи конфлікту інтересів і забезпечуючи максимальний захист і примноження активів клієнта.

Так, історично зобов'язання лояльності є варіантом фідуціарного обов'язку за загальним правом, який бере свій початок у самому фідуціарному обов'язку довірчого управителя, якому довірено майно. Це зобов'язання є вираженням мети виняткового характеру повноважень, наданих тим, хто покликаний вчиняти дії в інтересах інших. Іншими словами, обов'язок лояльності є невід'ємною частиною цього привласнення влади щодо управління довіреним майном [172, p. 245].

Таким чином, із цього фідуціарного зобов'язання виникають варіанти, що включають більш чи менш інтенсивні зобов'язання довіри. Як зазначає професор Кантін-Кюмін, влада, мета та лояльність є невіддільними елементами якості довірчого управління, через яку цей юридичний агент вчиняє дії щодо власності

інших осіб: він володіє владою лише з метою задоволення інтересів, яких слід дотриматися, або мети, якої слід досягти [172, p. 246].

Отже, уявлення кожної країни про довірчі відносини значною мірою ґрунтується і формується на внутрішніх правових факторах, які випливають із правової системи конкретної держави. Ці чинники мають тенденцію визначати функції, які мають виконувати зобов'язання, що виникають із довірчих відносин. Незалежно від того, чи є ці зобов'язання похідними від фідуціарної правової конструкції, чи це результат вибору певної юридичної техніки, вони покликані забезпечити виконання довірчих функцій.

Таким чином, довірча правова конструкція являє собою універсальну юридичну техніку, оскільки вона визначається, зокрема, відмінністю і доповненням між титулом справедливості та юридичним титулом, а також засобами правового захисту, закріпленими за кожним із цих титулів. Ця конструкція включає стандарти поведінки у фідуціарних зобов'язаннях і застосовується судами для виправлення ситуацій, які вони вважають несправедливими, шляхом нав'язування отриманої довіри [130, p. 534].

Привабливість фідуціарної правової конструкції в цивільних правовідносинах у країнах континентальної Європи характеризується наявністю зобов'язальних меж, у межах яких дії довірчого управителя завжди обмежені. Унаслідок цього фідуціарій може відігравати лише обмежену роль в ухваленні рішень щодо фактичних дій з довірчим майном, оскільки до кола його зобов'язань належать інтереси осіб, які мають право на отримання вигод від управління капіталовкладеннями довірчого управителя.

Так, у широкому розумінні фідуціарні відносини – це відносини довіри і впевненості в діях довірчого управителя, на якого одна особа – «бенефіціар» або «принципал» – має право покладатися. Відмінним обов'язком фідуціарних відносин є зобов'язання лояльності. Принципал має право на цілеспрямовану лояльність своєї довіреної особи. Ця відповідальність має кілька граней: довірена особа повинна діяти сумлінно; вона не повинна отримувати прибуток від своїх довірчих дій; вона не повинна ставити себе в становище, у якому її обов'язок і її інтереси можуть

суперечити один одному; вона не може діяти на свою користь або на користь третьої особи без поінформованої згоди довірителя. Таким чином, заборонні правила, що забороняють одержання особистого прибутку і вступ у протиріччя з довірителем, лежать в основі класичного фідуціарного зобов'язання [189, p. 4].

Згідно з договором довірчого управління майном, майно або майнові права, що є його предметом, переходять до управителя, але це передання супроводжується так званим фідуціарним зобов'язанням керувати, використовувати або розпоряджатися набутим предметом у визначеному порядку та в інтересах тих осіб, що визначені договором або встановлені в судовому порядку.

Так, довірча особа, виконуючи ті чи інші операції з довіреним майном, фактично не є обмеженою, бо взяте на себе зобов'язання управління, яке безпосередньо покладається на фідуціарного управителя, надає право на дії, що можуть переслідувати різноманітну мету, а саме: управління інвестиціями, управління або ліквідація активів компанії під час фінансової скрути, або випуск боргових цінних паперів.

Зі свого боку, фідуціарне управління також дає змогу передати майно в забезпечення боргу, що цілком може відповідати такому формату дій, як ділова довіра. Так, фідуціарне забезпечення боргу може слугувати тимчасовим рішенням, водночас не ставлячи в скрутне становище або ризик бенефіціара, надаючи таким чином альтернативний шлях щодо управління майном для досягнення договірних цілей.

Так, наприклад, німецька модель фідуціарного забезпечення боргу користується значним впливом серед своїх сусідів. Цьому вже давно слідують у Швейцарії, де має місце відмінність між довірчим управлінням і довірчою безпекою. Крім того, фідуціарна угода становить особливий інтерес у цій країні, оскільки вона слугує заміною номінальної угоди з огляду на обмежений ефект моделювання поведінки [133, RS 220. Art. 18]. Хоча інститут довірчої власності не має законодавчої бази у внутрішньому законодавстві Швейцарії, незважаючи на це, така можливість періодично розглядається [118, p. 363].

Існують певні відмінності між такими категоріями, як управитель і вигодонабувач, а також іншими більш усталеними фідуціарними категоріями, що формуються в межах договірних суб'єктів, де основною характеристикою довірчого управителя є те, що його дії спрямовані в інтересах бенефіціара. Ці дії відображають істотний і визначальний елемент у відносинах між сторонами довірчої угоди.

Під час цивільних довірчих правовідносин категорія довіри є важливим елементом фідуціарних відносин. Цю категорію потрібно розглядати через призму повноважень, яких набуває довірча особа щодо довіреного майна. Важливо розуміти, якою мірою управитель володіє юридичними повноваженнями, що дають йому змогу володіти, користуватися і розпоряджатися майном в інтересах осіб, визначених договірною угодою.

Таким чином, кожен аспект традиційних фідуціарних відносин, заснованих на передачі власності в управління, знаходить своє відображення в юридичних відносинах між довірчим управителем і бенефіціаром. Дії управителя породжують у нього здатність ураховувати свої можливості та інтереси під час здійснення управлінських повноважень і прийняття рішень, що підтверджує наявність елементів усталених фідуціарних відносин.

Застосування довірчого управління майном на основі фідуціарних правовідносин сприяє глибшому розумінню самого фідуціарного інституту. Це пояснює, як формуються такі правовідносини, і показує, що вони можуть поширюватися на будь-яку ситуацію, в якій один суб'єкт зобов'язаний управляти майном в інтересах іншого суб'єкта, незалежно від того, чи є ці інтереси фінансовими або особистими.

Приклад таких довірчих стосунків і практичних дій ми можемо спостерігати в цивільному законодавстві Франції, де було ухвалено закон 2007 року про заснування фідуціарності [163] з паралельним внесенням змін до Цивільного кодексу Франції, яким його було доповнено главою XIV «Фідуція», а також статтями 2011-2031 [126].

Відповідно до статті 2011 ЦК Франції, фідуція визначається як правочин, за яким один чи кілька засновників передають майно, права або забезпечувальні інтереси – теперішні чи майбутні – одному чи кільком довірчим управителям, які,

відокремлюючи їх від власних активів, діють з визначеною метою в інтересах одного або кількох бенефіціарів.

Своєю чергою, засновник або довірчий управитель може бути бенефіціаром або одним із бенефіціарів фідуціарної угоди. Якщо інше не передбачено фідуціарним договором, засновник може у будь-який час призначити третю особу, відповідальну за забезпечення схоронності його інтересів у межах виконання договору, яка може мати повноваження, що їх має фідуціарій згідно із законом або договором, на що вказують ст. 2016-2017 ЦК Франції.

Так, відповідно до законодавства Франції, під час виникнення довірчих відносин між суб'єктами цивільно-правових правовідносин може бути укладено такий вид договору, як фідуціарний, за допомогою якого фізична або юридична особа, що встановлюється як довірчий управитель, надає іншій особі – довірчому управителеві – право розпорядження рухомим майном або іншими фідуціарними активами на певний строк. Також фідуціарні договори регулюються положеннями мандатного договору для всіх суб'єктів такого виду правовідносин, що не суперечить положенням цього Закону [165, Art. 1, 13].

Слід зазначити, що відповідальність юридичних осіб відповідно до довірчого договору з управління майном лягає безпосередньо на юридичну особу, що визначається законом. А саме – компанія, що управляє, повинна виконувати свої договірні зобов'язання, інакше вона нестиме відповідальність так, ніби була платним агентом [157, Art. 13].

Однак визначення такої складової, як довіра, є необхідним з таких причин. Перша причина полягає в тому, що ця стаття не кваліфікує довірчі відносини як агентські, а визначає обов'язок і відповідальність керуючої компанії як безпосереднього агента. Друга причина полягає в тому, що згідно зі статтею 13 Закону № 96-520 від 14 червня 1996 року, який увів інститут фідуції («fiducie») у правову систему Франції, зазначено, що до фідуціарних договорів застосовуються положення, які стосуються мандата.

Слід пояснити, що йдеться про активи законного власника, передані в довірче управління зі збереженням їхньої фінансової актуальності та з наступною зворотною

передачею як єдиного фідуціарного активу. У фідуціарних відносинах природним чином простежуються кілька ключових елементів, а саме – необхідність призначення фідуціарного управління та наявність довірчої особи.

Так, у процесі виконання забезпечувальної функції щодо переданих в управління майнових активів простежується певна складність. Вона полягає в тому, що при виникненні довірчого обов'язку в межах фідуціарного управління передані активи стають частиною особистих активів управителя, незважаючи на їх відокремленість від його основних майнових активів.

Отже, ми бачимо прояв елементів фідуціарної власності, але цей процес не є небезпечним і не виходить за рамки правопорушень, оскільки фідуціарна власність – це форма власності, яка пов'язана з привласненням, розпорядженням і спрямована на досягнення певної мети. Вона повністю відповідає концепції модальності, визначеній професором Жаном Карбоньє, який стверджував, що модальність власності – це способи прояву права власності, що зрештою обмежують повноваження власника, але при цьому зберігають нероздільність права власності [153, p. 144].

Потрібно сказати кілька слів про модальність власності у фідуціарних правовідносинах, де ці відносини проявляються через особливий режим володіння майном, що передається у межах фідуціарної угоди. Так, за своєю суттю це характеристика права власності, яка виражається через умови та залежність від фідуціарних зобов'язань, що виникають між сторонами.

Прикладами фідуціарних правовідносин, унаслідок яких виникають різні види фідуціарних обов'язків, можуть бути:

- фідуціарний траст, де майно передається довірчому власнику, але виникає обов'язок діяти в інтересах бенефіціара;

- фідуціарна застава, коли майно номінально переходить кредитору, але залишається пов'язаним із зобов'язаннями боржника;

- фідуціарне передання активів – активна дія тимчасового переходу активів до третьої особи з подальшим їх поверненням.

Отже, виокремимо риси, які характеризують модальність власності у фідуціарних правовідносинах:

1. Поділ на юридичну та економічну власність: правовий титул (номінальна власність) належить фідуціару (довірчому власнику), а економічний зиск або прибуток переходить до бенефіціара.

2. Обмеження у праві розпорядження: фідуціар зобов'язаний діяти не на власний розсуд, а в інтересах бенефіціара. Передача власності ґрунтується на довірі, а дії управління пов'язані з певною метою.

3. Фідуціарне застереження (оборотність дій): довірча власність може повернутися до бенефіціара внаслідок настання законних умов. Наприклад, під час фідуціарної застави боржник після погашення боргу зберігає можливість повернути своє майно.

Таким чином, модальність власності у фідуціарних правовідносинах можна охарактеризувати тим, що в процесі таких відносин право власності формально належить одній стороні, але водночас пов'язане особливими обов'язками перед іншою стороною.

Отже, у французькому праві фідуціарій – це фізична особа, якій засновник довіряє майно, права, цінні папери або сукупність майна – як теперішнього, так і майбутнього – з явною метою одержання прибутку для одного або кількох бенефіціарів [1, Art. 2011 CCF]. Своєю чергою, вигодонабувач може подати позов як до одного фідуціарія, так і до кількох фідуціаріїв. Такий підхід пов'язаний із тим, що лише кредитні організації, інвестиційні компанії, страхові компанії та адвокати мають право і повинні призначатися фідуціаріями. У зв'язку з цим приватні особи не можуть претендувати на такий вид правових зобов'язань [164, Art. 4].

Зі свого боку, довірчий управитель не володіє юридичною кваліфікацією, необхідною для здійснення діяльності відповідно до вимог законодавства Франції. Він не є кваліфікованим агентом або управителем ні за французьким правом, ні в межах будь-якої іншої застосовної правової системи, відповідно до статті 2011 Цивільного кодексу Франції.

У французькій доктрині цю роль прийнято називати «спадковою фідуціарністю». Довірчий управитель «діє» щодо наданого майна, функціонуючи

насамперед як засіб у межах первісного власника, окремого від власного майна [158, p. 201].

Таким чином, французька модель фідуціарія, заснована як на договорі, так і на власності, виявляється недостатньою для повної трансформації фідуціарних майнових елементів, оскільки англо-американський тип довірчих правовідносин відображає історичне значення законів, які регулюють товарні відносини, у яких індивідуальні форми домінують над правовими відносинами, а не інші правові елементи, такі як договори [206, p. 50].

Отже, відповідно до статті 316 та статті 1029 ЦК України до довірчого управителя переходить право повної власності на довірене майно, але одним із його обов'язків є дотримання принципу справедливості. Цей принцип включає внутрішнє переконання в тому, що управитель не повинен розглядати майно, передане в управління, як повністю своє, на що вказує стаття 1033 ЦК України.

Так, до його зобов'язань входить управління майном зі збереженням його якостей і можливостей відповідно до ст. 193 та 1033 ЦК України, а також подальша реституція, тобто матеріальне відшкодування заподіяної в процесі управління шкоди шляхом відновлення стану, що існував на момент передання майна у фідуціарне управління, на що вказують статті 22 та 1035 ЦК України.

Фідуціарна власність являє собою наявність юридичних повноважень, але не суб'єктивного права довірчого власника. Ці особливості стають очевидними при зіставленні фідуціарної власності з подвійною власністю загального права і вказують на її відмінність від абсолютної власності цивільного права. Однак, незважаючи на наявні відмінності, включно з обмеженнями прав довірчого управителя, у фідуціарній власності можуть бути присутніми ознаки традиційного абсолютного права власності. Такими ознаками можуть бути «usus», «fructus» і «abusus», які можна виявити і у фідуціарній власності, оскільки довірчий власник володіє всією тріадою повноважень над майном, переданим у фідуціарну власність [207, p. 24].

Отже, згідно з принципами розумності та справедливості, якими має керуватися довірчий управитель у своїй діяльності з довіреним майном, усі його дії повинні відповідати меті збереження та захисту активів.

Здійснюючи дії довірчого управителя, пов’язані з управлінням майном – такі як передача активів під охоронну функцію іншій особі, судові стягнення, ліквідація за рішенням суду або банкрутство – управляюча особа не повинна допускати погіршення стану активів, переданих у довірче управління.

Також очевидно, що оголошення банкрутства або припинення виплат керуючою компанією в рамках договору управління не повинно впливати на права та інтереси пайовиків або акціонерів щодо акцій, які їм належать, на що вказують статті 1029, 1033 та 1035 ЦК України. Відносно третіх осіб за договором довірчого управління майном довірчий управитель вважається уповноваженою особою на будь-які дії щодо переданого йому майна в тому обсязі, що передбачений договором, якщо не буде доведено протилежне, як зазначено статтями 1032 та 1034 ЦК України. При цьому, якщо треті особи не знали і не могли знати про обмеження повноважень довірчого управителя, таке обмеження не може бути використане проти них, на що безпосередньо вказує частина 2 статті 1032 ЦК України.

Так, у процесі довірчих правовідносин може створюватися так званий сімейний фонд, який, наприклад, простежується у швейцарському цивільному праві, чим частково схожий на інститут трасту. Такі фонди мають статус юридичної особи з паралельним і необмеженим строком своїх повноважень. У результаті своєї діяльності з управління довіреним майном такі фонди мають право виділяти майнову масу для різних потреб, наприклад, для оплати освіти чи матеріального утримання членів сім’ї [127, Art. 335], а також можуть виділяти майно на інші потреби, що мають спеціальні цілі, наприклад резервні фінансові стабілізаційні фонди [127, Art. 80].

Отже, сімейний фонд відповідно до положень швейцарського цивільного законодавства може перебувати в довірчому управлінні осіб, яким доручено його зберігання, з огляду на мету його створення. Це обмежує права довірчих управителів і накладає обтяження на довірче майно, яке має пріоритет перед вимогами третіх осіб. При цьому зберігається право повернення, яке належить засновнику фонду, його спадкоємцям та правонаступникам доти, доки майно не буде використано відповідно до встановленої мети [120].

Таким чином, фідуціар, чиї зобов'язання випливають із фідуціарного договору, не повинен отримувати жодної особистої вигоди від своїх дій у межах цього юридичного зв'язку. Фідуціар має повноваження вчиняти юридичні дії, що сприяють виконанню процедур, спрямованих на підвищення статусу як ввіреного майна, так і інтересів бенефіціара.

Отже, ми бачимо, що функціональні можливості засновника довірчого управління необхідно вибудовувати через цивільно-правовий інститут довірчої власності або фідуції (як аналога), що є допустимою юридичною конструкцією, яка відповідає засадам довірчих цивільних правовідносин українського законодавства. Йдеться про передачу майна в довірче управління з метою реалізації інтересів вигодонабувача. Такий підхід розширює класичне уявлення про суб'єктів цивільних правовідносин – управителя, засновника та вигодонабувача – і відкриває нові можливості щодо формування правових вимог та захисту інтересів сторін.

Якщо у фідуціара виникає зобов'язальна залежність в управлінні, і його дії як залежать, так і визначаються іншими правовими механізмами в процесі фідуціарного управління, тоді постає питання: яким правовим критерієм визначатиметься момент, з якого його дії або бездіяльність можуть бути кваліфіковані як правопорушення.

Так, можуть виникнути випадки, внаслідок яких допускається можливість припинення фідуціарних прав. Це матиме місце, коли в момент укладення угоди або після її набрання законної сили виявиться явний або прихований зв'язок між фідуціаром і довірчим управителем. У таких ситуаціях угода буде визнана нікчемною, і вона більше не покладатиме на сторони фідуціарної відповідальності.

Також, якщо в процесі з'ясування обставин нікчемності правочину буде доведено узгодженість або цілеспрямованість дій сторін фідуціарного договору з управління довіреним майном, що свідчитиме про наявність первинної залежності або заінтересованості між ними, то в такому разі обидві сторони несуть відповідальність перед вигодонабувачем з обов'язком відшкодувати заподіяну моральну або матеріальну шкоду.

Таким чином, постає питання про сутність фідуціарного права, розв'язання якого слід шукати у правовідносинах, що виникають із обов'язків довірчого

управителя, закріплених у фідуціарному договорі та реалізованих через його повноваження щодо розпорядження, використання і володіння майном фідуціара.

На наш погляд, фідуціарна юридична конструкція являє собою більш стабільну і передбачувану модель правовідносин порівняно з трастом, характерним для англо-американського права. Основна відмінність полягає в тому, що трастові дії часто супроводжуються передачею широких повноважень довірчому управителю, що потенційно створює ризики зловживань і конфлікту інтересів. В умовах континентальної правової системи це може призводити до невизначеності в цивільно-правових відносинах і ускладнювати захист прав сторін.

Своєю чергою, фідуціарні правовідносини забезпечують високий ступінь прозорості та стабільності завдяки чіткому визначенню прав та обов'язків сторін, а також наявності механізмів контролю та відповідальності щодо дотримання умов договору. Така структура мінімізує юридичні ризики та запобігає конфліктам інтересів, що є особливо важливим у контексті континентальної правової системи, де цінується правова визначеність і захист інтересів учасників правовідносин.

Таким чином, у практичній або юридичній площині для усунення цих недоліків використовуються спеціальні методи. Одним із таких методів є передача фідуціарного розпорядження у сферу бізнесу, тобто наділення правомочністю довірчого управителя. Так, у Німеччині фідуціарне розпорядження використовують винятково у фінансових відносинах, де передбачається, що сторона, яка розподіляє активи, є професійним управителем, здатним оцінити пов'язані з ним ризики, а одержувач, як правило, є регульованим фінансовим інститутом.

Така особливість фідуціарних договорів, наприклад, підтверджується критеріями, встановленими законодавством Люксембургу, яке вимагає, щоб довірчий управитель працював як фінансова організація, включно з кредитними та інвестиційними компаніями, як зазначено в статті 4 Закону Люксембургу від 27 липня 2003 року «Про трасти та фідуціарні договори» [152, p. 2620].

Так, важливою функцією фідуціарного управління майном є недопущення домінування мандатного режиму в правовідносинах сторін. Призначення речового права на управління чужим ввіреним майном полягає у встановленні окремих правил

фідуціарного управління, відокремлюючи його від загальних положень, що регулюють мандат. Мається на увазі, що довірче управління майном – це не форма доручення (мандата). Так, якщо фідуціар діятиме за вказівкою довірчого власника, то природно порушуватиметься сама суть довірчого управління, а саме — відбуватиметься обмеження в діях фідуціара.

Таким чином, призначення речового права на управління чужим ввіреним майном полягає у встановленні окремих правил фідуціарного управління, відокремлюючи його від загальних положень, що регулюють мандат. Якщо довірчі правовідносини відбуватимуться в межах мандата, то природно здійснюватиметься контроль з боку довірителя за діями фідуціара, який суворо дотримуватиметься його вказівок.

Своєю чергою, під час фідуціарних правовідносин управитель діє виключно самостійно, з огляду на інтерес бенефіціара, без прямих вказівок довірчого власника. Таким чином, його правові можливості ширші та глибші, ніж, наприклад, у повіреного в договорі доручення.

Також слід зазначити, що призначення речового права на управління майном полягає в діях, які спрямовані на чітке визначення меж обов’язків і повноважень фідуціара, що відрізняються від звичайного мандата. Ці дії дають можливість встановити спеціальні правила щодо фідуціарного управління. Наприклад, управитель має право не слідувати розпорядженням довірителя, якщо такі дії завдаватимуть шкоди бенефіціару. Також фідуціар зобов’язаний діяти в межах договору – розумно, сумлінно та в інтересах вигодонабувача.

