

**Некіт Катерина Георгіївна**

*к.ю.н., доцент кафедри цивільного права*

*Національного університету «Одеська юридична академія»*

## **ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ПРАВА ДОВІРЧОЇ ВЛАСНОСТІ ЯК СПОСОБУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ**

У березні цього року було запропоновано новий проект Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження права довірчої власності як способу забезпечення виконання зобов'язань» від 10.03.2016 №4188, яким зроблено спробу ввести у цивільне законодавство новий спосіб забезпечення виконання зобов'язань – право довірчої власності. Вказаний проект очікувано зазнав критики, більшою мірою слушної, що й не дивно з урахуванням неоднозначного становища самого інституту довірчої власності у вітчизняному законодавстві. Зазначимо, що на сьогодні у цивільному законодавстві України стосовно довірчої власності склалася неоднозначна ситуація – ЦК України визначає довірчу власність як «різновид права власності», у Законі України «Про державну реєстрацію прав на нерухоме майно» довірча власність згадується поміж похідних від права власності речових прав. Певні сумніви щодо того, чи слід вважати довірчу власність різновидом права власності, чи займе вона своє місце серед похідних речових прав на чуже майно (що, можливо, буде простіше для сприймання континентальними юристами), висловлювалися нами раніше [1, с. 136], але й досі це питання не знайшло свого вирішення.

Спробуємо проаналізувати, чи допустимо використовувати інститут довірчої власності із метою забезпечення виконання зобов'язань, а якщо так, що саме у вищевказаному законопроекті потребує вдосконалення.

Як відомо, фідучіарна власність як спосіб забезпечення виконання зобов'язань була відома ще римському праву. Власне кажучи, саме *fiducia cum creditore* була історично першою формою застави. За цим договором боржник передавав за допомогою манципації (або *in iure cessio*) у забезпечення боргу річ на праві власності, з умовою, що у разі задоволення за зобов'язанням, забезпеченим заставою, закладена річ повинна бути повернута назад у власність боржника [2, с. 189-190; 3].

Сьогодні фідучія як спосіб забезпечення виконання зобов'язань використовується у деяких європейських країнах, наприклад, у Німеччині (де, разом із тим, інститут фідучії не отримав законодавчого закріплення і регулюється судовою практикою) та Франції (де фідучію

врегульовано на законодавчому рівні – у 2007 році ЦК Франції було доповнено нормами про фидуцію).

Так, у Німеччині доволі широко використовується так звана фидуція-забезпечення, коли дебітор передає кредитору у якості забезпечення свою власність, яку кредитор зобов'язується повернути дебітору за умови повної виплати боргу. Цей спосіб забезпечення був свого часу розроблений у Німеччині судовою практикою з метою уникнення низки законодавчих обмежень, пов'язаних з використанням застави. За допомогою цієї правової конструкції позичальник передає кредитору право власності на рухому річ, що передається як забезпечення зобов'язання, для чого укладається угода про збереження речі у володінні позичальника і про встановлення опосередкованого володіння кредитора. Дозволивши опосередковане володіння на підставі довірчої угоди, правосуддя легалізувало забезпечення кредиту рухомістю без її передачі у володіння кредитора [4, с. 136-137].

Отже, зарубіжна практика доволі успішно використовує довірчу власність для забезпечення виконання зобов'язань. Тому не дивно є спроба введення у вітчизняне цивільне законодавство довірчої власності як особливого способу забезпечення виконання зобов'язань. Але запропонований підхід виявився недосконалим. Проаналізуємо окремі положення зазначеного законопроекту.

Перш за все, видається неправильним визначати право довірчої власності як різновид права власності на майно «за яким кредитор, який отримав майно у довірчу власність (довірчий власник), не має права користуватися та самостійно розпоряджатися таким майном окрім як у випадку звернення стягнення на нього у порядку, встановленому законом». По-перше, необхідним є закріплення у ЦК України уніфікованого визначення поняття права довірчої власності, а не передбачати визначення поняття права довірчої власності для окремого випадку. По-друге, якщо визнавати довірчу власність різновидом права власності, то слід визнавати й наявність у довірчого власника правоможностей володіння, користування й розпорядження майном, але у даному конкретному випадку з певними обмеженнями. Оскільки на сьогодні в Україні панує саме така концепція права власності, за якої до змісту права власності входять правоможності володіння, користування та розпорядження майном. У цьому разі слід просто зазначити, що окремі правоможності можуть бути передані довірчим власником іншій особі, а правоможність розпорядження обмежена випадками звернення стягнення на передане в довірчу власність майно у порядку, передбаченому законом. Тим більше що далі у тексті самого законопроекту зазначається, що «користування

об'єктом довірчої власності здійснюється особою, визначеною у договорі, яким встановлено довірчу власність (далі за текстом – користувач). Якщо таким договором не визначено користувача, таким користувачем вважається довірчий засновник». Тобто в принципі ніщо не заважає визначити в договорі, що користувачем майна буде довірчий власник. Це підтверджує й фраза «режим довірчої власності не поширюється на плоди, продукцію та доходи, одержані від використання об'єкта довірчої власності, якщо інше не встановлено договором, на підставі якого була встановлена довірча власність». І такий підхід є цілком логічним, адже довірча власність встановлюється для забезпечення вимог кредитора, і ніщо не заважає сторонам домовитись, що кредитор буде користуватися переданим йому в довірчу власність майном, отримувати від нього плоди та доходи, які будуть зараховуватись у погашення боргу перед ним. Тобто кредитор може бути призначений бенефіціарієм за даним договором і управляти майном на свою користь в рахунок погашення боргу.

