https://doi.org/10.32849/2409-9201.2025.25.5

УДК 347.4 UDC

ФІДУЦІАРНІ ПРАВОВІДНОСИНИ ТА ФІДУЦІАРНЕ УПРАВЛІННЯ МАЙНОМ В УМОВАХ РЕКОДИФІКАЦІЇ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

Роман МАЙДАНИК

доктор юридичних наук, професор, дійсний член (академік) НАПрН України, професор кафедри цивільного процесу

Київський національний університет імені Тараса Шевченка (Київ)

FIDUCIARY RELATIONSHIPS AND FIDUCIARY PROPERTY MANAGEMENT IN THE CONTEXT OF CIVIL LAW RECODIFICATION

Roman MAYDANYK

Doctor of Law Sciences, Professor, Full Member (Academician) of the NALS of Ukraine, Professor of Civil Procedure Department

Taras Shevchenko National University of Kyiv (Kyiv)

https://orcid.org/0000-0003-1661-0535

Статтю присвячено дослідженню фідуціарних правовідносин та фідуціарного управління майном в умовах рекодифікації цивільного права. Аргументовано поняття фідуціарних правовідносин як заснованих на особливій, фідуціарній довірі правовідносин, що передбачають обов'язок довіреної особи (фідуціарія) здійснювати прямо виражені та передбачувані повноваження щодо довіреного майна або ведення справ за власним розсудом фідуціарія в інтересах вигодонабувача або для досягнення суспільно корисної мети. Обгрунтовується доцільність використання в чинному законодавстві термінів «фідуціарне управління чужим майном» та «фідуціарна власність», оскільки відносини управління майном та довірчої власності є фідуціарними правовідносинами. Аргументовано необхідність правового регулювання відносин управління майном та довірчої власності на засадах фідуціарного фонду, покликаного виступити уніфікованим регулятором правовідносини фідуціарного управління майном та функціональним аналогом англоаме-риканського трасту в праві України. Обгрунтовується поняття фідуціарного фонду як відокремленого від іншого майна учасників фідуціарного фонду єдиного майнового комплексу, управління яким здійснює фідуціарний управитель в інтересах вигодонабувача або досягнення суспільно корисної мети. Зауважена доцільність встановлення на фідуціарне майно речово-правових титулів фідуціарного управління чужим майном, фідуціарної власності, бенефіціарної власності, що сприятиме забезпеченню май-

The article deals with fiduciary relationships and fiduciary property management in the context of civil law recodification. The author makes a conclusion about the concept of fiduciary legal relationships as legal relationships based on a special, fiduciary trust, which provide for the authorised person's (fiduciary) duty to exercise express and presumed powers with respect to the trusted property or to conduct business at his/her own discretion in the interests of the beneficiary or for the achievement of a socially useful purpose. The author substantiates the expediency of using the terms 'fiduciary management of property' and 'fiduciary ownership' in current legislation, since the relationships of property management and fiduciary ownership are fiduciary legal relationships. The author argues that there is a need for legal regulation of property management and fiduciary ownership relationships on the basis of a fiduciary fund, which is intended to act as a functional analogue of the Anglo-American trust in Ukrainian law. The author substantiates the concept of a fiduciary fund as a single property complex separated from other property of the fiduciary fund participants, which is managed by a fiduciary manager in the interests of the beneficiary or for the achievement of a socially useful purpose. The author notes the expediency of

нових інтересів основних учасників фідуціарних відносин – установника, управителя та вигодонабувача.

У дослідженні застосовано діалектичний, порівняльно-правовий, формально-логічний і системно-структурний методи наукового пізнання.

Доведено, що за своєю правовою природою фідуціарний фонд є цивільно-правовою фідуцією у розумінні європейських правопорядків і функціональним аналогом англо-американського трасту в праві країни з цивілістичним середовищем, що не суперечить визначальним засадам права власності й інших речових прав у країнах цивільного права та відображає ідею визначеного певною метою («цільового») майнового фонду в інтересах вигодонабувача або досягнення суспільно корисної мети.

Ключові слова: фідуціарні правовідносини, управління майном, довірча власність, фідуціарний фонд, фідуціарне управління чужим майном, фідуціарна власність, бенефіціарна власність, установник, управитель, вигодонабувач

establishing the titles of fiduciary management of other people's property, fiduciary ownership, and beneficial ownership for fiduciary property.

It is proved that by its legal nature the fiduciary fund is a civil law fiducia in the understanding of European legal orders and a functional analogue of Anglo-American trust in the law of the country with civil law environment, which does not contradict the key principles of the ownership and other in rem rights in civil law countries and reflects the idea of a certain purpose (‘target’) property fund in the interests of the beneficiary or achievement of socially useful purpose.

Keywords: fiduciary legal relationships, fiduciary ownership, fiduciary management of other’s people property, fiduciary fund, beneficial ownership, founder, trustee, beneficiary

Вступ. *Актуальність дослідження.* Зростаюча потреба в ефективних способах управління майном і відсутність ефективної правової моделі фідуціарних правовідносин та фідуціарного управління майном зумовлюють необхідність переосмислення доктрини, законодавства та практики у цій сфері права. Право України не містить чітких і системних положень щодо фідуціарних правовідносин, а також довірчої власності та управління майном, які є основними інститутами, що регулюють правовідносини фідуціарного управління майном. Поряд із фрагментарністю положень щодо довірчої власності та управління майном, їх тлумачення та застосування ускладнюється відсутністю системних положень щодо поняття та елементів фідуціарних правовідносин, взаємною неузгодженістю правових інститутів управління майном та довірчої власності, розташованих у книгах ЦК України, присвячених речовим та зобов’язальним правам. Такий стан правового регулювання не сприяє формуванню передбачуваної правозастосовної практики правовідносин фідуціарного управління майном в умовах рекодифікації цивільного права.

У зв’язку з цим додаткової актуальності набувають питання переосмислення правових засад фідуціарних правовідносин, довірчої власності та управління майном шляхом впровадження фідуціарного фонду як уніфікованого нормативного регулятора правовідносин фідуціарного управління майном та функціонального аналогу англо-американського трасту.

Мета цього дослідження полягає у виявленні сучасного стану фідуціарних правовідносин, правовідносин управління майном та довірчої власності, а також у формуванні правових положень ЦК України про фідуціарний фонд.

Для цього проведено загальну характеристику фідуціарних правовідносин (1), розглянуто правовідносини фідуціарного управління майном (2), потім висвітлено положення про фідуціарний фонд (3).

Методи. У дослідженні застосовано діалектичний, порівняльно-правовий, формально-логічний та інші методи наукового пізнання. Зокрема, за допомогою діалектичного методу

було визначено наявні підходи щодо поняття та елементів фідуціарних правовідносин, довірчої власності, управління майном та фідуціарного фонду. Порівняльно-правовий метод було використано під час дослідження правової природи цих фідуціарно-правових конструкцій. Формально-логічний і системно-структурний методи визначили методологічну основу аналізу поняття і видів правових титулів на фідуціарне майно фідуціарного фонду. Для відстеження у відібраних для подальшого аналізу документах трансформації поглядів на вирішення проблеми внутрішнього забезпечення якості було застосовано діалектичний, історичний та порівняльно-правовий методи.

Результати

1. Загальна характеристика фідуціарних правовідносин

1.1. Співвідношення термінів «управління майном», «довірче/фідуціарне управління майном», «довірча/фідуціарна власність»

Право України регулює правовідносини фідуціарного управління майном за допомогою інститутів довірчої власності та управління майном.

Законодавство використовує щодо цих правовідносин термін «управління майном», а не «довірче» чи «фідуціарне» управління майном, що зазвичай пояснюється відсутністю необхідного рівня фідуціарності у відносинах управління чужим майном. Такий підхід грунтується на визнанні фідуціарними відносинами лише відносин довірчої власності, оскільки останні передбачають перехід до управителя права власності на довірене майно. У цьому випадку невиправдано звужується поняття фідуціарних відносин, оскільки останні передбачають обов'язок довіреної особи вчиняти дії щодо довіреного майна або ведення справ у чужому інтересі чи для досягнення суспільно корисної мети.

У чинному законодавстві доцільно використовувати терміни «фідуціарне управління майном» та «фідуціарна власність», оскільки відносини управління майном та довірчої власності є фідуціарними правовідносинами.

1.2. Поняття фідуціарних правовідносин

Визначальними рисами правовідносин управління майном і довірчої власності є фідуціарний характер і дуалізм правових титулів на майно, яке перебуває в управлінні (установника та управителя, або управителя та вигодонабувача).

Будь-які фідуціарні правовідносини (між управителем та вигодонабувачем, довірителем та представником, господарським товариством і його виконавчим органом, адвокатом і його клієнтом тощо) передбачають такий ступінь довіри, коли одна особа (фідуціант) надає іншій особі (фідуціарію) повноваження на вчинення юридичних і фактичних дій без конкретизації їхнього змісту, за відсутності можливості повного контролю за їх реалізацією або за інших умов, коли така особа свідомо ставить себе у залежність від іншої особи[1], зокрема «самообмежує абсолютне право власності на певний час із можливістю відновлення в повному обсязі після досягнення мети»[2].

Особливість змісту фідуціарних правовідносин зумовлена двома видами повноважень фідуціарія – явно виражених і передбачуваних (припустимих), обтяжених фідуціарними обов'язками їх здійснення в інтересах вигодонабувача або для досягнення суспільно корисної мети.

Прямо визначені повноваження виникають як прояв волевиявлення учасників правовідношення внаслідок прямої вказівки правочину або закону.

Передбачувані повноваження виникають у межах дійсної спрямованості волі учасників фідуціарних правовідносин на їх реалізацію, з дотриманням закріплених у звичаях положень професійної етики і моралі про добросовісну поведінку, розумність та чесність. Передбачувані повноваження встановлюються з урахуванням поведінки фідуціанта та вигодонабувача, порядку ведення справ відповідного об'єкта управління (управління майном, ведення справ

[1] Онищенко Г. В. Довірчі правовідносини з іноземним елементом : монографія. Київ, 2012. 268 с. С. 11.

[2] Майданик Р. А. Розвиток приватного права України : монографія. Київ, 2016. 226 с. С. 158.

господарського товариства, надання послуг адвоката тощо), інших обставин, що дають можливість визначити справжні наміри довірителя (фідуцianта) і сторін цих правовідносин загалом, або якщо вони незрозумілі – звичаями ділового обороту та правилами професійної етики[1].

Отже, фідуціарні правовідносини є заснованими на особливій, фідуціарній довірі правовідносинами, що передбачають обов'язок довіреної особи (фідуціарія) здійснювати прямо виражені та передбачувані повноваження щодо довіреного майна або ведення справ за його власним розсудом в інтересах вигодонабуача або для досягнення суспільно корисної мети.

1.3. Фідуціарні обов'язки фідуціарія

Фідуціарні правовідносини покликані сприяти вирішенню конфлікту між фідуціарієм (управителем майна, керівником господарського товариства) та фідуціантом (установником управління) або вигодонабувачем із використанням фідуціарного механізму з метою недопущення зменшення вартості довіреного майна майна, що знаходиться в управлінні, майна господарського товариства тощо).

Фідуціарні правовідносини необхідно розглядати як спосіб зменшення ризику вчинення правочинів з боку фідуціаріїв (управителів майном, керівників господарських товариств, адвокатів тощо) в особистих інтересах.

Визначення покладених на фідуціарія фідуціарних обов'язків надає можливість проведення оцінки обставин прийняття управлінських рішень у майбутньому щодо об'єкта фідуціарних відносин (фідуціарного майна, ведення справ господарського товариства, послуг адвоката тощо), коли неможливо врахувати всі обставини, які можуть відбутися в майбутньому.

Цим зумовлена необхідність проникнення в сутність фідуціарних відносин між заінтересованими учасниками щодо фідуціарного майна та ведення справ господарського товариства, яка є свого роду «чорною скринькою з ресурсами, а її внутрішня конструкція – таємницею»[2].

Предметом фідуціарних правовідносин є вчинення юридичних та фактичних дій фідуціарія з метою ефективного та раціонального використання майна в інтересах вигодонабувача.

Фідуціарне управління майном (довірча власність, управління майном) передбачає набуття фідуціарієм (довірчим власником, управителем чужого майна) правового титулу на майно, який він зобов'язаний здійснювати в інтересах іншої особи – установника або вигодонабувача, чи для досягнення певної суспільно корисної мети. З огляду на обов'язок діяти в чужому інтересі, фідуціарій (довірчий власник, управитель майном) має обтяжений фідуціарними обов'язками правовий титул на майно – право довірчої власності або управління чужим майном.

Обов'язки фідуціарія господарського товариства (директорів тощо) визначають чотири базові обов'язки керівника цієї юридичної особи: діяти в інтересах юридичної особи, діяти добросовісно, діяти розумно та не перевищувати своїх повноважень.

Концепція фідуціарних обов'язків керівників господарського товариства опосередковано знайшла відображення в загальних положеннях ЦК України та окремих спеціальних законів (наприклад, Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (Закон про ТОВ), Закону України «Про акціонерні товариства») (Закон про АТ). Відповідно до ст. 92 ЦК України орган або особа, яка відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступає від її імені, зобов'язана діяти в інтересах юридичної особи, добросовісно й розумно та не перевищувати своїх повноважень. Положеннями ст. 40 Закону про ТОВ передбачено, що члени виконавчого органу товариства повинні діяти добросовісно й розумно в інтересах та несуть відповідальність перед товариством за збитки, заподіяні товариству їхніми діями або бездіяльністю. У цьому випадку фідуціарієм може бути як директор, так й інші посадові особи господарського товариства. У зв'язку з цим обов'язок

[1] Майданик Р. А. Проблеми регулювання довірчих відносин у цивільному праві : автореф. дис. … д-ра юрид. наук. Київ, 2003. 28 с.