Отже, можна констатувати, що фідуціарне (довірче) управління не є виконанням доручення (на що вказують статті 1000-1008 ЦК України), а характеризується фактом самостійного управління довірчим майном (як зазначено у статтях 1029-1030 ЦК України) виключно в інтересах третіх осіб (тобто може включати вигодонабувача відповідно до статті 1034 ЦК України). Це створює потребу спеціального правового регулювання дій учасників фідуціарного правочину (статті 3, 13, 16 ЦК України), забезпечуючи управителю свободу у прийнятті рішень (статті 1038 та 1041 ЦК України).

Так, при застосуванні довірчої правової конструкції у фідуціара спостерігаються розбіжності в оцінках, оскільки оцінюються особи, які мають інтерес до фідуціара. Це ґрунтується на певній кількості точок взаємодії з фідуціаром. Неможливо однозначно відповісти на запити, що оцінюють якість і роль довірчого управителя, оскільки їх можна співвіднести з якістю і роллю самого управителя та різними формами взаємної угоди. Тут присутній елемент визначеності, оскільки ці рішення юридично не залежать від нас, а випливають із наших запитів щодо повноважень, обов'язків і відповідальності фідуціара [180, p. 123].

Різниця між суб'єктивним правом, що є привілеєм, який визнають в інтересах його володаря, і юридичним повноваженням, що є правом, яке надають юридичному агенту в інтересах інших осіб або з певною метою, є особливо актуальною під час фідуціарного управління майном. Таким чином, передача майна у фідуціарне управління дає можливість третій особі самостійно вчиняти юридичні дії щодо довіреного майна, яке не є її власністю.

Також правові відносини вважаються фідуціарними, виходячи з фактичних обставин і залежності одного суб'єкта від іншого. Така залежність оцінюється за допомогою критеріїв довіри та вразливості. Принципалу або бенефіціару, які пред'являють претензії в рамках цих відносин, не потрібно доводити порушення фідуціарного права. На фідуціара покладається тягар доведення того, що порушення зобов'язання не було. Без такого доказу фідуціар вважається винним відповідно до презумпції фідуціарної вини [131, p. 1007].

Так, на сьогоднішній день вітчизняне законодавство не передбачає концепції фідуціарного управління в тому вигляді, як це розуміють в англо-американському праві («trust law») або в праві деяких країн романо-германської правової системи. Найближчим видом можна вважати договір довірчого управління майном, за яким передбачається управління в інтересах засновника або бенефіціара, але без передачі титулу власності.

Також не передбачається поділу власності, коли майно передається в управління з відокремленням юридичного титулу від економічного зиску, і не наділяє управителя такими широкими правами, як це є в класичному трастовому управлінні.

Отже, в українському цивільному праві довірче управління застосовується здебільшого для управління майном, але не як механізм захисту активів у сенсі традиційної фідуціарної юридичної конструкції. Таким чином, фідуціарна юридична конструкція являє собою багатогранну концепцію, що дає змогу розв'язувати складні організаційні завдання під час реалізації довірчого механізму в межах цивільно-правових відносин.

Також слід зазначити, що в основі фідуціарної правової конструкції лежить положення про те, що довірчий управитель зобов'язаний діяти в найкращих інтересах сторін, зазначених у фідуціарній угоді. Довірчий управитель може на свій розсуд обирати дії для ефективного управління, оскільки він є єдиним власником фідуціарної власності. У фідуціарному праві, наприклад, після юридичного оформлення та згідно з нормами спадкування, завершальним етапом є передання спадкового майна бенефіціару, зазначеному у фідуціарному договорі.

Таким чином, довірчий управитель діє на основі фідуціарного права, використовуючи і розпоряджаючись фідуціарною власністю як особа, відповідальна за управління закріпленим майном. Довірчий управитель є важливим договірним суб'єктом, відмінним від бенефіціара, оскільки він спирається на довірчу угоду, укладену із засновником фідуціарного управління. Наприклад, за французьким правом фідуція розглядається як правовий акт, що належить до особливого типу договору.

Отже, як уже зазначалося, фідуціарний договір юридично автономний і не відсилає до мандатного договору. Це, наприклад, є однією з відмінностей від швейцарського цивільного законодавства, яке надає право вимоги на підставі спеціальних правил, встановлених швейцарським трастом.

Також фідуціар може бути визначений насамперед через договірні зобов'язання, які встановлюють угоду про співпрацю між довірчим власником, засновником та бенефіціаром. Однак істинна фідуціарна довіра між довірчим управителем і засновником може бути продемонстрована і через іншу поведінку, а саме – сумлінну та шанобливу участь в управлінні, що ґрунтується на добровільній

участі у фідуціарному субдоговорі. Це також підкріплює принцип фідуціарних відносин при заснуванні довірчого управління.

Так, згідно з цивільним законодавством, усі три сторони, що беруть участь у фідуціарному договорі, можуть бути змішаними, що дозволяє довірчому керуючому виступати і як бенефіціар. Подібні дії виникають тоді, коли довірчий керуючий є кредитором засновника, і для забезпечення вимоги довірчого керуючого до засновника створюється забезпечувальна довірча власність, на що вказує стаття 2016 ЦК Франції.

Відповідно до статті 2018(5) ЦК Франції, бенефіціар не є ключовим аспектом фідуціарного механізму і повинен обиратися засновником. Таким чином, єдиним варіантом у даній ситуації є пасивний режим бенефіціара, який фактично виключений із правового регламенту.

Також згідно з фідуціарним договором вигодонабувач не має жодних прав на перепродаж, розподіл майна або переважного права на управління. Це зберігається у випадках недобросовісного або неналежного управління довіреним майном, коли дії довірчого керуючого можуть призвести до збитків і вони явно виявляються.

Таким чином, якщо під стороною-бенефіціаром розуміється учасник фідуціарного договору, щодо якого здійснюється довірче управління і який має право на отримання активів або трастового майна після закінчення дії фідуціарного договору, то під час реалізації довірчого договору все одно ця особа, хоча формально не є стороною договору, є центральною фігурою у фідуціарних правовідносинах, і її права не можна вважати відсутніми.

Отже, у разі виникнення обставин, за яких можливе стягнення грошових коштів або майна, що не пов’язане із здійсненням довірчого управління, право на таке стягнення виключається. Це положення узгоджується зі статтею 1029 ЦК України, яка визначає, що управитель діє виключно в межах договору управління майном і в інтересах установника або вигодонабувача, та статтею 1040 ЦК України, яка визначає можливість стягнення майна, що перебуває в управлінні, на вимогу кредитора особи, яка передала це майно в управління.

При цьому отримання грошових коштів може мати місце за рахунок асигнувань (мається на увазі форма фінансового забезпечення, яка може бути передбачена як гарантія належного управління) довірчого керуючого як форми забезпечення обов'язкових гарантій у межах довірчого управління, якщо потрібна компенсація збитків, заподіяних неналежним або недобросовісним управлінням, на що вказує стаття 22 ЦК України.

Так, якщо заповідач або спадкодавець мав необхідну дієздатність, а довірчий документ був формально дійсним, залишається питання про допустимість передбачуваних довірчих відносин, що стосується питання істотної дійсності. До недоліків принципу істотної дійсності належать недійсність довірчих відносин, встановлених на невизначений термін, а також неможливість створення довірчої власності, що не має благодійної мети [200, p. 1462].

Як правило, закон матеріальної дійсності заповіту регулює будь-яке розпорядження, зроблене відповідно до нього, включаючи розпорядження довірчою власністю. Однак можуть існувати винятки, коли фідуціарний договір повинен бути повністю виконаний в одній юрисдикції або в певних юрисдикціях, зазначених у заповіті, що може дозволити визнати траст дійсним. У Канаді, на думку більшості, дійсність заповідального трасту залишається невизначеною залежно від місця проживання або доміцилю довірителів. Це суперечить загальноприйнятому правилу і може створити невизначеність та незручності при управлінні майном. Зокрема, якщо місце проживання або доміциль довірчих власників зміниться з юрисдикції, яка визнає траст недійсним, на юрисдикцію, у якій він вважається дійсним, і навпаки, може виникнути правова колізія. Очевидно, що цей аргумент про невизначеність застосовується і до трастів «inter vivos». Однак слід зазначити, що такий підхід не відповідає сучасним правовим поглядам на проблему [200, p. 1463].

У ході довірчого управління довірча власність може зазнати збитків у результаті ринкових змін інвестиційного клімату, і тому довірчий керуючий не може нести відповідальність за порушення фідуціарних обов'язків. Таким чином, якщо дії довірчого керуючого, що призвели до збитків, відповідали плануванню та фактичному інвестуванню довірчої власності, а також враховували розумну оцінку

ризиків і прибутковості, то розумний інвестор у порівнянних обставинах вчинив би аналогічно.

Так, наприклад, якщо благодійна організація володіє часткою, вона не може мати повне і необмежене право власності на довірчу власність. Крім того, організація не може здійснювати окремі відчуження або вилучати кредитні суми для виплат, оскільки це призведе до відсторонення фонду від доходу, одержуваного за цими фінансовими обсягами. Фінансові інструменти, згідно з фінансовою рентою, мають право на отримання нарахувань на минулі та майбутні надлишкові доходи фонду, залишені спадкодавцем. Так, ануїтети (фінансова рента) нараховуються не лише благодійним організаціям, а й дарувальникам, які отримали подарунки на тих самих умовах [200, p. 1255].

Довірчий керуючий у процесі управління має право погоджувати значні інвестиційні витрати, що випливає зі статей 1029 і 1033 ЦК України, де встановлено, що управитель здійснює управління майном в інтересах установника або визначеного ним вигодонабувача. Якщо інвестиційні витрати передбачені договором, управитель може використовувати фінансові інструменти для покриття витрат на управління з майнової маси, якщо вони прямо передбачені договором або узгоджені з установником управління, на що вказують статті 1030 та 1034 ЦК України.

Довірчий керуючий також може вносити особисті активи і отримувати відшкодування витрат з довірчої власності, понесених у зв’язку з управлінням майном, якщо вони були необхідними та обґрунтованими. Однак фідуціарна доктрина передбачає, що управитель діє в інтересах іншої особи, і компенсація витрат можлива лише за умови їх необхідності та погодження, як зазначено у статті 1042 ЦК України.

Таким чином, ми вважаємо, що законодавець належним чином врахував формування суб’єктів фідуціарних відносин, які прописані у статтях 1032, 1033 та 1034 ЦК України, а також договірну основу майбутнього управління довірчою власністю з урахуванням можливих ризиків у разі недобросовісного управління з боку довірчого керуючого. У даному випадку неясно, чи буде управління довірчим майном відповідати належному рівню обов’язків довірчого керуючого.

Так, ці обов'язки визначаються фідуціарною правовою конструкцією і враховують матеріальний стан бенефіціара, а також відповідають принципу фідуціарної відповідальності, відповідно до якого управитель має діяти з максимальною добросовісністю, враховуючи інтереси бенефіціара.

Зокрема, що може зробити бенефіціар у разі розтрати активів довірчим керуючим? Слід визнати, що бенефіціар не має, у силу закону і в явній формі, будь-якого права перепродажу або переважного права. Він апріорі є власником особистих прав щодо довірчого керуючого лише в тому випадку, якщо він прийняв траст. Можливість витребування майна, переданого в довірче управління, апріорі виключається, за винятком випадків, коли це передбачає повернення майна від самого довірчого керуючого у разі довірчого забезпечення [173, p. 915].

Таким чином, через безпосереднє і пряме управління ми іноді отримуємо просте збереження активів, при цьому довірчий керуючий не має реальних повноважень над ними. У цьому випадку фідуціарне управління має тенденцію зміщуватися в бік простого депозиту з фундаментальним застереженням, що довірчий керуючий повинен мати право власності на активи. Крім того, засновник може отримати право на збереження в користуванні переданого в довірче управління майна, уклавши «забезпечувальний договір». Також засновник може посилити свої повноваження з контролю над фідуціарними активами шляхом призначення третьої сторони, відповідальної за забезпечення збереження його інтересів у контексті виконання фідуціарної угоди [173, p. 916].

Фідуціарний договір, що укладається між власником майна та довірчим керуючим, є основним компонентом фідуціарної угоди. Проте основне завдання договору – встановити межі діяльності довірчого керуючого та розмежувати сферу його повноважень. Зміст договору багато в чому залежить від волі власника, а не від волі довірчого керуючого, який часто приймає узгоджені управлінські рішення.

Отже, фідуціарна правова модель часто постає як реалізація методу подвійної передачі майна: перша передача – права власності на активи засновника на так звані «фідуціарні» активи, що управляються довірчим керуючим; друга передача – після припинення фідуціарного договору – з «фідуціарних» активів на активи бенефіціара

(яким може бути третя особа або сам довірчий керуючий), якщо тільки активи не повернуться у власність засновника. Цей вид передачі права власності дає фідуціану (довірчому засновнику) можливість досягти певних цілей: з одного боку – не допустити, щоб треті сторони могли використовувати цю майнову масу (фідуція-забезпечення); з іншого – сприяти динамічному управлінню активами довірчого керуючого [200, p. 927].

Фідуціарне володіння не слід трактувати як придбання майна в особисту власність. Навпаки, йдеться про передачу прав власності на підставі угод без передачі фактичного права власності. Такий вид власності описують як майно нового типу – майно із заставою. Так, французькі правознавці досить винахідливо описують цю форму власності, зазначаючи, що фідуціар є «зобов'язаним власником», а фідуціарна власність – «смодельованою» або «зменшеною» правовою формою власності [119, p. 315].

Слід зазначити, що модель права власності в заставному праві має свою класифікацію. У результаті цієї особливості формуються фідуціарні дії, пов'язані з правом власності, що призводить до виникнення фідуціарних зобов'язань, які складають правову основу для прийняття рішень довірчим керуючим. У процесі прийняття рішень довірчий власник виключає свої власні інтереси, враховуючи інтереси інших осіб.

Отже, ми припускаємо, що труднощі можуть виникати через те, що фідуціарний договір є також і передусім контрактом – особливим контрактом, який офіційно заснований на ідеї передачі власності, але який залишається позначеним характеристикою сильних зобов'язань [184, p. 132].

По суті, під час формування фідуціарної власності договір не виступає як просте забезпечення передачі майна, що зазвичай і є його функцією – це серце механізму, яке є лише інструментом, що служить чітко визначеній економічній меті [119, p. 299].

Також фідуціарна власність не є звичайною власністю: у ній немає ні «елемента багатства», оскільки фідуціарій не може зробити плоди своїми – його власність не приносить йому ні капіталу, ні доходу; ні «елемента влади», який дозволяє мати

найширші повноваження щодо речі: «usus» (використання), «fructus» (користування) і «abusus» (розпорядження) [116, p. 112].

Таким чином, доктринальні спроби кваліфікувати право фідуціарія то як особисте, то як речове, у кінцевому підсумку привели до визнання його справжнім майновим правом – але не суб'єктивним цивільним правом, а об'єктивним модальним майновим правом, призначеним для специфічної мети, проте таким, що відповідає унітарній теорії власності [154, p. 18].

Не варто забувати, що фідуціарій зобов'язаний бути лояльним, захищаючи інтереси засновника, а не свої особисті інтереси. Якщо фідуціарій використовує свої привілеї у власних цілях, він несе відповідальність своїм майном. Це накладає відбиток на відповідальність довірчого керуючого і відповідає загальному праву, де вона буде договірною щодо засновника і деліктною щодо бенефіціарів [154, p. 15].

Довірчий керуючий при виконанні своїх обов'язків і здійсненні повноважень зобов'язаний діяти з належною обачністю, як вчинила б розумна людина з його здібностями та навичками, а також дотримуватися максимальної сумлінності. Довірчий керуючий повинен, наскільки це розумно, зберігати і підвищувати вартість довірчої власності [195, ст. 21].

Таким чином, фідуція тягне за собою створення фідуціарного майна, тому фідуціарне майно відокремлене від особистого майна фідуціара, а також від будь-якого іншого фідуціарного майна, яким він управляє. Це означає, що, з одного боку, арешт на це майно може бути накладено лише тими кредиторами, права яких виникли у зв'язку з цією окремою фідуціарною власністю. З іншого боку, у разі ліквідації або банкрутства довірчого керуючого, а також у будь-якій іншій ситуації, коли зачіпаються права його особистих кредиторів, активи, що складають фідуціарну власність, не підлягають стягненню [194, p. 59].

Також у період довірчих правовідносин треті особи, які мають обґрунтовані претензії до довірчого керуючого, можуть накласти арешт на майно, що входить до складу майна за договором довірчого управління, навіть якщо воно не пов'язане з їхніми вимогами. Для скасування такого арешту можна звернутися до суду з клопотанням про винесення судової заборони.

На це вказують принципи «Draft Common Frame of Reference (DCFR), Outline Edition (2009)», які встановлюють, що зобов'язання має бути виконане, навіть якщо його виконання стало більш обтяжливим – у зв'язку зі збільшенням вартості виконання або зменшенням вартості того, що має бути отримано натомість. Однак якщо виконання договірного зобов'язання або зобов'язання, що випливає з одностороннього юридичного акту, у силу виняткової зміни обставин стає настільки обтяжливим, що покладення на боржника такого обов'язку було б явно несправедливим, суд може змінити зобов'язання, щоб зробити його розумним і справедливим у нових обставинах, або припинити його у строк і на умовах, визначених судом [123, III.-1:110].

Так, у певних договірних контекстах договірні повноваження регулюються принципами загального права процесуальної правильності (справедливості або природної справедливості), розумності (раціональності), сумлінності, а також відповідності меті та доречності. Крім того, правило про некомерційну діяльність, обов'язкове для опікунів, дає можливість уникнути упередженості при судовому перегляді дій під час довірчих правовідносин [197, p. 243]. На це також звертає увагу Г. В. Буяджи, яка зазначає, що довірчі правовідносини, що передбачають обов'язок діяти на засадах сумлінності, розумності, чесності та розсудливості, мають фідуціарний характер [5, с. 72].

Незважаючи на значні переваги, фідуціарні конструкції стикаються з певними викликами. Однією з основних проблем є недостатнє правове регулювання та відсутність чітких законодавчих норм, що може призводити до правової невизначеності та ускладнень у судовій практиці.

Але водночас фідуціарна юридична конструкція є необхідним елементом сучасних правовідносин, забезпечуючи ефективне управління майном та правами, захист інтересів сторін і прозорість правових відносин.

3.2. Особливості використання фідуціарної юридичної конструкції у приватному праві України

В умовах сьогодення, у зв'язку з упровадженням нових ринкових механізмів, змінюється смисловий зміст правових категорій. Вітчизняна юридична доктрина та практика, набуваючи нового досвіду господарювання на засадах європейської правової інтеграції, стикаються з проблемами недосконалості національного законодавства. Це включає необхідність адаптації існуючих нормативно-правових актів до сучасних економічних реалій, що виникають у зв'язку з глобалізацією та інтеграційними процесами.

Крім того, виникає необхідність упровадження нових підходів до тлумачення та застосування правових норм, враховуючи сучасні тенденції розвитку ринкової економіки. Це передбачає активне залучення правової науки, проведення наукових досліджень та використання передового міжнародного досвіду.

У сучасних умовах особливої уваги потребує цивільне право, оскільки саме воно охоплює найбільше коло учасників приватноправових відносин і використовує різноманітні правові конструкції, що забезпечують їх належне регулювання. Глибокі трансформації, які відбуваються в Україні, а також оновлення цивільного законодавства спричинили появу низки нових правових інститутів, серед яких – довірчий інститут. Необхідність його нормативного закріплення виникла тоді, коли традиційні правові механізми вже не могли охопити всю складність нових майнових відносин, а чинні норми перестали відповідати реальним потребам правового обороту. У цьому контексті впровадження довірчої конструкції розглядається як засіб упорядкування відносин у сфері управління довірчою власністю [11, с. 51].

В. В. Луць звертає увагу на те, що важливою тенденцією розвитку цивільного, зокрема договірного, права є зближення та взаємопроникнення елементів майнових і зобов'язальних правовідносин. Це найбільш помітно у договорах, спрямованих на перехід права власності від відчужувача до набувача [46, с. 54].

У кожній країні право власності є невід'ємною частиною національної системи захисту приватних правовідносин. У більшості європейських держав цей інститут

будується на основі уніфікованих принципів, спрямованих на захист прав власності та регулювання майнових відносин. Інститут власності вирізняється своєю комплексністю, оскільки перетинається з нормами, що регулюють права різних приватних груп і об'єднань, а також зобов'язальні та речові відносини в рамках тріади власності (володіння, користування, розпорядження).

Під час захисту приватних інтересів ключове значення має один із базових інститутів цивільного права – право власності, на основі якого формуються довірчо-майнові правовідносини. Саме до таких відносин у цивільному праві України, як у зобов'язальній, так і в речовій сфері, належать фідуціарні правовідносини, що ґрунтуються на особливій довірі та виникають у результаті укладення фідуціарних угод.

Так, цей вид юридичної конструкції охоплює право володіння, користування і розпорядження майном на особистий розсуд як власника, так і довірчого власника, якщо немає суперечностей із законом та іншими учасниками правовідносин.

Таким чином, модель права фідуціарної власності визначається сукупністю елементів, що складають інститут власності в конкретній країні, а також їх взаємозв'язками. Ця модель відображає характерні риси правового регулювання власності, де основним інструментом є юридичні конструкції, які ґрунтуються на принципі винятковості права власності на об'єкт і наявності єдиного суб'єкта, який володіє таким правом. Конструкція інституту фідуціарної власності спрямована насамперед на правовий захист суспільних правовідносин, у межах яких встановлено правову приналежність майна конкретному суб'єкту.

Отже, одним з елементів інституту права власності є норми, які визначають вихідні правові позиції власника як учасника майнових відносин, безпосередньо пов'язаних із річчю. Ці норми нерідко помилково приймаються за зміст права власності, однак таке тлумачення не враховує ключового аспекту цих відносин – законодавчо гарантовану можливість поновлення та захисту інтересів власника щодо індивідуально визначених речей. Цими нормами встановлюються умови, порядок і межі, в рамках яких власник у майбутньому матиме право розпоряджатися належним йому майном.

Таким чином, зміни вимагають ретельного аналізу та перегляду правових норм, зокрема у сферах корпоративного права, права інтелектуальної власності, конкурентного права, а також регулювання фінансових ринків. Виявляються прогалини в правовому регулюванні, що створюють правову невизначеність та можуть призвести до правових колізій.

