МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДЕРЖАВНИЙ ВИЩИЙ НАВЧАЛЬНИЙ ЗАКЛАД
“ПРИКАРПАТСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ВАСИЛЯ СТЕФАНИКА”
НАВЧАЛЬНО-НАУКОВИЙ ЮРИДИЧНИЙ ІНСТИТУТ

На правах рукопису

АЛБУ АНДРІЙ АРКАДІЙОВИЧ

УДК 347.132:347.45/47

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ УПРАВЛІННЯ МАЙНОМ

Спеціальність 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес;
сімейне право; міжнародне приватне право

Дисертація на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Науковий керівник –
Васильєва Валентина Антонівна,
доктор юридичних наук, професор

Івано-Франківськ – 2016

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ…….3

ВСТУП……...4

РОЗДІЛ 1. ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА УПРАВЛІННЯ МАЙНОМ……...12

1.1. Генеза категорії управління……12

1.2. Порівняльний аналіз категорії управління з аналогічними конструкціями суміжних галузей……...27

1.3. Особливості управління як цивільно-правової категорії…...……..39

1.4. Цивільно-правова природа категорії управління…….52

1.5. Структура категорії управління…….……62

Висновки до першого розділу……82

РОЗДІЛ 2. ПРАВОВІ ФОРМИ РЕАЛІЗАЦІЇ УПРАВЛІННЯ МАЙНОМ……87

2.1. Довірча власність та довірче управління як особливі види управління…….....87

2.2. Порівняльно-правова характеристика цивільно-правових інститутів управління майном згідно з чинним законодавством……..107

Висновки до другого розділу……124

РОЗДІЛ 3. ПІДСТАВИ І ПОРЯДОК ВИНИКНЕННЯ ТА ПРИПИНЕННЯ УПРАВЛІННЯ МАЙНО……..127

3.1. Виникнення управління, установником якого є власник майна….127

3.2. Виникнення управління, установником якого є невласник майна.145

3.3. Характерні особливості припинення управління…….……...160

Висновки до третього розділу……..171

ВИСНОВКИ……..175

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ…….179

ДОДАТКИ…….200

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

АРК – Автономна Республіка Крим

ВР України – Верховна Рада України

ГК України – Господарський кодекс України

ЗУ – Закон України

КУ – Конституція України

КМ України – Кабінет Міністрів України

РФ – Російська Федерація

ЦК РМ – Цивільний кодекс Республіки Молдова

ЦК РФ – Цивільний кодекс Російської Федерації

ЦК України – Цивільний кодекс України

ЦК УРСР – Цивільний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республіки

ВСТУП

Актуальність теми. Розвиток ринкового господарювання в Україні зумовив появу нових відносин обороту, виробництва та реалізації товарів. Відмовившись від монополії держави в економічній сфері і розпочавши реальний процес приватизації, держава відчула гостру необхідність у пошуку нових, більш ефективних механізмів управління власністю. На зміну старим інститутам повинні були прийти нові, більш передові механізми управління власністю і капіталом.

Для України стало актуальним питання пошуку нових, ефективних форм управління власністю, запозичення існуючого в цій сфері досвіду. У результаті цього в ЦК України була введена глава, яка називається “Управління майном”, що фактично означало введення в правову систему країни інституту довірчого управління майном. Крім цього, відповідно до ЗУ, прийнятого ВР України від 19.06.2003 року “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України”, стаття 316 була доповнена ч.2, в якій зазначалося, що особливим видом права власності є право довірчої власності. Цим актом Верховна Рада України на законодавчому рівні закріпила, крім інституту управління майном, довірчу власність.

Довірча власність (траст) ґрунтується на принципі “розщепленого права власності”, тобто власниками одного майна можуть вважатися декілька осіб, що є чужорідним для континентальної системи права та суперечить цивілістичній доктрині України, в якій діє принцип “єдиного неподільного права власності”. За традиціями континентальної цивілістики, право власності – це суб’єктивне право, яке реалізується у правомочностях володіння, користування та розпорядження майном. Передача окремих повноважень не засвідчує виникнення іншого права власності на цю ж саму річ, адже за будь-якого іншого підходу, має місце надскладна колізія прав власників, кожен з яких має намір розпорядитися майном на свій розсуд.

У таких умовах, ураховуючи оригінальність правової основи інституту довірчої власності, практично неможливо закріпити його без суттєвих трансформацій. Проте оригінальність побудови взаємодії зазначених інститутів в

Україні вражає. У науково-практичному коментарю до статті 316 ЦК України зазначено, що довірча власність не може виникати за будь-яких інших підстав, зокрема, з інших договорів, крім договорів управління майном, односторонніх правочинів, рішення суду [55, с. 723], тобто відповідно до чинного законодавства довірча власність виникає на підставі договору управління майном, що звичайно суперечить звичному розумінню трасту та викликає цілком логічне запитання – "для чого здійснювати рецепцію правового інституту без імплементації його характерних особливостей"?

Запровадження цього інституту у видозміненому вигляді, який зовсім не нагадує класичну довірчу власність (траст), є правовим дуалізмом, що призводить до колізій не тільки на рівні правової норми, але й доктринальних тлумачень. Таким чином, актуальність дослідження управління як цивільно-правової категорії та визначення найбільш вдалого її правового інституту для законодавства України є беззаперечною.

Окремі правові аспекти категорії управління висвітлювалися в роботах С. А. Сліпченка "Право довірчої власності" (2000), Р. А. Майданика "Проблеми регулювання довірчих відносин у цивільному праві" (2003), Г. Г. Харченка "Правове регулювання діяльності трастових компаній та довірчих товариств: порівняльно-правовий аналіз" (2003), І. В. Венедіктової "Договір довірчого управління майном як форма реалізації правового інституту довірчого управління майном в Україні" (2003), Ю. В. Курпас "Становлення та розвиток інституту управління майном в Україні" (2004), В. А. Васильєвої "Проблеми цивільно-правового регулювання відносин з надання посередницьких послуг" (2006), Т. Д. Суярко "Договір управління житлом: цивільно-правовий аспект" (2008), К. Г. Некіт "Договір довірчого управління майном: порівняльно-правовий аналіз на матеріалах України, Республіки Молдова та Російської Федерації" (2011), О. А. Слободяна "Цивільно-правове регулювання управління пайовим інвестиційним фондом" (2013). Відзначаючи наукові пошуки вказаних та інших науковців, слід зазначити, що сучасна цивілістична доктрина не містить єдиного підходу до розуміння категорії управління. Це породжує цілий ряд проблем, які

виникають у зв'язку з неоднозначністю тлумачення норм чинного цивільного законодавства про управління майном. Саме тому, на нашу думку, через відсутність єдиного підходу до розуміння категорії управління у більшості робіт досліджені та описані лише окремі її аспекти.

Теоретичною основою дисертаційного дослідження послугували наукові праці цивілістів радянського періоду та сучасності, зокрема, З. Є. Беневоленської, М. І. Брагінського, С. М. Братуся, В. А. Васильєвої, І. В. Венедіктової, В. В. Вітрянського, Р. М. Гейнц, В. В. Горбунова, О. І. Грейдіна, С. В. Гузикової, О. В. Дзери, В. А. Дозорцева, О. С. Іоффе, О. А. Красавчикова, Н. С. Кузнєцової, Ю. В. Курпас, В. В. Луця, Р. А. Майданика, І. В. Маркової, Л. Ю. Міхеєвої, К. Г. Некіт, О. О. Новик, Е. С. Пьяніх, С. О. Сліпченка, О. А. Слободяна, Т. Г. Степанової, М. М. Слюсаревського, Є. О. Суханова, Т. Д. Суярко, Н. В. Федорченко, М. В. Фунтикової, Г. Г. Харченка, С. В. Хромушина, Г. Ф. Шершеневича, М. В. Ясуса та інших.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Тема дисертації затверджена на засіданні Вченої ради ДВНЗ "Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника" 25 квітня 2012 року (протокол № 5). Дисертацію виконано на кафедрі цивільного права навчально-наукового юридичного інституту ДВНЗ "Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника" в межах науково-дослідної роботи на тему "Правові проблеми здійснення майнових та особистих немайнових прав в умовах ринкової економіки" (номер державної реєстрації 0110U001557).

Мета і задачі дослідження. *Мета* дисертаційного дослідження полягає у виявленні та вирішенні комплексу теоретичних і практичних проблем доктрини цивільного права, пов'язаних із визначенням особливостей та закономірностей категорії управління, її правових форм і вироблення науково обґрунтованих пропозицій для вдосконалення вітчизняного законодавства у сфері здійснення управління майном.

Для досягнення поставленої мети були визначені такі основні *завдання*:

- окреслити генезис категорії управління;

- відмежувати категорію управління від аналогічних понять, які використовуються в суміжних галузях права;
- з’ясувати правову природу категорії управління;
- проаналізувати характерні ознаки категорії управління;
- визначити структуру категорії управління;
- проаналізувати основні правові форми реалізації категорії управління та визначити найбільш вдалу для законодавства України;
- проаналізувати підстави виникнення та припинення управління;
- розробити науково обґрунтовані пропозиції для вдосконалення чинного законодавства, що регулює відносини, пов’язані зі здійсненням управління майном.

Об’єкт дослідження – правовідносини, що складаються з приводу виникнення, здійснення та припинення управління майном.

Предмет дослідження – теоретичні основи та практичні питання правового регулювання відносин у сфері здійснення управління майном, відповідні нормативно-правові акти України та законодавство іноземних держав, міжнародно-правові акти, практика їх застосування, а також спеціальна вітчизняна та іноземна наукова література.

Методи дослідження. Представлені в роботі основні положення та результати здобуті у процесі дослідження з використанням загальнонаукових та спеціальних методів наукового пізнання правових явищ.

Історико-правовий та порівняльний методи дозволили простежити послідовність розвитку категорії управління та провести її відмежування від аналогічних конструкцій, що використовуються суміжними галузями *(підрозділ 1.1, 1.2).* Системно-структурним і системно-порівняльним методами дослідження з’ясовано правову природу управління як цивільно-правової категорії, а також виділено підстави виникнення та припинення управління майном (*підрозділи 1.3, 1.4, 3.1, 3.2, 3.3*). Проблеми законодавчого регулювання управління майном виявлені за допомогою методу аналізу та формально-логічного методу, який, окрім цього, використовувався й при формулюванні авторських визначень деяких понять (*підрозділи 1.5, 2.1, 3.1, 3.2, 3.3*). Формально-юридичний і порівняльно-правовий

методи дослідження використовувалися для обґрунтування необхідності внесення змін у чинне законодавство з метою створення правових умов реалізації категорії управління (*підрозділ 2.2*). За допомогою спеціально-юридичного методу виявлені ознаки категорії управління (*підрозділ 1.4*).