[2] Demsetz H. (1997). The Firm in Economic Theory: A Quiet Revolution // American Economic Review. Vol. 87, № 2. P. 426–429.

діяти добросовісно та розумно поширюється не лише на директорів ТОВ, а й на членів наглядової ради товариства та інших посадових осіб, невичерпний перелік яких може бути встановлено статутом товариства. На фідуціарія господарського товариства покладаються підвищені вимоги щодо відповідальності перед товариством. Законом про ТОВ встановлено, що посадові особи товариства несуть відповідальність за збитки, завдані товариству у зв'язку з порушенням порядку вчинення значних правочинів і правочинів із заінтересованістю. Аналогічні вимоги містяться в ст. 63 Закону про АТ щодо обов'язку посадових осіб акціонерного товариства діяти в інтересах товариства, дотримуватися вимог законодавства, положень статуту та інших документів товариства, а також їх відповідальності за завдані збитки. Крім того, Закон про ТОВ закріплює й інші додаткові обов'язки директора товариства як посадової особи, які загалом деталізують обов'язок діяти в інтересах юридичної особи або обов'язок лояльності (обов'язок утримуватися від господарської діяльності як фізична особа – підприємець у сфері діяльності товариства без згоди вищого органу товариства, обов'язок уникати конфлікту інтересів – конфлікту між обов'язком посадової особи діяти добросовісно й розумно в інтересах товариства загалом і приватними інтересами посадової особи або її афілійованих осіб, обов'язок не розголошувати комерційну інформацію товариства чи конфіденційну інформацію товариства) відповідно до положень статей 40, 42 Закону про ТОВ

Варто зазначити, що сам термін «фідуціарні обов'язки» вжито лише в Кодексі корпоративного управління, затвердженому рішенням НКЦПФР від 12.03.2020 р. № 118 (Кодекс), що має рекомендаційний характер для акціонерних товариств. У цьому Кодексі фідуціарні обов'язки наглядової ради сформульовано таким чином: «наглядова рада є відповідальною, ефективною і діє виключно в інтересах компанії та її акціонерів»[1].

Передбачена в Кодексі рекомендація діяти не лише в інтересах товариства, як це передбачено в ЦК України та спеціальних законах (Закони про ТОВ та АТ), а й в інтересах акціонерів, доцільно тлумачити як обов'язок фідуціарія (посадової особи товариства) не уникати конфліктів щодо вчинення товариством правочинів з огляду на інтереси окремих його акціонерів та вирішувати ці конфлікти в інтересах товариства.

Зміст фідуціарних відносин управління майном становить обов'язок управителя здійснювати управлінську дискрецію (право приймати рішення в сфері економічної діяльності за своїм розсудом) в інтересах іншої особи з належною обачливістю, турботливістю, та бути лояльним[2].

Правовідносини ідентифікують як фідуціарні правовідносин за допомогою критерія відданості (лояльності). Саме обов'язок лояльності захищає вигодонабувачів від неправомірної поведінки фідуціаріїв[3].

Обов'язок відданості (лояльності) зумовлений ситуацією, коли фідуціарій, використовуючи фідуціарне майно, за своїм розсудом (в обхід рішень фідуціанта або без отримання погодження), діє в особистих (корисних) інтересах або в інтересах афілійованих із фідуціарієм суб'єктів. Якщо фідуціарій (керівник господарського товариства, управитель майна тощо) не виявив належної турботливості та обачливості, не прийняв всіх необхідних заходів для належного виконання своїх обов'язків, допустив дії, які мають метою отримання особистої вигоди (наприклад, отримання необгрунтованих вигод), всупереч встановленому порядку та волевиявленню уповноваженого учасника фідуціарних правовідносин (в особі уповноваженого органу господарського товариства тощо), тим самим виявив особисту заінтересованість і порушив фідуціарні обов'язки.

[1] Кодекс корпоративного управління: ключові вимоги і рекомендації. Рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 12 березня 2020 року № 118 «Щодо узагальнення практики застосування законодавства з питань корпоративного управління». Електронний ресурс. – Режим доступу: ttps://ips.ligazakon.net/document/KL200065

[2] Miller P. (2013). Justifying Fiduciary Duties // McGill Law Journal. Vol. 58. P. 969–1023.

[3] Smith D. (2002). The Critical Resource Theory of Fiduciary Duty // Vanderbilt Law Review. Vol. 55. P. 1399–1497.

Обов'язок дотримуватися відданості (лояльності) передбачає, що фідуціарій – керівник господарського товариства – не має без згоди довірителя (установика управління, акціонерів) вчиняти від свого імені в своїх інтересах або в інтересах третіх осіб правочини, однорідні з тими, які становлять предмет управління майном або діяльності господарського товариства, а також брати участь в іншому однорідному управлінні майном, господарському товаристві (з аналогічними видами діяльності) чи виконувати там обов'язки фідуціарія (управителя майном, керівника господарського товариства).

Обов'язок управителя бути відданим (лояльним) покликаний захистити економічні інтереси довірителя від незаконної поведінки фідуціарного управителя та передбачає дотримання двох правил – правила доходу та правила конфлікту інтересів. Управитель не має права отримувати доходи, якщо інше прямо не передбачено, та ставити себе в становище, в якому його інтереси конфліктують із фідуціарним обов'язком. Управитель зобов'язаний підпорядковувати свої власні інтереси у кожному випадку виникнення конфлікту.

Заслуговує уваги оцінка фідуціарних правовідносин за принципом ad hoc (для вирішення конкретної ситуації), коли відносини між сторонами пов'язані з визначеними правомірними очікуваннями однієї сторони щодо іншої[1].

Фінансова заінтересованість може містити в собі будь-який прямий або опосередкований майновий інтерес, вигоду, частку, бонус, інші привілеї та переваги, які особа може отримати безпосередньо або через свого представника, номінального набувача, родича внаслідок такого правочину. Обмеження, пов'язані з майновою заінтересованістю, можуть бути зафіксовані в локальному правовому акті фідуціарного управління (статуті тощо), спрямовані на попередження здійснення волі фідуціарія (управителя майном, керівника господарського товариства тощо), яка не співпадає з волевиявленням фідуціанта (установника, вигодонабувача управління майном, учасника господарського товариства). У статуті визначається модель поведінки керівника господарського товариства у разі вчинення тих чи інших правочинів, у тому числі операцій з майновою заінтересованістю.

Нарешті, за допомогою статуту вигодонабувачі, фідуціарні помічники тощо можуть обмежити управлінську дискрецію і тим самим захистити фідуціарне майно, господарське товариство від зменшення їх вартості. Фідуціарію заборонено вчиняти правочини із самим собою (заборона на укладення правочинів через номінального набувача, з близьким родичем, з юридичною особою, де він або його родичі є учасниками, працюють на керівних посадах тощо) й іншим чином збагачуються за рахунок вчинюваного правочину, якщо повністю не була розкрита інформація щодо заінтересованості фідуціарія (управителя, керівника господарського товариства або представника), який укладає такий правочин, включаючи особливості того, яку вигоду отримає, прямо або опосередковано, чи які збитки буде завдано фідуціарному майну або господарському товариству.

Крім того, фідуціарій зобов'язаний приймати рішення з урахуванням всієї наявної інформації, за відсутності конфлікту інтересів, з урахуванням однакового відношення до вигодонабувачів та учасників господарського товариства, в межах звичайного підприємницького ризику, з урахуванням прагнення добиватися усталеного й успішного розвитку управління майном та господарського товариства.

Під час виконання покладених на нього обов'язків фідуціарій (управитель, керівник господарського товариства тощо) повинен діяти розумно і добросовісно з метою не допустити погіршення фінансового стану господарського товариства та майна, яке знаходиться в управлінні, вчинення неправомірних дій під час здійснення економічної діяльності.

Під час здійснення своїх прав та виконання обов'язків, визначених у статуті, фідуціарій повинен виявляти турботливість та обачливість, яких необхідно очікувати від доброго

[1] DeMott D. (2015). Relationships of Trust and Confidence in the Workplace // Cornell Law Review. Vol. 100. P.1255–1280.

господаря (управителя майном, керівника господарського товариства) в аналогічній ситуації за аналогічних обставин.

Добросовісність і розумність означають таку поведінку особи, яка характерна для звичайого турботливого господаря або добросовісного підприємця. Відповідно, для визначення недобросовісності та нерозумності в діях (бездіяльності) конкретної особи її поведінку необхідно співставити з реальними обставинами справи, в тому числі з характером покладених на неї обов'язків та умовами обороту, а також з вимогами турботливості й обачності, що випливають із них, які повинен проявляти будь-який розумний і добросовісний учасник обороту. Фідуціарій (управитель, керівник господарського товариства тощо) не може бути визнаний винним у завданні фідуціарному майну або господарському товариству збитків, якщо він діяв з урахуванням звичайних умов ділового обороту.

Недотримання належної обачливості та турботливості (фідуціарних обов'язків) з боку фідуціарія (управителя майном, органу управління господарським товариством), навмисна крадіжка грошових коштів, отримання особистої вигоди, які призводять до втрати фідуціарного майна, свідчать про зловживання з боку фідуціарія, який діє проти інтересів фідуціарного майна та його вигодонабувачів. Якщо бездіяльність з боку фідуціарія призвела до втрати фідуціарного майна, цей факт не може вважатися звичайною умовою цивільного обороту чи звичайним підприємницьким ризиком. У цьому випадку фідуціарій також порушує фідуціарні обов'язки і несе цивільно-правову відповідальність.

1.4. Правила прийняття бізнес-рішень фідуціарієм

Фідуціанти та фідуціарії мають самостійність і значну дискрецію при прийнятті рішень у сфері бізнесу (підприємницької діяльності). У разі передання власником своїх управлінських повноважень фідуціарію, вони, фактично, надають останньому управлінський імунітет у межах застосування правила бізнес-рішення. При цьому на управителя та керівника господарського товариства, як на фідуціаріїв, покладаються фідуціарні обов'язки діяти в інтересах фідуціанта та вигодонабувача (установника та вигодонабувача управління, господарського товариства та його учасників).

Внаслідок складності договору між учасниками фідуціарних відносин (між фідуціарієм і вигодонабувачем) виникає так звана проблема неповного контракту, коли для сторін неможливо обумовити і закріпити в договорі всі умови, як і не вдається передбачити події, які можуть відбутися в мабутньому, коли дії одного учасника (фідуціарія), пов'язані з отриманням особистої вигоди (можливістю впливати на управлінські рішення), є однаково особисто вигідними для іншої сторони договору[1].

Заслуговує уваги застосування до фідуціарних правовідносин в умовах неповних контрактів механізму очікуваної шкоди, розробленого Європейським Судом з прав людини. Сторона-вигодонабувач ставиться в таке становище, в якому він знаходився б, якщо б довірена особа (фідуціарій) виконав договір. Метою компенсації повинно бути створення для вигодонабувача таких умов, в яких він би знаходився, якщо б порушення не мало місця.

Очікувана шкода оцінюється тією мірою, якою її можна передбачити. Лише за цієї умови сторони договору зможуть визначити правові наслідки порушення договірних обов'язків, вирішити, що для них є більш переважним: терпіти додаткові збитки, що випливають із виконання їх договірних обов'язків, чи порушити свої обов'язки за договором та виплатити іншій стороні грошову компенсацію, передбачену договором. Отже, очікувану шкоду необхідно оцінювати таким чином, щоб сторони могли підрахувати свої майнові втрати у випадку порушення договору.

Створюється свого роду ігрова модель, в якій власник (вигодонабувач) моделює потенційну ситуацію особистого інтересу (опортунізму) з боку фідуціарія – керівника господарського товариства, управителя майна (порушення фідуціарного обов'язку), а потім форму-

[1] Grossman S., Hart O. (1986). The Costs and Benefits of Ownership: A Theory of Vertical and Lateral Integration // Journal of Political Economy. Vol. 94, № 4. P. 691–719. DOI: https://doi.org/10.1086/261404.

лює це в договорі (описує невигідну для фідуціарія ситуацію, оскільки «очікувана» шкода перевищує вигоди, які може отримати фідуціарій у разі вчинення договору в особистих інтересах). Відповідальність виключається, якщо дії та кінцевий результат у вигляді збитків пов'язані з ситуацією в економіці, потребами товариства/майна, яке знаходиться в управлінні, й іншими істотними факторами (несприятлива ринкова кон'юнктура, фінансова криза, стихійні лиха й інші події). Наприклад, можна оцінити імовірність зменшення вартості активів за визначений період часу, за який вигодонабувач заплатив би податки, або імовірність нестримного погіршення фінансового становища господарського товариства/майна, яке знаходиться в управлінні, за модельований тимчасовий період.

Фідуціарій – керівник господарського товариства, управитель майном – має самостійність у прийнятті рішень у сфері бізнесу і захищений правилом бізнес-рішення внаслідок ризикового характеру діяльності.

Фідуціарій (керівник господарського товариства, управитель майном) захищений правилом бізнес-рішення, якщо дії фідуціарія мали реальний характер, договір щодо фідуціарних активів мав дійсний економічний сенс, відповідав засадам розумності та сприяв досягненню економічного ефекту у вигляді покращення вартості фідуціарних активів («акціонерної вартості» та майна, що знаходиться в управлінні).

У фідуціарних правовідносинах присутні одночасно договірні (зобов'язальні) та речові права, що зумовлює договірні особливості та речово-правового статусу майна[1]. Фідуціарій управляє майном внаслідок дискреційних управлінських повноважень в інтересах власника та/або вигодо-набувача. При цьому особа не є вигодонабувачем, якщо вона як формальний (номінальний) володілець з практичної точки зору має дуже обмежені права, які здійснюються щодо визначеного доходу, більшою мірою є фідуціарієм на користь заінтересованих осіб.