З огляду на викладене, вважаємо за необхідне при здійсненні нормотворчої діяльності враховувати основні положення актів законодавства Європейського Союзу в обсязі, що є доцільним для України. У сучасних умовах міжнародні цивільно-правові відносини стикаються з новими викликами, які вимагають застосування інноваційних підходів у правовому регулюванні. Ці виклики зумовлюють необхідність подальшої правової інтеграції в різних сферах суспільного життя, що, своєю чергою, потребує активного впровадження принципів міжнародного приватного права у національну правову систему України.

Отже, міжнародне право, інтегруючи досягнення національних правових систем, наближається до їх поділу на публічну та приватну сфери, що свідчить про його взаємодію з національним правом. Гармонізація внутрішньодержавної правової системи з міжнародною охоплює не лише узгодження норм національного права з міжнародними, а й забезпечення відповідності правовідносин та правосвідомості.

Відповідно до частини першої статті 9 Конституції України, чинні міжнародні договори, обов’язковість яких схвалена Верховною Радою України, входять до складу національного законодавства. Таким чином, якщо положення чинного міжнародного договору України, укладеного у встановленому порядку, суперечать нормам національного цивільного законодавства, застосовуються положення міжнародного договору, на що звертає увагу ч. 2 ст. 10 Цивільного кодексу України.

Так, норми, що регулюють захист права власності, відіграють особливу соціальну роль у правових системах європейських країн, формуючи юридичну основу всієї моделі права власності. Особливого значення надається праву на віндикацію, тобто витребування майна з незаконного володіння третіх осіб.

Необхідно зазначити, що поняття власності є багатогранним і включає як економічний, так і юридичний аспекти. В економічному аспекті власність

розглядається як система суспільних відносин, що виникають у процесі розподілу та привласнення матеріальних благ. У юридичному аспекті власність розуміється як сукупність прав, якими володіє суб'єкт щодо своїх речей.

Отже, виходячи з цього, треба звернути увагу на те, що похідними від права власності можуть бути право фідуціарної власності або інші права, які характеризуються певними суспільними відносинами, врегульованими законодавцем у частині володіння, користування і розпорядження фідуціарним майном.

Так, відмінною рисою інституту права власності порівняно з іншими інститутами цивільного права є те, що його норми забезпечують суб'єкту права власності можливість відновлення порушених інтересів не у вартісному еквіваленті, а в натурі, тобто у речовій формі.

Таким чином, сформувалося загальне теоретичне розуміння, згідно з яким право власності окремої особи являє собою «сукупність суб'єктивних прав». Виходячи з цього, підхід до визначення правового становища власника будується на перерахуванні прав, якими наділений суб'єкт конкретного виду права власності.

Під час формування засад права власності виникає принцип формальної незалежності, який полягає у наданні власнику можливості самостійно розпоряджатися належним йому майном. Цивільне законодавство України закріплює, що особа, якій належить річ (майно), реалізує свої повноваження відповідно до власної волі та без залежності від волі інших осіб, що прямо випливає зі статті 316 Цивільного кодексу України [104]. Аналогічний підхід простежується й у французькому праві: стаття 544 ЦК Франції визначає право власності як можливість користуватися та розпоряджатися річчю «найбільш абсолютним чином» [14].

Отже, основний зміст права власності полягає у забезпеченні інтересів суб'єктів цього виду права щодо майна. Таким чином, правові норми, що регулюють право власності, спрямовані на захист приватних інтересів у межах цивільно-правових відносин. Крім того, сучасний інститут права власності включає не лише цивільно-правові норми, а й норми суміжних галузей права, таких як адміністративне та податкове право. Однак це розширення не призвело до розпаду інституту власності на окремі частини. Незважаючи на втрату своєї колишньої суто цивілістичної

природи, інститут права власності залишається цілісною правовою конструкцією, що містить у собі норми різних галузей права, які забезпечують комплексне регулювання майнових відносин.

На наш погляд, розвиток цивільного законодавства в перспективі не передбачає запровадження принципу плюралізму форм права власності. Встановлення єдиного права власності на об’єкт, а також чітке закріплення принципу формальної незалежності правовласника від інших учасників цивільних правовідносин видаються необхідними правовими передумовами для забезпечення стабільності та конкурентоспроможності правового регулювання як у вітчизняному, так і в європейському правопорядку.

На сьогодні інститут права власності зазнав значних змін, що пов’язано з оновленням норм Цивільного кодексу України. У результаті цих змін сформувалися два самостійні види довірчих інститутів, що стосуються безпосередньо власності як об’єкта цивільних правовідносин і будуються за фідуціарним принципом: довірче управління майном і довірча власність. Ці інститути різняться як за своєю правовою природою, так і за обсягом правомочностей, що надаються суб’єктам цих правовідносин.

Так, у процесі управління довірчим майном виникає питання про категорію власності в цивільному праві. При цьому, у законодавстві залишається незрозумілим, в чому полягає сутність особливого виду права власності яким є право довірчої власності на що вказує частина 2 статті 316 ЦК України. Також слід зазначити, що багаторічна законодавча традиція в Україні використовувала термін «форма власності» і, у зв'язку з цим, потребує уточнення у процесі використання поняття «вид власності» який запропанований законодавцем у зазначеній статті.

Виходячи з вище зазначеного, постає логічне питання, чи є фідуціарна (довірча) власність самостійним видом власності чи це тільки юридичний інструмент управління майном?

Отже, в українському цивільному праві поняття «форма власності» та «види власності» мають свої особливості та відмінності. Так, форма власності в

українському цивільному праві визначає, хто є власником майна, а також у якому статусі він розпоряджається цим майном.

Говорячи про майно, мають на увазі або річ (речі) з певною соціальною властивістю, що її надають суспільні відносини, або самі майнові відносини власності. Власність же в свою чергу – це відношення до визначеного майна, що реалізується через правомочності триади, а саме, володіння, користування і розпорядження.

Отже, форма власності – це правовий спосіб вираження відносин власності в конкретній правовій системі. Відповідно у відчизняному цивільному законодавстві виокремлюють такі основні форми власності: приватна власність, державна власність (яка поділяється на власність місцевих органів влади та комунальна власність) та право спільної власності. Таким чином, форма власності говорить саме про те, хто є власником (держава, приватні особи, організації), і як здійснюється управління цим майном.

В свою чергу, види власності в українському праві пов'язані з класифікацією об'єктів, на які поширюються права власності, і можуть різнитися залежно від характеристик самого майна. Так, видами власності є матеріальна власність – це права на матеріальні об'єкти, які можна фізично відчувати (наприклад, земля, будівлі, автівки) та інтелектуальна власність – це права на нематеріальні об'єкти, такі як авторські права, патенти, товарні знаки, які охороняються законом. Види власності класифікують або визначають об'єкти, на які поширюються права власності, і поділяються на матеріальні та нематеріальні.

Отже, форма власності стосується того, хто є власником майна, тоді як види власності відносяться до об'єктів, які належать суб'єктам (наприклад, матеріальні чи нематеріальні об'єкти). Тому, форма власності є більш загальною, а види власності є більш конкретними і визначають типи об'єктів, на які поширюються права власності. Цивільний кодекс України право власності визначає як правову тріаду власника, а саме: володіння, користування та розпорядження своїм майном на власний розсуд на що вказує стаття 317 ЦК України.

Водночас право довірчої власності, що регулюється статтями 597-1 – 597-6, не є класичним правом довірчої власності, оскільки довірчий власник діє в інтересах іншої особи, що підкреслює зобов'язальну природу довірчих відносин, а це, в свою чергу, може належати до фідуціарних юридичних конструкцій.

З огляду на вище викладене ми пропонуємо, частину 2 статті 316 ЦК України сформулювати у такій формі, право довірчої власності – це особлива правова конструкція яка виникає на підставі закону або договору, в рамках якої передбачається передача майна довірчому власнику, дії якого спрямовані в інтересах вигодонабувача. Так, цим визначенням довірчої власності ми відображаємо головний аспект побудови саме фідуціарної юридичної конструкції як особливого механізму управління майном, де виникають виключно зобов’язання і, головне, власність в даному випадку не виступає як самостійний вид.

Так, відповідно до статті 597-1 ЦК України, довірчу власність можна охарактеризувати як особливий механізм розпорядження майном з метою забезпечення зобов'язань, захисту прав та інтересів вигодонабувачів. Таким чином можна зробити висновок про те, що дана стаття має риси титульного забезпечення (передача титулу без повного обсягу правомочностей власника), і багато в чому нагадує фідуціарну конструкцію (наприклад, таку як фідуція в німецькому або французькому праві).

У зв'язку з цим ми пропонуємо внести до статті 597-1 ЦК України визначення довірчої власності, а саме, довірча власність – це спеціальний (особливий) спосіб реалізації права власності, що має як зобов'язальницький, так і правовий механізм розпорядження довірчим майном, який забезпечує управління майном в інтересах бенефіціара.

Так, в англо-американському праві висловлюється думка про те, що фідуціарність може існувати тільки за умови виникнення зобов'язань, але за умови, що їм не протистоїть субективне право [204, p. 247-267]. З цього випливає наступне, що фідуціарна юридична конструкція в процесі свого функціонування, характеризується розподілом на носіїв права та носіїв обов'язків. Під час цього

процесу формуються права без кореспондуючого обов'язку, а також виникають обов'язки без кореспондуючого субективного права.

Отже, ми бачимо, що сучасні умови господарювання вимагають від вітчизняної юридичної спільноти не тільки вміння адаптуватися до нових ринкових умов, але й сприяти розвитку національного законодавства, забезпечуючи його відповідність міжнародним стандартам та потребам суспільства.

Так, важливим кроком у цьому напрямку може бути запровадження спеціальних норм, які б чітко визначали права та обов'язки фідуціарів, бенефіціарів та інших учасників фідуціарних (довірчих) правовідносин.

Прикладом таких правовідносин, як уже зазначалося, є інститут довірчої власності (траст, фідуція), що регулює діяльність управителя, який реалізує повноваження власника майна в інтересах останнього або визначеної ним особи. Попри спільність предмета регулювання та інколи однакову мету, ці інститути застосовують різні методи та правові механізми для її досягнення [8, с. 245]. Ці нормативно-правові інститути мають відмінні фундаментальні елементи правового регулювання, які проявляються через довірчі відносини щодо майна, переданого в довірче управління.

В англосаксонських правових системах той самий правовий довірчий інститут виражений менш явно, що пов'язано зі збереженням слідів існування кількох видів правових рішень у сфері прав власності де переважає модель розділеного права власності. Різновид цієї моделі має дві основні модифікації: континентальну та англосаксонську. Англосаксонська модель, своєю чергою, поділяється на британську (що застосовується у Великій Британії, Канаді, Австралії, Новій Зеландії та інших країнах) та американську (що застосовується в більшості штатів США). Наприклад, англо-американська модель характеризується множинністю прав власності, які можуть бути надані одному суб'єкту.

Так, на фоні власності під час цивільних правовідносин може виникати такий правовий інститут як довірча власність (траст). Деякі автори та правники зазначають, що цей інститут який відноситься до англо-американської правової системи розглядається як вид речового права і грунтується за принципом «розщеплення»

правомочностей триади власності на довірчу власність, де управління та розпорядження майном належить довірчому власнику, а право на одержання доходів і вигод до бенефіціара.

На відміну від цього, у країнах континентальної правової системи, довірча власність представлена у вигляді фідуціарної правової конструкції, що ґрунтується на зобов'язальних відносинах, таких як довірче управління.

Загалом, зазначається, що основою фідуціарних правовідносин є принцип довіри, а відтак законодавець України, частково перейнявши елементи англо-американської та континентальної правової системи, сформував певний вид довірчих цивільно-правових відносин, які набули змішаної правової конструкції де фідуціарними правовідносинами є відносини, що виникають між засновником управління та довірчим управителем, де одна із сторін зобов’язується здійснювати від свого імені управління довірчим майном в інтересах вигодонабувача, і які передбачають можливість виникнення права довірчої власності, на що вказує ч. 2 ст. 316, ст. ст. 597-1 – 597-13 та ч. 1, 2 ст. 1029 ЦК України та інші.

Управління майном є особливою формою реалізації права власності в інтересах іншої особи, що передбачає обов’язок управителя діяти на користь вигодонабувача та/або установника. Такі дії мають здійснюватися добросовісно, без порушення закону, з метою збереження й збільшення вартості майна, переданого в управління, та без невиправданого ризику – так, як би діяв сам установник за аналогічних обставин [18, с. 861].

Договір управління майном належить до особливих правочинів, для яких характерні високий рівень довіри між сторонами та значущість особистих якостей учасників. Це відображено у предметі договору, що охоплює не лише саме майно, передане в управління, а й здійснення управителем від свого імені всіх необхідних юридичних і фактичних дій в інтересах установника або визначеної ним третьої особи, з урахуванням обмежень, встановлених договором і законом [54, с. 9-11].

Отже, ми бачимо, що наше цивільне право прописує принципи фідуціарних правовідносин, відповідно до яких головним чинником виступає обмежене право дій щодо довірчої власності під час управління майном, а також обов’язок дбайливого

ставлення до майна в процесі управління та діяти виключно в інтересах вигодонабувача.

Відповідно до цих положень, фідуціарієм може виступати як фізична, так і юридична особа яка зобов'язана діяти в інтересах бенефіціара, дотримуючись високих стандартів добросовісності та чесності. Але, як зауважує Р. А. Майданик, довірче управління – це інститут зобов’язального права, що не відображає повною мірою відносини, притаманні трасту (довірчій власності) [49, с. 121]. Таким чином, зобов’язальні правовідносини більш відносяться до фідуціарних юридичних конструкцій, які характеризують собою одного власника довірчого майна без поділу його на юридичну та економічну власність, і породжують лише низку зобов’язань.

Також, не слід забувати про те, що під час фідуціарних правовідносин завжди реалізується чуже право, через передачу фідуціантом обмеженого обсягу прав фідуціарію, у якого в результаті цього з'являються елементи речового права.

Отже, можемо зазначити, що фідуціарні відносини – це правовідносини, що мають взаємні довірчі дії між сторонами, де одна сторона (фідуціарій) зобов’язується діяти в інтересах іншої сторони (бенефіціара) на підставі чого виникають права і обов’язки з одночасним делегуванням правових повноважень.

У правопорядку англосаксонської сім’ї відсутній поділ права на приватне й публічне, на галузі, а також немає категорій, що відповідають поняттям «зобов’язальне право» чи «речове право» у континентальній системі. Інститути, які в романо-германській традиції належать до цивільного права, у цій системі існують як елементи загального права. Історично в англійському праві при створенні траста (фідуції) виникають дві фігури власників: довірчий власник як «власник загального права» та бенефіціар як «власник за правом справедливості» [66, с. 136].

Саме в англосаксонській правовій системі інститут довірчої власності набув завершеної форми як конструкція, що допускає одночасне існування прав власності у кількох осіб, які формально не є власниками речі, переданої в управління. На відміну від цього, у романо-германській правовій традиції подібне розщеплення права власності створює суттєві суперечності та викликає труднощі у правозастосуванні.

Замість прямого запозичення інституту довірчої власності (трасту), юридична наука та практика країн континентального та романо-германського права пішли шляхом створення схожих довірчих конструкцій де залишається один власник, коли майно переходить в довірче управління до іншої особи, що забезпечує правовий захист фідуціарних відносин без необхідності кардинальної перебудови національної системи права цих країн, а також підходу до регулювання права власності.

Отже, на сьогоднішній час цивільне право пропонує механізми, які досягають тих самих практичних результатів у довірчих правовідносинах, але в більш прямий і простий спосіб. Йдеться саме про фідуцію, яка вважається схожою на траст але відмінна, і має певні переваги, які можна отримати з використання такої правової конструкції. В межах міжнародних цивільно-правових відносин, деякі країни вже використовують цю альтернативну правову конструкцію щодо трасту (довірчої власності).

Такі довірчі правові конструкції зазвичай використовуються в англосаксонських країнах, але можуть застосовуватися і в деяких континентальних країнах. У деяких юрисдикціях використовуються так звані трастові контракти. Цей вид договору вимагає, щоб одна сторона виявила високий рівень довіри (фідуціарності) до іншої сторони.

Фідуціарні правовідносини можна визначити, як особливий вид правовідносин, у яких одній стороні (фідуціару) надається право діяти від імені другої сторони (принципала) у такий спосіб, щоб це було вигідно принципалу, водночас діючи так, наче вони діють у своїх власних інтересах.

Елемент довірчості справді притаманний і відносинам представництва. Відповідно до частини першої статті 237 Цивільного кодексу України, представництво – це правовідношення, у межах якого одна сторона (представник) має право або зобов’язана вчиняти правочини від імені іншої сторони, яку вона представляє. Також, на присутність фідуціарного елементу в даному виду правовідносин вказує І. В. Спасибо-Фатєєва яка зазначає, що ці відносини мають фідуціарний (особистий, довірчий) характер [36, с. 158].

Отже, однією з ключових переваг використання фідуціарних конструкцій в Україні є можливість ефективного управління майном, захисту інтересів бенефіціара, а також забезпечення прозорості та відповідальності фідуціарія. Це особливо важливо в умовах економічної невизначеності та зростання кількості складних фінансових і майнових відносин.

Недосконаліть правового регулювання та відсутність чітких норм, які б детально регламентували фідуціарні відносини, створюють певні труднощі в їх застосуванні. Це може призводити до правових колізій і ускладнень у судовій практиці. Судова практика в Україні лише починає розвивати підходи до застосування фідуціарних конструкцій, тому багато питань залишаються відкритими.

У контексті розвитку інституту довірчого управління майном в Україні, виникає необхідність врахування досвіду схожого правового регулювання в країнах, де цей інститут має найбільше практичне застосування. Зокрема, йдеться про країни романо-германської правової сім'ї, які не могли повністю імплементувати англійський інститут довірчої власності (траст) через невизнання в їхній правовій системі розщеплення права власності, відповідно, сформувався власний вид довірчої правової конструкції на основі національної правової системи, який характеризується типом фідуціарного зобов'язання.

Так, що стосується цивільного права Німеччини, то законодавчо встановлена можливість виникнення довірчих конструкцій на основі юридичних актів, які можуть бути як односторонніми (наприклад, заповіт), так і багатосторонніми (наприклад, договір). Згідно концепції юридичного акту, яка поширена в німецькій правовій доктрині та є однією з основних теорій, що пронизує германське приватне право, передбачає, що фізична/юридична особа може створювати, змінювати або припиняти правовідносини шляхом вираження своєї волі. Але, на відміну від англо-саксонського права, германське право не встановлює відмінностей між законним власником майна та власниками, що призначаються судами, і не дозволяє розщепити право власності між декількома особами. Положення, що містяться в германському законодавстві, дозволяють передавати права на майно на користь третіх осіб [44, с. 124].

Також, наприклад, згідно німецького цивільного права, різновидом фідуції є «фідуціарна власність» (das fiduziarische Eigentum) або довірча власність (treuhand Eigentum), і розглядається як юридично повноцінне право власності, що передане іншій особі в рамках “довірчого відношення” (Treuhandverhaltnis) або з метою управління відповідним майном, або у забезпечувальних цілях. При цьому набувач майна вважається його «юридичним власником», а відчужувач – «економічним власником» [96, с. 304-305].

На відміну від англо-американського трасту, Р. А. Майданик підкреслює, що фідуція становить собою «обмежену договірну власність» (limited contractual ownership), яка слугує досягненню мети, визначеної установником, і водночас залишається захищеною від посягань кредиторів фідуціарія [59, с. 295-296].

Також, під час цивільних міжнародних правовідносин застосовується один з видів довірчої юридичної конструкції, а саме фідуцарна. Так, ця правова конструкція часто використовується в сфері корпоративного управління інвестиціями, управління активами та спадкування, а також можуть формуватись фідуціарні фонди. Наприклад, у корпоративному праві фідуціарні обов'язки директорів та інших керівників компаній забезпечують захист інтересів акціонерів і сприяють прозорому управлінню підприємствами.

Так, наприклад, відповідно до визначення, яке встановлено ст. 2011 ЦК Франції, фідуція – це договір, за допомогою якого один або кілька засновників передають активи, права або забезпечувальні права, або сукупність активів, прав або забезпечувальних прав, теперішніх або майбутніх, одному або декільком фідуціаріям, які, відокремлюючи їх від свого власного майна, діють для досягнення певної мети на користь одного або декількох бенефіціарів.

Таким чином, фідуціарні відносини зумовлюють існування речового титулу, обтяженого довірчим (фідуціарним) зобов'язанням [56, с. 20]. Однак важливо визнати, що це зобов'язання супроводжується певним набором моделей поведінки, які характеризують сумлінне ставлення довірчого управителя до своєї відповідальності, а саме, діяти в інтересах іншої особи (установника або вигодонабувача довірчої власності) відповідно до договору або закону, як це могло би бути в інтересах самого

себе [17, с. 322]. Відповідно до цивільного законодавства України довірчий правовий інститут належить до змішаного типу правовідносин, який побудований на стику речових та зобов'язальних прав, і якому притаманні ознаки, характерні цим групам прав.

Історія становлення довірчих правовідносин в Україні бере початок із прийняття Кабінетом Міністрів Декрету «Про довірчі товариства» 1993 року (який утратив чинність згідно із Законом № 79-IX від 12.09.2019). У статті 1 цього акта визначалося, що довірче товариство є товариством з додатковою відповідальністю, яке здійснює представницькі функції на підставі договору з довірителями майна для реалізації їхніх прав як власників.

Передбачалося, що довірчі товариства отримують повноваження власника щодо майна довірителів і можуть виконувати такі функції: по-перше, забезпечення збереження майна та надання представницьких послуг фізичним особам; по-друге, розпорядження майном, агентські послуги, ведення рахунків власників цінних паперів і управління голосуючими акціями для юридичних осіб [82].

Щодо особливостей діяльності довірчих товариств у той період, О. І. Щетинін зазначав, що їх розвиток стримувався недосконалістю законодавчого регулювання трастових (фідуціарних) операцій, а також відсутністю у більшості населення достатнього обсягу майна, яке могло б стати основою для розширення довірчих послуг [114, с. 323-324].

