

Keywords: society, non-property rights, rights, principles, consciousness.

*Байталюк Дарія Русланівна,
асистент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ДОВІРЧОЇ ВЛАСНОСТІ ДЛЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ В УКРАЇНІ

На сьогоднішній день законодавство України встановлює такі способи забезпечення виконання зобов'язань як неустойка, порука, гарантія, застава, притримання та завдаток. У той же час, існуючі на сьогодні механізми забезпечення, які є досить застарілими, не дозволяють у повній мірі захистити інтереси позикодавця та забезпечити дотримання його прав та інтересів.

Внаслідок відбулося перевантаження та неефективна робота державної виконавчої служби і широке застосування неофіційних засобів стягнення боргів за межі, а в певних випадках і поза межею законності. Фактично, що стосується кредитних договорів та договорів позики, то на практиці застосовується порука та застава (іпотека). При цьому законодавство, що регулює найбільш поширений засіб забезпечення виконання зобов'язань, – заставу – на практиці є досить неефективним.

Фактично, законодавець вирішив удосконалити процедуру забезпечення виконання зобов'язання, та захистити права сторін боргових зобов'язань. Але чи дійсно такий варіант буде ефективний на практиці, поки не відомо, так як існує величезна кількість нюансів, які будуть вирішені лише після того як інститут довірчої власності запрацює на практиці. У той же час ряд Європейських країн, використовують крім застави також інший та більш ефективний спосіб забезпечення, а саме, **довірчу власність**, адже саме такий вид забезпечення зобов'язання був відомий ще у римському праві та був історично першою архаїчною формою застави. Право довірчої власності – це одночасно і вид забезпечення виконання зобов'язання і особливий вид права власності.

Разом з тим, правом довірчої власності може забезпечуватись тільки зобов'язання за кредитним договором та договором позики, шляхом укладення у письмовій формі договору про встановлення довірчої власності (має бути посвідчений нотаріально, якщо в довірчу власність передається нерухоме майно), за яким одна сторона (довірчий засновник) передає майно другій стороні (довірчому власнику) для забезпечення зобов'язання боржника за

кредитним договором (договором позики). Більше того, функціонування такого інституту передбачене директивою 2002/47/ЄС Європейського Парламенту і Ради Європейського Союзу «Стосовно механізмів застосування фінансової застави», імплементація якої є зобов'язанням України за Угодою про асоціацію з Європейським Союзом. Поради, які відмічені у вказаній директиві, знайшли своє відображення у законодавстві різних Європейських країн, наприклад, у Німеччині, Франції, Швейцарії, Румунії, Чорногорії, Угорщині тощо. Також фідучіарний заклад активно використовується у США, Мексиці, Австралії, Канаді та інших країнах світу.

З метою врегулювання на законодавчому рівні довірчої власності 20 вересня 2019 року вказаний законопроект (далі – Закон) було прийнято Верховною Радою, а 11 жовтня підписаний Закон Президентом України, тому фактично вже введено новий вид забезпечення зобов'язання – право довірчої власності.

Об'єктом довірчої власності може бути майно, яке може бути відчужено і на яке може бути звернено стягнення. При цьому передбачається, що об'єктами довірчої власності не можуть бути цінні папери та корпоративні права, якщо законом не буде встановлено інше. Одержані від використання об'єкта довірчої власності, плоди, продукція та доходи – режим довірчої власності не поширюється, якщо інше не зазначено у договорі про встановлення довірчої власності.

Договір про встановлення довірчої власності укладається в письмовій формі, а якщо мова йде про нерухоме майно, то такий договір нотаріально посвідчується, а довірча власність реєструється в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно, але до нього ще не внесено змін, що значно ускладнює процес функціонування інституту довірчої власності, як способу забезпечення виконання зобов'язань за кредитним договором.

Після належного виконання боржником своїх зобов'язань право довірчої власності припиняється шляхом передачі довірчим власником права власності на об'єкт довірчої власності довірчому засновнику на підставі Акту приймання-передачі об'єкта довірчої власності (у випадку, якщо мова йде про нерухоме майно, такий Акт підлягає нотаріальному посвідченню). При повному виконанні основного зобов'язання Довірчий власник зобов'язаний на протязі 5 днів підписати з Довірчим засновником акт приймання-передачі (посвідчується нотаріально), на підставі якого за задумкою законодавця нотаріус має зареєструвати право власності знову за попереднім власником (довірчим засновником).