1.5. Відповідальність фідуціарія за порушення фідуціарних обов'язків

У випадку порушення фідуціарних обов'язків фідуціарій – керівник господарського товариства, управитель майна – несе відповідальність, а вигодонабувач має право на відшкодування збитків, застосування інших способів захисту порушених прав.

Оцінний характер таких фідуціарних обов'язків фідуціарія (керівника товариства чи управителя майном), як добросовісність і розумність, зумовлює обов'язок суду у кожній окремій справі оцінювати дії чи бездіяльність фідуціарія у контексті дотримання фідуціарних обов'язків для реалізації економічної мети юридичної особи або управління майном.

Для цілей правової кваліфікації дотримання фідуціарних обов'язків фідуціарія, зокрема керівника господарського товариства, варта уваги постанова Верховного Суду від 26.11.2019 у справі № 910/20261/16, в якій зазначено, що з огляду на довірчий характер відносин між господарським товариством та його посадовою особою (зокрема, директором чи генеральним директором) протиправна поведінка посадової особи може виражатися не лише у невиконанні нею обов'язків, прямо встановлених установчими документами товариства, чи перевищенні повноважень при вчиненні певних дій від імені товариства, а й у неналежному та недобросовісному виконанні таких дій без дотримання меж нормального господарського ризику, з особистою заінтересованістю чи при зловживанні своїм розсудом, прийнятті очевидно необачних чи марнотратних рішень[2].

Підстави і вид відповідальності фідуціарія (керівника товариства, управителя майном) залежать від визначених локальними правовими актами, які регулюють внутрішні відносини між фідуціарієм та довірителем товариства, обсягу повноважень фідуціарія та добросовісності його дій. У цьому контексті заслуговує уваги постанова Верховного Суду від 13.03.2017 у

[1] Merrill, T., Smith, H. (2001). The Property/Contract Inter-face. Columbia Law Review. 101:773–852. DOI: https://doi.org/10.2307/1123685.

[2] Постанова Верховного Суду від 26.11.2019 у справі №910/20261/16. Електронний режим. – Режим доступу: https://verdictum.ligazakon.net/document/86035347

справі № 6-147цс17, якою зазначено, що питання щодо визначення обсягу повноважень виконавчого органу товариства та добросовісність його дій відноситься до внутрішніх взаємовідносин юридичної особи та її органу[1].

Наведене свідчить, що порушення обов'язків фідуціарія (керівника товариства, управителя майном) без понесення довірителем (товариством, установниками/ вигодонабувачами управління майном) фактичних збитків, завданих такими діями (бездіяльністю) фідуціарія, не є самостійною підставою для притягнення цього фідуціарія до відповідальності, водночас порушення вказаних обов'язків може бути підставою для розірвання договірних (трудових[2] тощо) відносин із фідуціарієм, що підтверджує той факт, що оцінка недобросовісності фідуціарія (керівника, управителя майном) є питанням внутрішніх (корпоративних тощо) відносин між довірителем та фідуціарієм.

Укладення фідуціарієм (керівником юридичної особи або управителем майна правочину з перевищенням меж його повноважень) не є автоматичною підставою для визнання таких правочинів недійсними; у такій категорії справ має бути доведено недобросовісність дій контрагента, який мав знати про перевищення повноважень фідуціарієм.

У цьому контексті заслуговує на увагу постанова Верховного Суду від 24.12.2019 у справі № 910/12786/18, якою зазначено, що сам лише факт вчинення виконавчим органом товариства протиправних, недобросовісних дій, перевищення ним своїх повноважень не може слугувати єдиною підставою для визнання недійсними договорів, укладеними цим органом від імені юридичної особи з третіми особами. Разом із тим обмеження повноважень щодо представництва юридичної особи набуває юридичної сили для третьої особи в тому випадку, якщо саме вона, ця третя особа, вступаючи у відносини з юридичною особою та укладаючи договір, діяла недобросовісно або нерозумно, зокрема достеменно знала про відсутність у виконавчого органу товариства необхідного обсягу повноважень або повинна була, проявивши принаймні розумну обачність, знати про це[3].

Необхідно також враховувати й інші особливості відповідальності фідуцірія за порушення своїх фідуціарних обов'язків.

Якщо фідуціарій діяв у межах економічної стратегії господарського товариства, управління майном (пріоритетного напряму діяльності), наприклад продав актив, який не приносив прибутку і міг стати збитковим, тоді його дії розглядаються як розумні та добросовісні. Більше того, якщо керівник господарського товариства, управитель майна у межах своєї компетенції вчинив дії, які можуть бути пов'язані з негативними наслідками для господарського товариства, управління майном внаслідок ділових прорахунків, то такі дії не є підставою для притягнення фідуціарія до цивільно-правової відповідальності, оскільки він діяв у межах економічної стратегії розвитку бізнесу. Це означає, якщо керівник господарського товариства, управитель майна виконує добросовісно свої фідуціарні обов'язки, він знаходиться під захистом правила бізнес-рішення. Однак можуть виникати ситуації, коли фідуціарій, прикриваючись правилом бізнес-рішення, вчиняє правочини в особистих інтересах, підмінюючи свої прорахунки ризиком господарської діяльності.

Для оцінки вини керівник господарського товариства, управитель майна використовується абстрактна модель очікуваної поведінки керівника. Приймаючи участь у цивільному обороті, він зобов'язаний був вчиняти всі заходи для того, що не завдавати збитки майну господарського товариства. Під час визначення того, які заходи необхідно вчиняти, він повинен виявляти ту міру турботливості та обачності (додаткові фідуціарні обов'язки), яка

[1] Постанова Верховного Суду від 13.03.2017 у справі № 6-147цс17. Електронний ресурс. – Режим доступу: https://ips.ligazakon.net/document/view/VS170068?ed=2017_03_13

[2] Халімон З. Зміст і правове регулювання фідуціарних обов'язків директора. Електронний ресурс. – Режим доступу: https://sk.ua/uk/fidutsiarni-obovyazki-directora/

[3] Постанова Верховного Суду від 24.12.2019 у справі № 910/12786/18. Електронний ресурс. – Режим доступу: https://verdictum.ligazakon.net/document/86717263

вимагається від нього за характером його участі в обороті. Однак існують ситуації, коли керівник товариства, управитель майна вимушений вчиняти необхідні заходи в нестандартній ситуації, яку неможливо врахувати. У подібних ситуаціях дії керівника не виходять за межі звичайного ризику, якщо він приймає особиту відповідальність за виконання обов'язків, за умови, що його дії перевищують очікувану поведінку від абстрактного добросовісного директора/управителя майна, наприклад надає поруку від свого імені, передає в заставу свої акції, частки в статутному капіталі.

Порушення фідуціарієм фідуціарного обов'язку відданості (лояльності) виявляється в його недобросовісних і нерозумних діях (бездіяльності), які призвели до збитків. Недобросовісність дій (бездіяльності) керівника вважається доведеною, якщо він діяв за наявності конфлікту особистих інтересів (інтересів афілійованих осіб директора) та інтересів юридичної особи, у тому числі за наявності фактичної заінтересованості у вчиненні юридичною особою правочину, за винятком випадків, коли інформація про конфлікт інтересів була завчасно розкрита і дії керівника були схвалені у встановленому законодавством порядку. Активне просування серед клієнтів схеми роботи не безпосередньо, а через афілійоване господарське товариство, по суті конкурента, є одним із найбільш яскравиих прикладів недобросовіснмх дій с боку директора.

Порушення фідуціарного обов'язку з боку фідуціарія має місце, коли керівник господарського товариства створює господарське товариство за аналогією з корпоративною структурою основної юридичної особи, з ідентичними видами діяльності (створення прямого конкурента) в умовах очевидного конфлікту інтересів. Тим самим керівник (фідуціарій), використовуючи фідуціарне майно (критичний ресурс) – активи господарського товариства (ділову репутацію, фінансові, трудові й інші ресурси) в особистих інтересах, завдає господарському товариству та його власникам збитки.

2. Правовідносини фідуціарного управління майном

2.1. Види фідуціарного управління майном

Залежно від мети фідуціарні правовідносини можуть бути відносинами фідуціарного управління майном, ведення майнових справ (директором господарського товариства, адвокатом в інтересах клієнта) тощо.

ЦК України передбачено два види фідуціарного управління майном[1] залежно від правового титулу управителя на майно: 1) управління чужим майном, та 2) управління довірчою власністю.

Управління чужим майном передбачає передання установником майна в управління, залишаючись власником цього майна, а управитель набуває право управління чужим майном, яке є близьким до речового права на чуже майно, обтяженого зобов'язанням здійснювати це право в чужому інтересі – установника або вигодонабувача, що наближає цей договір управління майном до договорів про встановлення нових абсолютних прав на речі та інше майно)[2].

Управління довірчою власністю передбачає набуття управителем речового права на майно, переданого йому в управління, – права довірчої власності. З моменту виникнення

[1] Законодавець використовує термін «управління майном», відмовившись від використання терміну «фідуціарне» чи «довірче» управління майном з причин відсутності необхідного рівня фідуціарності у відносинах управління чужим майном. У цьому випадку фідуціарними (довірчими) визнаються відносини довірчої власності, що передбачають набуття управителем права довірчої власності на довірене майно. Такий підхід, який знайшов певне поширення в доктрині права, невиправдано звужує поняття фідуціарних відносин, які в дійсності мають місце за наявності будь-якого речового, іншого майнового права управителя на довірене майно в чужому інтересі або для досягнення суспільно корисної мети.

[2] Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. 4-те вид., перероб. і допов. / за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. Київ : Юрінком Інтер, 2010. Т. II. С. 675 (автор Р. А. Майданик).

в управителя права довірчої власності на майно припиняється право власності установника на це майно та виникає зобов'язальне право вимоги щодо цього майна.

2.2. Поняття права довірчої власності

Відповідно до ч. 2 ст. 316 ЦК України, особливим видом права власності є право довірчої власності, яке виникає внаслідок закону або договору.

Частиною 2 ст. 1029 ЦК передбачено, що договір управління майном може засвідчувати виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майно.

Довірча власність на отримане в управління нерухоме майно, об'єкт незавершеного будівництва, майбутній об'єкт нерухомості виникає з моменту її державної реєстрації у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно.

Законом чи договором управління майном можуть бути передбачені обмеження права довірчої власності управителя.

Договір управління майном може засвідчувати виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майном у випадках, передбачених договором управління майном або законом.

Використаний у тексті ч. 2 ст. 1029 ЦК термін щодо можливості «засвідчувати» виникнення в управителя права довірчої власності необхідно тлумачити як те, що довірча власність виникає в управителя за умови, якщо встановлення права довірчої власності прямо передбачено договором управління. В іншому випадку управитель набуватиме право управління чужим майном, а не право довірчої власності. При цьому, право довірчої власності виникатиме в управителя з моменту державної реєстрації цього речового права в державному реєстрі речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень.

Судова практика тлумачення права довірчої власності не є одноманітною, щодо якої можна виділити три різних підходи, а саме (1) довірча власність як вид права власності, яке може обмежуватися в силу закону (ч. 2 ст. 1029 ЦК) або відповідно до умов укладеного договору управління майном;[1] (2) довірча власність як законне володіння, що не виключає прав самого власника на це майно;[2] (3) довірча власність як фактичного тимчасова власність такого майна для досягнення мети укладення відповідного правочину управління, однак з обмеженими договором та законом, повноваженнями щодо володіння та розпорядження ним[3].

Аналіз положень ЦК і Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» дає підстави для визначення поняття довірчої власності.

Довірча власність є різновидом права власності, що виникає в довірчого власника внаслідок закону або договору управління майном, чи іншого договору, передбаченого законом як підстава набуття права довірчої власності, за яким установник управління передає управителю в довірчу власність майно для здійснення ним від свого імені управління цим майном в інтересах установника управління або вказаної ним особи (вигодонабувача), досягнення визначених законом або договором інших цілей, з урахуванням встановлених обмежень щодо окремих дій управителя з управління цим майном[4].

Особливість довірчої власності полягає в її здійсненні в залежному інтересі з урахуван-

---

[1] Постанова Верховного Суду від 13.12.2019 у справі № 916/15/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/86742529.

[2] Аналіз деяких питань застосування судами законодавства про право власності при розгляді цивільних справ : лист ВСУ від 01.07.2013. Вищий господарський суд України : офіц. сайт. URL: http://www.arbitr.gov.ua/news/872/.

[3] Постанова КГС ВС від 05.09.2019 у справі № 910/13412/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84094654; Постанова КГС ВС від 24.09.2019 у справі №910/13297/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: http:// www.reyestr.court.gov.ua/Review/84626239.

[4] Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар. Т. 3: Право власності та інші речові права / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. – Харків : ЕКУС, 2023. 808 с. (Серія «Коментарі та аналітика»). С. 11. (автор Р. А. Майданик).

ням обмежень повноважень довірчого власника, визначених законом або договором управління майном. Довірчий власник набуває право довірчої власності на передане в управління майно, яке є юридично повним правом власності, з одночасною втратою права власності на це майно установником управління, який передає належне йому на праві власності майно для досягнення визначених цілей в інтересах визначених осіб, а за їх відсутності – для досягнення певної суспільно корисної мети. Довірчий власник здійснює право власності на об'єкт довірчої власності лише для належного виконання забезпеченої фідуційованим майном вимоги (у вигляді непогашеного зобов'язання) або досягнення іншої визначеної мети, яка обтяжує право довірчої власності. У довірчій власності єдиним власником майна, яке знаходиться в довірчій власності, є управитель (фідуціарій). Засновник і вигодонабувач не є власниками і мають зобов'язальні права щодо цього майна. З моменту набуття довірчим власником права довірчої власності на майно припиняється право власності на це майно в установника довірчої власності.