На той момент законодавство не забезпечувало достатнього правового підґрунтя для регулювання фідуціарних фондів, що створювало значні перешкоди для їхнього ефективного функціонування. Крім того, обмежені майнові ресурси у населення ускладнювали використання механізмів довірчих відносин повною мірою, що, своєю чергою, стримувало розвиток цього сектору правовідносин.

Отже, на сьогоднішній час в українському законодавстві фідуціарні конструкції не мають такого чіткого правового статусу, як в англосаксонському праві. Однак, схожі правові конструкції присутні в цивільному праві України. Зокрема, це договори довірчого управління майном, договори доручення, агентські договори та інші види

договорів, що передбачають передання майна або прав з метою довірчого управління, і які за своєю природою включають фідуціарні елементи.

Так, відповідно до ст. 1033 ЦК України управитель є довірчим власником майна яке передано у довірче управління, яким він володіє, користується і розпоряджається, але до довірчого управителя не переходить право власності на майно.

Зокрема, частина 1 статті 1029 ЦК України передбачає можливість укладання договору довірчого управління майном, який є юридичною конструкцією, що містить фідуціарні елементи. На це вказує те, що за цим договором довірчий власник зобов'язується управляти майном на користь довірителя або вказаної ним особи.

О. А. Григорчук зазначає, що зміст договору управління майном має двокомпонентну структуру: речову та зобов’язальну частини. Речовий елемент залежить від обраної моделі управління та відображає повноваження щодо чужої речі, тоді як зобов’язальна складова фіксує фідуціарний обов’язок управителя діяти в інтересах установника або вигодонабувача. Тому договір управління майном доцільно розглядати як правочин, що поєднує виникнення права на чужу річ із обов’язком надання послуг та передачі майна [15, с. 47].

Фідуціарний характер обов’язків управителя, який повинен діяти переважно чи виключно в інтересах іншої особи, дає підстави відносити цей договір до різновиду правочинів з ведення чужих справ, для яких характерні спільні принципи, зумовлені довірчим змістом таких відносин [55, с. 62]. На це звертає увагу й судова практика: керівник банку як фідуціар зобов’язаний діяти з огляду на інтереси банку – тобто всіх його акціонерів і клієнтів – а не керуватися власною вигодою. Від фідуціара вимагається добросовісність, неупередженість, чесність і заборона отримання необґрунтованих переваг або завдання шкоди інтересам клієнтів чи акціонерів [79].

Але, незважаючи на наявність певних досліджень, спрямованих на визначення правових можливостей довірчого управління майном як виду фідуціарної юридичної конструкції, питання щодо формування єдиної нормативно-правової бази, яка регулює цей вид договірних правовідносин в Україні, залишається досить дискусійним. Така невизначеність пояснюється різними підходами до визначення

та реалізації цієї правової конструкції, а також неоднозначністю її тлумачення та практичного застосування.

Таким чином, можна виокремити деякі риси в цивільному законодавстві України, які можуть характеризувати довірчі відносини як фідуціарні, а саме:

1. довірчий власник не володіє повним обсягом прав власника, оскільки у нього виникає обов'язок управляти майном в інтересах бенефіціара;

2. довірча власність виникає не тільки на користь власника, а й в інтересах третіх осіб, що відрізняє її від традиційної власності.

Проблема українського законодавства полягає в тому, що воно недостатньо враховує особливості західної та східної традицій приватного права, які фактично співіснують у національній правовій системі. Це спричинило специфіку цивільного права України, адже окремі інститути речового та зобов’язального права ґрунтуються на принципах, запозичених із різних правових сімей – романської, центральноєвропейської та англосаксонської. Водночас цей фактор досі не отримав належного врахування [81, с. 41].

Так, наприклад, довірчі юридичні конструкції які мають фідуціарні правові механізми існують у країнах цивільного права, залежно від юрисдикції, але незважаючи на те, що правові системи можуть мати свої особливості, можна виокремити спільні риси та принципи фідуціарних відносин.

Одним із таких принципів є довіра та сумлінність сторін. Цей принцип реалізується через юридичну або фізичну особу, яка дозволяє одній стороні, фідуціару, передати своє майно або права іншій стороні, фідуціарію, з метою управління ними в інтересах третьої особи, бенефіціара ст. 1029 ЦК України.

Також, фідуціарні відносини визначаються як такі, в яких одна сторона довіряє іншій або між сторонами існує взаємна довіра. Ця довіра є мотивом виникнення, існування та припинення правовідносин. Мотив довіри в таких правовідносинах стає додатковим елементом і лягає в основу визначення правил правового регулювання фідуціарних відносин.

Фідуціарні правовідносини також включають елемент розсуду, коли фідуціарій зобов’язаний діяти в інтересах бенефіціара, дотримуючись принципів сумлінності,

лояльності та обачності, тобто поводитися з переданим майном так, як із власним. У країнах англосаксонського права цей обов’язок закріплений у формі «правила розсудливої людини» (prudent man rule), сформованого на основі узагальнення світової практики та судових рішень щодо управління довірчою власністю. Суть цього правила полягає у вимозі до управителя діяти так, як би діяла передбачлива особа в конкретних історичних та ринкових умовах, управляючи власним капіталом. Його ключовими складовими є фідуціарні обов’язки турботи (duty of care) та вірності (duty of loyalty). Для оцінки належності дій управителя застосовується вироблений практикою критерій: діяти з тією ж обережністю, з якою він би вів власні справи [108, с. 796].

Отже, визначальною ознакою фідуціарних правовідносин є делегування повноважень власника іншому суб'єкту цих правовідносин. Це можна розуміти, як заміну одного суб'єкта правовідносин іншим. Така заміна може здійснюватися як на підставі закону, так і в силу договору. Основою фідуціарних правовідносин є правомочності та обов'язки фідуціара (фідуціарні обов'язки) щодо особи, від імені якої він діє, чиє майно надходить у розпорядження фідуціара. Іншою особливістю фідуціарних правовідносин, що виявляється під час укладення фідуціарних правочинів, є створення «фіктивної особи», яка заміняє особу фідуціара під час його участі в майнових відносинах.

Наприклад, згідно зі статтею 2025 ЦК Франції, права кредиторів засновника фідуціарної власності залишаються на слідування за майном, які випливають із забезпечувального права, зареєстрованого до укладення фідуціарного договору, і залишаються недоторканими. Крім того, санкції або заборони щодо фідуціарної власності можуть накладатися тільки утримувачами вимог, що виникли у зв'язку зі збереженням або управлінням цим майном, за умови, що не було вчинено дій, спрямованих на утиск прав кредиторів засновника.

Прикладом забезпечувальної довірчої власності (фідуціарного закладу) можна вважати довірчу власність управителя на іпотечні активи. Відповідно до статті 27 Закону України «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати», довірча власність визначається як особлива форма

договірних майнових відносин, що регулює порядок розпорядження платежами за іпотечними активами, переданими установником у володіння, користування та розпорядження управителю, який виступає довірчим власником цих активів. На цій підставі Касаційний господарський суд дійшов висновку, що відсутність законної мети та очевидна збитковість спірної операції свідчать про порушення відповідачами фідуціарних обов'язків і наявність протиправної поведінки у відповідних правовідносинах [80].

Ознакою фідуціарних функцій, притаманних довірчому управителю, є також повноваження нотаріуса щодо охорони спадкового майна. Якщо у складі спадщини є майно, яке потребує догляду чи утримання, нотаріус або орган місцевого самоврядування за певних умов можуть укладати договір управління спадщиною з іншою особою, що передбачено статтями 1283-1285 ЦК України. Крім того, у разі визнання фізичної особи безвісно відсутньою нотаріус за місцем її останнього проживання здійснює опис майна та встановлює над ним опіку. Якщо ж майно потребує професійного управління, орган опіки та піклування може виступити установником управління і укласти договір з опікуном або іншою особою, яка відповідає вимогам статті 1033 ЦК України.

Дане правове положення, яке регламентує виникнення права довірчої власності без факта врахування волевиявлення засновника довірчої власності, може характеризувати виникнення одного з видів правової конструкції, такої як «конструктивна довірча власність» (constructive trust).

Так, можливість виникнення такої правової конструкції зумовлена тим, що право, яке набуває довірчий управитель, виникає не з волі засновника, а настає через закон або рішення суду.

Отже, в загальному вигляді класифікація довірчих операцій в Україні може бути представлена довірчими операціями, заснованими, з одного боку, на угодах, що породжують зобов'язальні відносини, а з іншого – на угодах, що породжують речові правовідносини – відносини довірчої власності [45, с. 54].

Відповідно, на фідуціарія покладається низка обов'язків, які встановлюються договірною угодою. Ці обов'язки вимагають від фідуціарія діяти в інтересах

довірителя та діяти від його імені, фактично виключаючи самостійну волю фідуціарія. Однак щодо загальних дій з управління, довірчому управителю дозволяється приймати власні рішення, якщо вони не завдають шкоди установнику довірчого управління.

Фідуціарій передає фідуціанту комплекс прав, якими володіє він сам, щоб особа, яка управляє довіреним майном, мала можливість реалізувати ці права для досягнення мети під час управління майном. Отже, в результаті виникаючих приватноправових відносин, в основі яких закладена фідуціарна правова конструкція, при передачі в управління будь-якого майна, ці правовідносини представляють собою реалізацію правомочностей власника і аж ніяк не може бути способом відчуження належних власнику прав на майно або самого майна.

Так, особисті кредитори довірчого управителя мають доступ до його особистих активів, але не до фідуціарних активів. Кредитори фідуції, навпаки, мають доступ до фідуціарних активів, але не до особистих активів довірчого власника. Такий підхід забезпечує захист прав бенефіціарів фідуції від вимог кредиторів самого довірчого власника. Таким чином, ці дві групи претендують на абсолютно різні набори активів і, принаймні, не конкуруватимуть одна з одною. Але при цьому дотримується логіка цивільної власності [160, p. 287].

Отже, зазначена базова довірчо-правова конструкція дає змогу класифікувати фідуціарні правовідносини на три окремі категорії. Правовідносини, що виникають в силу закону, до яких належать правочини, судові рішення, адміністративні акти, прямі вказівки закону. Правовідносини, що виникають на договірній основі, які створюються шляхом прямого волевиявлення на встановлення даного виду довірчих правовідносин. Правовідносини, що складаються на корпоративній основі.

Таким чином, можна констатувати, що наявність волевиявлення є необхідною умовою для виникнення фідуціарних відносин, які виникають у результаті взаємного договірного рішення про створення конкретного виду фідуціарних правовідносин.

Відповідно до статті 2011 Цивільного кодексу Франції, фідуція розуміється як договір, у межах якого один або кілька засновників передають певне майно – як наявне, так і те, що може бути набуте в майбутньому – фідуціарію чи групі

фідуціаріїв. Останні зобов’язані відокремити це майно від власної маси активів і управляти ним для досягнення визначеної наперед мети в інтересах одного або кількох бенефіціарів. Така конструкція породжує особливий режим цільового майна, відокремленого від майнової сфери фідуціарія. Французьке законодавство встановлює, що засновниками фідуції можуть виступати виключно юридичні особи, які здійснюють підприємницьку діяльність [14].

У разі недостатності фідуціарної власності для задоволення вимог, майно засновника буде виступати як спільна застава для вищезазначених кредиторів, якщо тільки фідуціарний договір прямо не передбачає виконання зобов'язання фідуціаром. Також, фідуціарний договір може обмежувати відповідальність фідуціара виключно його майном. Однак таке обмеження не підлягає примусовому виконанню щодо кредиторів, якщо тільки вони не дали на це прямої згоди.

Таким чином, ми можемо стверджувати, що фідуціарний аспект у цивільно-правових відносинах проявляється через процес, відомий як «правова трансформація». Суть цього процесу полягає в тому, що право власності на довірене майно, а також саме право як об'єктивна форма законності, переходять до фідуціара тільки в економічній складовій з метою виконання ним своїх зобов'язань перед довірителем. Так, фідуціар отримує повноваження розпоряджатися довіреним майном, діючи виключно в інтересах довірителя на підставі довіреності або договору.

Зі свого боку, згідно зі ст. 2016 ЦК Франції, засновник або фідуціарій можуть бути вигодонабувачем або одним із вигодонабувачів за договором фідуції [124]. При цьому до «фідуціарних договорів» відносять договори, які оформлюють відносини представництва, агентування, відзначаючи, що проблематика визначення кола обов’язків або представника, а також підстав припинення таких договорів, обумовлена їх фідуціарним характером [77, с. 788].

Так, наприклад, статтею 2018 ЦК Франції визначено зміст фідуціарного договору, в якому мають бути зазначені: передані активи або права, строк передання, що не може перевищувати дев'яносто дев'ять років від дати підписання договору, особистість засновника, фідуціарія та бенефіціара, в разі відсутності таких, правила,

що уможливлюють їхнє призначення, а також завдання фідуціарія та обсяг його повноважень з управління та відчуження.

Таким чином, хоча українське цивільне законодавство не містить прямих норм, схожих до статті 2018 ЦК Франції, натомість оперує схожими інститутами, які втілюють фідуціарні принципи через довірче управління відповідно до якого передбачається передача майна управителю (довірчому власнику) з метою управління ним в інтересах вигодонабувача на що вказують статті 1029-1037 ЦК України. Також, фідуціарні принципи втілюються через договір доручення, а також інститут представництва де представник діє від імені іншої особи (довірителя) на підставі договору або закону, що включає в себе елементи фіціарної відповідальності, а саме обов’язок діяти добросовісно та в інтересах довірителя як зазначають статті 237-235 ЦК України.

У сучасних умовах у сфері приватного права спостерігається доволі неоднозначна ситуація. З одного боку, дедалі ширше визнається наявність фідуціарного елементу у певних правовідносинах, зокрема коли йдеться про встановлення довірчої власності. З іншого боку, у науковій літературі висловлюються аргументовані зауваження щодо суперечливості самого терміна «довірчий» та його змістового наповнення [91, с. 392]. Поряд із цим окремі дослідники пропонують розмежовувати дві різні форми довірчих конструкцій – фідуцію як спосіб управління майном та фідуцію як механізм забезпечення виконання зобов’язань [64, с. 190].

Однак важливо відзначити, що зобов'язання, які породжуються самим правом власності або іншими правами, не передаються фідуціару. Це означає, що фідуціар зобов'язаний виконувати лише ті обов'язки, які чітко визначені в рамках його фідуціарних обов'язків, і не несе відповідальності за інші зобов'язання, що виникають з права власності або іншого права на майно. Такий підхід забезпечує захист прав і інтересів як довірителя, так і фідуціара, забезпечуючи прозорість та правову визначеність у цивільно-правових відносинах.

Отже, наведемо приклад практичного застосування договірних фідуціарних правовідносин у ситуації, коли банк, видавши кредит позичальнику, отримує від нього активи, що передаються за принципом фідуції, а особи, які беруть участь у

договірному процесі, виступають у той самий час як фідуціарій та бенефіціар. Так, під час погашення боргу, активи, які були передані на умовах фідуції, повертаються назад довірчому засновнику, а в разі неповернення, банк отримує право виставити ці активи на продаж з метою погасити наявну заборгованість. При цьому позичальник має право безпосереднього володіння заставним майном, яке може перебувати у нього на час дії фідуціарного договору.

Титул власності, який передається у фідуціарному (залежному) інтересі, надає фідуціарію можливість здійснювати повноваження власника щодо відповідного майна, але виключно з метою досягнення визначеної цілі. Після реалізації цієї мети або настання передбачених договором обставин майно має бути повернуте відчужувачеві або особі, яку він визначив як правонаступника [59, с. 72].

Зміст довірчої власності полягає у тому, що установник передає довірчому власнику титул або саме майно разом із титулом для виконання певних завдань. При цьому на довірчого власника покладається фідуціарний обов'язок у подальшому передати майно та титул визначеним вигодонабувачам після настання відповідних юридичних фактів, передбачених договором [106, с. 585].

Також, цікавою є думка П. Леполя який зазначає, що фідуція – це реальна заміна трасту, який, своєю чергою, є наче її інститут-близнюк, оскільки він не лише виконує ті самі функції, а й використовує ті самі методи для їх досягнення. В обох випадках відбувається передача майна тому, хто має юридичний титул, але не отримує з нього жодної особистої вигоди, і хто повинен управляти майном в інтересах іншої особи, в той час як його власні кредитори не можуть на нього накласти арешт. Таким чином, можна зробити висновок, що фідуція в цивільному праві має юридичну техніку, яка може бути розвинена аналогічно трасту. Так, наприклад, сам по собі депозит не може слугувати цивільно-правовою заміною трасту, але в поєднанні з договором на користь третьої особи він може укріпити останній і наблизити його до механізму управління довірчою власністю [170, p. 1138].

Отже, прийнято вважати – хоча, докорінно помилково, що фідуція в традиції загального права ґрунтується на поділі власності між довірчим власником і бенефіціаром. Це передбачає, що дана правова конструкція не може бути прийнята в

правових системах з цивільним правом власності, в яких право власності не може бути розділене на адміністративну і бенефіціарну складові [160, p. 286].

Підтвердження наведеної позиції щодо природи довірчих правовідносин можна знайти й у практиці українських судів. У рішеннях зазначається, що укладення договору довірчого управління майном не призводить до виникнення у довірчого управителя права власності на передане майно. Власник не передає йому своїх правомочностей у повному обсязі, а лише надає можливість реалізовувати окремі з них у межах визначених договором повноважень [78].

Таким чином, відповідно до наведеної судової практики, ми можемо віднести цей приклад до законодавчою ідеєю П'єра Леполя в якій зазначається, що права можуть бути привласнені для досягнення будь-якої мети, внаслідок чого вони не належать жодному суб'єкту права [167, p. 22].

Так, згідно статті 5 Законом Люксембургу, фідуціарність, так само, як і траст, – це фідуціарний договір, за допомогою якого засновник домовляється з довірчим власником про те, що останній, за умови виконання визначених сторонами зобов'язань, стане власником майна, що утворює трастову власність [161].

Стаття 1029 Цивільного кодексу України передбачає, що внаслідок укладення договору довірчого управління можуть виникати два різні види фідуціарних прав щодо майна, переданого в управління. Перший різновид – це право управителя здійснювати повноваження щодо чужого майна, при цьому право власності на таке майно зберігається за установником. Другий різновид – право довірчої власності, коли титул власника на передане майно переходить від установника до управителя, який реалізує його в межах визначеної договором мети [18, с. 859].

Отже, фідуціарні відносини визначаються як такі, в яких одна сторона довіряє іншій або між сторонами існує взаємна довіра, і ця довіра є мотивом виникнення, існування та припинення правовідносин. Мотив довіри в таких правовідносинах стає додатковим елементом і лягає в основу визначення правил правового регулювання фідуціарних відносин.

Фідуціарні правовідносини узгоджуються з положеннями Цивільного кодексу України щодо змісту та реалізації права власності (статті 316–319, 597-1–597-13 ЦК

України). Основою довірчої власності є волевиявлення відчужувача, яке може бути закріплене як у договорі, так і прямо у законі, та не залежить від волі інших осіб. Зміст цього права охоплює традиційну «тріаду» повноважень власника, які довірчий власник здійснює на власний розсуд, але в межах установлених обмежень та з урахуванням покладених на нього фідуціарних обов'язків.

В. В. Луць визначає, що узгоджене волевиявлення двох чи більше юридично рівних суб'єктів, зафіксоване у письмовому документі, передбаченому законом або договором, і спрямоване на досягнення певного приватноправового результату, утворює зобов'язання позитивного змісту. Таке зобов'язання виникає між сторонами та не порушує прав третіх осіб, а його виконання передбачає вчинення боржником дій, що відповідають праву вимоги кредитора [47, с. 121].

Підкреслюючи значення взаємного погодження волевиявлення, слід враховувати, що воля та її зовнішнє вираження завжди є індивідуальним психічним процесом кожного учасника договірних відносин і не можуть «зливатися» в одну спільну дію. Водночас формування волі сторін у довірчих правовідносинах значною мірою визначається нормами цивільного законодавства, які містять абстрактну модель поведінки учасників таких відносин [47, с. 126].

Прикладом поєднання волевиявлення сторін та фідуціарного елементу є договір доручення. Відповідно до статті 1000 ЦК України, повірений зобов'язується вчиняти юридичні дії від імені та за рахунок довірителя, а правочини, які він укладає, породжують цивільні права та обов'язки саме для довірителя. Такий механізм неможливий без наявності волевиявлення та взаємної довіри між сторонами.

І. В. Спасибо-Фатєєва звертає увагу на те, що фідуціарність договору доручення ґрунтується на особистій довірі сторін, оскільки довіритель не має можливості постійно контролювати дії повіреного, але водночас стає стороною правочинів, які той укладає. Фідуціарний характер договору підтверджується, зокрема, вимогою особистого виконання обов'язків повіреним, забороною правонаступництва зобов'язань та правом довірителя відмовитися від договору у будь-який момент [16, с. 342].

З огляду на наведене можна дійти висновку, що фідуціарні правовідносини мають зобов'язальний характер щодо майна, переданого в управління. Водночас у цих відносинах присутня третя особа, яка зобов'язана утримуватися від перешкоджання фідуціарію у здійсненні управління майном, що надає правам фідуціарія ознак абсолютного речового права.

У взаєминах із третіми особами фідуціарій фактично наділений прерогативами власника, що дозволяє йому застосовувати речово-правові способи захисту. Законодавство прямо передбачає можливість захисту речових прав на чуже майно (ст. 396, ч. 2 ст. 1037 ЦК України). Зокрема, фідуціарій може: заявити позов про визнання свого права на майно; вимагати витребування майна з чужого незаконного володіння (віндикаційний позов); вимагати усунення порушень своїх прав, навіть якщо такі порушення не пов'язані з позбавленням володіння (негаторний позов) [62, с. 244].

Щодо змісту правомочностей фідуціарія в управлінні майном показовим є приклад діяльності управляючих компаній інвестиційних фондів. Управління активами здійснюється спеціально створеною компанією – довірчим управляючим (фідуціантом), який реалізує повноваження щодо володіння, користування та розпорядження інвестиціями. Ці повноваження не є виключними та виникають лише на підставі волевиявлення власника майна – установника управління, не позбавляючи його власних прав щодо активів [9, с. 163].