Слід зазначити, що вказаний підхід закріплено в законодавстві Франції, де зазначається, що як установник довірчої власності, так і фідучіарій можуть бути одночасно бенефіціаріями або одним з бенефіціарієв (ст. 2016 ЦК Франції). Такий підхід, ймовірно, обумовлений тією обставиною, що французька фідучія передбачає можливість передачі майна в довірчу власність з метою забезпечення виконання зобов'язань, при цьому фідучіарій виступає кредитором за основним зобов'язанням і, відповідно, одержує право управляти цим майном на свою користь [5, с. 134-135]. Разом із тим, законодавством України на сьогодні не допускається можливість поєднання функцій довірчого управителя та вигодонабувача в одній особі (ст. 1033 ЦК України), тому закріплення такого підходу потребує внесення відповідних змін до ЦК України, але в цілому є доцільним для випадків використання довірчої власності як способу забезпечення виконання зобов'язань.

Слід також звернути увагу на недосконалість запропонованого законопроектом підходу при визначенні об'єкту довірчої власності. Так, законопроектом визначається, що «об'єктом довірчої власності може бути будь-яке майно, що може бути відчужене і на яке може бути звернене стягнення». При цьому втрачаються основні вимоги, що висуваються законом до майна, яке може бути передане в довірчу власність – а саме, що це має бути індивідуально визначене, неспоживане майно, яке може бути відокремлено як від майна довірчого власника, так і від майна установника довірчої власності.

Недоцільними видаються й запропоновані законопроектом терміни для позначення суб'єктів відносин довірчої власності – довірчий

власник, довірчий засновник та користувач. Видається, що для всіх випадків встановлення довірчої власності слід використовувати уніфіковану термінологію – довірчий власник, установник довірчої власності та вигодонабувач, як це закріплено ЦК України, для запобігання зайвої плутанини та непорозумінь, а також для забезпечення одноманітної судової практики. І ще низка положень законопроекту, які внаслідок обмеженості обсягу не можуть бути тут проаналізовані, потребують подальшого доопрацювання. Тому, все ж таки, на нашу думку, ще зарано приймати вказаний законопроект за основу.

Отже, для того, щоб використовувати довірчу власність як спосіб забезпечення виконання зобов'язань треба, для початку, чітко визначити сутність цього правового явища та закріпити його належне правове регулювання на рівні ЦК України.

### **Література:**

1. Некит Е.Г. Доверительная собственность: опыт Украины и Республики Молдова // Гражданское законодательство Республики Молдова и Украины: традиции, современность, перспективы : кол. моногр. / [Халабуденко О.А., Харитонов Е.О., Харитонova Е.И. и др.]; под ред. Халабуденко О.А., Харитонova Е.О. – К. : ULIM; Одесса: Б.и., 2012. – С. 119-136.
2. Пухан И. Римское право (базовый учебник) / Иво Пухан, Мирьяна Поленак-Акимовская ; [пер. с макед. В.А. Томсинова, Ю.В. Филиппова] ; под ред. В.А. Томсинова. – М. : Зерцало, 1998. – 448 с.
3. Некит К.Г. Давньоримські категорії «fides» і «aequitas» як підґрунтя фідучіарних правовідносин / К.Г. Некит // Актуальні проблеми держави і права. – 2010. – С. 72-78.
4. Егоров А. В. Управление имуществом, зарубежный опыт : Германия / А.В. Егоров // Вестник ВАС РФ. – 2001. – № 9. – С. 128–139.
5. Некит Е.Г. Право доверительной собственности в гражданском законодательстве Франции / Е.Г. Некит // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція. – 2013. – №. 5. – С. 133-136.

### **Сафончик Оксана Іванівна**

*к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## **ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕНОСТІ ЗМІСТУ ПРАВОВІДНОСИН СПІЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЧОЛОВІКА ТА ЖІНКИ, ЯКІ ПЕРЕБУВАЮТЬ У ФАКТИЧНИХ ШЛЮБНИХ ВІДНОСИНАХ**

Між чоловіком і жінкою, які перебувають у фактичних шлюбних відносинах, виникають як особисті немайнові, так і майнові правовідносини. При цьому майнові правовідносини зазначених осіб визначаються