Право довірчої власності є власністю виключно управителя, який здійснює її в інтересах установника або вигодонабувача. Установник і вигодонабувач не мають права власності на майно, на яке встановлено довірчу власність, оскільки будь-яке право власності є єдиним і неподільним між кількома особами (співвласники мають частку в «єдиному» праві власності). На одне й те саме майно може встановлюватися право власності й обмежене речове право, але не кілька титулів права власності. У зв'язку з цим довірча власність не може бути одночасно власністю управителя і «чужою» власністю (тобто, власністю установника на те саме майно).

У літературі зазначається, що довірчий власник є єдиним носієм речового права на передане майно, передане в управління, тобто після передання майна (рухомого) або державної реєстрації права довірчої власності на нерухоме майно за договором управління в установника припиняється право власності на майно. Протягом часу існування цих відносин вигодонабувач та установник мають виключно зобов'язальні права щодо майна управителя[1].

Прихильники цього підходу зазначають, що за своєю природою довірча власність є належним довірчому власникові дуалістичним титулом визначеного метою речового права на довірчий майновий фонд, обтяженого зобов'язанням його здійснення виключно або переважно в чужому інтересі. Після укладення договору лише довірчий власник виступає єдиним суб'єктом речового права на майно, яке перебуває в довірчій власності. Установник і третя особа (вигодонабувач) мають лише зобов'язальні права[2].

Вигоди від майна, що передане в управління, належать не довірчому власнику, а установникові управління або вигодонабувачеві (ст. 1034 ЦК). Отримане прирощення майна, переданого в управління, поповнює обсяг довірчої власності, оскільки включається до складу отриманого в управління майна (ч. 4 ст. 1030 ЦК).

За своєю правовою природою договір управління майном, який засвідчує виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майно, є договором, який доцільно віднести до групи договорів про передання майна у власність, з урахуванням особливостей, які роблять цей договір близьким до договору дарування, обтяженого зобов'язанням здійснювати право довірчої власності виключно в чужому інтересі – установника або вигодонабувача.

Право довірчої власності характеризують такі три визначальні ознаки: а) односуб'єктність титулу довірчої власності; б) обтяження довірчої власності фідуціарним зобов'язанням; в) особисто-довірчий і фідуціарний характер довірчої власності. Праву довірчої власності властиві фідуціарні відносини, які виникають між довірчим власником та установником

---

[1] Буяджи Г. Співвідношення довірчої власності й інституту управління майном в Україні. Visegrad Journal on Human Rights. 2018. № 2. С. 25.

[2] Гончарук А. А. Право довірчої власності у цивільному законодавстві України. Науковий вісник Ужгородського національного університету, 2012. Серія Право. Вип. 20. Ч. ІІ. Т. 1. С. 176.

і вигодонабувачем. Фідуціарні відносини зумовлюють існування речового титулу, обтяженого фідуціарним обов'язком.

Природа та обсяг фідуціарного обов'язку закріплені в концепції фідуціарних відносин. За своєю сутністю фідуціарний обов'язок означає «добросовісно прийняте на себе зобов'язання довірчого власника діяти [провести зустрічне надання] в інтересах іншого [установника або вигодонабувача довірчої власності] на умовах договору або закону, як в інтересах самого себе…»[1], тобто так, як вчинив би «середній» розумний установник або вигодонабувач за аналогічних обставин.

На довірчого власника покладено обов'язок фідуціарного піклування (англ. fiduciary duty of care), зміст якого полягає в тому, що дії, необхідні для здійснення права довірчої власності, мають бути вчинені з дбайливістю та обачністю, що вимагаються від абстрактного «середнього» довірчого власника[2] (тобто який має нормальний, середній рівень інтелекту, знань та життєвого досвіду), що має аналогічні цілі, якщо зі змісту або сутності відносин не випливає встановлення визначених вимог, які висуваються до конкретного довірчого власника з огляду на його індивідуальні особливості.

Фідуціарне піклування полягає також в обов'язку фідуціарія діяти порядно і бути відданим (лояльним), що не дає підстав для їх двозначного тлумачення і можливості для безпідставного збагачення та шахрайства[3].

Загальна мета існування довірчої власності полягає в управлінні довірчою власністю в інтересах інших, утриманні її виключно на благо інших. Довірчий власник є своєрідною довіреною особою, яка повинна при здійсненні свого довірчого (фідуціарного) зобов'язання з належною турботливістю управляти майном, довірчим власником якого вона є, в інтересах інших, і не має права користування в особистих інтересах[4].

У зв'язку з цим право довірчої власності доцільно розглядати як безоплатно набуте довірчим власником право власності на визначене майно, обтяжене фідуціарним зобов'язанням здійснювати цей титул з метою і з обмеженнями, встановленими законом або договором[5].

2.3. Підстави виникнення управління майном

ЦК України передбачено виключний перелік підстав виникнення відносин з управління майном. Управління майном може виникати внаслідок закону або договору. ЦК України не передбачає можливості виникнення управління майном на підставі заповіту чи іншого одностороннього правочину, юридичного вчинку, інших правових форм волевиявлення власника з передання належного йому майна в управління.

Залежно від характеру волі управління майном може бути створене за волевиявленням власника або за відсутності самостійної волі власника майна, що передається в управління.

Договір управління майном є підставою виникнення управління за волею власника майна, який реалізує повноваження на передання в управління належного йому майна. За відсутності самостійної волі власника управління майном може бути створене у випадках, коли необхідність управління майном наявна, а воля власника з причин, від нього незалежних, не виявлена. У цьому разі підставою виникнення управління майном є юридичний склад, до якого входять адміністративний акт про створення управління (рішення

[1] Дженкс Э. Английское право. М., 1947. С. 322.

[2] Майданик Р. А. Проблеми регулювання довірчих відносин у цивільному праві : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.03 „Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право". К., 2003. 28 с. URL: https://revolution.allbest.ru/law/00435111_0.html

[3] Майданик Р. А. Теоретичні проблеми регулювання довірчих відносин у цивільному праві : автореф. дис. … д-ра юрид. наук. Київ, 2003. 28 с. С. 14.

[4] Waters D. W. M. In: The Law of Trusts of Canada. The Carswell Company Limited Toronto, 1974. P. 32.

[5] Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар. Т. 3: Право власності та інші речові права / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. – Харків : ЕКУС, 2023. 808 с. (Серія «Коментарі та аналітика»). С. 12. (автор Р. А. Майданик).

суду, органу опіки тощо) і договір, укладений з управителем, що безпосередньо породжує управління майном. У цьому договорі, в інтересах власника майна, установником управління може виступати інша особа (орган опіки та піклування, виконавець заповіту тощо). Однак безпосередньою підставою виникнення управління майном є договір управління, укладений між установником та управителем.

Договір управління майном є самостійним договором щодо здійснення прав на чуже або власне майно з визначеною метою та в чужому інтересі.

ЦК України містить загальні положення про договір управління майном: поняття, істотні умови, відповідальність сторін, підстави і наслідки припинення цього договору тощо. У ЦК України договору управління майном присвячена глава 70 «Управління майном» (статті 1029-1045 ЦК), а також норми про довірчу власність (п. 2 ст. 316 ЦК) та управління майном, яке використовується в підприємницькій діяльності, органом опіки та піклування (ст. 54 ЦК).

Поняття договору управління майном містить ст. 1029 ЦК України, якою передбачено можливість виникнення на підставі цього договору двох видів прав управителя на отримане в управління майно: права управителя на чуже майно (власником майна, що перебуває в управлінні, залишається установник); або права довірчої власності (право власності на довірене майно переходить від установника до управителя).

Відповідно до ч. 1 ст. 1029 ЦК за договором управління майном одна сторона (установник управління) передає другій стороні (управителеві) на певний строк майно в управління, а друга сторона зобов'язується за плату здійснювати від свого імені управління цим майном в інтересах установника управління або вказаної ним особи (вигодонабувача).

Договір управління майном є реальним або консенсуальним (у визначених законом випадках), двостороннім, оплатним, строковим правочином. Предмет договору управління становить не лише майно, передане в управління, але й вчинення управителем від свого імені будь-яких допустимих юридичних та фактичних дій, необхідних для управління майном в інтересах установника або визначеної ним третьої особи, з урахуванням обмежень, визначених договором і законом.

Цей договір є реальним правочином, оскільки установник управління передає, а не зобов'язується передати управителеві майно в управління. Тому для набрання чинності договором управління майном, як і будь-яким іншим реальним договором, недостатньо однієї зустрічної згоди сторін (оферти та акцепту). Обов'язковою умовою укладання цього договору буде вчинення фактичних дій у вигляді передачі майна управителеві. Обіцянка передати майно в управління не тягне у даному випадку правових наслідків. Згода потенційного управителя і потенційного установника управління до моменту передачі майна, коли один передасть його, а інший прийме і відокремить від іншого майна, що знаходиться в управлінні, може вважатися лише попереднім договором, тобто домовленістю сторін у майбутньому укласти договір.

Моментом укладення договору управління майном вважається вручення установником майна управителеві. Оскільки цей договір вважається реальним, то установнику надається право односторонньої відмови від виконання договору в ситуації, коли договір за будь-яких причин укладений до передачі майна в управління. Умови договорів, за якими при укладенні такої угоди потенційний управитель наполягає на оформленні його як консенсуального, намагаючись отримати юридичні важелі для примушення контрагента реально виконати зобов'язання, а у випадку відмови установника управління від передачі майна управитель передбачає також можливість притягнення власника до матеріальної відповідальності у формі відшкодування збитків, мають визнаватися недійсними. Однак в окремих випадках договір управління може розглядатися як консенсуальний. Зокрема, управління державними корпоративними правами здійснюють управителі, визначені на конкурентних засадах за результатами конкурсів на право управління відповідним державним майном. Звичайно, договори управління державними корпоративними правами (пакетами акцій, частками, паями) вважаються укладеними від дати їх підписання. Договір управління нерухомим

майном також розглядається як консенсуальний, враховуючи спеціальні правила, які пред'являються законодавством до його форми. Договір управління нерухомим майном не може бути реальним, оскільки згідно із ЦК України правочини з нерухомим майном вважаються укладеними з моменту державної реєстрації, проведеної у встановленому порядку. Тому договір управління нерухомим майном вважається укладеним з моменту державної реєстрації. Отже, договір управління майном є реальним, якщо інше не передбачено законом або не випливає із сутності цих відносин.

За кількістю зобов'язаних сторін договір управління майном відноситься до двосторонніх договорів, оскільки права і обов'язки щодо цього договору виникають як з однієї, так і з іншої сторони зобов'язання. У договорі управління майном відсутній єдиний боржник і єдиний кредитор. Кожна із сторін виступає як кредитор і як боржник.

Після укладення договору установник зобов'язується передати частину свого майна в управління управителеві, не вчиняти жодних правочинів із цим майном, що перешкоджатимуть здійсненню управління, й одночасно набуває право здійснювати контроль за виконанням умов договору, отримувати вигоди від управління майном. Управитель повинен виконувати свої обов'язки виключно в інтересах установника або вказаної ним особи (вигодонабувача) і давати звіт про свою діяльність, а за здійснення управління майном отримувати на винагороду. Договір управління майном залишається двостороннім також у випадку призначення вигодонабувачем третьої особи. Коли в цьому договорі з'являється третій учасник – вигодонабувач, договір не перетворюється на трьохсторонній, а лише набуває властивостей договору на користь третьої особи. Договір між установником управління та управителем не породжує для вигодонабувача ніяких обов'язків, а лише права. Боржником за цим договором визнається управитель, який має виконати те, до чого його зобов'язує договір, а кредитором – установник управління.

За суб'єктною спрямованістю виконання зобов'язань договір управління майном може бути договором на користь сторін договору (установник назначає вигодонабувачем самого себе) і договором на користь третіх осіб (вигодонабувачів).

На договір управління майном, укладений в інтересах вигодонабувача, поширюються загальні положення про договір на користь третьої особи (ч. 2 ст. 1034 ЦК). Суб'єктний склад договору управління майном на користь вигодонабувача не збігається з суб'єктним складом правовідносин, які ним породжуються. Вигодонабувач є учасником правовідносин, але не стороною за договором, виконання якого можуть вимагати як установник, так і вигодонабувач. За змістом ст. 511 ЦК, зобов'язання з договору управління майном не створює обов'язку для вигодонабувача за цим договором. У випадках, встановлених договором управління майном, зобов'язання може породжувати для вигодонабувача права щодо боржника та (або) кредитора. Зокрема, вигодонабувач має право набувати вигоди від майна, переданого в управління, якщо установник управління зазначить у договорі вигодонабувача як набувача цієї вигоди. За цим договором управитель зобов'язується перед установником виконати певні дії не установнику, а іншій особі (вигодонабувачу) і, виконавши такі дії, управитель погашає свої зобов'язання перед установником.

Договір управління майном є особливим, фідуціарним правочином, якому притаманні висока ступінь довіри та особливе значення особистості його учасників, що знайшло відображення в предметі договору, наданні управителеві надмірних повноважень, встановленні з метою недопущення безпідставного збагачення обов'язку їх здійснення виключно у чужому інтересі – вигодонабувача та (або) установника, а також підвищених вимогах до відповідальності управителя та підставах припинення договору у зв'язку з втратою довіри.

Надмірність повноважень управителя полягає в наділенні його невизначено широким колом повноважень здійснення права власності на чуже майно, обмежене законом і волею власника. Триваючий, пролонгований характер відносин з управління майном зумовив особливість предмета договору управління майном, яка полягає у здійсненні управителем від свого імені не однієї або кількох юридичних чи фактичних дій, а невизначеної їх кількості, які необхідні для управління майном. У зв'язку з цим договір управління не може укладатися

для вчинення будь-якого разового правочину. Зокрема, не визнається договором управління правочин, за яким управитель зобов'язався перед установником реалізувати на фондовому ринку належний останньому вексель, оскільки предметом такого договору є надання посередницької послуги разового характеру, а не діяльність з управління чужим майном.