У Концепції оновлення ЦК України пропонується закріпити інститут фідуціарного фонду – нову для українського права конструкцію, що поєднує два фідуціарні титули: довірчу власність та управління майном. Такий підхід ґрунтується на положеннях ч. 2 ст. 316 та статей 1029–1045 глави 70 «Управління майном» ЦК України [39, с. 26–27].

Впровадження фідуціарного фонду на нормативному рівні викликане потужними економічними потребами. Зокрема, окремі українські інвестори обирають правові режими інших країн, оскільки конструкція трасту (довірча власність) забезпечує їм кращі правові та економічні рішення. Доцільно передбачити дворівневу систему правового регулювання відносин фідуціарного фонду: (1) загальний рівень – ЦК України і (2) спеціальний рівень – спеціальне законодавство [87, с. 252].

Так, за сферою дії фідуціарний фонд покликаний стати універсальним правовим інститутом, положення якого поширюватимуться на будь-які відносини фідуціарного управління майном, зокрема довірчої власності та управління чужим майном [60, с. 39].

Таким чином, у відповідності до концепції оновлення Цивільного кодексу України від 2020 року, фідуціарний фонд є єдиним майновим комплексом, майно якого має цільовий характер та передається в довірчу власність управителя, або як управління чужим майном, управитель якого не є власникому, він управляє і здійснює контроль над відокремленим майном за плату від свого імені. Засновник та/або вигодонабувач мають право на витребування цього майна у випадку неправомірного набуття майна третіми особами, або недобросовісного здійснення прав управителя. Так, управитель володіє, користується, розпоряджається майном фідуціарного фонду в інтересах вигодонабувача або визначеної суспільно корисної мети [39, с. 26-27].

Отже, можна дійти висновку, що довірча (трастова) конструкція істотно відрізняється від класичного договору. Якщо для договору в системі загального права визначальним є досягнення згоди сторін щодо істотних умов і саме ця домовленість формує зобов’язальні, тобто особисті права та обов’язки між ними, то для трасту така домовленість не є ключовою ознакою. Трастові правовідносини спрямовані насамперед на виникнення та існування майнових прав: право власності переходить до довірчого власника, який здійснює управління майном в інтересах бенефіціара.

Так, якщо немає спеціального дозволу, довірчий власник (довірчий управитель) несе фідуціарне зобов'язання, співвіднесене з його повноваженнями з управління та розпорядження довірчою власністю, згідно з яким довірчий власник не може використовувати своє становище у власних інтересах або заподіювати шкоду бенефіціару [141, p. 64].

Також, слід зазначити, що при набутті повноважень довірчий власник зобов'язаний перевірити та визначити чіткий перелік осіб, які мають право на отримання доходів від довірчої власності. Таким чином, визначення належного кола вигодонабувачів та виплата їм коштів є не лише одним з основних обов'язків довірчого власника, а й стосується дійсності самої довірчої власності, оскільки за

відсутності чіткого переліку осіб, на користь яких здійснюється управління довірчою власністю, траст може бути визнано нестворeним або недійсним з підстав невизначеності об'єкта [5, с. 201].

Отже, виникнення права довірчої власності як різновиду речових прав не слід розглядати як універсальну юридичну конструкцію чи єдиний інструмент подолання складнощів, пов’язаних із запозиченням цієї моделі у національну правову систему. Адаптація законодавства може здійснюватися різними способами. У ситуаціях, коли пряма трансформація норм є проблематичною, доцільним підходом стає формування спеціального правового режиму, побудованого на основі внутрішніх ресурсів і принципів власного правопорядку, що дозволяє ефективно врегулювати оновлені суспільні відносини [10, с. 110-111].

Стаття 41 Конституції України закріплює фундаментальний принцип приватної власності, відповідно до якого кожна особа має право володіти, користуватися та розпоряджатися належним їй майном, а також результатами своєї інтелектуальної і творчої діяльності. Набуття права приватної власності здійснюється у порядку, визначеному законом [1]. Це положення формує конституційний базис для подальшого розвитку цивільно-правових конструкцій, зокрема й тих, що стосуються довірчої власності та фідуціарного управління майном.

У контексті вибору моделі поведінки при здійсненні управління довірчим майном законодавець не встановлює жорстких рамок, залишаючи сторонам значний простір для автономії волі. На це звертає увагу С. О. Погрібний, який підкреслює, що регулювання договірних цивільних відносин здійснюється у двох площинах. По-перше, це саморегулювання, тобто внутрішнє врегулювання відносин самими учасниками договору шляхом визначення умов, прав та обов’язків. По-друге, це державне регулювання, яке виступає зовнішнім механізмом впливу та застосовується лише у випадках, коли сторони не бажають або не можуть самостійно врегулювати свої відносини. У Цивільному кодексі України державне втручання розглядається як «резервний варіант» на випадок, коли автономія волі сторін не спрацьовує належним чином [76, с. 116].

Значний інтерес становить позиція Р. А. Майданика, який наголошує, що передача майна у довірче управління фактично позбавляє установника можливості самостійно здійснювати повноваження щодо цього майна до завершення строку управління. При цьому він звертає увагу на те, що на практиці чимало договорів, які формально називаються договорами довірчого управління, не відповідають природі фідуціарного управління. Часто вони є змішаними договорами, що поєднують елементи доручення, комісії та інших правових конструкцій, і тому не можуть вважатися справжніми фідуціарними відносинами. Використання інституту представництва для регулювання відносин, пов'язаних із переходом права власності, на думку вченого, є прикладом надмірно обмежувального підходу, який не враховує сутності фідуціарних правомочностей.

У зв'язку з цим Р. А. Майданик пропонує переосмислити місце інституту довірчого управління у системі цивільного права України. Він вважає, що замість концепції «довірчого управління майном», побудованої переважно на зобов'язальних засадах, доцільно запровадити інститут фідуціарного управління майном, який би ґрунтувався на конструкції неповного права власності та обмежених речових прав. Такий підхід, на його думку, дозволив би точніше відобразити сутність фідуціарних відносин і забезпечити повнішу реалізацію їх функціонального потенціалу [50, с. 20-21].

Так, наприклад, французька фідуція розривається між римською концепцією фідуціарності, та англосаксонською концепцією трасту, що ґрунтується більше на дублюванні титулу, і тим самим, перебуває у пошуках ідентичності, доповнюючи одна одну. Французька фідуціарність має подвійний аспект, як договірний, так і речовий, який проявляється через концепцію французької фідуціарності, яку слід шукати на стику договірного та речового права. Також, французька фідуція закріпила фідуціарну власність, яка може бути створена договором [132, p. 52].

Також, відповідно до статей 2016-2018 ЦК Франції, як траст загального права, так і французький фідуціарний договір є тристоронніми угодами, в яких легко ідентифікувати учасників фідуціарного правочину і, в якому повинні бути зазначені: активи або права, що передаються, строк передання, який не може перевищувати

дев'яносто дев'ять років від дати підписання договору, особистість засновника, фідуціарія та бенефіціара, у разі відсутності таких, правила, які дають змогу їхнє призначення, а також завдання фідуціарія та обсяг його повноважень з управління та відчуження [124].

Ба більше, французький траст, схоже, більше натхненний англосаксонським трастом, ніж римським. Згідно з римською концепцією, траст був договором, за яким майно виокремлювалось з майна засновника та переходило в майно довірчого власника щодо його управління, а останній був пов'язаний зобов'язанням реституції [142, p. 552].

І. В. Спасибо-Фатєєва звертає увагу на те, що сучасні цивільні правовідносини нерідко демонструють схожість із механізмами, які застосовуються у сфері управління державним майном. На її думку, у цій сфері поряд із публічно-правовими елементами простежуються й виразні цивілістичні риси. До таких аспектів належать, зокрема, перехід права власності на державне майно в процесі приватизації, здійснення оперативного управління державними активами, передача об’єктів державної власності в оренду, а також реалізація державою своїх корпоративних прав у господарських товариствах [107, с. 428-429].

Ці процеси демонструють, що навіть у відносинах, які традиційно вважаються публічно-правовими, діють механізми, властиві приватному праву. Зокрема, у випадках приватизації чи передачі майна в оренду держава фактично виступає як учасник цивільного обороту, що реалізує повноваження власника. Аналогічно, управління корпоративними правами держави передбачає участь у діяльності юридичних осіб на засадах, притаманних приватноправовим конструкціям, включно з можливістю впливати на управління товариством, отримувати дивіденди та нести ризики, пов’язані з діяльністю суб’єкта господарювання.

Таке поєднання публічно-правових і приватноправових елементів свідчить про складну природу правовідносин у сфері управління державним майном. Воно також підкреслює, що фідуціарні механізми – передусім ті, що пов’язані з передачею повноважень щодо управління майном – можуть бути застосовані не лише у приватному секторі, а й у діяльності держави. Це дозволяє розглядати державу як

суб’єкта, який у певних ситуаціях діє за логікою приватного власника, що делегує управлінські функції іншим особам або органам.

У цьому контексті фідуціарні елементи проявляються у таких рисах, як:

1) передача повноважень щодо управління майном без переходу права власності;

2) покладення на управителя обов’язку діяти в інтересах власника (держави);

3) необхідність забезпечення належного використання майна та досягнення визначених цілей;

4) можливість застосування цивільно-правових способів захисту у разі порушення прав держави як власника.

Таким чином, аналіз наведених прикладів підтверджує, що фідуціарні підходи мають значення не лише для приватних правовідносин, а й для регулювання управління державним майном, що робить їх універсальним інструментом сучасного цивільного права.

Отже, характерною рисою, що присутня у фідуціарних відносинах визначається особливою довірою, яка породжує фідуціарні зобов'язання, коли одна особа діє виключно в інтересах іншої. Ця концепція широко використовується і лежить в основі таких зобов'язань, як зобов'язання між адвокатом і довірителем, довірителем і агентом, адвокатом і представником. Фідуціарні зобов'язання мають вирішальне значення в особистих і фідуціарних правовідносинах. Довірчий управитель завжди несе особисту відповідальність за зобов'язаннями, що виникли під час управління майном довірчого власника.

У межах фідуціарної угоди фідуціар отримує повноваження щодо повного панування над фідуціарним майном, при цьому право власності формально не розщеплюється на окремі елементи. Фідуціар виступає легітимованим носієм усіх правомочностей власника як у відносинах із третіми особами, так і у взаєминах із фідуціантом. Це означає, що для зовнішнього правового середовища він сприймається як повноправний власник майна, здатний самостійно вчиняти юридично значущі дії, спрямовані на володіння, користування та розпорядження об’єктом.

Однак, право власності в цивільному праві не таке унітарне, як це часто стверджується. Приклад неподільного володіння дає змогу уявити множинність власників одного й того самого майна, незважаючи на те, що класичний аналіз зберігає єдність володіння на основі ідеї абсолютної власності на частину майна [198, p. 295].

Якщо розглянути фідуціарні відносини через призму загального права, то виходить, що в загальному праві така правова конструкція як траст, що схожа на фідуцію, призводить до дроблення права власності на різні види майна, оскільки поділяє управління та користування довірчою власністю [203, p. 10], тоді як юридичний титул належить довірчому власникові, а справедливий титул належить бенефіціару, де кожного з яких розглядають як один із видів власників [141, p. 7].

У цьому контексті слушною є позиція Р. А. Майданика щодо характерних рис довірчої власності в доктрині континентального права. Згідно з таким підходом, єдиним юридичним власником і носієм речового права на довірене майно визнається довірчий власник, на якого покладається фідуціарний обов'язок здійснювати свій речово-правовий титул в інтересах іншої особи [59, с. 292].

Фідуціарні правовідносини можуть виникати як на договірній основі, так і внаслідок прямої дії закону, який у певних випадках імперативно визначає правила поведінки сторін, підпорядковуючи договір установленим нормам. Обов'язковими для учасників є ті приписи, що діють на момент укладення договору.

Цивільно-правовий договір за своєю природою становить систему взаємопов'язаних правових зв'язків між сторонами, дії яких у визначений період спрямовані на досягнення конкретного результату. Його сутність полягає в тому, що інтерес однієї сторони реалізується через інтерес іншої, оскільки саме в межах договірних правовідносин виникають і здійснюються суб'єктивні права та обов'язки учасників [100, с. 183-184].

Установник має юридичну можливість визначати долю майна, порядок його використання, строки, цілі та умови управління, а також коло вигодонабувачів і повноваження довірчого управителя. Проте ці повноваження реалізуються лише на етапі створення довірчого управління, після чого їх виконання переходить до

управителя. Договором або законом можуть бути передбачені й інші права установника залежно від виду майна [52, с. 313].

Так, для учасників пайових і корпоративних інвестиційних фондів тимчасово обмежується можливість здійснювати повноваження власника, оскільки це перешкоджало б виконанню компанією з управління активами своїх договірних обов'язків. У відносинах із третіми особами така компанія виступає як суб'єкт, що діє від імені фонду та в його інтересах [93, с. 37].

У сфері управління активами існує специфіка: інвестори набувають право власності на цінні папери, тоді як корпоративний інвестиційний фонд і компанія з управління активами набувають право власності на передане їм майно.

Отже, у довірчому корпоративному інвестуванні право на отримання вигод від управління не може належати третій особі, оскільки компанія з управління активами:

- укладає договір безпосередньо з корпоративним інвестиційним фондом;
- є засновником пайового інвестиційного фонду.

Таким чином, у першому випадку установником є корпоративний інвестиційний фонд, а в другому – установник відсутній, оскільки компанія з управління активами отримує майно в обмін на інвестиційні сертифікати фонду, засновником якого вона сама і виступає [32, с. 48].

Право власності виникає відповідно до норм права за наявності юридичних фактів, що становлять підстави його набуття. Такі підстави поділяються на первинні та похідні. У сфері довірчої власності, де відбувається передання повноважень володіння, користування та розпорядження майном, особливе значення має похідний спосіб набуття права власності, за яким право переходить у тому обсязі, що належав попередньому власнику, тобто в порядку правонаступництва [59, с. 231-232].

Також, порушувалося питання про те, що під час переходу майна у довірче управління чи має бенефіціар фідуціарної власності реальне право або особисте право проти довірчого власника? Незважаючи на дебати, які викликало це питання, загальновизнано, що бенефіціар має більше, ніж просто особисте право [203, p. 11]. Реальний характер прав бенефіціара за загальним правом ілюструється головним чином його правом слідувати за фідуціарним майном та його доходами до рук

довірчого управителя або третьої особи (за винятком добросовісного набувача за вартістю набутого майна) [148, p. 4] і, зокрема, його правом вимагати майно проти кредиторів довірчого управителя в разі його банкрутства [156, p. 280].

Однак, передбачається так званий відносний майновий імунітет від стягнення, який полягає в «неприпустимості звернення стягнення на майно, щодо якого міститься заборона в законі». При цьому йдеться про два майнові імунітети – за вимогами кредиторів як установника, так і довірчого власника. А відтак, вимоги кредиторів довірчого власника за боргами, що виникли не у зв’язку із здійсненням управління довірчим власником, не можуть задовольнятися за рахунок майна, переданого в довірчу власність [59, с. 673-674].

Так, наприклад право бенефіціара не може розумітися як прямі відносини між бенефіціаром і довірчою власністю. Довірчий власник має права на об'єкт, тобто права на довірчу власність. Права бенефіціара трасту (фідуції) – це права в правах, які довірчий власник має в об'єкті. Ці права бенефіціара є зворотною стороною обов'язків, які довірчий власник несе перед бенефіціаром щодо фідуціарної (трастової) власності. Саме тому немає жодних складнощів з довірчим управлінням суто особистими правами, наприклад, боргом, де необхідно, щоб існувала "довірча власність", але "власність" тільки в широкому сенсі, що включає всі активи [188, p. 392-393].

Як зазначає Р. А. Майданик, відповідно до законодавства Китайської Народної Республіки, вигодонабувач (бенефіціар) не є суб’єктом речового права і має лише зобов’язальне право на майно, яке знаходиться в управлінні. Після смерті фідуціарного управителя або припинення фідуціарного управління, майно, яке знаходиться в фідуціарному управлінні та управляється відокремлено від майна фідуціарного управителя, не вважається майном фідуціарного управителя. Із цього випливає, що права вигодонабувача залишаються чинними після припинення фідуціарного управління і кваліфікуються вище, ніж вимоги кредиторів фідуціарного управителя. Права вигодонабувача можуть, однак, передаватися та спадкуватися [98, с. 17].

Відповідно до частини 6 статті 1032 Цивільного кодексу України, перехід права власності на майно, передане в управління, до іншої особи не припиняє дії договору управління. Виняток становлять лише випадки, коли право власності переходить у результаті звернення стягнення на таке майно.

Це положення законодавства підтверджує дію принципу слідування, на який звертає увагу Р. А. Майданик. Науковець наголошує, що принципи права відображають об'єктивні закономірності правового регулювання, мають універсальний характер і проявляються як у змісті норм, так і в їх застосуванні. Завдяки принципам можливо спростити структуру законодавства та зробити його більш доступним для розуміння.

До таких принципів належить і правило слідування, відповідно до якого суб'єктивне речове право нерозривно пов'язане зі своїм об'єктом. У сфері права власності це означає, що право зберігається незалежно від зміни власника речі. Іншими словами, речові права переходять разом із самою річчю до нового набувача, а не залишаються за попереднім власником [59, с. 45–46].

Також справедливо зазначається, що оригінальність фідуціарного механізму полягає в тій ролі, яку відіграє право власності. На кожному етапі майно не просто передається засновником у довірче управління, а потім передається довірчим управителем бенефіціару: щоразу має передаватися саме право власності. З іншого боку, статус фідуціарної власності дає змогу довірчому власнику вчиняти юридичні дії, необхідні для вчинення правочину [199, p. 1094].

Специфіка довірчих правовідносин проявляється передусім у їх фідуціарному характері. Такий характер зумовлює дискретність повноважень довірчого управителя, тобто їх змінність, широкі межі та залежність від конкретної ситуації. Ці повноваження обмежують право власності та реалізуються управителем на власний розсуд, але з урахуванням визначених договором або законом цілей управління. Саме вони формують зміст делегованого речового права на чуже майно, яким управитель володіє як довірчий власник, виконуючи фідуціарний обов'язок діяти в інтересах визначених вигодонабувачів [52, с. 300].

Французький дослідник Ж.-Ф. Адель підкреслює, що фідуція має особливу правову природу, яка не збігається з англо-саксонським трастом. Він характеризує фідуцію як «обмежену договірну власність» (limited contractual ownership), що встановлюється для досягнення конкретної мети та водночас є захищеною від претензій кредиторів фідуціарія [115].

У цьому контексті фідуція-забезпечення розглядається як різновид обмеженої договірної власності. Її сутність полягає у двох ключових моментах. По-перше, засновник довірчої забезпечувальної власності (боржник) добровільно обмежує своє абсолютне право власності на майно, передане у фідуцію, до моменту виконання зобов'язання та повернення йому повного обсягу прав відповідно до договору. По-друге, право власності, яке переходить до довірчого власника (кредитора), також є обмеженим, зокрема щодо розпорядження майном, оскільки воно використовується виключно як засіб забезпечення виконання зобов'язання [89, с. 53].

Корнелія Лефтер звертає увагу, що механізм фідуції-забезпечення передбачає передачу майна боржника у забезпечувальну власність кредитора без необхідності здійснення додаткових юридичних дій. У результаті кредитор отримує додатковий рівень гарантій повернення боргу, тоді як боржник, передавши право власності, продовжує фактично користуватися майном без додаткових процедур. Перевага цього інструменту полягає в тому, що у разі невиконання боржником зобов'язання передача права власності на майно, передане у фідуцію-забезпечення, набуває постійного (permanent), а не тимчасового (temporary) характеру [166, p. 106-111].

Також, Мауріціо Лупоі зазначає, як і у Франції, законодавець не використовував повною мірою мову фідуціарних угод, хоча особливу увагу було приділено досягненню цілей, пов'язаних із фінансовими заставами. Натомість законодавець позначив сторони як "constitutor" (що відповідає терміну "constituant" у Французькому цивільному кодексі) і "fiduciari" [168, p. 42].

У сучасному українському правовому полі триває реалізація положень Плану дій щодо впровадження найкращих практик якісного та ефективного регулювання, розробленого Групою Світового банку в межах методології рейтингу «Ведення бізнесу». Цей документ був схвалений розпорядженням Кабінету Міністрів України

від 16 грудня 2015 року № 1406-р і став орієнтиром для подальшого реформування регуляторного середовища.

У пункті 14 зазначеного Плану сформульовано завдання щодо запровадження механізму довірчої передачі права власності кредитору як способу забезпечення виконання зобов’язань. Йдеться про можливість передати майно у власність кредитора на час існування боргу, з подальшим поверненням права власності боржнику після повного виконання ним своїх обов’язків перед кредитором [88]. Такий підхід спрямований на підвищення ефективності інструментів забезпечення та наближення українського законодавства до міжнародних стандартів.

Отже, зазначений пункт Плану повністю відповідає змісту ч. 2 ст. 546 ЦК України, що дає змогу дійти висновку щодо можливого існування довірчої власності як способу забезпечення виконання зобов'язання на підставі ненайменованого договору, що встановлює фідуціарну забезпечувальну власність. Такий договір передбачає передання права власності на майно кредитору з умовою його повернення боржнику після повного виконання останнім своїх зобов'язань перед кредитором.

Правова позиція щодо довірчої власності в українському цивільному праві частково не узгоджується з підходом, про який ідеться, з огляду на таке. Із ч. 1 ст. 317 та ч. 1 ст. 319 ЦК України випливає, що власник має можливість володіти, користуватися та розпоряджатися майном на власний розсуд. Натомість право розпорядження довірчого власника, який є єдиним юридичним власником майна, переданого у фідуціарну власність, обмежується метою встановлення забезпечувальної фідуції, тобто забезпеченням виконання зобов’язання.

У цьому аспекті йдеться про здійснення володіння, користування та розпорядження майном, але в межах установлених обмежень. Частина правомочностей може бути передана довірчим власником іншій особі, а розпорядження допускається переважно у випадках звернення стягнення на майно, передане у фідуціарну власність, відповідно до вимог закону.

Згідно з ч. 2 ст. 316 ЦК України, право довірчої власності є особливим різновидом права власності, що виникає на підставі закону або договору управління

майном і підтверджує набуття управителем права довірчої власності на передане йому майно. Це узгоджується і з ч. 2 ст. 1029 ЦК України.