Наукова новизна одержаних результатів. На основі проведеного дослідження автором сформульовано такі наукові положення, висновки та пропозиції, що виносяться на захист:

вперше:

1) запропоновано авторське визначення поняття управління як цивільно-правової категорії: “Управління – це правовідношення, яке виникає, змінюється та припиняється між управителем та установником управління з приводу здійснення фактичних, юридичних та організаційних дій стосовно майна для досягнення загально-визначеної мети”;

2) обґрунтовано доцільність включення у зміст управління організаційних дій управителя, які не охоплюються ні фактичними, ні юридичними діями, однак складають зміст управлінської діяльності, наприклад, дії особи, спрямовані на укладення договору (переговори, консультації, моніторинг та інше);

3) запропоновано класифікацію управління залежно від особи установника управління на: 1) управління майном, установником якого є власник майна; 2) управління майном, установником якого є невласник майна;

4) доведено, що підставою виникнення зобов’язання з управління майном, установником якого виступає невласник майна, зокрема, орган опіки чи піклування, опікун чи піклувальник малолітнього, неповнолітнього, недієздатного, обмежено дієздатного, а також особи, визнаної безвісно відсутньою чи місце перебування якої невідоме, а також нотаріус чи виконавець заповіту для спадкового майна, є складний юридичний склад, а саме: наявність чинної норми, юридичного стану та факту укладення договору;

удосконалено:

5) положення про те, що “управління майном” самостійна категорія приватного права, яка відмінна від категорії “управління”, що використовується у

публічному праві. Відмінним є об’єкт управління, зокрема, у публічному праві – це колектив, персонал, а у приватному – майно, а також основні засади (принципи), на яких будуються зазначені відносини;

6) науковий висновок про те, що об’єкт управління є складним та включає в себе: об’єкти першого порядку – юридичні, фактичні, організаційні дії та об’єкти другого порядку – рухомі та нерухомі речі, майнові комплекси, цінні папери, валютні цінності, майнові права, виключні права та інше майно, яке за своїми властивостями може бути таким об’єктом;

7) положення про те, що управління майном має змішану речово-зобов’язальну природу. Речова природа пояснюється тим, що управителю у зовнішніх відносинах протистоїть невизначене коло осіб, а факт укладення договору підтверджує зобов’язальну природу визначеного правовідношення;

8) положення про те, що управителем може бути будь-яка фізична або юридична особа, наділена повною цивільною дієздатністю, яка здатна здійснювати управлінську діяльність. При цьому наявність статусу суб’єкта підприємницької діяльності не є обов’язковим;

9) науковий висновок про те, що управління майном залежно від мети може мати як комерційний, так і некомерційний характер, оскільки його мета може полягати не тільки в отриманні доходів від управління, а й у збереженні майна або його мінімальному зносі;

отримали подальший розвиток:

10) положення про те, що управління є посередницьким правовідношенням, яке базується на повноваженнях та здійснюється в чужих інтересах;

11) науковий висновок про те, що управління входить до тріади повноважень власника (володіння, користування та розпорядження), адже при здійсненні управління відбувається реалізація волі власника майна шляхом передачі управителю належних йому повноважень щодо здійснення правомочностей володіння, користування та розпорядження відповідним майном;

12) положення про те, що вигодонабувачем при укладенні договору управління майном, установником якого є невласник майна, повинна бути

безпосередньо особа, яка є власником цього майна, була на утриманні цієї особи чи отримує це майно в порядку спадкування;

13) пропозиція про необхідність виключення частини 2 статті 316 ЦК України, яка визнає особливим правом власності довірчу власність та закріплення інституту довірчого управління, який буде представляти категорію управління в чинному законодавстві України.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що в дисертації сформульовано низку конкретних пропозицій з удосконалення вітчизняного цивільного законодавства, які можуть бути використані в законотворчому процесі. Прикладний характер дослідження дає змогу використовувати його результати в договірній практиці у сфері здійснення управління майном та в судовій практиці при вирішенні спорів, що виникають у договорах управління майном.

Матеріали дисертаційної роботи можуть бути використані у навчальному процесі при викладанні навчальних дисциплін “Цивільне право України” та спецкурсів з проблем договірного права, а також при підготовці відповідних методичних розробок, підручників і навчальних посібників. Окремі положення і висновки, сформульовані в дисертації, мають методологічний характер, що обумовлює перспективу проведення подальших досліджень з обраної теми.

Особистий внесок здобувача. Дисертація є самостійною, завершеною науковою працею, в якій висвітлений авторський підхід щодо розуміння категорії управління. Викладені в дисертації наукові положення, висновки і рекомендації, що виносяться на захист, отримані автором самостійно. Всі праці виконані автором без співавторства.

Апробація результатів дослідження. Основні результати дисертації обговорювалися на засіданні кафедри цивільного права навчально-наукового юридичного інституту ДВНЗ “Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника”.

Результати дисертаційного дослідження були оприлюднені на 5-х вітчизняних і міжнародних науково-практичних конференціях, зокрема:

Всеукраїнській науково-практичній конференції молодих вчених та аспірантів “Вдосконалення правового регулювання прав та основних свобод людини і громадянина” (м. Івано-Франківськ, травень 2012 р.), Всеукраїнській науково-практичній конференції молодих вчених та аспірантів “Вдосконалення правового регулювання прав та основних свобод людини і громадянина” (м. Івано-Франківськ, травень 2013 р.), Міжнародній науково-практичній конференції “Актуальні питання реформування правової системи України” (м. Дніпропетровськ, вересень 2014 р.), Науково-практичній конференції, присвяченій пам’яті О. А. Пушкіна “Проблеми цивільного права та процесу” (м. Харків, травень 2015 р.), Міжнародній науково-практичній конференції “Юридична наука: виклики і сьогодення” (м. Одеса, червень 2015 р.).

Публікації. Основні положення дисертаційного дослідження відображені у 10 наукових працях, зокрема, у 4 статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях України, 1 статті у науковому періодичному виданні іншої держави та у 5 тезах доповідей на науково-практичних конференціях.

Структура роботи. Структура дисертації зумовлена метою й завданнями дослідження. Робота складається із вступу, трьох розділів, які вміщують десять підрозділів, висновків, списку використаних джерел і додатків. Повний обсяг роботи – 201 сторінка. Список використаних джерел містить 202 найменування і викладений на 21 сторінці. 1 додаток міститься на 2 сторінках.

РОЗДІЛ 1
ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА КАТЕГОРІЇ УПРАВЛІННЯ

1.1. Генеза категорії управління

Категорія управління є специфічною, універсальною, міжгалузевою категорією, яка впродовж тривалого часу є предметом дослідження різних сфер науки, зокрема філософії, кібернетики, економіки, юриспруденції та інших. Недостатня розробленість основоположних питань поняття управління призвела до того, що його законодавчого визначення сьогодні не існує, хоча в законодавстві термін "управління" зустрічається часто. Як і в інших сферах досліджень, у юридичній літературі даний термін трактується неоднозначно. Визначення поняття "управління", пропоновані на сторінках юридичної літератури, не носять загального характеру, а сформульовані для цілей конкретних досліджень. Особливістю даної категорії, яка притаманна для неї при визначенні її в будь-якій сфері відносин, є те, що управління, насамперед, форма впливу суб'єкта на об'єкт. Проте, враховуючи особливості тієї чи іншої науки, можна з упевненістю сказати, що категорія управління набуває характерного змісту залежно від сфери застосування.

Відповідно до "Великого тлумачного словника", управляти – означає "керувати, направляти діяльність, роботу будь-чого, розпоряджатися господарчими, фінансовими справами будь-чого" [88, с. 1393]. Дещо інше визначення даного поняття міститься в тлумачному словнику В. Даля, відповідно до якого "управлять – управить чем, править, давая ход, направление; распоряжать, -ся, заведовать, быть хозяином, распорядителем чего, порядничать … приводить в порядок" [50, с. 504]. Тобто, це свого роду діяльність, яка об'єднює в собі ряд функцій як організаційного, так і фактичного характеру.

Досить цікаве тлумачення поняття управління подано в сучасній філософській доктрині, згідно з якою "це функція будь-якої організованої системи, спрямована на збереження її якісної визначеності, підтримку її динамічної

рівноваги з середовищем, а також на її розвиток" [176, с. 704]. Враховуючи вивчення наукою кібернетики динамічних систем, а також питання про цілісність динамічних систем у сфері управління, можна виділити характерне поняття і для цієї галузі вчень. Зокрема, під управлінням розуміється цілеспрямований та впорядкований вплив керуючої підсистеми на керовану підсистему [11, с. 16], в якій під керуючою і керованою підсистемою розуміється суб'єкт та об'єкт управління. В економічній науці під управлінням розуміється "сукупність процесів, що забезпечують підтримку системи в заданому стані або переведення її в нове, більш бажане, передбачуваний, сплановий стан, який досягається шляхом організації та реалізації цілеспрямованих керуючих впливів" [87, с. 15].

Враховуючи різноманіття трактувань даного поняття представниками різних наукових сфер, можна виділити спільну особливість, яка визначається будь-якою наукою, а саме те, що управління це, перш за все, процес, діяльність, тобто система дій. Управління характеризується, як вже зазначалося, наявністю об'єкта впливу та суб'єкта, який здійснює цей вплив. Таким чином, під управлінням розуміють цілеспрямований вплив керуючого суб'єкта на керований об'єкт з метою досягнення бажаного результату.

Взагалі виділяють такі види управління, як біологічне, технічне та соціальне. Саме соціальне управління буде більш детально розглянуте нами, адже стосується сфери дослідження. Відповідно, соціальне управління – це здійснення певних дій щодо майна (власного або чужого), майнових прав, керівництва виробничим процесом, діяльністю інших людей, юридичних осіб, державою [35, с. 31]. Згідно з визначенням, запропонованим І. В. Венедіктовою можна, зробити висновок, що соціальне управління поєднує в собі категорію управління, яка зустрічається як у публічній, так і приватній сфері відносин. Проте історично склалося так, що більша увага приділялася саме публічному управлінню, а не приватному, яке за своєю суттю є більш різноманітним.

Дотримуючись правила Арістотеля, що "тільки тоді можна зрозуміти сутність речей, коли знаєш про їх походження й розвиток", ми розпочнемо наше дослідження з історії й передумов виникнення цієї достатньо цікавої категорії.

Історія зародження прообразів інституту управління сягає Давнього Єгипту. На основі опіки та довіри управлялося величезне майно єгипетських фараонів та їх дітей [96, с. 13]. Такими опікунами виступали наближені до монархів особи та особливо, жерці давньоєгипетських храмів. Варто зазначити, що у Стародавньому Єгипті тільки зароджувалася сама ідея, але не конкретний прообраз сучасної категорії управління.

Одним з перших древніх правових кодексів, що містять правила управління майном за дорученням, є Звід Законів Царя Солона, написаний ще в Стародавній Греції приблизно в 600 р. до н.е. У ньому підтверджувалися права людини на вибір спадкоємця і особи, що має право отримувати власність іншої особи не залежно від родинних зв'язків. У Греції демократизація прав успадкування майна відповідала інтересам перших купців у процесі збереження комерційної власності, її передачі діловим партнерам, а не пасивним родичам. Згідно зі зводами Соломона партнери у торговельних угодах, міняйли, виробники продукції для продажу могли шляхом передачі свого майна колегам зберегти справу, забезпечити спадкоємність підприємницької структури.