Відповідно до договору про встановлення довірчої власності довірчий засновник передає майно довірчому власнику на праві довірчої власності для забезпечення виконання зобов'язання боржника за кредитним договором, договором позики.

Тобто, боржник чи третя особа передає своє право власності на майно кредитуру як забезпечення того, що борг за кредитним договором буде погашено.

Проте, право довірчої власності містить певні обмеження. Так, право користування майном залишається у довірчого засновника чи третьої особи (визначається договором), довірчий власник не має права відчужувати це майно до моменту звернення стягнення на нього, на це майно неможливо звернути стягнення за зобов'язаннями довірчого власника.

Отже, законодавець фактично легалізував схему з переоформленням заставного майна на кредитуру, проте мінімізував при цьому найбільші ризики, пов'язані з цим переоформленням.

Звернення стягнення на майно, що перебуває у довірчій власності схоже на звернення стягнення на предмет іпотеки. Проте в порівнянні з договором іпотеки, договір довірчої власності є більш гнучким та може містити основну кількість норм, прописану на розсуд сторін.

Законом передбачено право довірчого власника звернути стягнення на майно у випадку прострочення виконання основного зобов'язання більше ніж на 20 календарних днів від кінцевого строку, або ж більш ніж на 30 днів щодо прострочення виконання чергової частини основного зобов'язання, або внаслідок інших порушень договору. Як бачимо, вказана норма не передбачає диспозитивності, тобто, сторони фактично не мають права встановлювати інший строк під час погодження умов договору. Крім того, варто враховувати, що зазначене положення є істотною умовою договору, яка визначена законом. Отже, альтернативних варіантів незастосування визначеного законом строку при зверненні стягненні на довірчу власність немає.

Звернення стягнення на майно відбувається шляхом його продажу довірчим власником від власного імені будь-якій третій особі. Сторони можуть передбачити в договорі і інші способи звернення стягнення на майно довірчої власності.

На нашу думку, за аналогією закону можливо передбачити право набуття цього майна у власність самим довірчим власником. При цьому ціна продажу майна встановлюється довірчим власником одноособово, або ж знову порядок її встановлення може бути визначений сторонами у договорі. Крім звернення стягнення Законом пропонується також надати кредитуру право прийняти

рішення про необхідність дострокового виконання основного зобов'язання та повідомити про таке рішення боржника. Таке право виникає у кредитора у випадку порушення боржником зобов'язань за договором про встановлення довірчої власності (крім основного зобов'язання). Рішення про дострокове виконання має бути виконане боржником протягом 30 календарних днів з моменту отримання такого повідомлення (якщо інший строк не встановлено договором), а у випадку його невиконання кредитор, відповідно, отримає право звернути стягнення на об'єкт довірчої власності.

Також поки що не врегульовано питання оподаткування переходу права власності під час передання майна у довірчу власність, а потім його повернення власнику чи продажу третій особі. Відтак оцінити привабливість даного інституту з фінансової сторони поки що не можливо. Проте, така новела законодавства як інститут довірчої власності, на наш погляд є однозначно позитивним моментом, та у своєму розвитку, мабуть, здатна в більшій частині конкурувати з іпотекою.

Ключові слова: довірча власність; забезпечення виконання зобов'язань; довірчий засновник; довірчий власник.

Keywords: trust property; ensuring fulfillment of obligations; trusted founder; trustee.

***Burnosenkova Iryna Arturivna,**
National University «Odessa Law Academy»*

REVERSE VEIL PIERCING: AMERICAN WAY AND ITS ADOPTION IN UKRAINE

Today, Ukraine is faced with the task of creating the most favourable investment environment aiming to attract foreign investors and promote European integration processes. It was emphasized by the Prime Minister Alexei Goncharuk that reforms intended to attract foreign investment are one of the top priorities of the new government [1]. In order to create an enabling environment, the national system of law is challenged to ensure the rule of law, transparency of legislation, fair and impartial judiciary and removal of bureaucratic barriers.

The legal system of the state is an important factor for foreign lenders and businesses preferring to invest in a well-protected and safe market. In order to increase investor protection and maximize financial benefits several foreign