Відповідно до ч. 1 ст. 1029 ЦК України, за договором управління майном засновник управління передає управителю майно на певний строк, а управитель зобов'язується за плату здійснювати управління цим майном від свого імені та в інтересах засновника або визначеного ним вигодонабувача.

Водночас зі змісту ст. 1032 ЦК України випливає, що власником майна залишається установник управління. Отже, у межах конструкції управління майном перехід права власності від засновника до управителя не відбувається, що істотно відрізняє цей механізм від довірчої забезпечувальної власності, яка передбачає фідуціарну передачу права власності від боржника до кредитора з метою забезпечення виконання зобов'язання.

Таким чином, ч. 3 ст. 1033 ЦК України встановлює, що управитель (довірчий власник) не може одночасно бути вигодонабувачем за договором управління майном. Це положення підкреслює принцип розділення функцій управління та отримання вигоди з майна, запобігаючи потенційним конфліктам інтересів із забезпеченням, того, що фідуціарний власник діє виключно в інтересах установника управління або зазначеної ним особи (вигодонабувача).

Такі договірні відносини щодо управління майном становлять особливий вид правочину, для якого характерні підвищений рівень фідуціарної довіри та значущість особистих якостей його сторін, що проявляється у визначенні предмета договору та наданні управителеві широкого кола повноважень. Тому всі договори управління майном (як щодо управління майна чужого, так і переданого в довірчу власність) є договорами, у яких елемент фідуціарності у відносинах сторін присутній як невід'ємна складова змісту зазначених договорів [54, с. 13].

Дослідники, зокрема В. В. Кузнецов, Р. А. Майданик, Ю. Б. Фогельсон та інші, відносять довірче управління майном до групи змішаних правових інститутів, які не вкладаються у традиційний поділ на речові та зобов'язальні права й поєднують ознаки обох правових категорій [55, с. 61]. Такий підхід є найбільш обґрунтованим, оскільки дозволяє пояснити виникнення з договору довірчого управління майном

особливого права на чужу річ із речовим елементом, що не передбачає переходу права власності до довірчого управителя [31, с. 863].

Цей погляд яскраво характеризує наявність фідуціарної складової під час подібних цивільних правовідносин, вказівкою є те, що довірчий управитель наділяється правомочностями, достатніми для ефективного розпорядження майном в інтересах вигодонабувача, але при цьому залишається лише володарем речового права без переходу прав власності.

Таким чином, зазначене правове рішення захищає інтереси власника майна, де він продовжує зберігати контроль над активами управління, і водночас забезпечує довірчому управителю достатнє правове підґрунтя для виконання своїх зобов'язань у межах довірчого управління.

Схожу позицію висловлює й О. А. Григорчук, який підкреслює, що довірчі правовідносини управління майном мають змішану природу. Він розглядає право довірчого управителя як різновид речово-правового титулу на чуже майно, обсяг якого визначається межами повноважень довірчого управління чи довірчої власності. Цей титул нерозривно пов’язаний із фідуціарним обов’язком управителя діяти в інтересах установника управління або призначеного ним вигодонабувача [15, с. 47].

Отже, у цивільному праві України закріплено модель, відповідно до якої право довірчої власності співіснує з правом власності як різновидом речового права, проте виникає на підставі договору управління майном, що свідчить про її новаторський характер для континентальної правової системи.

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», право власності визначається як базове речове право на нерухомість, тоді як право довірчої власності розглядається окремо – як спосіб забезпечення виконання зобов’язання щодо нерухомого майна чи об’єкта незавершеного будівництва, про що зазначено у п. 1 ч. 1 цієї ж статті [21]. Це свідчить про те, що законодавець чітко підкреслює первинність права власності порівняно з іншими речовими правами [6, с. 14].

Р. А. Майданик слушно зауважує, що можливість виникнення на підставі договору управління майном як відносин довірчого управління, так і довірчої

власності є специфічною рисою формування довірчих правовідносин в Україні [58, с. 160]. Водночас довірче управління належить до інститутів зобов'язального права і не відображає повною мірою характер правовідносин, притаманних трасту (довірчій власності) [48, с. 121].

Тобто, характерною рисою трастових правовідносин (передання в довірчу власність майна) є виникнення двох видів власності – економічної та юридичної – під час передачі майна у довірчу власність з метою довірчого управління. А зобов'язальні правовідносини підкреслюють більш фідуціарну правову конструкцію, де залишається один власник і з'являється управляюча особа з усіченими повноваженнями.

Отже, за висновком С. А. Сліпченка, довірча власність становить різновид речового права, що виникає у довірчого власника внаслідок покладених на нього рішенням органу влади або добровільно прийнятих обов'язків щодо сумлінного управління майном номінального власника з метою досягнення визначених засновником довірчої власності інтересів вигодонабувача (вигодонабувачів) [92, с. 50].

Так, на даний час в континентальному праві фідуціарні відносини існують тільки у формі «фідуціарного Treuhand» (різновиди фідуціарного трасту) – конструкції, відповідно до якої одна сторона передає іншій речове право (in rem) в повному обсязі, і сторона, яка прийняла таке право, приймає на себе обов'язок який пов'язаний з певними активами, діяти відповідно до умов, обговореними в договорі [144, p.134].

Водночас слід ураховувати, що розвиток правових моделей зумовлює потребу по-новому осмислювати природу таких відносин. Довірчими визнаються як відносини представництва, для яких не властиве виникнення права довірчої власності, так і відносини управління, що безпосередньо пов'язані з її появою [64, с. 191]. О. С. Петров зазначає, що в цивілістичній доктрині фідуціарними вважаються правочини, які мають особисто-довірчий характер [70], тоді як у сучасних підручниках із цивільного права підкреслюється, що до зобов'язань із довірчим

елементом належать правовідносини, нерозривно пов’язані з особою боржника або кредитора [109, с. 14].

Дана правова конструкція яка базується на довірчих відносинах, може бути застосована до такої категорії осіб як підопічні, де основним суб’єктом щодо управління довірчою власністю виступає опікун. Його повноваження чітко врегульовані законодавством з метою недопущення як неправомірних дій, так і дій з перевищенням своїх повноважень.

Цивільне законодавство передбачає обов’язок опікуна (піклувальника) управляти, зберігати та використовувати майно підопічного в його інтересах відповідно до ч. 1 та 4 ст. 72 ЦК України. Так, частиною 4 коментованої статті передбачена можливість передачі майна підопічного в довірче управління іншій особі на підставі договору управління майном, а у п. 4.2 Правил опіки та піклування встановлено, що опікун (піклувальник) мають право управляти майном підопічних на користь останніх [112, с. 469].

Так, відповідно до положень глави 6 Цивільного кодексу України, у разі порушення опікуном (піклувальником) зобов’язань за договором довірчого управління майном це має наслідком не лише припинення опіки (піклування), а й визнання недійсними вчинених ним дій щодо розпорядження майном, а також надає право заявити до нього вимоги про відшкодування збитків, завданих підопічній особі. Водночас слід ураховувати, що опікун або піклувальник не є самостійним суб’єктом цивільного обігу, оскільки їхня діяльність здійснюється під постійним контролем органів опіки та піклування.

Існує значний перелік правочинів, які опікун не має права вчиняти, а піклувальник – надавати згоду на їх здійснення без попереднього дозволу відповідного органу опіки та піклування, на що вказує стаття 71 ЦК України. Так, у зазначеній статті окремо не встановлюються такі наслідки. Тому можна вважати, що це – загальні наслідки, передбачені ст. 216 ЦК України: повернення всього, одержаного за недійсним правочином, обома його сторонами. Також не відрізняються й наслідки з відшкодування шкоди, передбачені ч. 1 ст. 216 ЦК України в разі неможливості повернення майна [12, с. 357].

Отже, у разі встановлення опіки чи піклування, як і при довірчому управлінні, витрати на утримання майна покриваються не за рахунок опікуна або управителя, а з активів, що перебувають під опікою чи в управлінні та якими вони відповідно розпоряджаються. Опіка й піклування в українському цивільному праві розглядаються як правові механізми, спрямовані на охорону інтересів осіб, які з різних причин не можуть самостійно реалізовувати свої права. Норма ч. 1 ст. 55 ЦК України підкреслює, що ці інститути мають на меті захист як особистих немайнових прав (наприклад, права на повагу до гідності чи недоторканність), так і майнових прав, пов'язаних із володінням, користуванням та розпорядженням майном.

Водночас доцільним є встановлення чітких вимог щодо витрат на утримання довірчого майна, переданого в управління: такі витрати мають бути цільовими та обґрунтованими. Оскільки управлінські дії здійснюються щодо майна, що перебуває у довірчому управлінні, надмірні або невиправдані витрати можуть призвести як до його втрати, так і до погіршення фінансового становища особи, яка перебуває під опікою чи піклуванням.

Отже, з огляду на викладене, контроль за діями управителя щодо майна, переданого в управління, з боку органу опіки та піклування здійснюється відповідно до правил, установлених для нагляду за діяльністю опікуна та піклувальника, що прямо передбачено ч. 3 ст. 54 Цивільного кодексу України.

Зокрема, відповідно до абз. 1 п. 1 ст. 1043 Цивільного кодексу України, управитель несе відповідальність у разі, якщо під час управління майном не виявив належної турботи про інтереси установника або вигодонабувача. Відтак цивільно-правова відповідальність сторін за договором довірчого управління має бути збалансованою та спрямованою на забезпечення захисту прав і законних інтересів учасників відповідних правовідносин, формуючись на засадах розумності й справедливості.

У судовому рішенні зазначено, що до предмета доказування належать, зокрема, обставини, пов'язані з правомірністю чи протиправністю дій уповноважених осіб щодо виконання вимог Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних

осіб», а також факти порушення ними фідуціарних обов'язків, якщо такі дії були вчинені всупереч інтересам кредиторів банку [80].

Слід зазначити, що загалом дефініція власність, визнається багатоаспектною, яка вміщує як економічну категорію під якою розуміються суспільні відносини із приводу розподілу та присвоєння матеріальних благ, так і юридичну, що складається з системи прав, якими може володіти суб'єкт стосовно своїх речей. Виходячи з цього, може бути факт посягання на власність, де предметом виступають різні види речей, зокрема й нерухоме майно. Так, в результаті кримінально-протиправних дій, титульний власник, під впливом обману або зловживання довірою, вступаючи у цивільно-правові відносини, втрачає не стільки майно як конкретну річ, скільки сукупність належних йому речових прав [177, p. 110-111].

Отже, виконуючи свої обов'язки за договором довірчого управління майном, управитель майна вступає у правовідносини з установником та вигодонабувачем, а також з третіми особами. Але, що стосується відповідальності довірчого управителя, то вона походить в результаті виникнення певних підстав, а саме, за неналежне виконання зобов'язань перед установником управління, вигодонабувачем, а також третіми особами. Підстави такої відповідальності визначені в п. 1 ст. 1043 ЦК України.

У наведеній нормі зазначено, що за абз. 2 п. 1 ст. 1043 ЦК України довірчий управитель не несе відповідальності, якщо доведе, що збитки виникли внаслідок непереборної сили або через винні дії установника чи вигодонабувача. Водночас його відповідальність перед вигодонабувачем обмежується лише розміром упущеної вигоди, тоді як у разі управління майном в інтересах установника управитель відповідає перед ним за весь обсяг завданих збитків.

Відповідно до чинного законодавства, установник довірчого управління може нести відповідальність перед управителем у разі витребування переданого в управління майна його законним власником у порядку віндикації. У такому випадку установник зобов'язаний на підставі статті 22 Цивільного кодексу України відшкодувати управителю належну винагороду за весь період фактичного здійснення управління майном.

Крім того, на нього може покладатися обов'язок у порядку регресу компенсувати всі суми, які управитель буде зобов'язаний сплатити законному власнику як відшкодування безпідставного збагачення, за умови доведення цього факту у встановленому законом порядку [205, p. 175].

Фідуціарний характер таких правовідносин чітко простежується на прикладі довірчого управління майном, оскільки вони передбачають вчинення правочину, однією з ключових складових якого є довірчі дії власника щодо передання майна в управління.

Так, відповідно до цивільного законодавства одним із видів правочинів можна назвати фідуціарні (від лат. feducia – довіра) – такі, що мають довірчий характер, тобто потребують особливої довіри сторін при їх вчиненні, внаслідок чого втрата довіри може спричинити розірвання договору в односторонньому порядку [110, с. 61].

Крім того, фідуціарна складова проявляється через правовий статус управителя по відношенню до довірчого майна, яка базується на правовій презумпції, відповідно до якої передбачається передача довіреного майна управителю який має права на здійснення від свого імені будь-які операції з майном, яке перебуває в його довірчій власності або в управлінні.

Так, зазначені правомочності наділяють управителя правовими компетенціями щодо володіння, користування та розпорядження довіреним майном без переходу права власності до управителя на це майно, що дає нам також підтвердження фідуціарного виду правовідносин.

Також, під час управління майном виникає специфічний спосіб здійснення права власності в чужих інтересах, завдяки чому фідуціарна складова проявляється через виконання довірчим управителем своїх обов'язків виключно в інтересах вигодонабувача, з паралельним зобов'язанням звітувати щодо свого управління, в результаті чого має право на отримання винагороди згідно п. 2 ч. 1 ст. 1035 ЦК України.

Отже, довірчі правовідносини, що виникають із договору управління майном, мають фідуціарну природу, оскільки такий правочин ґрунтується на високому рівні

довіри та значущості особистих якостей його сторін, що відображається у специфіці предмета договору та наданні управителю широких повноважень. Ці повноваження передбачають можливість здійснювати елементи права власності щодо чужого майна в досить широких межах, але в рамках закону та волі власника [106, с. 584].

Таким чином, фідуціарні цивільно-правові відносини доцільно розглядати крізь призму визначеного інтересу, у межах якого варто виокремлювати титули похідних довірчих інтересів.

Отже, особливість титулів залежного (фідуціарного) інтересу полягає в здійсненні права на майно, з досягненням якої чи з настанням іншої визначеної обставини таке майно підлягає поверненню попередньому володільцеві (власнику) чи визначеній третій особі. Титул власності в залежному (фідуціарному) інтересі уповноважує його носія (фідуціарія) здійснювати право власності на майно з певною метою, з тим щоб після її досягнення або з настанням визначених обставин майно було повернене відчужувачеві чи визначеній ним особі. Але, що стосується володіння, то у залежному (фідуціарному) інтересі є залежне тримання, зміст якого становить право на володіння річчю протягом певного строку та обов'язок повернення цієї речі по закінченні строку [59, с. 72].

ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 3

У межах третього розділу проаналізовано механізм застосування фідуціарної юридичної конструкції у законотворчій практиці України та встановлено, що в умовах глобалізації й адаптації правових моделей актуалізується потреба інтеграції фідуції в українське цивільне законодавство. Це зумовлено тим, що різні правові системи виробили власні механізми управління довірчим майном, засновані на володінні та представництві. Водночас інтернаціоналізація права сприяє формуванню універсальних конструкцій, які слугують базовими елементами правовідносин при переданні майна в довірче управління. Прикладами є довірча власність (траст) і фідуціарна угода, що довели свою ефективність та набули значення універсальних інструментів.

З’ясовано, що основна складність упровадження трасту у вітчизняну правову систему полягає в його несумісності з традиційною українською концепцією власності, яка ґрунтується на принципі єдності та неподільності права власності й нерозривному зв’язку з правосуб’єктністю власника. У системі загального права траст передбачає поділ права власності на юридичне та бенефіціарне (економічне), що викликає застереження щодо узгодженості з чинними цивільно-правовими механізмами регулювання.

Передання майна у довірче (фідуціарне) управління не зумовлює втрати власником його прав: відбувається лише делегування фідуціарію повноважень щодо володіння та управління майном із визначеною метою. Таке управління здійснюється в інтересах власника або визначеної ним особи, яка отримує вигоду від використання майна.

З огляду на викладене, більш прийнятною для вітчизняної правової системи видається фідуціарна конструкція, що забезпечує збереження принципу неподільності права власності при переданні майна в управління довіреній особі та дозволяє інтегрувати окремі елементи довірчої власності в межах єдиної моделі довірчого управління.

ВИСНОВКИ

У висновках викладено найбільш вагомі результати дисертаційного дослідження, отриманні під час його проведення, до яких належать такі:

1. Було досліджено правову природу та види довірчих юридичних конструкцій в різних системах права. Визначено, що за римським правом штучна конструкція фідуціарних правовідносин (фідуціарних угод) замінювала недосконаліть цивільного обороту під час приватноправових правовідносин. Так, саме в римському праві сформувалася ключова риса фідуціарних правовідносин, а саме розрив між зовнішньою юридичною формою та дійсного внутрішнього економічного (довірчого) змісту.

В нашому дослідженні ми з'ясували, що з часом fiducia вплинула на розвиток таких правовідносини, які будувались за формулою «fiducia cum amico», що знайшли своє відображення у зобов'язальних правовідносинах з управління майном, а «fiducia cum creditore» – у засобах забезпечення виконання зобов'язань, тим самим підтверджуючи універсальність фідуціарної юридичної конструкції як правового інституту. Ці конструкції демонструють зовнішню форму (передача права власності) яка не збігалася з внутрішнім змістом (довірчість, обмеження на використання, зобов'язання повернення). Таким чином, нами сформульоване визначення, fiducia – це формальний договір у римському праві, який слугував історичною передумовою та прототипом для розвитку низки самостійних видів договорів з подальшим правовим розвитком фідуціарних та довірчих конструкцій у приватному праві.

2. Було проаналізовано особливості застосування фідуціарної юридичної конструкції в міжнародному приватному праві. Як показало дослідження, застосуванню фідуціарних (довірчих) конструкцій як інструменту забезпечення виконання зобов'язань було відведено окреме місце в національному праві низки континентальних країн. Для дослідження даної цілі були обрані деякі країни романської правової сім'ї, а саме: Франція, Люксембург та Швейцарія.

На їх прикладі було показано, як конструкція забезпечувальної фідуції, що доктринально походить від римського поняття (fiducia cum creditore), розвивалася

паралельно з конструкцією фідуції, спрямованою на управління майном (fiducia cum amico), як дві форми існування одного явища, названого давніми римлянами «fiducia».

Попри відмінності, вони мають загальний фундамент – правовідносини, яким властива особлива довіра, що й підкріплювало перехід титулу власника від фідуціанта до фідуціарія. Хоча схожа довірча правова конструкція англосаксонський траст (trust), увібрав обидві ці форми, у країнах континентальної правової сім'ї, що розвивалася на фундаменті абсолютного права власності, довгий час не існувало давньоримської фідуції з передачею титулу. Серед спільних для трьох країн рис досліджуваного інституту довірчих відносин відзначено зобов'язальний характер фідуціарних правовідносин, а також особистий характер прав фідуціанта щодо переданого ним майна фідуціарію.

3. Аналіз особливостей фідуціарної юридичної конструкції як засобу законодавчої техніки дав змогу виокремити її основні риси. Юридичні конструкції посідають особливе місце у правотворчій діяльності. Поряд із правовими поняттями, що відображають регулювання суспільних відносин, існують конструкції, які відтворюють розвиток теоретичної думки в понятійному просторі.

Юридична конструкція – це типова модель поєднання правових засобів в єдину універсальну структуру з метою систематизації нормативного матеріалу. Як різновид правотворчої техніки, вона розглядається в юридичній науці як сформована нормативна модель, призначена для впорядкування права та формування його структури. Вона є складовим елементом правотворчої діяльності, спрямованим на розроблення ефективних правових норм і форм їх реалізації, та охоплює сукупність прийомів, що забезпечують цілісність правового інституту й логічну завершеність процесу його створення.

Також, під час аналізу автором було доведено, що фідуціарна юридична конструкція моделює правовідносин у межах яких одна особа зобов'язується діяти від імені та в інтересах іншої, найчастіше як посередник, із таким ступенем обачності чи повноважень, що впливає на інтереси довірителя, який залежить від наданої фідуціарієм інформації та рекомендацій. З огляду на певну специфіку, властиву

фідуціарній юридичній конструкції, аналіз цієї конструкції крізь призму історичних правових моделей ускладнюється через її унікальні ознаки, що не завжди узгоджуються з усталеними теоретичними підходами. Існує ризик втрати або спрощення ключових характеристик юридичної конструкції. Але, незважаючи на складність аналізу, фідуціарна юридична конструкція може бути адаптована до конкретних правових ситуацій або суспільних процесів.

4. Під час проведення правового аналізу фідуціарної юридичної конструкції як необхідного елементу сучасних правовідносин, які спрямовані на врегулювання довірчих відносин, нами було з’ясовано, що перенесення довірчих юридичних конструкцій з правової системи загального права до країн як континентального, так і романо-германського права довгий час вважалося зайвим. Цей процес пояснювали тим, що зазначені правові системи мали власні механізми управління довірчим майном, що ґрунтувалися на володінні та представництві. Однак зростаючий розвиток інтернаціоналізації права в умовах глобалізації формує правові конструкції. Одним з таких прикладів можна навести довірчу власність (траст) та фідуціарну угоду як певні юридичні конструкції, які показали ефективність і призвели до їхнього зростання та значущості як універсальних інструментів.

Тим самим, незважаючи на те, що довірча власність (траст) як правова конструкція є затребуваною в сучасній міжнародній правовій практиці, українське законодавство виявляє неоднозначне ставлення до цього правового інституту. Суперечності виникають як у теорії, так і в практиці стосовно питань правового статусом майна під час довірчого управління. Таким чином, ми з’ясували, що головна складність впровадження трасту у вітчизняну правову систему полягає в тому, що довірча власність (траст) несумісна з традиційною українською концепцією власності. Вона базується на принципі єдності та неподільності права власності, що за своєю природою є нерозривним зв'язком із правосуб'єктністю власника.