У Стародавньому Римі за часів розквіту та до часів згасання величної імперії зустрічається практика набуття рабами власності на ім'я повноправного патрона, при цьому реальне розпорядження нею здійснювала саме ця неповноправна особа [123, с. 23]. Ще одним прототипом категорії управління, який використовувався в той час, був так званий емфітевзис та суперфіцій, які передбачали використання чужої земельної ділянки для сільськогосподарських потреб та для забудови особою невласником такої ділянки. У Стародавному Римі (I-III ст.ст. н.е.) практикувалися дві форми управління, зокрема, Fiducia cum creditore (договір з кредитором) та fiducia cum amico (договір з другом) [93, с. 14]. Договір з кредитором укладався лише на рухоме майно і створював майнові гарантії кредитору. Суть його полягала в тому, що боржник замість отриманих грошових коштів передавав кредитору річ, якою він забезпечував повернення боргу у власність. У тому випадку, якщо борг не було повернуто вчасно, ця річ вважалася компенсацією за втрачені гроші. Якщо кредитору грошові кошти поверталися вчасно, на нього покладався моральний

обов’язок повернути майно, передане за фідуціарним договором. Повернення речі, якою забезпечувалося вчасне повернення боргу при виконанні зобов’язань, було справою совісті кредитора, а не його правовим обов’язком [132, с. 161].

За fiducia cum amico власник передавав все майно (familiam) своєму вартому довіри другу (familiae emptor), якого зобов’язував розумно цим майном розпоряджатися, наприклад, передати його певному бенефіціанту. Фідуцея дозволила зберегти майно багатьом утікачам, які потрапили до проскрипційних списків. Бенефіціант був юридично беззахисним від неправомірних дій “друга” і, якщо той розпродавав все майно, міг лише апелювати до жерців про “моральне” покарання поганця. Аналогічна ситуація мала місце при переході прав за довгої відсутності власника [93, с. 14].

Безсумнівно, не можна обійти увагою і сингулярне правонаступництво спадкового права, тобто так звані легати і фідеїкоміси, що з’явилися на межі нашої ери за часів імператора Августа і Клавдії. Легат (legatum – заповідальний відказ) – це розпорядження спадкоємцю про надання якої-небудь майнової користі за рахунок спадкового майна третій особі-відказоодержувачу [9, с. 22–23]. Фідеїкоміс (fidecomissum – довірче доручення) відрізняється від легата тим, що він, як вид сингулярного наступництва спадкового права, включав розпорядження тільки для спадкоємців за законом, був спрощений і міг виражатися в усній формі. Другу (amicus) власника могло бути доручено (виключно, через взаємні відносини дружби і лише безоплатно) прийняти спадок, щоб потім передати його сину власника, коли останній досягне повноліття. Крім того, міг бути назначений опікун (tutor). Друг вів справи недосвідчених дітей свого друга, забезпечував аліменти, надавав фінансову допомогу для викупу на волю [129, с. 230].

У даний час існують два основних інститути категорії управління, які отримали закріплення в різних системах законодавства та мають різну історію розвитку, а саме: довірча власність (траст), яка поширена в англо-американській (англосаксонській) системі права, та довірче управління – континентальній (романо-германській, європейській) системі права. Слід зазначити, що інститут

довірчого управління майном існував паралельно з інститутом довірчої власності, і розвивався він також у середньовіччі, хоча й трохи пізніше.

Довірча власність бере початок зі Стародавніх часів, проте широкого розповсюдження та застосування вона набула в Середні віки в Англії. Саме в цій країні причиною виникнення довірчої власності були численні заборони і традиції, що ускладнювали обіг нерухомості. Наприклад, спадкоємцями могли бути як сини, так і доньки, але земля передавалася тільки синам. Якщо ж померлий не мав сина, то його земельна ділянка відходила до державної скарбниці або до громади. Таким чином, власники ще за життя стали віддавати своє майно іншим особам у довірче управління. Після смерті "засновника" така особа продовжувала управляти переданим йому майном і одержувати від цього дохід. Оскільки номінального власника вже не було, то права управляючого нічим не обмежувалися, набуваючи при цьому абсолютний характер прав власника [197, с. 77].

Сучасний траст розвинувся з англійського "use", що означав довірчу власність в Англії у Середні віки. Джерелом слова "use" є спроба церковників представити володіння на свою користь як аналог римського інституту узуфрукту. Землі часто передавалися установам католицької церкви для певної мети, яка позначалася терміном "use" (для утримання бібліотеки, придбання певних предметів культу). Згодом, завдяки діяльності Ордену францисканців, виникає особливий вид володіння (власності) на користь церкви, невідомий раніше. На відміну від інших католицьких організацій, правила статуту цього Ордену забороняли йому володіти земельною власністю. Проте францисканці знайшли вихід. Добродійник, що мав передати їм будинок чи маєток, передавав цей будинок або маєток будь-якому співтовариству "to the use" ченців. Для обґрунтування своїх прав на це майно Орден використовував концепції римського права, а саме інститут usufruct, що був, згідно з Дигестами Юстиніана, неподільним правом на користування чужою річчю, коли користувачеві з плодів надавалося стільки, скільки йому було потрібно для задоволення власних потреб. Такої ж думки притримується А. І. Смірнов, який зазначає, що "use" є розвитком римської концепції узуфрукту, оскільки є сумішшю речових і зобов'язальних правовідносин,

призначених для врегулювання питань, пов’язаних з управлінням чужим майном [158, с. 50-51]. Проте більшість правознавців не підтримують цієї думки. Навпаки, у своїх роботах вони підкреслюють своєрідність англійської правової системи, яка і зробила можливою появу довірчої власності. На думку В. В. Вітрянського, історія походження і розвитку довірчої власності (трасту) свідчить про те, що даний інститут є не закономірним результатом розвитку принципів римського права, а навпаки, наслідком специфічних обставин, характерних для правової і судової системи Англії [17, с. 822]. Так вважає і Л.Ю. Михеєва, зазначаючи, що поштовхом до зародження даної категорії в період Середньовіччя XII-XIII ст. в Англії вважається заборона на відчуження земель на користь церкви та монастирів, що викликало боротьбу між світською та духовною владою [93, с. 16].

Слід також зазначити, що довірча власність грунтувалася на принципі “права справедливості”, який зародився в цей час. Васали, щоб уникнути феодальних повинностей, пов’язаних з використанням отриманого від лендлорда маєтку, передавали його довірчому власнику. Довірчий власник для третіх осіб виступав як власник цього маєтку, а після смерті васала або по досягненню його спадкоємцями повноліття зобов’язувався розпоряджатися певним чином в інтересах даних осіб, так званих “бенефіціаріїв” [123, с. 20–21]. Характерною особливістю таких відносин було те, що проти довірчого власника не можна було порушити позов перед королівським судом, щоб змусити його виконати взяті на себе зобов’язання з управління. Для вирішення таких проблем, які виникали в ході здійснення управління, лорд-канцлер розглядав порушення домовленостей довірчими власниками як безсовісну та аморальну поведінку, як “злочин проти чистої совісті”. І наполягав на тій точці зору, що, хоча спірний маєток і належить довірчому власнику за законом, тобто відповідно до норм загального права, але згідно з правом справедливості, він у той же час зобов'язаний так розпоряджатися маєтком, як було обумовлено в договорі довірчої власності. Так зародився принцип “права справедливості”, який поступово детально був розроблений у судовій практиці лорда-канцлера і вже після відмирання феодальних відносин став ефективно використовуватися в різних галузях права.

Не зважаючи на існуючі дискусії щодо історії виникнення категорії управління та її характерних інститутів, виділяють такі основні етапи розвитку довірчої власності (трасту):

- перший період, коли в англійському праві зустрічається використання особливих прав на земельні ділянки – “uses”. Це припадає на XI–XII століття. У цей період суди не захищали права власника (бенефіціара), який не мав права на відшкодування шкоди навіть у тих випадках, коли володар “use” зловживав його довірою;
- другий період (з початку XV ст.) характеризується тим, що лордом-канцлером були схвалені й визнані права “uses”, яким почав надаватися судовий захист у боротьбі проти феодалів. У цей період “use” визнавалося безоплатним зобов’язанням (the honorary obligation), а всі спори розглядалися судами справедливості (the courts of equity). Майно диференціювалося на законне майно, тобто що належить за правом власності (the legal estate), і “справедливе” майно, тобто таке, що належить довірчому власникові за правом справедливості (equitable estate);
- третій період розвитку довірчої власності пов’язують з появою спеціального закону - the Statute of uses (1536 р.). Метою створення цього закону було припинення застосування “uses” у колишньому вигляді й переведення відповідних відносини із сфери справедливості в галузь нормального правового регулювання. Для цього всі спори, пов’язані з “uses”, були передані на розгляд загальних судів (the common law courts). Проте виконання закону не перекреслило права справедливості, яке, як і раніше, застосовувалося лордом-канцлером;
- четвертий період розвитку довірчої власності (XVII ст.) пов’язують з відродженням права довірчої власності за правом справедливості (the equitable use of trust). Була анулювана феодальна система. Відносини трасту почали поширюватися на багато інших об’єктів (крім земельних ділянок) [117, с. 203]. У цей період траст набув сучасних рис, що дало поштовх для широкого використання та його розвитку до сьогодення.

Щодо довірчого управління майном, його коріння можна угледіти в такому інституті римського права, як фідуція (fiducia). Як відзначає Р. А. Майданик, римське право розрізняло два види фідуціарних угод: фідуція з другом (fiducia cum amico) і фідуція з кредитором (fiducia cum creditore contracta). У першому випадку fiducia оформляла договори поклажі, позики, доручення, у другому – служила встановленню реальної гарантії зобов'язання. Ця функціональна диференціація вторинна: структура контракту в усіх випадках однакова, реальність ефекту якого в усіх випадках передбачала передачу довіреного майна у фідуціарну власність [100, с.18]. Тобто довірче управління, як характерний інститут управління майном дослідники пов'язують з вище зазначеною конструкцією римського права – фідуцією.

К. П. Победоносцев відзначає, що прусське законодавство незалежно від довірчого доручення надає особливе місце договору управління маєтком (verwaltungsvertrag). Особливість його полягає в тому, що в ньому поєднується становище приймальника майна на збереження зі становищем уповноваженого представника. Приймаючи маєток, управитель зобов'язаний зберігати його, отримувати від нього вигоду, збирати доходи і вважається уповноваженим на всі юридичні дії, пов'язані з цим обов'язком. Потім всі його розпорядження стають обов'язками для господаря [130, с. 97].