Управління майном є специфічним способом здійснення права власності у чужому інтересі, що полягає в зобов'язанні управителя діяти в інтересах установника або вказаної ним особи (вигодонабувача). Під діями в інтересах вигодонабувача або установника необхідно розуміти вчинені з належною дбайливістю дії, що не суперечать закону і мають своєю метою зберігання та примноження вартості переданого в управління майна, вчинені без невиправданого ризику можливих втрат так, як вчинив би на місці управителя сам установник за аналогічних обставин.

Метою договору управління майном може бути підтримання майна в належному стані через здійснення різноманітних дій або його примноження (отримання доходів тощо) шляхом передання в оренду, інвестування тощо. У зв'язку з цим у літературі наголошується на різниці між користуванням майном та використанням майна, переданого в управління[1].

З огляду на те, що управитель здійснює повноваження права власності на довірене майно, договори управління зазначають на право управителя володіти, користуватися та розпоряджатися майном, що призводить до спорів внаслідок ототожнення права управителя з повноваженням осіб, яким майно передається у володіння та користування (орендар, наймач). Зокрема, це стосується заборон передання в користування майна, що є предметом застави, в користування іншим особам за договорами найму, оренди.

Судова практика дотримується позиції, згідно з якою суди відмовляють у задоволенні позовів про визнання недійсними договорів управління майном, які є предметом іпотеки і передані в управління без згоди іпотекодержателя, оскільки управитель не використовує об'єкт управління у власній господарській діяльності з отримання вигоди для себе і жодним чином не порушує прав іпотекодержателя, а договір управління не включено до переліку договорів, які заборонено укладати іпотекодавцю без згоди іпотекодежателя, незважаючи на те, що повноваження управителя завжди до якоїсь міри пов'язані з переданням предмета управління – майна установника управління у користування управителя[2].

3. Фідуціарний фонд

3.1. Фідуція в країнах цивільного права

Україна є правопорядком цивільного права, що зумовлює допустимість імплементації фідуціарно-правових конструкцій, які не суперечать концептуальним положенням романо-германського права про речові права та управління майном в інтересах вигодонабувача.

Країни романо-германської системи права впровадили цивільно-правову модель англо-американського трасту переважно у вигляді інституту фідуції, який у європейських правопорядках отримав назву право фідуціарної власності, або право фідуціарного управління майном (Франція, Румунія, Молдова, Німеччина, Австрія, Швейцарія, Литва), чи фідуціарний фонд (Чехія). Більшості країн Західної Європи й багатьох інших країн світу відоме фідуціарне передання права власності як забезпечення виконання зобов'язань, яке прямо передбачено Директивою Європейського парламенту та Ради ЄС № 2002/47 «Про угоди фінансового забезпечення» від 06 червня 2002 р. (Directive 2002/47/EC of the European Parliament and of the Council of 6 June 2002 on financial collateral arrangements)[3].

---

[1] Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій України, науковців, фахівців. – Т. 9, ч. IV: Страхування, доручення, комісія, управління майном / І. В. Спасибо-Фатєєва, В. П. Янишен, Н. Ю. Голубєва та ін. ; за ред. проф. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків : «ЕКУС», 2020. 328 с. (Серія «Коментарі та аналітика»). С. 219.

[2] Постанова Верховного Суду від 13.12.2019 у справі № 916/15/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/86742529.

[3] Директива Європейського Парламенту і Ради щодо угод фінансового забезпечення №2002/47/ЕС від 06 червня

Для цілей впровадження в цивільне право функціональних аналогів англо-американського трасту особливої уваги заслуговують Гаазька Конвенція про право, що застосовується до трастів, і визнання трастів (Convention on the law applicable to trusts and on their recognition)[1], Проєкт рамкових положень Європейського приватного права (Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference (DCFR))[2] та Принципи європейського трастового права (Principles of European Trust Law),[3] що передбачають уніфіковану концепцію трасту, яка може використовуватися в країнах загального права, континентальної та змішаної систем права.

Визнаний правом країн ЄС інститут фідуції передбачає встановлення особливого речового права на фідуціарне майно. Залежно від застосовуваного національного права, фідуція може передбачати встановлення права фідуціарної власності, фідуціарного управління чужим майном, або бенефіціарної власності.

Будь-який вид фідуції не створює ефекту «розчепленого» («розділеного») права власності на одну й те саме фідуціарне майно. Встановлений фідуцією правовий титул обтяжується фідуціарним зобов'язанням управителя здійснювати це фідуціарне право в інтересах вигодонабувача або для досягнення визначеної суспільно корисної мети. Впровадження європейськими правопорядками інституту фідуції свідчить про впровадження функціонального аналогу англо-американського трасту в умовах цивільно-правового середовища, а не власне англійського чи американського інституту трасту в національне право відповідної країни цивільного права.

3.2. Загальні положення фідуціарного фонду

Правом України не передбачено положень про фідуціарний фонд.

Передбачені ЦК України положення про право довірчої власності та договір управління майном доцільно уточнити з урахуванням вимог практики та загальноєвропейських напрямів використання цих фідуціарно-правових конструкцій шляхом впровадження в ЦК України правової моделі фідуціарного управління майном на засадах провадження уніфікованої фідуціарно-правової конструкції як функціонального аналогу англо-американського трасту в країні цивільного права.

Взаємна неузгодженість і несистемність положень ЦК України про довірчу власність та управління майном зумовлює необхідність їх заміни інститутом фідуціарного фонду, покликаного виступити універсальним функціональним аналогом англо-американського трасту як найбільш ефективного в загальному праві способу фідуціарного управління майном.

Заслуговує уваги розуміння фідуціарного фонду як відокремленого від іншого майна учасників фідуціарного фонду єдиного майнового комплексу, належного фідуціарному управителю на праві фідуціарної власності, бенефіціарної власності або фідуціарного управління чужим майном в інтересах вигодонабувача або досягнення суспільно корисної мети.

Інститут фідуціарного фонду є цивільно-правовою фідуцією у розумінні європейських правопорядків і функціональним аналогом англо-американського трасту в праві країни з цивілістичним середовищем, що не суперечить визначальним засадам права власності й інших речевих прав у країнах цивільного права[4] та відображає ідею визначеного певною метою («цільового») майнового фонду в інтересах вигодонабувача.

Заслуговує підтримки впровадження фідуціарного фонду в право України шляхом допов-

---

2002 року. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:32002L0047

[1] Convention on the Law Applicable to trusts and on their Recognition. URL: https://assets.hcch.net/docs/8618ed48-e52f-4d5c-93c1-56d58a610cf5.pdf

[2] Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference (DCFR). URL: https://www.law.kuleuven.be/personal/mstorme/european-private-law_en.pdf

[3] Principles of European Trust Law. D.J. Hayton, S.C.J.J. Kortmann, H.L.E. Verhagen. Kluwer *Law International*. 1999. 215 p. URL: https://www.gbv.de/dms/spk/sbb/recht/toc/268358230.pdf

[4] Зокрема, титул власника певного майна належить одній особі, інші особи не можуть мати право власності на це майно.

нення ЦК України главою 29-1 «Фідуціарний фонд» розділу ІІІ «Право власності» книги третьої «Речеве право» або як розділу V «Фідуціарний фонд», з огляду на встанов-лення на фідуціарне майно фідуціарного права власності або фідуціарного обмеженого рече-вого права. В останньому випадку розділ «Фідуціарний фонд» слідуватиме за розділом IV «Обмежені речеві права».

Фідуціарний фонд покликаний виступити функціональним аналогом англо-американського трасту в праві України як правопорядку з цивільно-правовим середовищем. Інститут фідуціарного фонду має розглядатися як єдиний правовий інститут, що охоплює всі існуючі види фідуціарного управління майном, зокрема довірчу власність та управління чужим майном. Під фідуціарним фондом доцільно розуміти правовідносини, в яких установник передає майно одному або кільком управителям, що зобов'язуються управляти та розпоряджатися переданим їм майном, відокремленим від свого власного майна (фідуціарне майно), діють із певною метою та в інтересах одного або кількох вигодонабувачів відповідно до умов створення фідуціарного фонду.

Створення фідуціарного фонду встановлює окреме і незалежне право власності або обмежене речеве право управителя або вигодонабувача на фідуціарне майно, яке управитель зобов'язаний прийняти та управляти ним.

Права, що випливають із права власності або обмеженого речевого права на майно фідуціарного фонду, здійснюються управителем від свого імені та за рахунок фідуціарного фонду. Однак майно фідуціарного фонду не належить управителю або установнику чи вигодонабувачу як власне майно.

Положення ЦК про фідуціарний фонд доцільно поширювати на право довірчої власності як спосіб забезпечення виконання зобов'язання (статті 597-1–597-13) та управління майном (статті 1029–1045), якщо інше не передбачено ЦК або сутністю відносин довірчої власності для забезпечення виконання зобов'язань та управління майном. ЦК України доцільно передбачити, що фідуціарний фонд може мати суспільно корисну або приватну мету.

Фідуціарний фонд, створений із приватною метою, слугує на користь певної особи або на її честь. Такий фонд може бути створений і з метою інвестування для отримання прибутку, який буде розподілятися між установниками, працівниками, акціонерами або іншими особами.

Основною метою суспільно корисного фідуціарного фонду не може бути отримання прибутку або діяльність юридичної особи. Фідуціарний фонд повинен мати власну назву. Назва фідуціарного фонду повинна виражати його мету та містити слова «Фідуціарний фонд». Якщо передбачено умовну назву фідуціарного фонду, вона повинна використовуватися таким чином, щоб забезпечити краще відокремлення фідуціарної майнової маси і щоб це найменування можна було зазначати в документах, які підписуються управителем фідуціарного фонду.

Управитель фідуціарного фонду зобов'язаний не використовувати слова та абревіатури, які створювали б неясність щодо того, що фідуціарний фонд є юридичною особою.

Заслуговує уваги положення про те, що фідуціарний фонд не може перевищувати строк у дев'яносто дев'ять років після його заснування, якщо законом не передбачено інший строк. Якщо умовами фідуціарного фонду передбачено строк понад дев'яносто дев'ять років, строк скорочується до максимального строку, дозволеного законом. Право сторін на продовження строку фідуціарного фонду залишається недоторканним.

Якщо вигодонабувачем є неповнолітня або інша особа з неповною цивільною дієздатністю, умови фідуціарного фонду можуть передбачати, що фідуціарний фонд існуватиме до досягнення повноліття, до моменту припинення заходів охорони щодо фізичної особи з повною цивільною дієздатністю або до моменту її смерті.

Фідуціарний фонд для цілей забезпечення виконання зобов'язань існуватиме до тих пір, поки не будуть припинені забезпечувані ним зобов'язання, якщо умовами фідуціарного фонду не передбачено інше.

Заслуговує підтримки впровадження в ЦК України положень про статут фідуціарного фонду. Кожен фідуціарний фонд повинен мати статут. Статут фідуціарного фонду затверджує його установник. Якщо фідуціарний фонд створено розпорядженням на випадок смерті (mortis causa), ця стаття застосовується з урахуванням особливостей розпорядження установника на випадок смерті.

Статут повинен містити щонайменше: а) визначення фідуціарного фонду, б) визначення майна, яке становить фідуціарний фонд після його створення, в) визначення мети фідуціарного фонду,г) умови надання виконання вигодонабувачу від фідуціарного фонду, д) відомості про строк фідуціарного фонду; за його відсутності остаточно презюмується, що фонд створено на невизначений період, та е) особу вигодонабувача або спосіб його визначення.

Якщо, згідно з початковим наміром установника, можна досягти або принести більшу користь меті фідуціарного фонду шляхом зміни статуту фонду, суд вносить зміни до статуту.

Перш ніж прийняти рішення відповідно до частин першої-другої цієї статті, суд запитує думку установника або його правонаступника, управителя, вигодонабувача та особи, яка має право наглядати за фідуціарним фондом, якщо вони не є заявниками.

Статут фідуціарного фонду має вчинятися в письмовій формі.

ЦК України доцільно предбачити положення про види фідуціарного фонду. Фідуціарний фонд може створюватися як фонд фідуціарного управління, фонд фідуціарної власності, фонд бенефіціарної власності або фонд фідуціарної забезпечувальної власності.

Варто передбачити в ЦК України положення про те, що фідуціарне майно може належати на праві фідуціарного управління або праві фідуціарної власності, або праві фідуціарної забезпечувальної власності чи праві фідуціарної бенефіціарної власності.

Створення фонду фідуціарного управління тягне за собою встановлення обмеженого речевого права управителя на майно, що було передане в управління та майно, набуте від такого управління (фідуціарне майно) відповідно до цієї глави, закону та умов створення фідуціарного фонду. У разі встановлення в управителя права фідуціарного управління на фідуціарне майно, право власності на це майно належить установнику або третій особі в інтересах установника або вигодонабуача. Створення фонду фідуціарної власності тягне за собою встановлення права фідуціарної власності управителя на фідуціарне майно відповідно до цієї глави, закону та умов створення фідуціарного фонду.

У разі встановлення фідуціарної забезпечувальної власності на фідціарне майно, в установника фонду фідуціарної забезпечувальної власності припиняється право власності на майно, передане до цього фідуціарного фонду. Фідуціарне майно фонду фідуціарної забезпечувальної власності належить управителю фідуціарного фонду на праві фідуціарної забезпечувальної власності.

Створення фонду фідуціарної бенефіціарної власності тягне за собою встановлення права бенефіціарної власності вигодонабувача на фідуціарне майно відповідно до цієї глави, закону та умов створення фідуціарного фонду. У разі встановлення фідуціарної бенефіціарної власності на фідціарне майно, в установника фідуціарного фонду, або третьої особи в інтересах установника, які передали майно в управління, припиняється право власності на передане в управління майно.