Згідно із загальним правом, конструктивною базою трасту передбачається поділ права власності на законне (юридичне) і бенефіціарне (справедливе або економічне), тим самим викликаючи побоювання вітчизняного законодавця щодо ефективності чинних цивільно-правових механізмів регулювання власності. З огляду

на ці обставини, ми більше схильні вважати, що для нашої вітчизняної правової системи підходить фідуціарна правова конструкція. Суть цієї конструкції полягає у збереженні принципу неподільності власності при передачі майна в управління довіреній особі. Так, цей підхід дає можливість інтегрувати елементи довірчої власності в єдину конструкцію довірчого управління, що, у свою чергу, забезпечує узгодженість із вітчизняною правовою системою. Отже, ми визначили, що фідуціарні відносини – це правовідносини, що мають взаємні довірчі дії між сторонами, де одна сторона (фідуціарій) зобов'язується діяти в інтересах іншої сторони (бенефіціара) на підставі чого виникають права і обов'язки з одночасним делегуванням правових повноважень.

5. Проведено правовий аналіз чинного законодавчого механізму та визначено особливості застосування фідуціарної юридичної конструкції як самостійного інституту цивільного права України. Ми з'ясували, що у цивільному законодавстві присутні елементи як фідуціарної конструкції, так і трастової (довірча власність) правової моделі якими виступають:

- довірча власність ст. 597-1 – 597-13, ч. 2 ст. 1029 Цивільного кодексу України. Основна мета – забезпечення зобов'язань, що обмежує можливості гнучкого управління;

- управління майном ст. 1029-1045 Цивільного кодексу України. Цей інститут цивільного права ближчий до фідуції, але має обмежену функціональність у частині поділу титулів та захисту бенефіціара;

- доручення, згідно зі ст. 1000 ЦК України. Цей інститут безпосередньо можна віднести до фідуціарних правовідносин, ба більше, договір доручення демонструє класичний приклад фідуціарних зобов'язань, як у континентальній так і українській цивілістичній традиції.

Виконання останнього завдання дозволило нам сформувати пропозицію до змін у частину 2 статті 316 ЦК України сформулювавши їх у такій формі, право довірчої (фідуціарної) власності – це особлива правова конструкція з елементами речового та зобов'язального права, яка виникає на підставі закону або договору, в рамках якої передбачається передача майна довірчому власнику, дії якого спрямовані в інтересах

вигодонабувача. Цим визначенням ми відображаємо головний аспект побудови саме фідуціарної юридичної конструкції як особливого механізму управління майном, де виникають виключно зобов’язання і, головне, власність в даному випадку не виступає як самостійний вид.

Також пропонуємо внести до статті 597-1 ЦК України визначення довірчої (фідуціарної) власності, а саме, довірча (фідуціарна) власність – це спеціальний (особливий) правовий титул на довірче майно, відповідно до якого довірчий власник має як зобов'язальницький, так і речово-правовий механізм володіння, користування та розпорядження цим майном, який діє в інтересах бенефіціара.

Ми вважаємо, що відсутність прямого закріплення інституту фідуції створює правову невизначеність під час реалізації довгострокових схем управління активами, особливо в комерційній сфері. Також, впровадження у вітчизняну правову систему фідуціарної правової конструкції дасть можливість збалансованого та ефективного управління довірчим майном, що не суперечитиме основним засадам українського цивільного права. Цей підхід дасть можливість мінімізації правових і податкових ризиків, що тим самим сприятиме гармонійному впровадженню міжнародних практик у національне законодавство.

Проведене дослідження засвідчило наявність значної кількості аспектів обраної теми, які не були відображені у цій праці з огляду на її визначені межі, а також тому, що вони виходять за рамки поставленої мети й завдань та за своєю складністю й обсягом заслуговують на самостійне опрацювання. Подальші дослідження окремих аспектів цієї проблеми доцільно здійснювати як у площині порівняльного та цивільного права, так і в міждисциплінарному вимірі, який видається найбільш перспективними.

Подальший розвиток і вдосконалення правового регулювання фідуціарних відносин сприятиме більш широкому та ефективному використанню цього юридичного інструменту в Україні, що, в свою чергу, підвищить рівень правової захищеності та ефективності управління майном і правами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України (Ведомости Верховной Рады Украины (ВВР), 1996, № 30, ст. 141)
2. Майданик Р. А. Розвиток приватного права України: монографія. К.: Алерта, 2016. 226 с.
3. Дзера І. О. Санкції у цивільному праві України: проблеми теорії та судової практики : монографія / І. О. Дзера. Київ : ВД «Дакор», 2022. 540 с.
4. Буяджи Г. Концепція про право, що застосовується до трастів та їх визначення: перспективи для України // *Право України.* 2017. № 7. С. 124-132.
5. Буяджи Г.В. Траст: історія, сучасність, перспективи : монографія / Г.В. Буяджи. Київ : Алерта, 2018. 552 с.
6. Науково-практичний коментар Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень». Законодавство. Методичні матеріали : наук.-практ. посіб. / Державна реєстраційна служба України. К. : Юрінком Інтер, 2013. 472 с.
7. Венедіктова І. В. Фідуціарні угодив сучасному цивільному праві. *Вісн. Хар-ків. нац. ун-ту внутр. справ.* 2001. Спец вип. С. 306-310.
8. Венедіктова І. В. Порівняльний аналіз довірчого управління майном з альтернативними конструкціями по регулюванню відносин з управління майном / І. В. Венедіктова // *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ.* 2002. Вип. 17. С. 245-251.
9. Венедіктова І. В. Управління інвестиційними потоками в межах інституту довірчого управління майном // *Проблеми цивільного права та цивільного процесу на сучасному етапі розвитку законодавства*: Матер. міжвуз. курсант. (студент.) наук. конф., Донецьк, 5 квіт. 2002 р. / Гол. ред. Ю. Л. Титаренко. Донецьк: ДІВС, 2002. С. 161-164.
10. Венедиктова І. В. Договір довірчого управління майном в Україні: Навч.-наук. посіб. Х.: Консум, 2004. 215 с.

11. Венедиктова И. В. Новелла гражданського кодекса – договор управления имуществом: в каких случаях его применять? / И. В. Венедиктова // *Юридичний радник.* 2005. Вип. 5 (7). С. 51-54.
12. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар. Т. 2: Обєкти. Правочини. Представництво. Строки та терміни. Позовна давність. Особисті немайнові права фізичної особи / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєва. – Харків : ЕКУС, 2021. 784 с. (Серія «Коментарі та аналітика»)
13. Глушко С. Адвокати вказали на суттєві ризики після запровадження довірчої власності. *«Судово-юридична газета».* 2019. URL: https://sud.ua/ru/news/publication/149980-advokati-vkazali-na-suttyevi-riziki-pislya-zaprovadzhennya-dovirchoyi-vlasnosti (дата звернення: 07.11.2025)
14. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) = Code civil des Français (Code Napoléon) / пер. с фр. [Захватаева В. Н.]. М. : Инфотропик Медиа, 2012. 624 с.
15. Григорчук О. А. Правова природа договору управління майном / О. А. Григорчук // *Підприємництво, господарство і право.* 2010. № 8. С. 45-51.
16. Цивільне право (частина особлива). Курс лекцій : навч. посіб. / за ред. І. Спасибо-Фатєєвої. Харків : ЕКУС, 2022. 640 с.
17. Дженкс Э. Английское право (Источники права. Судоустройство. Судопроизводство. Уголовное право. Гражданское право.) / Э. Дженкс; пер. и предисл.: Л. А. Лунц ; Предисл.: М. М. Исаев . М. : Юриздат, 1947. 378 с.
18. Договірне право України. Особлива частина : навч. посіб. / Т.В.Боднар, О.В.Дзера, Н.С.Кузнєцова та ін.: за ред. О.В.Дзери. К. : Юрінком Інтер, 2018. 1200 с.
19. Договірне право України. Загальна частина : навч. посіб. / Т.В. Бондар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова та ін.; за ред. О.В. Дзери. К. : Юрінком Інтер, 2018. 896 с.
20. Дзера О.В. Цивільно-правова наука і практика: збірник науково-правових (консультативних, експертних) висновків / О. В. Дзера. Київ: Алерта, 2023. 572 с.
21. Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень»: Закон України від 01 лип. 2004 р. № 1952-IV // *Відомості Верховної Ради України.* – 2004. – № 51. – Ст. 553.

22. Дигесты Юстиниана. Избранные фрагменты в переводе и с примечаниями И.С. Перетерского / Под ред. проф. А. Е. Скрипилев. М.: Издательство «Наука», 1984. 447 с.
23. Дигести Юстиніана URL: https://epr.pp.ua/10161.html. (дата звернення: 07.05.2025)
24. Директива 2002/47/ЄС Європейського Парламенту і Ради Європейського Союзу стосовно механізмів застосування фінансової застави від 06.06.2002 р. No 2002/47/ЄС. URL: https://zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 07.04.2025)
25. Дихта Н. М. Категорія «Фідуція» у зобов'язальному праві Стародавнього Риму. *Римське право і сучасність: матеріали IV Міжнар. наук.- метод. конф.* (м. Одеса, 19-20 трав. 2006 р.). Одеса: Фенікс, 2006. С. 162-163.
26. Дихта Н. М. Фідуціарний договір у римському приватному праві. *Актуальні проблеми держави і права.* Вип. 33. Одеса: Юрид. л-ра, 2007. С. 201-206.
27. Дихта Н. М. Категорія фідуції та її особливості у Стародавньому Римі. *Актуальні проблеми держави і права.* 2008. Вип. 37. С. 189-194.
28. Дихта Н. М. Категорія фідуція в Стародавньому Римі: поняття та зміст fides та fiducia. *Актуальні проблеми політики.* Одеса, 2009. Вип. 37. С. 164-171.
29. Дихта Н. М. Поняття та характерні риси договору доручення за римським приватним правом. *Актуальні проблеми держави і права.* Одеса, 2009. Вип. 51. С. 25-32.
30. Дихта Н. М. Прояв фідуціарності при виконанні обов'язків сторонами за договором доручення за сучасним цивільним законодавством України. *Правове життя сучасної України: матер. міжнар. наук. конф.* (м. Одеса, 20-21 квітня 2012 р.). Одеса: Фенікс, 2012. С. 128-130.
31. Договірне право України. Особлива частина: навч. посіб. / Т.В. Боднар, О. В. Дзера, Н.С. Кузнєцова та ін.; за ред. О.В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2021. 1200 с.
32. Жорнокуй Ю. Проблеми співвідношення категорій «управління майном» та «управління активами» в контексті довірчих відносин корпоративного інвестування / Ю. Жорнокуй // *Підприємництво, господарство і право.* 2007. № 5. С. 46-49.

33. Зом Р. Институции и система римського гражданського права. (Ч. 2. Система). Выпуск I. Общая часть и вещное право. / Перевод с 14-го издания под редакцией приват-доцента А. Н. Беликова. 1916. С. 231-368.
34. Ієрінг Р. Юридична техніка / Р. Ієрінг. Юридичні записки. К., 1860. Т. 4. С. 51-148.
35. Цивільне право України. Загальна частина : підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. 5-те вид., стереотипне. К. : Юрінком Інтер, 2018. 976 с.
36. Цивільне право (частина загальна). Курс лекцій : навч. посіб. / за ред. І. Спасибо-Фатєєвої. Харків : ЕКУС, 2021. 448 с.
37. Керівництво ЮНСІТРАЛ для законодавчих органів із забезпечених угод // Комісія ООН із права міжнародної торгівлі. // URL: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/ (дата звернення: 04.02.2025)
38. Кобець Р. Іпотека чи право довірчої власності: за чим майбутнє у кредитних правовідносинах. URL: http://yur-gazeta.com.html (дата звернення: 04.11.2024)
39. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : Видав. дім «АртЕк», 2020. (§ 3.20-3.24.) 128 с.
40. Коробцова Н., Засядівко Ю. Правова регламентація довірчої власності у зарубіжних країнах та Україні. *Підприємництво, господарство і право.* 2020. №5. С. 19-22.
41. Котуха О., Чабан О. Особливості вибору права, що застосовується до договору. *Підприємництво, господарство і право.* 2020. №2. С. 42-47.
42. Харт, Герберт Лайонел Адольф Понятие права / Герберт Лайонел Адольф Харт. Киев: Изд. «КНТ», 2021. 384 с.
43. Кривенда О. В. Еволюція позики: досвід права Стародавнього Риму. *Підприємництво, господарство і право.* 2002. №1. С. 53-55.
44. Курпас Ю.В. Довірча власність в теорії та законодавстві України // *Актуальні проблеми міжнародних відносин.* К.: Київський нац. ун-т ім. Тараса Шевченко ІМВ, 2001. В. 29. Ч. ІІ. С. 49-55.

45. Курпас Ю. В. Фідуціарні конструкції в національному праві країн системи континентального права. *Актуальні проблеми міжнародних відносин.* Випуск 33 (Ч. 1), 2002. С. 123-127.
46. Луць В. В. Договірне право України: сучасний стан і тенденції розвитку. *Юридичний вісник.* 2009. Вип. 2(11). С. 52-55.
47. Луць В. В. До питання про сутність і зміст цивільно-правового договору / В. В. Луць // *Приватне право.* 2013. Вип. 1. С. 118-128.
48. Майданик Р. А. Траст: собственность и управление капиталами (природа прав, рецепция в право Украин). Киев: Научная мысль, 1995. 174 с.
49. Майданик Р.А. Институт доверительной собственности (траст): природа прав, условия рецепции в право Украины: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 / Киев. нац. ун-т им. Тараса Шевченко. К., 1996. 159 л.
50. Майданик Р., Смирницький Ю. Довірче управління майном в праві України / Р. Майданик, Ю. Смирницький // *Право України.* 1998. № 4. С. 19-26.
51. Майданик Р. А. Довірчі угоди в праві Стародавнього риму: поняття, види, правова природа / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка // *Вісник: Юридичні науки.* 2000. № 40. С. 17-24.
52. Майданик Р. А. Проблеми довірчих відносин в цивільному праві. К.: Видавничо-поліграф. центр «Київський університет», 2002. 502 с.
53. Майданик Р. А. Природа довірчої власності як особливого об’єкта цивільних прав за законодавством України / Р. А. Майданик // *Бюлетень Міністерства юстиції України.* 2005. № 8 (46). С. 16-23.
54. Майданик Р.А. Договір управління майном: правова природа, місце в праві України // *Юридична Україна.* 2010. № 7. С. 9-14.
55. Майданик Р.А. Договір управління майном: правова природа, місце в праві України // *Юридична Україна.* 2010. № 8. С. 60-67.
56. Майданик Р. А. Довірча власність і фідуція: місце і перспективи в системі права України // *Право України.* 2011. № 5. С. 18-28.
57. Майданик Р. А. Довірча власність в Україні: європейські стандарти і перспективи // *Право України.* 2014. № 2. С.105-113.

58. Майданик Р.А. Розвиток приватного права України : монографія. Київ, 2016. 226 с.

59. Майданик Р. А. Речове право: підручник / Р.А. Майданик. К.: Алерта, 2019. 1102 с.

60. Майданик Р. А. Україна на шляху до уніфікованої трастоподібної конструкції в умовах глобалізації. *Право України.* № 5. 2021. С. 29-49.

61. Мейер Д. И. О юридических вымыслах и предположениях о скрытных и притворных действиях / [Соч.] Дм. Мейера. Казань, 1854. [2], 127 с.

62. Некіт К. Г. Поняття і загальна характеристика договору управління майном / К. Г. Некіт // *Науковий вісник Ужгородського університету: Серія право.* 2008. Вип. 11. С. 242-245.

63. Некіт К. Г. Давньоримські категорії «fides» і «aequitas» як підґрунтя фідуціарних правовідносин / К.Г. Некіт // *Актуальні проблеми держави і права.* 2010. С. 72-78.

64. Некіт К. Г. Правове регулювання фідуціарних відносин у європейських правових системах. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія: Право*. 2011. Вип. 15. Ч. 1. С. 190-193.

65. Некіт К. Г. Договір довірчого управління майном: порівняльно-правовий аналіз : монографія. Одеса : Вид. Букаєв В.В., 2012. 184 с.

66. Некит Е. Г. Право доверительной собственности в гражданском законодательстве Франции / Е. Г. Некит / *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* Сер.: Юриспруденція. 2013. № 5. С. 133-136.

67. Некіт К. Г. Довірча власність як спосіб забезпечення виконання зобов'язань: аналіз вітчизняного та зарубіжного законодавства. *Часопис цивілістики.* 2016. № 21. С. 78-82.

68. Орач Є. М., Тищик Б. Й. Основи римського приватного права: Навч. посіб. К.: ЮрінкомІнтер, 2000. 237 с.

69. Павленко Ю. Гегель (Hegel) Георг Вільгельм Фрідріх [Архівовано 10 січня 2017 у Wayback Machine.] // Енциклопедія історії України : у 10 т. / редкол.: В. А. Смолій (голова) та ін. ; Інститут історії України НАН України. К. : Наукова думка, 2004. Т. 2 : Г Д. 518 с.

70. Петров О. С. Концепция фидуции: историческое развитие и практическое применение. Правотворчество и правоприменение в современном обще-стве : материалы междунар. науч. конф. студентов и аспирантов, г. Минск, 31 октября – 01 ноября 2008 г. Минск, 2009. URL: https://elib.bsu.by/ bitstream/123456789/36205/1/14.pdf
71. Подопригора А. А. Основы римського гражданского права: Учеб. пособие. К.: Выща шк., 1990. 284 с.
72. Підопригора О. А. Римське приватне право. К.: Ін Юре, 2001. 440 с.
73. Підопригора О. А. Римське приватне право: Підручник для студентів юрид. спец. вищих навч. закладів: Вид. 3-є, перероб. та доп. – К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2001. 440 с.
74. Плавич В. П. Системне застосування міжнародного права у внутрішньому (національному) правопорядку України. *Правова держава.* 2019. Вип. 30. С. 425-434.
75. Плиска Ю. В. Траст, фідуція, довірча власність: поняття та взаємозв'язок / Ю. В. Плиска // *Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр.* Вип. 85 / редкол.: Г. І. Чанишева (голов. ред.) та ін. Одеса : Гельветика, 2020. С. 202-207.
76. Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України : монографія. К. : Правова єдність, 2009. 304 с.
77. Полтавський О. В. До питання про фідуціарний характер договірних представницьких відносин / О. В. Полтавський // *Форум права.* 2012. № 1. С. 788-793.
78. Постанова Вищого господарського суду України від 10 грудня 2012 р. у справі № 5004/391/12; Постанова Вищого господарського суду України від 20 березня 2007 р. у справі № 22/356-06-10794, залишена без змін постановою Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 26 червня 2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://LIGA:ZAKON.ips.platforma.ligazakon.net (дата звернення: 29.05.2024)

79. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 09 листопада 2023 року у справі № 910/635/20 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: https://reyestr.court.gov.ua/ (дата звернення: 07.06.2025)
80. Постанова Судової палати Касаційного господарського суду Верховного Суду від 05.02.2024 у справі № 910/4149/21 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: https://reyestr.court.gov.ua. (дата звернення: 12.06.2025)
81. Право інтелектуальної власності: підручник / [О. І. Харитонова, Є. О. Харитонов, Т. С. Ківалова, В. С. Дмітришин, О. О. Кулініч, Л. Д. Романадзе та ін.]; за заг. ред. О. І. Харитонової. Київ: Юрінком Інтер, 2018. 540 с.
82. Про довірчі товариства: Декрет Кабінету Міністрів України від 17 березня 1993 року № 23-93 / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 19. ст. 207
83. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 01.07.2004 No 1952-IV URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1952-15 (дата звернення: 17.11.2024)
84. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в України: Закон України від 20.09.2019 р. No 132-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/132-20 (дата звернення: 09.03.2025)
85. Римско право: (основен учебник) / Иво Пухан, Мирјана Поленак-Акимовска. 2-е изд. Скопје: Правен факултет, 1996. 434 стр.
86. Римське право крізь призму традиції і судової практики: монографія / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків: ЕКУС, 2022. 512 с.
87. Рогожа К. М. Фідуція в цивільних правовідносинах римського права і дореволюційної Росії. *Університетські наук. записки.* 2005. No. 4 (16). С. 148-151.
88. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про затвердження плану дій щодо імплементації кращих практик якісного та ефективного регулювання, відображених Групою Світового банку у методології рейтингу “Ведення бізнесу”» від 16 грудня 2015 р. № 1406-р URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1406-2015-р. (дата звернення: 17.06.2025)

89. Рябчинська А. О. Право довірчої забезпечувальної власності в зарубіжних країнах: досвід Франції та Румунії. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського.* Серія: юридичні науки. Том 30 (69). № 3. Київ, 2019. 107 с.
90. Основи римського права. Текст лекцій. ЛЬВІВ ЛДУ, 1993. 127 с.
91. Савченко Б. Г. До питання фідуціарності та правової природи договору управління. *Держава і право.* Київ. 2011. Вип. 53. С. 389-394.
92. Слипченко С. А. Право доверительной собственности [: моногр.] / С. А. Слипченко. Харьков: Консум, 2000. 176 с.
93. Слободян О. Правова природа управління пайовим інвестиційним фондом / О. Слободян // *Підприємництво, господарство і право.* 2010. №12. С. 37-39.
94. Слюсаревський М.М. З історії цивілістичної думки: фідуціарні (довірчі) договори, фідуціарна власність у римському праві // *Українське право.* 1998. №1 С. 101-110.
95. Спасибо-Фатєєва І. В. Корпоративна власність // Сучасні проблеми приватного права: збірник наукових праць присвячених 80-й річниці з Дня народження Ярославни Михайлівни Шевченко / відп. ред. Н. С. Кузнецова, Р. О. Стефанчук. – Київ: ВГО «Асоціація цивілістів України», Кам'янець-Подільський, ТОВ «Друкарня «Рута», 2012. 464 с.
96. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посіб. 9-те вид., зі змінами. Львів: Край, 2007. 192 с.
97. Ткаченко В. В. Питання колізійного регулювання договірних зобов'язань. *Експерт: парадигми юридичних наук і державного управління.* 2020. №6 (12). С. 151-158.
98. Траст і трастоподібні конструкції: глобалізація та перспективи. Матвєєвські цивілістичні читання. *Матеріали міжн. наук.-практ. конф.* Київ, 6 лист. 2020 р. / Р. А. Майданик, О. М. Залізко, В. В. Цюра та ін.; відп. Ред. Р. А. Майданик. Київ: Алерта, 2021. 268 с.
99. Уразова Г. О. Правова природа фідуціарного обов'язку в цивільному праві України. *Проблеми законності.* 2021. Вип. 154. С. 109-116.
100. Федорченко Н. В. Договірне регулювання відносин з надання послуг / Н. В. Федорченко // *Часопис Київського університету права.* 2014. №1. С. 183-186.