У Середньовічній Франції існував інститут фідеїкоміс, який тією чи іншою мірою нагадує довірче управління, а загалом свідчить про існування категорії управління. Як зазначає Є. М. Абдулхакова, ще у праві Франції існував інститут управління, який, у свою чергу, був реципійований з римського права. Проте французькі фідеїкоміси цілком відрізнялися від римських. Суть французького фідеїкоміса зводилася до родового володіння землею. При цьому фідеїкомісар упродовж деякого часу користувався всіма вигодами, що надаються майном, зобов'язуючись передати це майно третій особі у недоторканому стані [1, с. 39].

Прообразом категорії управління, яка була запроваджена на території України, тоді ще у складі Російської імперії, було посесійне право, яке закріплювалося Дарованою грамотою Івана IV купцям Строгановим [123, с.26].

Посесія нагадувала сучасне управління державним майном. Посесійний володілець мав право навіть продати село з кріпосними приписаними до своїх заводів та фабрик, але тільки разом з ними за дозволом відповідної берг-колегії.

За часів Австрійської монархії XVII–XVIII ст. на західноукраїнських землях діяв Галицький цивільний кодекс, який 13 лютого 1797 року був запроваджений у Західній, а декретом 8 вересня цього ж року – і у Східній Галичині. У даному кодексі містилися такі інститути, як фідеокоміс та легат, котрі тією чи іншою мірою нагадували сучасне управління. Відповідно, фідеїкоміс визначався як розпорядження, в силу якого точне і визначене майно оголошувалося невідчужуваним сімейним майном усіх нащадків якогось роду або майном багатьох наступних поколінь цього роду. При цьому фідеїкомісарій відповідає за те, щоб склад майна не був зменшений з його вини, не приймає нічого з додавання, окрім плодів [41]. Крім цього, в Галицькому цивільному кодексі містився договір особистих послуг (найм), умови якого поширювалися на найм адвокатів, лікарів, провізорів, художників, постачальників, управителів та інших осіб, що надають послуги за винагороду [169, с. 634].

Про необхідність створення подібної категорії говорили ще вчені-цивілісти часів царської Росії, коли в російському цивільному праві стали формуватися відносини комерційного управління чужим майном [196, с. 88]. Одну з юридичних ролей фігури управителя відігравав приказчик, який як представник свого господаря, укладав юридичні угоди з третіми особами на підставі отриманої або передбачуваної довіреності. Аспект “передбачуваності” видання довіреності вказував на специфічний довірчий характер цих відносин. Приказчикові було заборонено займатися управлінням справами іншої особи, крім свого господаря, вести торгівлю за власний рахунок або за рахунок інших купців. Такі вимоги ставилися з метою сконцентрувати увагу й інтереси приказчика тільки на комерційних справах однієї людини. Окрім приказчика управителями могли виступати торгові агенти (які з зовнішньої сторони правовідносин виступали звичайними купцями, а з внутрішньої – виконавцями чужих доручень), ліквідатори торгових домів, розпорядники майном (відмінність яких від приказчиків полягала в тому, що вони не могли бути позбавлені права управління

майном без власної згоди). У ті часи почав широко практикуватися правовий механізм об'єднання капіталів, за яким акціонери для одержання більшості голосів на загальних зборах передавали свої акції в управління одній особі [35, с. 14]. Проте подальшому розвитку та затвердженню даної категорії як неодмінного атрибуту розвинених капіталістичних відносин перешкодили війни та революції початку XX ст., а встановлений режим не міг ніяк сприяти її практичному розповсюдженню.

Наявність у колишньому Радянському Союзі планової економіки, адміністративно-командної системи управління державою та відсутность приватної форми власності спровокувало гальмування розвитку категорії управління на приватно-правових началах.

У 20-х роках XX ст. в період проведення НЕПу існували так звані трести, які мали правомочності щодо володіння, користування та розпорядження закріпленим за ними майном. Деякі цивілісти вважали, що цим суб'єктам передається певна частина єдиного фонду державної власності. Трест визнавався формальним власником переданого йому майна, хоча фактично власником залишалася держава. Це беззаперечний приклад існування управління на цивільно-правових началах.

Дещо в окремих рисах категорія управління відродилася із запровадженням ЦК УРСР 1963 року, в якому було передбачено інститути права повного господарського відання та права оперативного управління. Держава мала монополію в економічній сфері, а сфера дії цивільного права, як регулятора майнових відносин була обмеженою [93, с. 55]. Зрозуміло, що за умов існування відносин, згідно з якими один учасник передає своє майно іншому учаснику з тим, щоб той використовував його як джерело прибутку, частина якого має поступати власнику переданого майна чи іншій особі, було неможливим.

У ЦК УРСР 1963 р. цей інститут у цілісному вигляді не був закріплений [187]. Але його елементи можна було знайти в статтях про опіку й піклування (стаття 16), охорону майна безвісно відсутнього (стаття 19), припинення дії юридичної особи (статті 37–40), виконання заповіту (статті 546–547). Із проведенням у нашій країні на початку 90-х років минулого сторіччя радикальних

економічних реформ, що призвели до відмови від соціалістичних фундаментальних ідей єдності фонду державної власності, переходу держави до ринкових відносин, зосередження великої кількості майна в одних руках, а також розпорошеності цього майна та неможливості ефективно його використовувати, виникає гостра необхідність у найбільш продуктивному управлінні ним. Таким чином, виникла ідея створити систему, за якої особа-управитель визнавалася б особою із цивільно-правовим статусом, а не адміністративним, тобто була би зацікавлена в результатах своєї діяльності і відповідала би за її неналежне виконання. Для розв'язання проблем управління власністю під впливом процесу реформування економічних відносин і стану законодавства в країні було запропоновано інститут управління майном. Відповідно до статті 1029 ЦК України 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) [186].

Договору управління майном притаманні функції, для реалізації яких раніше застосовувалися конструкції декількох договорів або договір, найбільш придатний для певних правовідносин, деякі елементи якого можна на ці правовідносини "примірити" (як правило, це були договори доручення, комісії, схову). Але навіть в умовах дії кодексу застосування договору управління майном практикувалося. У 1996 р. Державна податкова адміністрація України та державні податкові адміністрації АРК, областей, міст Києва й Севастополя здійснили перевірку Головної контори комерційного банку "Приватбанк" (м. Дніпропетровськ), його філій і регіональних управлінь щодо правильності нарахування, повноти і своєчасності перерахування до Держбюджету прибуткового податку з доходів громадян за управління їхніми коштами і видали листа "Про оподаткування прибутковим податком доходів громадян, виплачуваних комерційними банками за довірче управління їх коштами" № 17-0211/101621 від 19 грудня 1996 року [139].

Проте швидке та ефективне впровадження новітнього, перспективного інституту дало поштовх до виникнення інших проблем. Зокрема, рецепція з

правових систем та права інших держав не врахувала той факт, що в Україні, так як у більшості країн континентального права, діє принцип “єдиного права власності”, який не притаманний англосаксонській правовій сім’ї з її правом справедливості та багатовіковою історією використання принципу “розщепленого права власності”. Саме тому виникали негативні наслідки, які проявлялися у створенні величезної кількості товариств і траст-фондів, подібних відомій МММ-компанії. Підґрунтям виникнення такої ситуації стала не тільки недосвідченість пересічних громадян у нових економічних умовах, а відсутність належного механізму регулювання й захисту слабшої сторони у таких відносинах, оскільки сутністю діяльності цих компаній фактично була передача коштів у власність, а не в управління [36, с. 10].

На сьогоднішній день зловживання у цій галузі зменшилося, адже дана категорія отримала не тільки законодавче закріплення, а й визнання кодифікованим актом. Першим актом підзаконної дії, який визначав управління майном, а також її довірчий характер, був Декрет КМ України “Про довірчі товариства” [136]. Саме з виданням цього Декрету здійснено рішучий крок до подальшого закріплення інституту управління майном. Історично сталося так, що при нормативному закладенні інституту довірчого управління майном Україна пізнала спочатку термін “довірче”, а вже потім регламентуванню підлягало саме “управління майном”, яке повинно було від самого початку мати більшу питому вагу змістового навантаження [36, с. 9]. Термін “довірче” пов’язувався з довірчими товариствами, предметом діяльності яких за Декретом КМ України “Про довірчі товариства” від 17 березня 1993 р. було надання звичайних представницьких послуг. З виданням цього Декрету здійснено рішучий крок до подальшого розвитку відносин управління у цивільному обороті України та їх законодавче закріплення.

20 квітня 2000 року був прийнятий ЗУ “Про проведення експерименту в житловому будівництві на базі холдингової компанії “Київміськбуд” [140], яким у законодавство України було введено поняття довірчого управління. Наступним кроком у формуванні вказаного поняття було прийняття ряду нормативно-правових актів, зокрема таких, як ЗУ “Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим

іпотечним боргом та іпотечні сертифікати” [138] та ЗУ “Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю” [141], які ввели в широкий обіг та використання дану категорію та спровокували її законодавче закріплення в ЦК України. Зокрема, у ЦК України передбачено частину 2 статті 316, яка говорить про існування особливого виду права власності, права довірчої власності, яке виникає внаслідок закону або договору, а також глава 70, яка передбачає інститут управління майном як договірну конструкцію.

Таким чином, аналізуючи історію зародження категорії управління на теренах України, можна виділити такі характерні етапи її становлення:

- перший період (до 1917 року, тобто дорадянський): окремі характеристики категорії управління спостерігаємо в посесійному праві Російської імперії, а також фідеокоміс та легат за Галицьким цивільним кодексом 1797 року;
- другий період (з 1917 до 1963 року): приватно-правова природа категорії управління не розглядалася, причиною чого було існування планової економіки, адміністративно-командної системи управління державою та відсутності приватної форми власності. Проте в період проведення НЕПу існували так звані трести, які мали правомочності щодо володіння, користування та розпорядження закріпленим за ними майном, що є беззаперечним прикладом існування категорії управління.
- третій період (з 1963 до 1991 року): пов’язується з прийняттям ЦК УРСР 1963 року, в якому цей інститут у цілісному вигляді не був закріплений, проте його елементи можна було знайти в статтях про опіку й піклування (стаття 16), охорону майна безвісно відсутнього (стаття 19), припинення дії юридичної особи (статті 37–40), виконання заповіту (статті 546–547). Закінчується цей період проголошенням незалежності України, проведенням радикальних економічних реформ, що призвели до відмови від соціалістичних фундаментальних ідей єдності фонду державної власності, переходу держави до ринкових відносин, зосередження великої кількості майна в одних руках, а також розпорошеності цього майна та неможливості ефективно його використовувати;

- четвертий період (з 1991 до 2004 року): носить переломний характер, адже спостерігалося відкритість капіталу для акумуляції, проте був відсутній відповідний механізм контролю за цими процесами. Було прийнято ряд нормативно-правових актів, які мають не тільки правове, а й історичне значення, зокрема Декрет КМ України "Про довірчі товариства", ЗУ "Про проведення експерименту в житловому будівництві на базі холдингової компанії "Київміськбуд", ЗУ "Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати", ЗУ "Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю". Закінчується цей період вступом у силу ЦК України 1 січня 2004 року;
- п'ятий період (з 2004 і до сьогодення): передбачено у ЦК України ч.2 ст.316, – права довірчої власності, а також глава 70 - інститут управління майном, як договірну конструкцію. На цьому етапі розвитку дане питання не вичерпалося, воно залишається відкритим, адже на сьогоднішній день існують і тривають жваві дискусії та обговорення щодо визначення, правової природи та змісту вище згадуваної категорії.