Фідуціарне майно фонду бенефіціарної власності належить управителю фідуціарного фонду на фідуціарному обмеженому речевому праві управління відповідно до ЦК, закону та умов створення фідуціарного фонду.

Заслуговує уваги впровадження в ЦК України положення, що фідуціарним майном можуть бути речі, або прирівнені до речей об’єкти цивільних прав, або майнові права, або сукупність таких речей (прирівнених до них об’єктів цивільних прав) чи майнових прав, які є на момент створення фідуціарного фонду або будуть створені, придбані чи набуті у майбутньому, якщо вони є оборотоздатними. Не можуть бути фідуціарним майном особисті немайнові права, інші необоротоздатні права.

Фідуціарне майно містить також фідуціарні борги.

Частина фідуціарного майна означає частку фідуціарного майна, одну або кілька фідуціарних речей (прирівнених до них об'єктів цивільних прав), майнових прав або їх частку.

ЦК України доцільно передбачити положення про облік та оборотоздатність фідуціарного майна. Річ, майнове право стають складовою фідуціарного майна шляхом передання правового титулу на річ, майнове право управителю фідуціарного фонду згідно з вимогами законодавства залежно від природи речі, майнового права, що є складовою фідуціарного майна.

Особа, якій належить фідуціарне майно як управителю фідуціарного фонду, вважається набувачем на оплатній основі цього майна, навіть якщо управитель фідуціарного фонду є також вигодонабувачем. Майно, набуте управителем внаслідок управління фідуціарним фондом, включається до складу фідуціарного майна.

Фідуціарне майно має бути відокремлене від іншого майна установника та від власного управителя фідуціарного фонду або іншого майна, яким він управляє. Фідуціарне майно має обліковуватися в управителя фідуціарного фонду на окремому балансі, і щодо нього ведеться окремий облік. Розрахунки, пов'язані з управлінням майном, здійснюються на окремому банківському рахунку. Будь-яке положення про зворотне є недійсним.

Складові фідуціарного майна, які управляються та зберігаються окремо від власного майна управителя фідуціарного фонду та іншого майна, яким він управляє, зазначені як фідуціарне майно, вважаються такими, що становлять частину фідуціарного майна, поки не буде доведено протилежне.

Індивідуальна річ або майнове право, що замінює певне майно, становлять частину фідуціарного майна, навіть якщо вони не відображені в бухгалтерському балансі управителя фідуціарного фонду. Індивідуальна річ або майнове право, які управитель фідуціарного фонду не зазначив у звітах як частину фідуціарного майна, вважаються такими, що становлять частину власного майна управителя фідуціарного фонду, якщо не буде доведено протилежне.

Фідуціарне майно або його частина можуть бути предметом купівлі-продажу, застави, оренди та інших правочинів. Не допускається звернення стягнення на фідуціарне майно за зобов'язаннями управителя фідуціарного фонду. На фідуціарний фонд не поширюються положення Сімейного кодексу щодо поділу майна, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя.

Правонаступники управителя фідуціарного фонду не уповноважені отримувати вигоди від фідуціарного фонду у випадку смерті фізичної особи, або припинення юридичної особи – управителя фідуціарного фонду, крім винагороди управителя.

Заслуговують уваги положення про звернення стягнення на майно, передане в управління, за вимогою кредитора установника управління. Звернення стягнення на майно, передане в управління не допускається, крім випадку визнання установника управління банкрутом або звернення стягнення за вимогою заставодержателя на майно, що є предметом договору застави. У разі визнання установника управління банкрутом договір управління цим майном припиняється і воно включається до ліквідаційного майна. ЦК України доцільно передбачити положення про захист фідуціарного майна. Особисті кредитори установника та управителя фідуціарного фонду не можуть звертати стягнення на фідуціарне майно як у межах провадження про неспроможність (банкрутство) управителя фідуціарного фонду, так і поза межами цього провадження. Член подружжя управителя фідуціарного фонду та члена фактичного подружжя, а також особисті кредитори та кредитори іншого майна, яким управляє управитель фідуціарного фонду, не набувають будь-яких прав на фідуціарне майно. Фідуціарне майно не включається до майна управителя фідуціарного фонду. Правонаступники управителя фідуціарного фонду не уповноважені отримувати вигоду від фідуціарного майна.

Вигодонабувач та установник фідуціарного фонду мають право подати позов проти члена подружжя управителя фідуціарного фонду та члена фактичного подружжя, а також особистих кредиторів і кредиторів іншого майна, яким управляє управитель фідуціарного фонду, вимагаючи відокремлення фідуціарного майна.

Відкриття щодо управителя процедури забезпечення позову, судового відшкодування або судової ліквідації не впливає на фідуціарне майно.

Зазначені вище положення не перешкоджають зазначеним у них особам бути призначеними як вигодонабувачі згідно з загальними положеннями про фідуціарний фонд. ЦК України доцільно передбачити положення про звернення стягнення на фідуціарне майно кредиторами управителя. Кредитор, перед яким управитель має фідуціарний борг (фідуціарний кредитор), прийнятий управителем згідно з його фідуціарними обов'язками, може задовольнити вимогу за рахунок: а) фідуціарного майна; та б) особистого майна управителя, якщо в момент прийняття фідуціарного боргу кредитор не знав та, як можна розумно припускати, не повинен був знати, що управитель діє як управитель фідуціарного фонду, або якщо умови фідуціарного фонду передбачають обов'язок управителя нести субсидіарну відповідальність особистим майном за частину або за всі фідуціарні борги.

Фідуціарний кредитор, перед яким управитель має фідуціарний борг, прийнятий управителем у порушення його фідуціарних обов'язків, може задовольнити вимогу за рахунок: а) особистого майна управителя фідуціарного фонду; та б) фідуціарного майна, якщо в момент прийняття фідуціарного боргу кредитор знав або, як можна розумно припускати, повинен був знати, що управитель фідуціарного фонду діє як управитель. Це правове положення не застосовується, якщо кредитор знав або, як можна розумно припускати, повинен був знати, що управитель прийняв фідуціарний борг у порушення своїх обов'язків.

Управитель має право на відшкодування за рахунок фідуціарного майна щодо боргу, який задовольняється згідно з пунктом б) частини першої. Управитель повинен відновити фідуціарне майно щодо зобов'язання, яке задовольняється згідно з пунктом б) частини другої. Тягар доказування того, що кредитор знав або повинен був знати визначене зобов'язання, передбачене цією статтею, покладається на управителя. Зазначені вище положення не зачіпають прав кредитора однієї сторони фідуціарного фонду здійснити опосередковано право цієї сторони на фідуціарне майно. Заслуговують уваги положення про звернення стягнення на фідуціарне майно кредиторами установника фідуціарного фонду.

Кредитор установника не може звертати стягнення на фідуціарне майно в межах провадження про неспроможність (банкрутство) установника, або поза межами цього провадження. При цьому кредитор установника може звернути стягнення на майно у фідуціарному майні тією мірою, якою: а) він має заставу або інше речеве забезпечення щодо цього фідуціарного майна, обов'язковість (протиставимість) якого для третіх осіб набута, згідно з законом, до виникнення права на звернення стягнення на фідуціарне майно; або б) набуто або, за обставинами, передання цього фідуціарного майна визнані нікчемними або недійсними або визнані необов'язковими (непротиставними) для третіх осіб на підставі рішення суду.

Без шкоди для прав кредиторів установника, які мають право на пред'явлення позову за забезпеченим майном, встановленим до укладення договору про створення фідуціарного фонду, і за винятком випадків шахрайства щодо прав кредиторів установника, майно фідуціарного фонду може бути арештоване лише особами, яким належать вимоги, що випливають із збереження або управління цим майном. Якщо майна фідуціарного фонду недостатньо, майно установника становить загальну заставу цих кредиторів, якщо договором про створення фідуціарного фонду не передбачено інше, при цьому всі або частину зобов'язань несе управитель. Договір про створення фідуціарного фонду може також обмежити відповідальність лише майном фідуціарного фонду. Таке застереження є юридично чинним лише щодо кредиторів, які прямо погодилися на нього.

ЦК України доцільно передбачити положення про розподіл фідуціарного майна.

Управитель, якщо його повноваження припинено, передає фідуціарне майно додатковому управителю чи управителю на заміну, призначеному установником, або, якщо це неможливо, установнику.

Якщо управитель припинив діяльність без правонаступництва, фідуціарне майно має бути передане після припинення діяльності управителя додатковому управителю або

управителю на заміну, призначеному установником, або, якщо цього не зроблено, воно має бути повернуто установнику.

Зобов'язання щодо фідуціарного майна, покладаються на додаткового управителя або управителя на заміну, призначеного установником, або, якщо це неможливо, на установника. Якщо установників більше одного, вони отримують право на частку повернутого майна пропорційно його первісному внеску в майно, що перебуває в управлінні, і на нього поширюються зобов'язання щодо повернення частини фідуціарного майна, в такому самому спів-відношенні; їх відповідальність перед кредиторами майна, що перебуває в управлінні, є солідарною. Якщо договір передбачає розподіл майна у формі правонаступництва управителя, права та обов'язки набувають управителя-правонаступника відповідно до зазначених вище положень.

Захист установника, помічника і вигодонабувачів

Заслуговує підтримки ідея щодо нормативного впровадження положень про захист установника, помічника і вигодонабувачів фідуціарного фонду. Установник, вигодонабувач і помічник фідуціарного фонду не відповідають перед фідуціарними кредиторами за фідуціарними зобов'язаннями. Умови фідуціарного фонду можуть передбачати обов'язок установника фідуціарного фонду нести субсидіарну відповідальність за частину або за всі фідуціарні борги. Важливе значення мають положення про позови вигодонабувача фідуціарного фонду та його кредиторів. Вигодонабувач має право відповідно до умов фідуціарного фонду вимагати від управителя фідуціарного фонду передачі фідуціарної майнової маси та доходів від неї. Кредитори вигодонабувача мають право пред'являти вимоги до майна вигодонабувача з того моменту, коли зазначене майно та доходи від нього мають бути передані вигодонабувачу.

3.3. Створення та припинення фідуціарного фонду

ЦК України доцільно передбачити положення про підстави та момент створення фідуціарного фонду. ЦК доцільно передбачити, що фідуціарний фонд створюється на підставі закону, договору, односторонньої заяви, або заповіту. У випадках, прямо передбачених законом, фідуціарний фонд створюється на підставі рішення суду, якщо відсутнє чітке волевиявлення установника на створення фідуціарного фонду, або з метою попередження безпідставного збагачення у випадку шахрайства чи іншого правопорушення.

Воля сторін на створення фідуціарного фонду повинна бути чітко визначена. Якщо речі або майнові права, що передаються до фідуціарної майнової маси, є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя або спільної часткової власності, договір про створення фідуціарного фонду повинен бути нотаріально посвідчений, в іншому випадку він є нікчемним.

Фідуціарний фонд створюється, коли управитель приймає повноваження на його управління; якщо є кілька управителів, достатньо прийняти повноваження принаймні одним із них. Однак, якщо фідуціарний фонд був заснований розпорядженням на випадок смерті (mortis causa), він вважається створеним після смерті спадкодавця. Фідуціарний фонд, до фідуціарного майна якого передається нерухоме майно, виникає з моменту його державної реєстрації в державному реєстрі речевих прав на нерухоме майно та їх обтяжень.

Підстави і порядок державної реєстрації фідуціарного фонду визначаються законом. На законодавчому рівні варто передбачити положення про вимоги до створення фідуціарного фонду. Фідуціарний фонд створюється установником, якщо: 1) установник фідуціарного фонду заявляє про намір створити фідуціарний фонд, яка міститься в договорі про створення фідуціарного фонду, односторонній заяві або заповіті установника; 2) заява відповідає вимогам, встановленим положеннями статей 394-17, 394-18 (Вимоги до заяви; Вимоги до форми заяви); та 3) до відносин застосовуються положення статті 394-19 (Створення фідуціарного фонду внаслідок передання фідуціарного майна) або статті 394-20 (Створення фідуціарного фонду без передання фідуціарного майна).

Доцільно передбачити в ЦК України вимоги до заяви та до форми заяви про заснування фідуціарного фонду.

Вимоги до заяви про заснування фідуціарного фонду полягають у такому: 1) заява повинна бути вчинена установником фідуціарного фонду або особою, яка має повноваженням вчинити заяву в інтересах установника фідуціарного фонду; та 2) заява відповідає вимогам до форми, встановленим правилами статті 394-18 (Вимоги до форми заяви).

Повідомлення про вчинення заяви або її публікація не вимагається. Якщо для передання фідуціарного майна до фідуціарного фонду вимагається складання документу особою, яка передає майно, заява про заснування фідуціарного фонду є юридично чинною, якщо вона була включена до документу про передання фідуціарного майна або вчинена в такій самій або прирівненій до неї формі. Заява про те, що установник фідуціарного фонду повинен стати єдиним управителем фідуціарного фонду, є юридично чинною, якщо її форма відповідає вимогам, які висуваються до форми одностороннього правочину дарування. Якщо фідуціарний фонд повинен бути заснований на випадок смерті особи (mortis causa), яка вчинила заяву про заснування фідуціарного фонду, заява є юридично чинною за умови, що вона вчинена у формі розпорядження на випадок смерті (заповіту) установника фідуціарного фонду.

Заслуговують уваги положення про створення фідуціарного фонду внаслідок передання фідуціарного майна. Якщо дотримані інші умови створення, фідуціарний фонд створюється в момент, коли на виконання заяви установника фідуціарного фонду фідуціарне майно передається особі, яка надала згоду бути управителем фідуціарного фонду або зазначена в заяві як особа, яка є або має бути управителем фідуціарного фонду. До договору установника фідуціарного фонду з передбачуваним управителем фідуціарного фонду про передання фідуціарного майна на строк життя установника фідуціарного фонду за аналогією застосовуються правила про договори дарування.