101. Римське приватне право : підручник / відпов. ред. Р. А. Майданик, Є. О. Рябоконь. Київ : Алерта, 2023. 386 с.

102. Халабуденко О. А. Fiducia causa і відносини intuitu personae у римському і сучасному праві. Римське право і сучасність: *мат. Міжнар. наук.-практ. конф.* (м. Одеса, 18 травня, 2019 року). / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова. Одеса : Фенікс, 2019. С. 68-74.

103. Харитонов Е. О. Основы римского частного права: учебное пособие. Харків: Одисей, 1996. 180 с.

104. Цивільний кодекс України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 435-IV, 2003, №№ 40-44, ст.356) від 16.01.2003 № 435-IV

105. Цивільне право України: Академічний курс: Підручник: У двох томах / А. Ю. Бабаскін, Т. В. Боднар, Ю. Л. Бошицький та ін. За заг. ред. Я. М. Шевченко. Т. 1. Загальна частина. К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре» 2003. 520 с.

106. Цивільний кодекс України. Постатейний коментар у двох частинах. Частина 2. / Керівника авторського колективу проф. А. С. Довгерт, проф. Н. С. Кузнєцова. – К.: Юстініан, 2006. 1008 с.

107. Цивільне право: підручник: у 2-х Т. / За ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Х.: Право, 2011. Т. 1. 656 с.

108. Цивільне право України. Особлива частина : підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. 5-те вид., стереотипне. К. : Юрінком Інтер, 2018. 1176 с.

109. Цивільне право : підручник : у 2-х Т. / І.В. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, Т.І. Бєгова та ін. ; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Харків : Право, 2011. Т. 2. 816 с.

110. Цивільне право України : Навчальний посібник / За ред. Є.О. Харитонова, Н.Ю. Голубєвої. К. : Істина, 2009. 280 с.

111. Чевичалова Ж. Щодо принципу найбільш тісного зв’язку в сучасному міжнародному приватному праві. *Теорія і практика правознавства.* 2016. №2 (10). С. 2-12.

112. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар. Т. 1: Загальні положення. Особи / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків : ЕКУС, 2020. 928 с. (Серія «Коментарі та аналітика»)

113. Шинкарьова Є. Категорія «фідуція» в сучасному цивільному праві України. *Юридичний вісник.* 2020. № 4. С. 210-216.

114. Щетинін А. І. Гроші та кредит: підручник. Видання 4-те, перероблене та доповнене. Щетинін А. І. К.: Центр учбової літератури, 2010. 440 с.

115. Adelle Jean-François Introduction of Fiducie: Impact on Assignment of Receivables as Security / J.-Fr. Adelle. (2007). URL: https://www.internationallawoffice.com (дата звернення: 17.06.2025)

116. Antoine Arsac, la propriété fiduciaire : nature et régime / Antoine Arsac, LGDJ, Lextenso – éditions, 2015. 325 p.

117. Arnholdt-Zedelius Ch. Pfandrecht und Sicherungseigentum zur Anwendung von Pfandrechtsvorschriften und die Sicherungsubereignung: Inauguraldissertation. Bochum, 1992; P. 6-11.

118. Baptiste Ody La fiducie et l'entrepreneur. Université de Rennes, 2016. 471p.

119. Blandine Mallet-Bricout, «Fiducie et propriété». Sarah Bros et Blandine Mallet-Bricout. Liber amicorum Christian Larroumet, Paris, Economica, 2010, 502 p.

120. Camille and Henry Dreyfus Foundation Incorporated v Commissioners of Inland Revenue, [1956] AC 39, 48, [1955] SLT 335.

121. Cesare S. Istituzioni di diritto romano. Rubbettino, 1996. 334 p.

122. Christian Larroumet «La fiducie inspirée du trust». Paris: Recueil Dalloz, 1990, n° 19, p. 119-131.

123. Christian von Bar, Eric Clive and Hans Schulte-Nölke Principles, definitions and model rules of European private law. Draft Common Frame of Reference (DCFR) / Study Group on a European Civil Code and the Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group), 2009. vol. 2. 1604 p.

124. Civil code, as of 1st july 2013. Translation: David W. Gruning, professor of law, Loyola University, school of law, New Orleans. Revision: Juriscope. September 2014. 224 p.

125. Claude Witz La fiducie en droit privé français, Paris,Economica,1981.350 p.
126. Code civil Français. Institut français des affaires juridiques. Dernière édition: 2023-05-21.
127. Code civil Suisse du 10 décembre 1907 (Etat le 1-er janvier 2021).
128. Convention on the Law Applicable to Trusts and on Their Recognition. URL: http://www.hcch.net/index_en. (дата звернення: 11.07. 2025)
129. Décret no 2011-1319 du 18 octobre 2011 relatif à l'exercice de l'activité fiduciaire des avocats, JO, 20 octobre 2011, 17716 [Décret no 2011-1319].
130. Donovan W.M. Waters Q.S., Mark R. Gillen and Lionel D. Smith Waters' Law of Trusts in Canada, 3-rd ed, Toronto. Faculty of Law, University of Victoria. Thomson Carswell, 2005. 1427 p.
131. Eisenberg M. A. Self-Interested Transactions in Corporate Law // Delaware Journal of Corporate Law. 1988. Vol. 13. P. 997-1009.
132. Emerichl Y. Les fondements conceptuels de la fiducie Francaise face au trust de la common law: entre droit des contrats et droit des biens / Revue international de droit compare. 1-2009. P. 49-71.
133. Federal Act on the Amendment of the Swiss Civil Code (Part Five: The Code of Obligations) of 30 March 1911 (Status as of 9 February 2023).
134. Frédéric Danos (maître de conférences à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, of counsel, Landwell & Associés), Bruno Thomas (avocat associé, Landwell & Associés). Les avantages de la fiducie-sûreté de portefeuille de titres financiers sur le nantissement de compte-titres. URL: https://www.optionfinance.fr/services/lettres-professionnelles.html. (дата звернення: 10.11.2024)
135. Frédéric Roussel (Le conseil du notaire à Lille, membre du groupe Monassier). La fiducie-sûreté: Pour qui? Pourquoi? URL: https://www.lesechos.fr.htm. (дата звернення: 15.12.2024)
136. Frenkel Tamar. T. Fiduciary Law. Oxford University Press, 2011. 313 p.
137. Getzler J. Rumford Market and the Genesis of Fiduciary Obligations // Mapping the Law: Essays in Memori of Peter Biks / Ed. By P. Birks, A. Rodger. Oxford University Prees, 2006. 653 p.

138. George L. Gretton, “Trust and Patrimony” in MacQueen, ed, Scots Law into the 21st Century: Essays in Honour of W A Wilson (Edinburgh: University of Edinburgh, 1996). 316 p.

139. George L. Gretton, “Constructive Trusts”. Edinburgh Law Review. (1997). Vol. 1:3. 410 p.

140. Gretton G. L. Trusts Without Equity // International & Comparative Law Quarterly, – Volume 49, Issue 3, July 2000. P. 599-620.

141. Grenon A. Les fiducies, Coll. «La common law en poche», Cowansville [Québec], Éditions Yvon Blais; Bruxelles, Bruylant, vol. 5. 1997. 83 p.

142. Girard P. Manuel élémentaire de droit romain. Réédition présentée par Jean-Philippe Lévy / Paul Frédéric Girard, 8-ed., Paris, Dalloz, 2003. XVI-1223 p.

143. Graziadei M. Recognition of Common Law Trusts // Re-imagining the Trust: Trusts in Civil Law, edited by Smith L. // UK : Cambridge University Press, 2012. P. 29-82.

144. Gvelesiani Irina. German «Treuhand» vis-á-vis Austrian «Treuhand» (terminological study)// European Scientific Journal April 2015 / Special edition. P. 133-138.

145. Hayton D. The Developing European Dimension of Trust Law // King's College Law Journal. 1999. № 10. P. 59-65.

146. Hayton D. The Law of Trusts in the Commercial Context // Trusts in Lupoi M. The Civil Law Trust // Vanderbilt Journal of Transnational Law. 1999. № 32; p. 967-988.

147. Hayton D.J., Mitchell C. Commentary and Cases on the Law of Trusts and Equitable Remedies: 13 ed.: Sweet & Maxwell, Limited, 2010.771 p.

148. Hayton D., P. Matthews, C. Mitchell, Underhill & Hayton Law of Trusts & Trustees, 17th Ed., LexisNexis Butterworths, London, 2007, 1239 p.

149. Hofri A. Shapeless trusts and settlor title retention. Loyola Law Review. Vol.58. 2012. P. 135-177.

150. Hoss Ph., Santer P. Le contrat fiduciaire en droit Luxembourgeois. l’Univerrsité du Luxembourg, 2004, P. 782-856.

151. Hudson A. Equity and Trusts: 7-th ed. Routledge, 2013. 1346 p.

152. Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg. A-№124 (N°4721 doc. parl.) Le 3 septembre 2003, Loi du 27 juillet 2003 relative au trust et aux contrats fiduciaires.

153. J. Carbonnier, Les biens: Droit civil, 19-th edn., 4 vols. (Paris: Presses Universitaires de France, 2000) v III: Les Biens (monnaie, immeubles, meubles), n° 78, 410 p.

154. Kazi Tani Israa, La nature de la propriete fiduciaire en droit Francais. Revue de l'Ijtihad d'études juridiques et économiques. Vol: 1. № 10. 2021, P. 1-22.

155. Kenneth G. C. Reid, "Conceptualising the Chinese Trust: Some Thoughts from Europe" in Remco van Rhee & Lei Chen, eds, Towards a Chinese Civil Code: Historical and Comparative Perspectives (Danvers: Martinus Nijhoff Publishers, 2012). 492 p.

156. K.W. Ryan, «The reception of the Trust» International and Comparative Law Quarterly, Vol. 10. Iss. 2. 1961. P. 265 - 283.

157. La loi n° 705/2005 du 9 décembre 2005 sur la titrisation des actifs (loi actuelle, pour 2023).

158. Le centenaire du Code Civil Suisse: conversation du 5 avril 2007, Paris. Vol. 8. 227 p. Société de comparaison des législations, 2008.

159. Leonard I. Rotman Fiduciary duties and relationship fiduciarity. Mcgill law journal, 62:4. 2017. 68 p.

160. Lionel Smith, Scottish trusts in the common law. The Edinburgh Law Review. 17.3 (2013). P. 283-313.

161. Loi Luxembourgeoise «Relative aux trusts et aux contrats fiduciaires» du 27 juillet 2003. La loi est entrée en vigueur le 7septembre 2003. Mémorial A, № 124 du 3septembre 2003. Art. 5. p. 2619.

162. Loi du 1-er août 2001 «Relative au transfert de propriété à titre de garantie». Mémorial A du 31 août 2001, p. 2183.

163. Loi n° 2007-211 du 19 février 2007 instituant la fiducie.

164. Loi du 27 juillet 2003, Journal Officiel du Grand-Duche de Luxembourg, 3 septembre 2003, Art. 4. 2620 p.

165. Loi No 520 du 6 juin 1996 Développement du Marché Financier et des Contrats Fiduciaires (droit actuel, pour 2023).

166. Lefter C., Duagi G. The fiduciary guarantee in the Romanian and European legal context // Juridical Tribune. 2016. Vol.6, no.2. P. 103-116.

167. Lupoi Maurizio, Trusts: A Comparative Study / Maurizio Lupoi; translated by Simon Dix. Cambridge: Cambridge University Press, 2000. 400 p.
168. Lupoi M. Trusts in mixed jurisdictions. Pravovedenie 67 (1): 2023. P. 21–55.
169. L. Smith (Ed.), «Re-imagining the Trust: Trusts in Civil Law». Barrière F. The French fiducie, or the chaotic awakening of a sleeping beauty. 2012. P. 122-157.
170. Lepaulle P. Civil Law substitutes for Trusts. 36 Yale law Journal. 1927. pp. 1126-1147.
171. Marie-France Papandreou-Déterville Le droit anglais des biens, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2004 à la 768 p.
172. Madeleine Cantin-Cumyn, Traité de droit civil – L'administration du bien d'autrui, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014, 610 p.
173. Mallet-Bricout B. Le fiduciaire, véritable pivot ou simple rouage del'opération de fiducie? McGill Law Journal / Revue de droit de McGill, (2013). 58 (4), P. 905-935.
174. Mangatchev Ivan P. Fiducia cum creditore contracta in EU law. P. 1-19/ URL: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1474199 (дата звернення: 04.05.2024)
175. Maitland F.W. Equity, also the Forms of Action at Common Law: two courses of lectures / Ed. by A.H. Chaytor and W.J. Whittaker. Cambridge University Press, 1910. 412 p.
176. Munchener Kommentar zum BGB. Anhang zu P. §§ 929 - 936 (Sicherungseigentum - Sicherungsubereignung). Rn. 1;
177. Mytrofanov I. I. Someone else's immovable thing as an object of fraud. International scientific conference. Wloclawek, Republic of Poland. April 3-4, 2024. P. 110-114.
178. Prime Jurisdictions / Ed. by A. Kaplan. 3-rd ed. Globe Business Publishing Ltd. 2010, p. 20-22.
179. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). 2009. 648 p. URL: http://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/defr_outline_edition_en.pdf. (дата звернення: 04.05.2025)

180. Rafael Ibarra Garza La protection du patrimoine fiduciaire - Trust fund (étude comparée: droit français - droit anglais). Université Panthéon-Assas (Paris II), 2013. 565 p.

181. Resolution du CNBF, 6 et 7 septembre 2019, “Les necessaries modifications des regles relatives a la garantie financiere de l’avocat fiduciaire”.

182. Review of the Law of Trusts. Preferred Approach – Issues Paper 31// New Zealand. Wellington. 2012. URL: http://ip31.publications.lawcom.govt.nz. (дата звернення: 04.05.2025)

183. Rotman L. Fiduciary duties and relationship fiduciarity. McGill law journal. 2017. Vol. 62:4. 68 p.

184. Roxana Family L’acte de fiducie (étude de droit interne et de droit international privé), thèse de doctorat en droit, Université Panthéon-Assas, Paris 2. 2000. 2 vol. 569 p.

185. Ruiqiao Zhang A better understating of ownership of trust property and its introduction in china through comparative studies. A thesis submitted of Doctor of Civil Law (DCL). McGill University, Montreal. 2014. 263 p.

186. Sándor I. Trust regulations in some continental european countries. International academic conference on law, politics & management. Vilnius, Lithuania. May 28-29, 2015. P. 56-77.

187. Scott’s The Life of Napoleon Bonaparte // The Christian Spectator. Howe & Spalding, 1828. P. 32-41. URL: https://books.google.ru/books?id=NCI9AAAAYAAJ. (дата звернення: 17.05.2025)

188. Smith, L. D. Trust and Patrimony. Revue générale de droit. Vol. 38, № 2. 2008. P. 379-403.

189. Stephen Laing Two forms of the fiduciary relationship. A dissertation submitted at the University of Otago. October 2013. 64 p.

190. Stephen R. Galoob, Ethen J. Leib. Intentions, Compliance and Fiduciaru Obligations // Legal Theory.Universite Pantheon-Assas (Paris II).2014.P.20-28.

191. The Future of European Property Law / Ed. by Sjef van Erp, A. Salomons, B. Akkermans. Munich : De Gruyter, 2012. 256 p.

192. Thévenoz L. Trusts: The Rise of a Global Legal Concept / Luc Thévenoz // European Private Law: A Handbook / Mauro Bussani and Franz Werro (eds.). Durham: Carolina Academic Press, 2009. 44 p.

193. Thevenoz L. Trusts en Suisse: Adhesion a la Convention de la Haye sur les trusts et codification de la fiducie. Zurich: Schulthess, 2001. 400 p.

194. Thibaut Partsch and Jeremie Houet Country report: Luxembourg. The Columbia journal of European law. Vol. 18. № 2. 2012. P. 1-110.

195. Trust law (Jersey) 1984. The official consolidated version. 2021. Shown is the law from February 14, 2023 to the present.

196. Underhill A., Hayton D. Law of Trusts and Trustees. 16th ed. London : Butterworth, 2002. 1107 p. URL: https://scholarship.law.berkeley.edu. (дата звернення: 07.06.2025)

197. Valsan R. The no-conflict fiduciary rule and the rule against bias in judicial review: A comparison. European Journal of Comparative Law and Governance, vol. 6, №. 3. 2019. P. 233-272.

198. V. F. Barriere, La reception du trust au travers de la fiducie, coll. «Bibliotheque de droit de l'entreprise», Paris, Litec, 2004, 604 p.

199. V. R. Libchaber, «Les aspects civils de la fiducie dans la loi du 19 février 2007», 1ère partie, Defrénois, 30 aout 2007, paragraphes 23 & 24.

200. Waters' law of trusts in Canada / by editor-in-chief Donovan W.M. Waters; contributing editors, Mark R. Gillen, Lionel D. Smith. Toronto, Ont. : Carswell 4-th ed., 2012. 1552 p.

201. Waters D. W. The future of the trust. Part I / Donovan W. M. Waters // Journal of International Trust and Corporate Planning. 2006. Vol.13, №4. P. 179-223.

202. Waters Donovan W. M. "The Institution of the Trust in Civil and Common Law" (1995) Vol.252. Collected Courses of the Hague Academy of International Law. Recueil de cours 113. 454 p.

203. Waters, D. W. M. Law of trusts in Canada / by D.W.M. Waters. 2th Ed., Toronto: Carswell, 1984. Description cxvi, 1240 p.

204. Webb C., Akkouh T. Trusts Law. 3rd ed. Palgrave Macmillan, 2013. 440 p.

205. William Geldart. Elements of English Law. L., 1996. 194 p.

206. Yaell Emerich Les Fondements Conceptuels de la Fiducie Francaise Face au Trust de Common Law: entre droit des contrats et droit des biens. V. 61, №1, jan./mars, 2009. P. 49-71.

207. Yaëll Emerich, The civil law trust: a modality of ownership or an interlude in ownership? The Worlds of the Trust. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. P. 21-40.

ЗАТВЕРДЖУЮ
Перший проректор
Львівського державного
університету внутрішніх справ
кандидат юридичних наук, доцент

Руслан СТРОЦЬКИЙ

02.01. 2026

АКТ

02.01. 2026 м. Львів № 1

Про впровадження результатів дисертації Зайцева Руслана Валерійовича «Структурно-функціональна характеристика фідуціарної юридичної конструкції: загальнотеоретичний підхід» в освітній процес ЛьвДУВС

Уклала експертна комісія з виявлення, узагальнення та впровадження позитивного досвіду роботи у складі:

– начальник відділу забезпечення якості освіти кандидата юридичних наук Юлії ЛОЗИНСЬКОЇ;

– начальника відділу організації наукової діяльності кандидата юридичних наук майора поліції Людмили ПАВЛИК;

– директора навчально-наукового інституту права та правоохоронної діяльності кандидата юридичних наук, професора Івана КРАСНИЦЬКОГО;

– завідувача кафедри теорії, історії та конституційного права навчально-наукового інституту права та правоохоронної діяльності доктора юридичних наук, професора Дмитра ЗАБЗАЛЮКА;

– завідувача загальної бібліотеки Ірини КРАВЕЦЬ.

Комісія відповідно до Положення про порядок впровадження результатів наукових робіт в освітній процес, наукову, практичну, законотворчу діяльність та їх облікування у ЛьвДУВС, затвердженого наказом ЛьвДУВС від 16.08.2023 № 270, розглянула й узагальнила основні положення і результати дисертації Зайцева Руслана Валерійовича «Структурно-функціональна характеристика фідуціарної юридичної конструкції: загальнотеоретичний підхід» поданої на здобуття ступеня доктора філософії з галузі знань 08 Право за спеціальністю 081Право.

Проаналізовано також основні результати дослідження Зайцева Р.В., у яких опубліковані теоретичні положення дисертації, зокрема:

1. Зайцев Р. В. Володіння як інститут речових прав за римським правом. *Юридична Україна.* 2023. № 1. С. 44-50. DOI: https://doi.org/10.37749 / 2308-2023-1 (241)-4

2. Зайцев Р. В. Довірча власність як похідна фідуціарної правової конструкції. *Юридична Україна.* 2023. № 9. С. 36-43. DOI: https://doi.org/10.37749/2308-9636-2023-9(249)-5

3. Зайцев Р. В. Застосування фідуціарної юридичної конструкції в міжнародному приватному праві. *Юридична Україна.* 2024. № 6. С. 43-51. DOI: https://doi.org/10.37749/2308-9639-2024-6(258)-6

4. Зайцев Р. В. Загальноправова характеристика приватної власності в римському праві. *Юридична Україна.* 2024. № 7. С. 54-59. DOI: https://doi.org/10.37749/2308-9639-2024-7(259)-7

5. Зайцев Р. В. Правові конструкції довірчих правовідносин: порівняльна характеристика англо-американської та континентальної правових систем у контексті інституту трасту та фідуції в Україні. *Юридична Україна.* 2024. №12. С. 24-31. DOI: https://doi.org/10.37749/2308-9639-2024-12(264)-3

На основі проведеного аналізу комісія дійшла висновку, що наукові праці Зайцева Руслана Валерійовича містять науково обґрунтовані теоретичні положення і практичні рекомендації, що дає підстави запровадити їх для використання в освітньому процесі Львівського державного університету внутрішніх справ, зокрема при викладанні навчальних дисциплін «Теорія держави та права», «Історія держави та права», «Історія держави і права України», «Нормотворча техніка», «Правові системи сучасності», «Філософія права», Філософсько-правові та теоретико-історичні проблеми державотворення та правотворення в Україні», «Юридична компаративістика», «Актуальні проблеми філософії права», «Проблеми тлумачення правових норм», «Методологія сучасні юридичної науки» та ін, а також під час підготовки навчально-методичних і дидактичних матеріалів, а також рекомендувати їх до вивчення під час самостійної роботи здобувачів вищої освіти освітнього ступеня «бакалавр», «магістр», «доктор філософії».

Члени комісії:

Юлія ЛОЗИНСЬКА

Людмила ПАВЛИК

Іван КРАСНИЦЬКИЙ

Дмитро ЗАБЗАЛЮК

Ірина КРАВЕЦЬ