Після аналізу історичних етапів розвитку категорії управління, а також нормативно-правової бази необхідно окреслити умови виникнення інституту управління майном, під яким, слід розуміти обставини, які передували розвитку правової конструкції. Російська дослідниця-цивіліст Л. Ю. Михеєва, аналізуючи конструкцію управління майном, звернула увагу на такі передумови її появи в ЦК РФ [106, с. 32], як: необхідність правового оформлення нових економічних відносин, що стихійно складаються під впливом зарубіжного досвіду; нагальність пошуку нових ефективних форм управління державним майном; існування у вітчизняній правовій традиції стійких прав на майно, які не є правом власності; наявність певного досвіду в регулюванні відносин за участю особи, яка управляє майном у чужому інтересі.

С. П. Кадацька умовами виникнення управління майном визначає: відкритість капіталу для акумуляції в умовах відсутності відповідного механізму

контролю за цими процесами; існування реальних відносин, які вже склалися у сфері банківського, інвестиційного та іншого управління, виникнення довірчих компаній; нагальна потреба отримати швидкий ефект від розпорядження об'єктами народного господарства, що зумовлено державною політикою в цілому; приклад – існування позитивного досвіду країн Західної Європи у здійсненні довірчих операцій у сфері управління майном [77, с. 183].

На думку В. А. Васильєвої, до появи інституту управління майном у чинному ЦК України призвело ряд об'єктивних причин, зокрема, поява великої кількості власників майна та акумуляція цього капіталу в одних руках, а також потреба у послугах з управління цим капіталом; іншими словами, для обслуговування цього капіталу необхідно було залучати замісників (посередників) [28, с. 260].

Отже, умовами запровадження категорії управління в Україні, слід визнати:

- акумуляцію великої кількості капіталу в одних руках, а також потребу у контролі за цими процесами;
- необхідність правового оформлення нових економічних відносин шляхом запровадження позитивного зарубіжного досвіду країн у сфері управління;
- необхідність професійних знань та навичок при управлінні майном;
- нагальність пошуку нових ефективних форм управління об'єктами економічного обороту, що знаходяться у державній власності;
- існування відносин, які вже склалися у сфері банківського, інвестиційного та іншого управління.

Таким чином, з упевненістю можна сказати, що категорія управління – це специфічне, універсальне, міжгалузеве поняття, що використовується багатьма науками, має багатовікову історію розвитку та право на самостійне існування в галузі приватного права, зі спростуванням історичного уявлення тільки про публічно-правову природу, що буде більш детально розглянуто в наступних підрозділах.

1.2. Порівняльний аналіз категорії управління з аналогічними конструкціями суміжних галузей

На сьогоднішній день відносини управління розглядаються найчастіше як певний вид соціальних відносин. Вони існують у всіх сферах суспільного життя. Для цивілістики управління майном має важливе значення, адже це діяльність, якій притаманний управлінський (організуючий) початок. Як уже зазначалося, розрізняють біологічне, технічне й соціальне управління. До останнього належить категорія управління, яку ми спостерігаємо в приватному та публічному праві. Про управління як самостійне явище є сенс говорити, адже виникає потреба у використанні особливих, спеціальних механізмів організаційного плану, без яких неможливе ефективне здійснення управління чужим майном. Саме тому, враховуючи історичну несправедливість та універсальний характер управління як міжгалузевої категорії, вважаємо за доцільне провести відмежування цивільно-правового управління від суміжних, аналогічних понять.

У радянський період під управлінням розумілися організаційні відносини, тобто відносини влади і підпорядкування. Підтвердженням цього є твердження класиків радянської цивілістичної доктрини таких, як М. М. Агарков, С. Н. Братусь, О. О. Красавчиков. С. Н. Братусь зазначав, що держава, здійснюючи господарсько-організаційну функцію через систему органів державної влади та державного управління, створює і забезпечує передумови та умови для нормальної господарської діяльності державних і кооперативних підприємств, а з іншого – на цій основі виникають конкретні організаційні відносини між вищестоящими і нижчестоящими органами державного управління, а також між ними та державними підприємствами [19, с. 104]. М. М. Агарков протиставляв організаційні відносини майновим, розуміючи під ними відносини державного управління (відносини влади і підпорядкування) [4, с. 290]. Таким чином, майнові відносини були предметом дослідження цивільного права, а організаційні-адміністративного права.

Дещо іншої позиції притримувався О. О. Красавчиков, який об'єднював у понятті “організаційні відносини” відносини двох видів: а) побудовані на засадах субординації, врегульовані головним чином нормами адміністративного права, а також близьких до нього галузей; б) побудовані на засадах координації, що складаються в процесі укладення багатьох цивільно-правових договорів. При цьому зазначав, що “в кожній галузі права, особливо в праві цивільному, трудовому і колгоспному, є чимало організаційних норм, які регулюють відповідні організаційні відносини і приналежність яких до предмета регулювання адміністративного права виключена” [85, с. 159]. Таким чином, організаційно-правові відносини могли бути одним з елементів існуючих цивільно-правових відносин, що дає підтвердження існування управління на цивільно-правових началах. Проте управління в даний час, перш за все, асоціювалося з галуззю адміністративного права. Це пов'язано з тим, що теорія управління є центральною в цій доктрині.

Ю. М. Козлов висловлював думку, що терміни “адміністрація”, “адміністративна діяльність” та термін “управління” фактично збігаються та є ідентичні [81, с. 6]. Таке твердження панувало в радянському праві як на науково-концептуальному рівні, так і в законодавстві і правозастосовчій практиці. Публічне управління поєднувало в собі не тільки управління персоналом, а й майном. Підтвердженням цього є слова І. В. Маркової, яка зазначає, що в радянський період під публічним управлінням, яке здійснював державний орган щодо наданого йому державою майна, розумілося вся сукупність функцій, прав та обов’язків, здійснюваних ним щодо цього майна, і вся сукупність правових дій, що здійснюються державним органом з приводу цього майна [103, с. 17]. З урахуванням цього, можна прийти до висновку, що предметом радянського адміністративного права були суспільні відносини управлінського характеру, які не могли бути об’єктом цивільно-правового регулювання. Проте ще одним підтвердженням існування управління на приватно-правових началах є наявність характерних його елементів у ЦК УРСР, зокрема у таких цивільно-правових інститутах, як господарське відання і оперативне управління.

На сьогоднішній день ситуація істотно змінилася, обсяг публічного управління кардинальним чином звузився. Більшість суспільних відносин, що потрапляють під дію норм адміністративного права, не мають власне управлінської природи. На думку В. Б. Авер'янова, публічне (державне) управління – це владно-організуючий вплив керуючих суб'єктів на спільну діяльність людей з метою їх упорядкування, координації та спрямування задля ефективного досягнення загальних (спільних) цілей та завдань цієї діяльності [3, с. 243]. Тобто публічне управління розглядається виключно крізь призму примусу та підпорядкування.

Щодо приватного управління, то цивільно-правову природу категорії управління розкриває тлумачний словник Д. Н. Ушакова, відповідно до якого, управляти – це "розпоряджатися, господарювати, займатися виробничою, фінансовою, екологічною і правовою стороною будь-якої справи, господарства" [174, с. 50]. З. Є. Беневоленська вважає, що про управління як самостійне явище є сенс говорити тільки тоді, коли виникає потреба у використанні особливих, спеціальних механізмів організаційного плану, без яких неможливе ефективне здійснення правомочностей власника. Така потреба може бути обумовлена складністю об'єкта управління, множинністю суб'єктів, необхідністю використання професійних знань, у результаті чого, маючи генетичний зв'язок з правомочностями й обов'язками власника, управління набуває автономії [10, с. 13]. Таким чином, управління у приватному праві це здійснення певних дій щодо майна (власного або чужого), майнових прав, керівництва виробничим процесом.

Загалом, саме питання, в чому полягає відмінність публічного права від приватного, немає однозначної відповіді. На думку Ю. С. Харитонової в сфері приватного права підлягають використанню способи, принципово відмінні від застосовуваних у сфері публічного права. Якщо в публічному праві через його природу панують методи влади і підпорядкування, владних приписів і заборон, то для приватного права, навпаки, характерні дозвіл і правонадання, тобто надання суб'єктам можливостей здійснення ініціативних юридичних дій для самостійного використання різних правових засобів для задоволення своїх потреб та інтересів [182, с. 64]. Ці відмінності повинні послужити основою для поділу управління в

приватному та публічному праві. Управління в публічному праві покликано досліджувати систему соціального управління, природу та зміст його функцій, форми і методи управлінської діяльності, взаємозв'язок між ними, а також організацію управлінської праці у різних сферах її застосування. Управління у приватному праві відрізняється, насамперед, сферою існування, а також принципами діяльності, що є предметом дослідження та в цілому відповідає критеріям проведення межі між приватним і публічним правом. Саме тому, вважаємо за доцільне провести межу між управлінням, яке використовується у публічному та приватному праві, а також виокремити їх спільні та відмінні риси.

Ключем до розуміння устрою управління є те, що воно служить для отримання певного кінцевого результату, досягнення того, що називається метою. Тому поставлена мета – це невід'ємний елемент системи управління. На думку Н. Р. Нижник, соціальне управління – це вплив на суспільство, яке має на меті його впорядкування, збереження, вдосконалення та розвиток [122, с. 20]. Цей підхід, як вже зазначалося, бере початок з радянської доби, коли управління виробництвом визначалося як цілеспрямований вплив на колективи людей для організації і координації їх діяльності в процесі виробництва, тобто в даному випадку метою буде ефективне управління колективом, персоналом.

Мета управління в приватному праві спрямована на економічні чи немайнові вигоди учасників цивільного обороту. На думку Ю. С. Харитонової, управління само по собі не має своїх цілей, тому цілі для нього задає економіка. При цьому дослідниця наводить приклад арбітражного управління, яке вводиться для попередження банкрутства та відновлення платоспроможності боржника з метою забезпечення збереження його майна та погашення заборгованості або пропорційного задоволення вимог кредиторів [182, с. 10]. Виходячи з відповідного твердження, можна зрозуміти, що звичайним правомірним інтересом власника майна є збереження цього майна, його вартості, отримання доходу або інших вигод від використання довіреного майна і збільшення його ціни. Таким чином, мета управління як в публічній, так і в приватній сфері – *створення та збереження певного стану об'єкта управління та організаційного стану діяльності*.