Якщо установник фідуціарного фонду прийняв на себе одностороннє зобов’язання створити фідуціарний фонд перед передбачуваним управителем фідуціарного фонду, останній як управитель фідуціарного фонду набуває право вимагати виконання цього зобов’язання, якщо це право не відхилено. ЦК доцільно передбачити положення про створення фідуціарного фонду без передання фідуціарного фонду.

У випадку дотримання інших вимог до заснування, фідуціарний фонд створюється виключно на підставі заяви установника фідуціарного фонду, без передання фідуціарного майна, якщо: 1) в заяві зазначено, що установник фідуціарного фонду повинен стати єдиним управителем фідуціарного фонду; 2) заява має характер розпорядження на випадок смерті і в ній не зазначений управитель фідуціарного фонду; або 3) установник фідуціарного фонду здійснює всі дії, необхідні для передання фідуціарного майна передбачуваному управителю фідуціарного фонду; 4) передбачуваний управитель фідуціарного фонду не приймає або не може прийняти фідуціарне майно; та 5) в заяві не передбачено інше.

Якщо фідуціарний фонд створений відповідно до частини першої, установник фідуціарного фонду стає управителем фідуціарного фонду. ЦК доцільно передбачити положення про істотні умови, зміну та розірвання договору про створення фідуціарного фонду.

Істотними умовами договору про створення фідуціарного фонду є: 1) перелік майна, що передається в управління. Якщо воно є майбутнім, воно повинно бути визначимим; 2) строк передачі, який не може перевищувати дев'яносто дев'ять років з моменту укладення договору; 3) особа установника (установників); 4) особа управителя (управителів); 5) особа бенефіціара (бенефіціаріїв) або, за відсутності такої особи, правила, що дають можливість їх визначення; 6) завдання управителя (управителів) та обсяг його (їх) повноважень з управління та розпорядження.

Договір про створення фідуціарного фонду може бути змінений або розірваний установником до того, як він буде погоджений вигодонабувачем.

Після схвалення договору вигодонабувачем він може бути змінений або розірваний лише за згодою вигодонабувача або за рішенням суду.

Заслуговують уваги положення про фідуціарний фонд, встановлений одностороннім правочином. Якщо установник і вигодонабувач є однією особою, фідуціарне управління майном встановлюється за допомогою безвідкличної односторонньої заяви установника,

вчиненої в письмовій формі. Якщо фідуціарний фонд створюється на підставі заповіту, він набуває чинності після прийняття фідуціарієм призначення на умовах, викладених у заповіті.

Положення, що регулюють договори про фідуціарне управління майном, також застосовуються, якщо фідуціарне управління майном встановлюється за допомогою односторонньої заяви. ЦК України доцільно передбачити положення про підстави та порядок припинення фідуціарного фонду.

Фідуціарний фонд припиняється, якщо: а) неможливо або важко досягти його мети, насамперед через обставини, невідомі або непередбачувані для установника. Якщо фідуціарний фонд було створено з суспільно корисною метою, суд може прийняти рішення про заміну його первісної мети на схожу; б) не залишилося майна для управління; в) немає управителя, який управляє фідуціарним майном протягом періоду понад три місяці, на момент припинення фідуціарного фонду; г) установник був єдиним вигодонабувачем на момент своєї смерті; д) закінчився строк, на який було створено фідуціарний фонд, або досягнута мета фідуціарного фонду, якщо таке досягнення відбувається до закінчення строку дії фідуціарного фонду; е) всі вигодонабувачі відмовляються від фідуціарного фонду, він також припиняє свою чинність, якщо лише договір про створення фідуціарного фонду не передбачає умов, за яких він продовжує діяти; є) управитель ліквідується за рішенням суду, припиняє свою діяльність, а також, якщо він є адвокатом, у разі тимчасової заборони, виключення з адвокатського реєстру або відсутності в ньому; ж) всі вигодонабувачі відмовляються від свого права на отримання виконання від фідуціарного фонду, якщо фідуціарний фонд був створений для приватних цілей.

У разі відмови управителя від управління фідуціарним фондом основною метою управителя залишається служіння найкращим інтересам вигодонабувача.

Якщо договір фідуціарного управління майном укладений на невизначений строк або на період понад п'ятдесят років, він припиняється через п'ятдесят років. Будь-яке положення протилежного є недійсним.

Фідуціарний фонд не припиняється через те, що установник стає правонаступником управителя. Фідуціарний фонд не припиняється у разі смерті або припинення діяльності установника, управителя або вигодонабувача. Якщо фідуціарний фонд припиняється за відсутності вигодонабувача, фідуціарна майнова маса повертається в силу закону (ipso jure) до установника. Якщо фідуціарний фонд припиняється у зв'язку зі смертю установника, фідуціарна майнова маса повертається внаслідок закону до спадкоємця.

Після припинення фідуціарного фонду управитель передає майно особі, яка має на це право. Вигодонабувач і, за його відсутності, установник фідуціарного фонду вважаються такими, що мають право на майно; за відсутності обох майно переходить у власність держави. Якщо фідуціарний фонд, створений для суспільно корисних цілей, припинено через неможливість виконання цієї мети, суд за заявою управителя вирішує, що майно буде передано іншому фідуціарному фонду або у власність юридичної особи з метою досягнення мети, яка максимально наближена до початкової мети фідуціарного фонду. Перед прийняттям рішення суд повинен отримати висновок особи, яка має право здійснювати нагляд за управлінням фідуціарним фондом.

Якщо фідуціарний фонд припинено, управитель залишається стороною зобов’язань здійснити врегулювання та надати інформацію щодо фідуціарного майна так, ніби фідуціарне управління майном все ще існує. Якщо припинення фідуціарного управління майном ставить під загрозу фідуціарне майно, управитель вживає необхідних заходів відповідно до змісту фідуціарного управління майна до моменту розрахунку.

3.4. Статус учасників. Управління фідуціарним фондом

Заслуговує уваги ідея впровадження в ЦК України положень про учасників фідуціарного фонду. Учасниками фідуціарного фонду є установник, управитель, вигодонабувач, помічник фідуціарного фонду. Установником є особа, яка створює фідуціарний фонд, передає управителю правовий титул і майно, які становлять внесок до фідуціарного фонду.

Якщо інше не передбачено договором про створення фідуціарного фонду, установник може в будь-який час призначити третю особу для забезпечення захисту своїх інтересів при виконанні договору, яка може мати повноваження, надані установнику згідно із законом. Якщо установник є фізичною особою, він не може відмовитися від цього права.

Управителем є особа, яка набуває правовий титул управителя і на яку покладено обов'язки, встановлені статтею 385-1 (Поняття фідуціарного фонду). Управителями можуть виступати лише фінансові установи, інвестиційні компанії, компанії з управління портфелями, страхові компанії та адвокати. Вигодонабувачем є особа, яка згідно з умовами створення фідуціарного фонду має право на отримання вигоди (доходу тощо) від фідуціарного майна або можливість отримати таку вигоду. Установник або управитель може бути вигодонабувачем або одним із вигодонабувачів фідуціарного фонду. Помічником є особа, яка згідно з умовами створення фідуціарного фонду має право призначати або відкликати управителя фідуціарного фонду або надавати згоду на відмову управителя фідуціарного фонду від своїх повноважень, а також інші прямо передбачені повноваження.

Один фідуціарний фонд може мати одного або кількох установників, управителів, вигодонабувачів і помічників, як первинних, так і наступних. До відносин між сторонами фідуціарного фонду законодавство про працю не застосовується. ЦК України доцільно передбачити положення визначення вигодонабувачів.

Право визначати бенефіціара та умови початку і припинення прав бенефіцірія належить установнику фідуціарного фонду. Бенефіціар може визначатися також посиланням на коло вигодонабувачів. Установник фідуціарного фонду може передбачити, що через певний період часу або за певних умов фідуціарне майно в певній частині або повністю переходить до нього самого, його правонаступників або визначеної третьої особи.

Якщо умови фідуціарного фонду передбачають право управителя фідуціарного фонду призначати особу вигодонабувача, управитель також має право визначити частку, яка буде розподілена цьому вигодонабувачу. Призначення управителя фідуціарного фонду як єдиного вигодонабувача є недійсним. Заслуговують уваги положення про поняття управителя та множинність управителів фідуціарного фонду. Управителем може бути будь-яка особа з повною дієздатністю. Управителем може бути юридична особа, якщо це передбачено статутом. Установник фідуціарного фонду або особа, яка має отримати виконання від фідуціарного фонду, також може бути управителем. Однак у цьому випадку фідуціарний фонд повинен мати іншого управителя третьої сторони; управителі повинні вчиняти юридичні акти спільно.

Управитель призначається та звільняється установником. Установник у статуті може визначити інший спосіб призначення або звільнення управителя. За заявою особи, яка має в цьому юридичний інтерес, управитель призначається судом, якщо уповноважена на це особа не призначає його протягом розумного періоду або якщо він не може бути призначений згідно з частиною четвертою. Управитель має право здійснювати управління майном фідуціарного фонду. У відносинах із третіми особами вважається, що управитель має найширші повноваження щодо фідуціарного майна, якщо лише не буде доведено, що треті особи знали про обмеження його повноважень.

Управитель реєструється в державному чи іншому реєстрі як фідуціарний власник майна або як фідуціарний управитель із приміткою «фідуціарний власник» та «фідуціарний управитель», відповідно. Якщо установник призначає більше одного управителя, управителі спільно управляють майном, приймають рішення колективно, їх зобов'язання є солідарними. Якщо управителі несуть відповідальність своїм особистим майном, їх відповідальність за рішення, прийняті колективно, є солідарною у відносинах із третіми особами.

Відповідальність управителів за будь-яке порушення їхньої фідуціарної відповідальності є солідарною щодо установника та вигодонабувача. Фідуціарне майно належить управителям на праві спільної фідуціарної власності або на праві спільного фідуціарного управління. Доцільно передбачити в ЦК України положення про правовий статус вигодонабувача фідуіарного фонду. Установник має право призначати вигодонабувача та визначати вико-

нання, яке має надаватися йому з фідуціарного фонду, якщо статутом фідуціарного фонду не визначено інше.

Якщо установник не користується своїми правами згідно з частиною першою, управитель призначає вигодонабувача та визначає виконання, яке має надати йому фідуціарний фонд. У випадку фідуціарного фонду, створеного для приватних цілей, управитель може скористатися цим правом, якщо статут визначає групу осіб, з яких може бути призначений вигодонабувач.

Вигодонабувачу може бути надано право на плоди та доходи від фідуціарного фонду, або право на майно з фідуціарного фонду, або, у відповідних випадках, на його частку.

Особа, яка уповноважена призначати вигодонабувача або визначати виконання, яке має надаватися йому від фідуціарного фонду, має діяти відповідно до статуту та на власний розсуд. Він може змінити або скасувати своє рішення на умовах, визначених статутом.

Жодна особа не уповноважена призначати вигодонабувача або визначати результати, які будуть надані йому з фідуціарного фонду для його власного прибутку.

Право вигодонабувача на виконання з фідуціарного фонду створюється на умовах, визначених статутом.

Якщо фідуціарний фонд було засновано для приватних цілей, право вигодонабувача на таке виконання виникає не пізніше ніж через сто років після заснування фідуціарного фонду, навіть якщо законом визначено пізніший час. Однак навіть через сто років вигодонабувач може отримати право на таке виконання, якщо він має право відповідно до закону отримати частку майна не пізніше, ніж після припинення останнього права на плоди або доходи, а також якщо він був сучасником установника або нащадком установника чи його сучасника, за умови, що згідно з законом він має стати правонаступником не пізніше ніж після смерті або припинення дії вигодонабувача, який, за його розпорядженням, передує йому, щоб бути наступним вигодонабувачем для отримання плодів або доходів; протягом його життя інші особи можуть отримувати плоди або доходи разом з ним.

Якщо фідуціарний фонд було створено для приватних цілей, право вигодонабувача на плоди або доходи втрачається не пізніше ніж через сто років після створення фідуціарного фонду; однак у випадку фізичних осіб таке право може тривати до його смерті.

Під час існування фідуціарного фонду вигодонабувач має право вимагати, щоб відповідно до статуту йому було надано відповідне виконання.

Вигодонабувач фідуціарного фонду, створеного для приватних цілей, може відмовитися від своїх прав згідно з частиною дев’ятою за допомогою заяви, зробленої у письмовій формі.

Право на плоди або доходи, за відсутності будь-якого іншого вигодонабувача, до якого таке право могло б перейти, воно переходить до вигодонабувачів, які уповноважені мати право майно від фідуціарного фонду.

Важливе значення мають положення про обсяг повноважень та обмеження повноважень установника, вигодонабувача та управителя фідуціарного фонду.

Зокрема, установник і вигодонабувач мають право перевіряти діяльність управителя фідуціарного фонду щодо управління майном. Витрати на ці перевірки несе установник або вигодонабувач фідуціарного фонду. Установник і вигодонабувач не можуть давати вказівки управителю фідуціарного фонду. Будь-яке протилежне положення є недійсним.

З огляду на посилені вимоги, що випливають із фідуціарних відносин, основною метою управителя є найкраще служіння інтересам вигодонабувача фідуціарного фонду.

Відповідно до принципу розумної дбайливості управитель фідуціарного фонду зобов’язаний захищати фідуціарне майно від передбачуваних ризиків.

Управління майном охоплює здійснення прав, що випливають із права власності, інших майнових прав на фідуціарне майно, передану в управління управителю, а також виконання зобов’язань, що випливають із цього.

Управитель має право розпоряджатися фідуціарним майном відповідно до умов і в межах, передбачених умовами фідуціарного фонду.