При розгляді категорії управління беззаперечне місце потрібно віддати його функціям, адже це основні напрями діяльності. Немає єдності у поглядах стосовно визначення функцій управління. І. Л. Бачило характеризує функції як зміст та етапи управлінської діяльності в межах відповідного циклу. Ю. О. Тихомиров зазначає, що управлінські функції виражають характер, зміст і методи діяльності суб'єктів управління. Ю. Д. Кунев, досліджуючи управління у митній справі, під функцією розуміє спеціалізовану частину управлінських дій, які можна охарактеризувати як типові, регулярні та стабільні види діяльності суб'єкта управління, що відрізняються однорідністю цілей або дій [91, с. 50]. На нашу думку, функції управління – це основні напрямки діяльності суб’єкта управління для досягнення загально-визначеної мети.

Специфічними функціями управління є аналіз, планування, організація виконання, мотивація та контроль.

Аналіз – системне бачення досліджуваних об'єктів управління; це вивчення й оцінка інформації про початкові умови (структура, технологія, соціальні відносини), енергетичний стан і обмінні процеси (енергетично-матеріально-інформаційний обмін) у системі; дослідження закономірностей, організаційних форм аналізованих процесів у системі та результати практичної діяльності організації з виконання поставлених завдань і досягнення цілей. Ця функція реалізується у здійсненні оцінки можливих ризиків при безпосередньому управлінні. Вона є першочерговим завданням суб’єкта управління при здійсненні зазначеної діяльності.

Планування – це передбачення засобів та дій для визначення шляхів зміцнення і подальшого розвитку організації діяльності. При плануванні конкретно визначається мета, напрями дій, програми і способи їх реалізації. Складниками планування є прогнозування та програмування. Прогнозування відображає найбільшу частину творчості в управлінні. Фактично в уяві суб'єкта управління відбувається визначення цілей та їх порівняння з дійсністю. Прогнозування полягає у формуванні багатоваріантних моделей майбутнього з урахуванням внутрішніх взаємозв'язків і факторів впливу.

Організація виконання – це процес встановлення порядку і послідовності, погодженої в часі і просторі, для досягнення за конкретних умов і у визначений термін поставленої мети відповідно до розроблених для цього методів і наявних засобів з найменшими ресурсними витратами. Організовування як вид діяльності є практичною сполучною ланкою між затвердженим планом (прийнятим рішенням) і його реалізацією.

Мотивація – пошук таких засобів впливу на людей, щоб вони свідомо, добровільно, без нагадувань і підказок докладали всіх зусиль для реалізації поставленої мети.

Контроль – діяльність з постійної перевірки якостей, станів і руху (поведінки, діяльності) об'єкта (системи) як результату керівних впливів суб'єкта на структуру, динаміку і кінематику об'єкта (системи), необхідних для підвищення ефективності управлінського процесу. Функцією контролю є встановлення відхилень від встановлених норм у процесі та вироблення механізму, який би виключав подібні відхилення в майбутньому.

Відповідні функції притаманні як управлінню в публічному праві, так і в приватному. На думку І. В. Венедіктової управлінню майном притаманні такі функції:

а) планування і організація виконання реалізовуються при укладенні договору управління майном і в подальшій діяльності управителя;

б) мотивація закладається при емоційному настрої установника управління укласти договір управління майном, при визначенні сторонами мети договору та під час вибору управителем стратегії своєї поведінки;

в) контроль – в процесі звітування управителем про свою діяльність, а також через встановлені цивільним законодавством санкції за невиконання або неналежне виконання сторонами своїх обов’язків, що є превентивним і дисциплінуючим засобом регулювання діяльності контрагентів [35, с. 103].

С. О. Зінченко виділяє три стадії проходження управлінських процесів – планування, організацію проведення та підведення підсумків діяльності, що включає в себе контроль. Науковець зазначає: а) планування зводиться до

узгодження істотних умов та укладання договору, опрацювання моделі поведінки управителя; б) організація виконання відбивається в обранні управителем стилю управлінських дій, реалізації ним своїх функцій, встановлених договором чи законом, або процес перевірки діяльності управителя контролюючим органом щодо додержання ним законності при наданні необхідної документації стосовно підстав його діяльності, оподаткування та звітності [101, с. 55]. Вони надають можливість суб'єкту управління володіти певною інформацією, зокрема:

а) мати уявлення про характер і стан об'єктів управління;

б) своєчасно прийняти рішення для досягнення поставленої мети управління шляхом збору, фіксації, обробки, аналізу інформації та її передачі;

в) визначити можливі наслідки від зазначеної діяльності;

г) втілити в життя управлінські рішення;

д) визначити ступінь відповідності дій наслідкам, а також функціонування об'єктів, переданих в управління.

Враховуючи вище сказане, можна стверджувати, що спільним для управління у публічній та приватній сфері відносин є мета діяльності та функції, за допомогою яких дана мета досягається. Що стосується відмінних рис, то тут спостерігаються деякі особливості, зокрема, як відомо, предметом адміністративного права є суспільні відносини, які виникають з метою реалізації і захисту прав громадян, створення нормальних умов для функціонування громадянського суспільства й держави. Такі відносини пов'язані з: 1) діяльністю органів виконавчої влади; 2) внутрішньоорганізаційною діяльністю інших державних органів, підприємств, установ, організацій; 3) управлінською діяльністю органів місцевого самоврядування; 4) здійсненням іншими недержавними суб'єктами делегованих повноважень органів виконавчої влади; 5) здійсненням правосуддя у формі адміністративного судочинства [12, с. 10]. Тобто, у публічній сфері відносин управління розуміється як державна публічно-розпорядча функція, якій притаманний публічний компонент, а об'єктами управління є вищезазначені суб'єкти адміністративного права.

У приватному праві об’єктом управління є саме майно. На думку Р. А. Майданика, під об’єктом управління розуміється сукупність переданого управителю майна та/або майнових прав, а також плодів та доходів, пов’язаних з ними суб’єктивних прав та обов’язків, що виникли або отримані в результаті вчинення дій щодо здійснення управління [102, с. 303]. Тобто, об’єкт впливу є оречевленим, який виявляється в різних видах майна, зокрема в рухомому та нерухомому, цінних паперах, валютних цінностях, а також у таких видах, як майнові права, виключні права, корпоративні права та інше.

Ще однією відмінністю управління у приватному та публічному праві є принципи, на яких дана діяльність будується як у публічному праві, так і в приватному. Принципи застосовуються на практиці у всіх нормах, незалежно від того, до якої галузі законодавства відносять їх сучасні юристи. Саме тому, в основних засадах можна відшукати передумови для розуміння відмінності управління в публічному та приватному праві.

Принципи адміністративного права вказують на основні риси, сутнісні характеристики, зміст і призначення всієї галузі адміністративного права та випливають з її окремих правових норм. Вони пов'язані з іншими принципами, що регулюють суспільну поведінку людей. На думку В. Б. Авер’янова, в адміністративному праві під принципами слід розуміти засадні (основні) ідеї, положення, вимоги, що характеризують зміст адміністративного права, відображають закономірності його розвитку і визначають напрями і механізми адміністративно-правового регулювання суспільних відносин [2, с. 21]. У свою чергу, принципи державного управління – це основоположні ідеї, які визначають порядок організації та здійснення управління.

Серед принципів сучасного адміністративного права можна виділити загальні і спеціальні. Загальні принципи мають фундаментальне значення для всієї галузі адміністративного права. Вони закріплені в Конституції України, конкретизуються і розвиваються в законодавчих та інших нормативно-правових актах. До цих принципів можна віднести:

- принцип законності;

- принцип пріоритету прав та свобод людини і громадянина (стаття 3 КУ);
- принцип рівності громадян перед законом (стаття 21 КУ);
- принцип демократизму нормотворчості й реалізації права;
- принцип взаємної відповідальності держави і людини (стаття 56 КУ);
- принцип гуманізму і справедливості у взаємовідносинах між державою і людиною.

Вичерпний перелік принципів в українській адміністративно-правовій науці ще не сформувався. Вони виявляються і деталізуються в принципах спеціальних, характерних для окремих інститутів адміністративного права, таких як: принцип державної служби, адміністративної відповідальності, адміністративного процесу тощо. Саме ці принципи визначаються як основоположні засади, на яких будується управління в публічному праві.

У радянській і сучасній цивілістиці принципи розглядаються як основні начала цивільного права, керівні положення. Так, С. Н. Братусь визначав принцип цивільного права як “провідне начало”. Він підкреслював: “необхідно визнати, що основні принципи будь-якої галузі права ми повинні виявити в самих нормах, що становлять у сукупності дану галузь, але, якщо вони там прямо не сформульовані, то вони повинні бути виявлені із загального змісту самих норм” [18, с. 138]. В. П. Грибанов відносив принципи до керівних положень права, його основних засад, які розкривають об'єктивні закономірності, тенденції і потреби суспільства, що визначають сутність усієї системи галузі або її інституту та мають у силу їх правомірного закріплення загальнообов'язкове значення [47, с. 223].

Щодо переліку принципів цивільного права серед вчених-цивілістів немає єдності, хоча в більшості випадків названі ними принципи збігаються. Встановленню основних начал (принципів) цивільного законодавства присвячена стаття 3 ЦК України. До них законодавець відносить:

- неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини;
- неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених КУ та законом;
- свобода договору;

- свобода підприємницької діяльності, яка не заборонена законом;
- судовий захист цивільного права та інтересу;
- справедливість, добросовісність та розумність.

Одним із основних принципів, на яких будуються вказані відносини є принцип автономії волі та рівності учасників цивільних відносин. Відповідно до лібертарної концепції В. С. Нерсесянца, зрівнювати людей можна, наприклад, за рівнем доходів, наявністю або відсутністю власності, характером професії, рівнем освіти, релігійної приналежності та інше, кожен раз абстрагуючись при цьому від інших їх властивостей і якостей. При цьому форму відносин між такими людьми називаємо правом, самі ці відносини – правовими відносинами, а людей, які виступають у своїх найбільш абстрактних проявах, позбавлених будь-яких особливостей – формально рівними один одному суб'єктами права [121, с. 38].

Цей принцип стоїть на першому місці, бо рівність – це основне начало, яке пронизує всю систему цивільного права і означає таке становище учасників, де воля одного з них не залежить від волі іншого, який не може йому наказувати, оскільки сам учасник – самостійна у прийнятті тих чи інших рішень [78, с. 48]. Надання сторонам права самим визначати свої взаємовідносини і їх зміст відбивається в можливості для учасників регульованих відносин самостійно вибрати найбільш доцільний для них варіант поведінки. Є. О. Харитонов зазначає, що принцип юридичної рівності характеризує правовий статус учасників цивільних правовідносин. Вони володіють однаковими юридичними можливостями, а на їх дії поширюються одні й ті ж цивільно-правові норми, тобто вони є рівними при здійсненні своїх законних прав та виконанні обов’язків [180, с. 46]. При визначенні юридичної рівності у відносинах управління необхідно пам’ятати, що дотримання даного принципу визначається як збереження балансу інтересів усіх учасників правовідносин, забезпечення їх рівноправності в можливостях і умовах здійснення цивільних прав та незалежності один від одного. Відсутність цього принципу в публічному праві може служити основним орієнтиром у розмежуванні категорії “управління” в приватному та публічному праві.

Принцип свободи власності, тобто неприпустимості позбавлення права власності, знаходить вираження у тому, що власникові належать права володіння, користування та розпорядження своїм майном, які він здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб [13, с. 54]. У цьому виявляється можливість власника передавати майно в управління іншим особам.

Принцип безперешкодного здійснення цивільних прав передбачає наділення учасників цивільно-правових відносин широкою правоздатністю, що дає змогу їм здійснювати всі допустимі законом цивільно-правові правочини [193, с. 16]. Управління є не тільки допустимим, але і необхідним у деяких випадках для здійснення цілеспрямованої ефективної діяльності суб'єктів громадянського права.

Принцип свободи підприємницької діяльності, не забороненої законом, означає закріплення у законодавчому порядку загального правила про право на зайняття підприємницькою діяльністю, встановлення юридичних гарантій реалізації цього права [179, с. 54]. Вказаний принцип виражений у здійсненні управління, в якому на стороні управителя є особа-підприємець.

Принцип судового захисту цивільного права та інтересу проявляється в можливості судового захисту порушених прав сторін даного правовідношення, адже відповідно до статті 15 ЦК України, кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання, а також захист інтересу, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства.

Принцип свободи договору встановлює для суб’єктів договірних відносин свободу у виборі контрагентів, укладення договору певного виду, визначення умов договору та інше. І. О. Покровський називав цей принцип головною засадою цивільного права, одним із наріжних каменів усього сучасного цивільного устрою [133, с. 249]. Свобода вибору передбачає ініціативу суб'єктів цивільного обороту в досягненні своїх цілей шляхом можливості вибору контрагента та визначення змісту договору. На думку А. В. Луць свобода договору не є безмежною: вона існує в рамках чинних нормативних актів, звичаїв ділового обороту, а дії сторін договору мають грунтуватися на засадах розумності, добросовісності та справедливості [95, с. 9]. Саме тому, необхідно наголосити на існуванні принципу справедливості,

добросовісності, розумності та недопущення зловживання правом, на яких категорія управління заснована. Здійснення такої діяльності має відбуватися з турботливістю та обачливістю і не допускати зловживання правом [52, с. 124]. На думку Р. А. Майданика, якщо вимоги турботливості та обачливості в поведінці управителя не визначені попередньо, то при виникненні спору щодо їх дотримання суд має скористатися звичаями ділового обороту, які склалися в даній сфері відносин, а за їх відсутності застосовується аналогія права чи аналогія закону [102, с. 96]. На таких принципах потрібно будувати діяльність щодо здійснення управління майном, адже покладені на управителя обов’язки повинні ним виконуватися максимально ефективно для користі вигодонабувачів.

Таким чином, управління використовується як у публічно-правовій сфері відносин, так і приватно-правовій, у якій вона набуває самостійного значення. Щодо публічно-правової сфери, то історично склалося так, що ця категорія асоціювалася лише з адміністративним правом, у якому управління – це лише керування персоналом. Саме тому в даному дослідженні проведено аналіз спільних та відмінних рис категорії управління, яка використовується у приватному та публічному праві. Спільними, насамперед, є мета управління – створення та збереження певного стану об'єкта управління, організаційного стану діяльності, а також функції управління, тобто основні напрямки діяльності, які використовуються для досягнення мети. Щодо відмінних рис, то беззаперечним залишається об’єкт управління, зокрема, публічного права – колектив, персонал, а приватного – майно, а також основні засади (принципи), на яких будуються зазначені відносини.

Загалом, управлінська діяльність, яка здійснюється у приватному праві – це складний ідеальний образ, наявність якого обумовлює організацію діяльності суб'єкта управління. Управлінська діяльність виступає впорядкованим цілим. Як і будь-яка інша діяльність, передбачена нормами цивільного права, управління повинно виникати з приводу чогось та між кимось, а, отже, можна припустити, що це – правовідношення, яке буде більш детально розглянуто в наступних підрозділах.

1.3. Особливості управління як цивільно-правової категорії

Суб’єктами управління є управитель та установник управління, які взаємодіють з приводу здійснення діяльності з управління конкретними видами майна. Враховуючи таку особливість даної категорії, існують дискусії стосовно визначення управління як обмеженого речового права чи правовідношення.

Управління розглядають як обмежене речове право. Зокрема, В. В. Кузнєцова звертає увагу на те, що здійснення прав управителя, по-перше, обмежене законом і договором, по-друге, має суворо цільовий характер – його метою є задоволення інтересу установника управління або зазначеної ним третьої особи [89, с. 109]. Тобто управитель здійснює правомочності власника щодо майна, переданого в управління, які обмежені законом та договором.

Для визначення поняття обмежених прав потрібно використати підхід, який задекларований О. О. Погрібним при визначенні обмежених прав на землю, а саме сервітут [131, с. 335]. Договір, на підставі якого виникає сервітут, визначає обмеження прав на землю власника, який є стороною договору. Таке обмеження, встановлене договором, і є складовим елементом права власності та не існує окремо від нього. Це не заперечує абсолютність прав власника, а пояснює те, що при здійсненні відповідних правомочностей власник може шляхом укладання договору добровільно обмежити свої повноваження. Тобто в межах наданих повноважень власник самостійно вирішує питання, пов'язані з їх здійсненням.

О. В. Розгон зазначає, що обмеження прав є впливом на суб’єктивне право власності в певних ситуаціях і полягає у конкретних приписах власнику здійснити ті чи інші дії або утримуватись від певних дій [148, с. 6]. Розглядаючи питання обмежених майнових прав фізичних осіб, Є. О. Мічурін формулює доктринальне поняття зазначених прав, під якими розуміє“систему цивільно-правових засобів, які втілюються в механізмі правового регулювання через правові норми, нормативні акти, акти застосування права та спрямовані на ускладнене здійснення суб’єктивного цивільного права для забезпечення суспільних інтересів чи прав інших уповноважених осіб” [109, с. 6]. Тобто обмеження – це свого роду

ускладнення, які проявляються для власника у вигляді неможливості здійснення його суб’єктивних цивільних прав.

ЦК України закріпив дві ознаки речових прав, а саме: право слідування та можливість пред’являти речово-правові позови, хоча в літературі виділяється більше ознак. Загалом для речових прав на чуже майно характерні такі ознаки:

- вони мають безстроковий або триваючий характер;
- об’єктом цих прав є майно;
- вимоги, що випливають з речових прав, підлягають першочерговому задоволенню щодо вимог, які виникають з зобов'язальних правовідносин;
- для них характерне право слідування, тобто збереження речового права у разі зміни власника майна;
- ці права користуються абсолютним захистом;
- вони є винятковими правами;
- мають подвійний характер: з одного боку – є абсолютними (відносини між суб'єктом прав на чуже майно і третьою стороною), а з іншого – відносними (відносини між суб'єктами прав на чуже майно і власником цього майна);
- право на чуже майно обмежує його носія встановленими рамками користування і права власності самого власника цього майна [37, с. 290].

Дійсно, відповідно до статті 1029 ЦК України не передбачено факт зміни власника майна, переданого в управління. Крім цього, для захисту прав на майно, що перебуває в управлінні, управитель має право вимагати всякого усунення порушення його прав. Стаття 387 ЦК України встановлює, що право на витребування майна з чужого незаконного володіння (віндикаційний позов), усунення порушень, пов'язаних з позбавленням володіння (негаторний позов), належать особам, які хоча і не є власниками, але володіють майном з підстав, передбачених законом або договором. Управитель, не будучи власником майна, користується проти третіх осіб тим же захистом, що і власник. Тобто категорії управління характерні деякі ознаки обмежених речових прав.

А. А. Рябов обгрунтовує приналежність прав управителя до категорії обмежених речових прав. На його думку, управління не може бути ні чим іншим,

як самостійним видом обмежених речових прав, адже управитель володіє комплексом правочинів, “сконструйованих за схемою, аналогічною до власності”, тобто цей комплекс не обмежений перерахуванням будь-яких правочинів [150, с. 43]. Так чи інакше, управитель має весь комплекс правомочностей власника, але обмежених певним чином.

Протилежної думки притримується Т. Г. Степанова, яка зазначає, що “принципова відмінність між управлінням і речовими правами полягає в тому, що суб'єкти всіх без винятку речових прав здійснюють їх у своїх інтересах, в той час як при управлінні, наскільки б широкі були правомочності управителя, вони можуть здійснюватися не інакше як в інтересах установника управління або вигодонабувача” [161, с. 37].

Слід також проаналізувати твердження Р. А. Майданика, про те що довірчу власність не можна ототожнювати з речовими правами на чуже майно, яким властиві відмінності у спрямованості інтересу і правовому титулі. На відміну від сервітуаріїв, інших суб'єктів прав на чуже майно, які не є власниками майна і здійснюють частину прав на чуже майно у власному інтересі, довірчий власник є власником майна і здійснює цей титул в чужому інтересі [102, с. 347]. Управління має здійснюватися в інтересах установника управління або вказаної ним особи (вигодонабувача). Тобто управління, не можна ототожнювати з речовими правами на чуже майно, хоча вони мають багато спільних рис.

Категорія “чужий інтерес“ була досліджена В. А. Васильєвою, яка “чужим” юридичним інтересом визнає потребу в реалізації правосуб’єктності іншої особи. На її думку, такі правореалізаційні дії “замість” іншої особи будуть складати предмет посередницької послуги. Критерієм розмежування “свого” і “чужого” інтересу буде факт виникнення прав та обов’язків в інших осіб у результаті дій посередника [27, с. 17]. Отже, правомочній особі надається міра дозволеної поведінки для задоволення її інтересів.

Щоб зрозуміти значення чужого інтересу, необхідно розмежувати юридичний та економічний інтереси. Юридичним інтересом буде потреба в реалізації правосуб’єктності учасника суспільних відносин. Такі правореалізаційні

дії “замість” іншої особи складатимуть предмет діяльності суб’єктів. З цієї позиції вказані дії будуть вчинені в чужих інтересах. Управитель вчиняє відповідні дії не для себе, а на користь вигодонабувача. У правовому розумінні чужий інтерес полягає в тому, що одна особа діє замість іншої, тобто в управителя виникає потреба виконання обов’язків.

В. В. Горбунов визначає співвідношення термінів “інтерес” і “потреба”. Він зазначає, що “їх не можна повною мірою ні ототожнювати, ні протиставляти. Між зазначеними поняттями існує певний взаємозв'язок, взаємозалежність і взаємоузгодженність, а також в якійсь мірі і збіг. Потреба завжди є відомою, об'єктивною необхідністю, зумовленою матеріальним життям суспільства. Інтерес – це відображення потреби, необхідність, що пройшла через свідомість людей і прийняла форму свідомого спонукання. Але складність процесу формування цих свідомих спонукань і його залежність від багатьох обставин об'єктивного і суб'єктивного характеру пояснюють тим, що інтереси діючих суб'єктів (людей, їх груп) не завжди точно відповідають об'єктивним потребам” [39, с. 8].