Якщо управитель порушує зобов’язання, зазначене в частині другій, і незаконно передає будь-яку частину фідуціарного майна, якою він управляє, третій особі, установник і вигодонабувач мають право повернути це майно і відновити його в складі фідуціарного майна, якщо третя особа не діяла добросовісно або відсутній майновий інтерес. Це положення також застосовується, коли фідуціарне майно незаконно обтяжене.

Якщо управитель діє від імені фідуціарного фонду, він повинен прямо зазначити цей факт. Аналогічно, якщо майно фідуціарного фонду містить майно або права, передання яких підлягає публічному оприлюдненню, у разі передання має бути зазначено ім'я управителя в цій якості.

Управитель зобов’язаний зберігати конфіденційність усіх фактів, даних та іншої інформації, про які йому стало відомо під час або у зв’язку з виконанням своїх фідуціарних обов’язків. Це зобов’язання застосовується незалежно від відносин з управління майном та залишатиметься чинним після припинення договору про фідуціарне управління майном.

Установник та його правонаступник можуть надати виняток із зобов'язання щодо конфіденційності. На вимогу установника або вигодонабувача управитель повинен надати інформацію про фідуціарне майно. Надана інформація повинна, зокрема, охоплювати фактичне та передбачуване зростання майна, що перебуває в управлінні, окремого майна, яким управляє, та його вартість, а також прийняті на себе зобов’язання щодо майна, яке знаходиться в управлінні.

На вимогу управитель повинен надати звіт про управління майном, а також надати звіт установнику та/або вигодонабувачу щодо майна, яке знаходиться в управлінні.

Якщо під час виконання договору установник управління перебуває під опікою, управитель повинен звітувати перед опікуном на вимогу останнього не рідше одного разу на рік, без шкоди для періодичності, встановленої договором. Якщо під час виконання договору до установника управління застосовано заходи опіки, управитель звітує про свою діяльність на тих самих умовах перед установником управління та його опікуном. Управитель звітує про свої завдання вигодонабувачу та третій особі, визначеній відповідно до цієї глави, на їхню вимогу, з періодичністю, визначеною договором.

Витрати на надання інформації та звіт несе установник та/або вигодонабувач.

Доцільно передбачити в ЦК України положення про відповідальність управителя перед установником і вигодонабувачем, а також щодо третіх осіб за зобов’язаннями.

Управитель несе відповідальність за будь-яке порушення своїх зобов’язань перед установником та/або вигодонабувачем відповідно до загальних положень про відповідальність за невиконання зобов’язання.

Якщо управитель не отримує винагороду за свої послуги, до його відповідальності застосовуються положення про відповідальність за збитки, пов’язані з будь-яким порушенням безоплатних договорів.

Установник і вигодонабувач мають право претендувати на будь-яку фінансову вигоду, отриману управителем через порушення його фідуціарної відповідальності, і додати таку фінансову вигоду до фідуціарного майна.

Управитель несе відповідальність за виконання зобов'язань, прийнятих у зв’язку з фідуціарним майном.

Управитель несе відповідальність власним майном за будь-яке порушення належної турботливості про інтереси установника управління або вигодонабувача, допущене ним при виконанні своїх обов'язків.

Управитель несе повну відповідальність своїм власним майном за вимогами, що виникають із зобов’язань щодо фідуціарного майна, якщо такі вимоги не можуть бути задоволені за рахунок фідуціарного майна, а інша особа не знала або не повинна була знати про те, що зобов'язання управителя виходять за межі фідуціарного майна.

Заслуговують уваги положення про витрати та винагороду управителя фідуціарного фонду.

Якщо управитель не отримує винагороду за свої послуги, він може вимагати відшкодування своїх виправданих витрат, що виникають у зв'язку з управлінням майном.

Управитель має право стягувати свою винагороду та виправдані витрати, а також інші вимоги, що випливають із або у зв'язку з управлінням майном, безпосередньо з фідуціарного майна.

Заслуговує підтримки ідея щодо законодавчого впровадження положень про зміну управителя фідуціарного фонду.

Установник має право відкликати управителя в будь-який час і може одночасно призначити іншого управителя.

У разі смерті установника або припинення без правонаступництва, якщо немає іншого установника для фідуціарного майна, суд має право відкликати управителя на прохання вигодонабувача та одночасно призначити управителя на заміну, якщо управитель істотно порушив умови фідуціарного фонду.

Кілька вигодонабувачів можуть скористатися цим правом колективно, за умови, що суд приймає рішення на прохання будь-кого з них щодо припинення повноважень управителя та про призначення нового управителя. Суд не може призначити особу на посаду управителя, проти якої заперечують усі вигодонабувачі.

За відсутності договірних положень, що передбачають умови його заміни, якщо управитель не виконує свої обов'язки або ставить під загрозу інтереси, довірені йому, або якщо він є об'єктом провадження у справі про забезпечення позову або конкурсного провадження про неспроможність (банкрутство), установник, вигодонабувач або третя особа, призначена відповідно до цієї глави, можуть звернутися до суду з клопотанням про призначення тимчасового управителя або з вимогою про заміну управителя. Рішення суду, що задовольняє заяву, автоматично звільняє первинного управителя і передає фідуціарне майно новому управителю.

Доцільно передбачити в ЦК України положення про нагляд установника, інших осіб за управлінням фідуціарним фондом, а також щодо сприяння управителем нагляду за управлінням.

Нагляд за управлінням фідуціарним фондом здійснюється установником та особою, визначеною вигодонабувачем, або іншими особами, якщо це визначено статутом.

У випадках, передбачених статутом, управління фідуціарним фондом здійснюється іншою особою або групою осіб, або державним органом.

Якщо фідуціарний фонд було створено на користь вигодонабувача, який ще не існує або не може бути визначений на дату створення фонду, установник призначає особу, уповноважену наглядати за управлінням фідуціарним фондом в інтересах вигодонабувача. У разі неможливості або бездіяльності установника таку особу призначає суд за заявою управителя або заінтересованої особи.

Установник, вигодонабувач або будь-яка інша особа, яка має в цьому юридичний інтерес, може звернутися до суду з проханням зобов'язати або заборонити управителю вчиняти певну дію, або усунути управителя та призначити нового. Ці особи також можуть посилатися на недійсність юридичного акта, яким управитель завдає шкоду фідуціарному фонду або праву вигодонабувача; проте, якщо третя особа добросовісно придбала право, це не повинно призводити до її шкоди.

За заявою особи згідно з частиною першою суд уповноважує таку особу ініціювати або продовжувати провадження в інтересах фідуціарного фонду замість управителя та від імені управителя, якщо управитель бездіяльний без достатніх причин.

Якщо управитель, установник або вигодонабувач беруть участь у діях, спрямованих на навмисне порушення прав кредитора установника або завдання шкоди фідуціарному фонду, вони несуть солідарну відповідальність.

Управитель повинен без зайвої затримки надіслати особі, яка має законне право нагляду за управлінням фідуціарним фондом, повідомлення, в якому він повинен зазначити

принаймні назву, мету та тривалість фідуціарного фонду, а також своє ім'я та адресу. Повідомлення не є необхідним, якщо особа, яка має право на нагляд, вже знає про ці факти.

На прохання особи, яка має право нагляду за управлінням фідуціарного фонду, управитель повинен дозволити перевірку документів фідуціарного фонду та надати йому необхідні рахунки, звіти чи іншу інформацію.

Висновки

Проведений аналіз фідуціарних правовідносин і фідуціарного управління майном дає підстави для таких висновків.

1. Фідуціарними правовідносинами є засновані на особливій, фідуціарній довірі правовідносини, що передбачають обов'язок довіреної особи (фідуціарія) здійснювати прямо виражені та передбачувані повноваження щодо довіреного майна або ведення справ за власним розсудом фідуціарія в інтересах вигодонабуача або для досягнення суспільно корисної мети.

2. Заслуговує уваги використання в законодавстві термінів «фідуціарне управління чужим майном» та «фідуціарна власність», оскільки відносини управління майном та довірчої власності є фідуціарними правовідносинами.

3. Доцільним є правове регулювання відносин управління майном та довірчої власності на засадах фідуціарного фонду, покликаного виступити уніфікованим регулятором правовідносин фідуціарного управління майном та функціональним аналогом англо-американського трасту в праві України.

4. Фідуціарним фондом є відокремлений від іншого майна учасників фідуціарного фонду єдиний майновий комплекс, управління яким здійснює фідуціарний управитель в інтересах вигодонабувача або досягнення суспільно корисної мети.

5. За своєю правовою природою фідуціарний фонд є цивільно-правовою фідуцією у розумінні європейських правопорядків і функціональним аналогом англо-американського трасту в праві країни з цивілістичним середовищем, що не суперечить визначальним засадам права власності й інших речових прав у країнах цивільного права та відображає ідею визначеного певною метою («цільового») майнового фонду в інтересах вигодонабувача або досягнення суспільно корисної мети.

6. Заслуговує уваги встановлення на фідуціарне майно речово-правових титулів фідуціарного управління чужим майном, фідуціарної власності, бенефіціарної власності, що сприятиме забезпеченню майнових інтересів основних учасників фідуціарних відносин – установника, управителя та вигодонабувача.

Посилання:

1. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. 4-те вид., перероб. і допов. / за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. Київ : Юрінком Інтер, 2010. С. 675.

2. Постанова Верховного Суду від 13.12.2019 у справі № 916/15/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/86742529.

3. Аналіз деяких питань застосування судами законодавства про право власності при розгляді цивільних справ : лист ВСУ від 01.07.2013. Вищий господарський суд України : офіц. сайт. URL: http://www.arbitr.gov.ua/news/872/.

4. Постанова КГС ВС від 05.09.2019 у справі № 910/13412/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84094654; Постанова КГС ВС від 24.09.2019 у справі №910/13297/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: http:// www.reyestr.court. gov.ua/Review/84626239.

5. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар. Т. 3: Право власності та інші речові права / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. – Харків : ЕКУС, 2023. 808 с. (Серія «Коментарі та аналітика»).

6. Буяджи Г. Співвідношення довірчої власності й інституту управління майном в Україні. Visegrad Journal on Human Rights. 2018. № 2. С. 25.

7. Гончарук А. А. Право довірчої власності у цивільному законодавстві України. Науковий вісник Ужгородського національного університету, 2012. Серія Право. Вип. 20. Ч. II. Т. 1. С. 176.

8. Дженкс Э. Английское право. М., 1947. С. 322.

9. Майданик Р. А. Проблеми регулювання довірчих відносин у цивільному праві : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.03 „Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право". К., 2003. 28 с. URL: https://revolution.allbest.ru/law/00435111_0.html

10. Майданик Р. А. Теоретичні проблеми регулювання довірчих відносин у цивільному праві : автореф. дис. … д-ра юрид. наук. Київ, 2003. 28 с.

11. Demsetz H. (1997). The Firm in Economic Theory: A Quiet Revolution // American Economic Review. Vol. 87, № 2. P. 426–429.

12. Miller P. (2013). Justifying Fiduciary Duties // McGill Law Journal. Vol. 58. P. 969–1023.

13. Smith D. (2002). The Critical Resource Theory of Fiduciary Duty // Vanderbilt Law Review. Vol. 55. P. 1399–1497.

14. DeMott D. (2015). Relationships of Trust and Confidence in the Workplace // Cornell Law Review. Vol. 100. P.1255– 1280.

15. Grossman S., Hart O. (1986). The Costs and Benefits of Ownership: A Theory of Vertical and Lateral Integration // Journal of Political Economy. Vol. 94, № 4. P. 691–719. DOI: https://doi.org/10.1086/261404.

16. Merrill, T., Smith, H. (2001). The Property/Contract Inter-face. Columbia Law Review. 101:773–852. DOI: https:// doi.org/10.2307/1123685.

17. Постанова Верховного Суду від 26.11.2019 у справі №910/20261/16. Електронний режим. – Режим доступу: https://verdictum.ligazakon.net/document/86035347

18. Постанова Верховного Суду від 13.03.2017 у справі № 6-147цс17. Електронний ресурс. – Режим доступу: https://ips.ligazakon.net/document/view/VS170068?ed=2017_03_13

19. Халімон З. Зміст і правове регулювання фідуціарних обов'язків директора. Електронний ресурс. – Режим доступу: https://sk.ua/uk/fidutsiarni-obovyazki-directora/

20. Постанова Верховного Суду від 24.12.2019 у справі № 910/12786/18. Електронний ресурс. – Режим доступу: https://verdictum.ligazakon.net/document/8671726311. Waters D. W. M. In: The Law of Trusts of Canada. The Carswell Company Limited Toronto, 1974. P. 32.

21. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар. Т. 3: Право власності та інші речові права / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків: ЕКУС, 2023. 808 с. (Серія «Коментарі та аналітика»).

22. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій України, науковців, фахівців. – Т. 9, ч. IV: Страхування, доручення, комісія, управління майном / І. В. Спасибо-Фатєєва, В. П. Янишен, Н. Ю. Голубєва та ін. ; за ред. проф. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків: «ЕКУС», 2020. 328 с. (Серія «Коментарі та аналітика»).

23. Постанова Верховного Суду від 13.12.2019 у справі № 916/15/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/86742529.

24. Директива Європейського Парламенту і Ради щодо угод фінансового забезпечення №2002/47/ЕС від 06 червня 2002 року. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:32002L0047

25.Convention on the Law Applicable to trusts and on their Recognition. URL: https://assets.hcch.net/docs/8618ed48-e52f-4d5c-93c1-56d58a610cf5.pdf

26.Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference (DCFR). URL: https://www.law.kuleuven.be/personal/mstorme/european-private-law_en.pdf

27.Principles of European Trust Law. D.J. Hayton, S.C.J.J. Kortmann, H.L.E. Verhagen. Kluwer Law International. 1999. 215 p. URL: https://www.gbv.de/dms/spk/sbb/recht/toc/268358230.pdf

Статтю було подано	03.03.2025	The article was submitted
Статтю було прийнято	15.04.2025	The article was accepted