Таким чином, інтерес вигодо набувача пов'язаний із задоволенням матеріальних потреб, отриманням будь-якої вигоди. На думку С. С. Алексеєва, “інтерес вигодонабувача полягає у максимальному отриманні прибутку від управління майном, переданим в управління, у забезпеченні його схоронності та примноженні. У ряді випадків інтереси установника управління (вигодонабувача) не обмежені безпосереднім витягом лише матеріальних вигод” [6, с. 315]. Щодо права на винагороду можна сказати, що діяльність управителя має стимулюватися не тільки за допомогою надання йому правомочностей власника, але також і за допомогою матеріальної зацікавленості в необхідному результаті управління.

Зобов'язання діяти в інтересах установника управління (вигодонабувача) виражається для управителя в точному виконанні обов'язків, покладених на нього. На думку І. В. Шерешевського, у разі відсутності таких вказівок управитель має керуватися власними уявленнями про інтереси клієнта, зазначаючи при цьому, що “власна уява про інтереси клієнта може мати значення лише за відсутності вказівок із боку довірителя і при неможливості їх отримання” [195, с. 63]. Таким чином,

управитель повинен бути турботливим виконавцем, виконувати свої обов'язки розумно, сумлінно і належним чином, виходячи з характеру правовідношення і умов обороту, тобто діяти так, як ніби він діє “для себе”. Загалом, інтерес є зовнішнім, спонукальним фактором, який приводить до вступу у правореалізаційне правовідношення. В. В. Горбунов зазначає, що “завдяки терміну “інтерес” відбувається розмежування прав власника та прав управителя, оскільки управитель, діючи на власний розсуд, не переслідує мети задоволення свого інтересу” [145, с. 59]. Відповідно, мета правовідношення, що забезпечує певну поведінку зобов’язаних осіб, зводиться в кінцевому результаті до обслуговування інтересу, задоволення, якого прагне суб’єкт. На його думку, “в майбутньому з'явиться реальна можливість закріплення на формальному рівні права управителя в якості обмеженого речового права” [39, с. 17].

Вважаємо, що управління при всій схожості правових ознак не є обмеженим речовим правом, адже спостерігається відмінність у спрямуванні інтересу, а також правовому титулі управителя, зокрема, управитель діє на користь третіх осіб (вигодонабувачів), а не для задоволення власних інтересів. Окрім того, управитель ні за яких умов не буде визнаватися власником майна, а навпаки, він зобов’язаний повідомляти про свій правовий титул.

Проте можна припустити, що управління є правовідношенням. Відповідно, в цивільному праві правове відношення визначають як врегульоване нормами права вольове суспільне відношення, що виражається в конкретному зв'язку між уповноваженим та зобов'язаним суб'єктами – носіями суб'єктивних юридичних прав, обов'язків, повноважень і відповідальності – і забезпечується державою [180, с. 66]. Опираючись на таке розуміння сутності, дані правовідносини визначені як відносини, врегульовані нормами цивільного права, тобто цивільне правовідношення – це правовий зв'язок, що грунтується на нормах цивільного права між юридично рівними суб'єктами, які є носіями цивільних прав і обов'язків.

Враховуючи те, що управління слід визнати правовідношенням, у приватному праві воно співвідноситься з представництвом. Це пояснюється тим, що як в першому, так і в другому випадку відбувається заміщення особи власника,

а представник чи управитель представляє законні інтереси цієї особи. О. О. Новик зазначає: “не викликає жодних сумнівів те, що у своїй основі управління – це особливий, кваліфікований вид юридичної конструкції представництва” [123, с. 56]. З. Е. Беневоленська зауважила, що “управитель діє від свого імені, але в інтересах вигодонабувача, дає підстави його вважати представництвом” [10, с. 127].

Протилежної позиції примується Д. М. Дятлев. На його думку, “управитель не є представником установника управління і його можливість здійснювати правомочності власника щодо переданого йому майна не може ґрунтуватися на повноваженнях з довіреності, адже управитель здійснює правомочності власника, сам будучи уповноваженим” [65, с. 27]. У цьому випадку Д. М. Дятлев виходить із того, що права управителя – речові, і подальші міркування будує з урахуванням цієї тези. В. В. Кузнєцова зазначає, що “підстав уважати управління представництвом (прямим чи опосередкованим) інтересів установника управління чинне законодавство не дає. Управитель не може бути визнаний представником, тому що правова доктрина виходить із того, що представник діє не від свого імені, а від імені іншої особи. Управитель діє від власного імені, хоч і зобов’язаний повідомляти третіх осіб про свій статус” [89, с. 109]. На нашу думку, представництво та управління не є тотожними категоріями, хоча мають спільні риси. Зокрема, як зазначала Є. С. Сєвєрова, “представництво не є одним єдиним правовідношенням, а являє собою систему, що складається із внутрішніх та зовнішніх правовідносин. Внутрішні відносини представництва утворюються між тим, кого представляють, і представником, зумовлюючи виникнення у представлюваного прав і обов'язків внаслідок діяльності представника [152, с. 120], що є характерним і для управління.

Відповідно до частини 1 статті 237 ЦК України “представництвом є правове відношення, в якому одна сторона (представник) зобов’язана або має право за повноваженнями вчинити правочин від імені другої сторони, яку вона представляє”. Тобто предметом такого правовідношення є дії юридичного характеру. На відміну від представницького правовідношення, управлінське

виявляється в фактичних, юридичних та організаційних діях управителя, що підкреслює характерну відмінність зазначених категорій.

Крім цього, аналіз частини 4 статті 1030 ЦК України, показав що права, набуті управителем у результаті дій з управління, включаються до складу майна, переданого в управління, а обов’язки виконуються за рахунок цього майна. Оскільки установник зберігає право власності на майно, передане в управління, то права і обов’язки включаються в його майно. Таким чином, модель, за якою дії управителя вчинені від свого імені та в інтересах третьої особи (установника чи вигодонабувача), що породжують права та обов'язки безпосередньо у третьої – установника, не відповідають відомим вітчизняній правовій доктрині конструкціям прямого та опосередкованого представництва. Отже, це не є ідентичні поняття. При всій схожості вони мають відмінні риси, що унеможливлює їх ототожнення. На нашу думку, вони є різновидами посередництва, причому управління є ширшим за значенням, ніж представництво.

У діях управителя можна побачити діяльність на власний розсуд, що дає потребу встановити межу дій управителя, адже вона накладається на межі повноважень власника та виникає питання про визнання факту “розділеної” власності, а також доповнення класичної тріади повноважень власника.

З цього приводу, М. І. Брагінський зазначає, що “власник не передає свої правомочності управителю, а покладає на нього шляхом укладення договору певні обов’язки з управління цим майном” [15, с. 167]. Є. О. Суханов вказує, що управління – це всього-на-всього реалізація власником його правомочності з розпорядженням [163, с. 9]. Передача майна в управління не є одномоментним актом передачі власником своїх правомочностей управителеві, а навпаки тривалий процес отримання власником доходів від використання його майна, тобто процес реалізації власником своїх правомочностей [63]. Такий підхід заслуговує на увагу, однак потребує доповнення зазначенням на фактичну втрату установником можливості самостійно здійснювати окремі повноваження тріади.

Безперечно, управителя майном доцільно розглядати як титульного володільця майна, який діє від свого імені та в інтересах власника або призначеної

ним особи (вигодонабувача). Про свій виступ в обороті управитель повинен інформувати будь-якого контрагента за правочинами, які вчиняються з майном, переданим в управління. У випадках, які не потребують письмового оформлення, він робить це усно, а при підписанні письмових документів, включаючи правочини, після свого імені чи найменування ставить позначення про це. В іншому випадку зобов'язаним за правочином визнається сам управитель, який у випадку його невиконання несе відповідальність належним йому майном. У відношенні з третіми особами управитель наділений всіма правомочностями власника, що і викликало жваві дискусії стосовно визначення місця права власності в даній ситуації, адже в Україні діє принцип "єдиного права власності". Слід зауважити, що єдиним аргументом прихильників на користь "роздільної" власності є надання управителю повноважень із цільового використання власності (управління), при цьому повноваження з управління є якимось особливим видом повноважень, які не вкладаються ні в одне з тріади повноважень власника. З цього приводу, В. П. Мозолін вказав, що "вичерпний перелік правомочностей власника в принципі недосяжний" [111, с. 35].

Традиційно право власності – це передбачене і гарантоване законом право конкретного суб'єкта-власника здійснювати володіння, користування, розпорядження щодо належного йому майна на свій розсуд і з будь-якою метою, якщо інше не передбачено законом [57, с. 296]. Кожна з правомочностей має своє призначення. Так, право володіння означає юридично забезпечену можливість власнику мати майно у своєму віданні, у сфері свого фактичного господарського впливу. Право користування – це юридично закріплена можливість культурно-побутового, наукового, господарського, підприємницького та іншого використання майна та вилучення з нього корисних властивостей власником чи уповноваженими ним особами. Право розпорядження – це юридично закріплена можливість власника самостійно вирішувати юридичну чи фізичну долю майна шляхом його відчуження іншим особам, зміни його стану і призначення. Зміст кожної з правомочностей пов'язаний безпосередньо з об'єктом права власності, що

належить певному суб’єкту, і саме особливості цього суб’єкта впливають на характер кожної з правомочностей і на характер її зв’язку з об’єктом.

Втім, в англо-американському праві взагалі налічують 10–12 правомочностей власника, що знаходяться одночасно в неоднакових поєднаннях у різних осіб. Так, одне з визначень права власності (О. Оноре) містить 11 елементів, а саме:

- право володіння (виняткового фізичного контролю над річчю);
- право особистого користування;
- право управління;
- право на дохід;
- право на капітал (відчуження, знищення, зміна речі);
- право на імунітет від експропріації;
- право передавати річ;
- відсутність терміну права власності;
- обов'язок не використовувати річ на шкоду іншим;
- відповідальність у вигляді стягнення речі за борги;
- право на залишковий характер (можливість відновлення порушених прав власності) [202].

Американський юрист Беккер вважає, що тільки деякі з елементів О. Оноре або їх поєднання можуть бути обґрунтовано названі варіантами права власності. На його думку, найбільш фундаментальним є право на відчуження, яке можна розглядати як право власності [201]. До права власності варто віднести будь-який елемент, зазначений Оноре, якщо в це право входить хоча б одне з перших, що містяться в наведеному переліку прав власника.

У чинному законодавстві з класичної тріади повноважень власника до управителя переходять повноваження володіння і розпорядження, а щодо користування, то за загальним правилом управитель не вправі використовувати увірене йому майно у власних інтересах, а в інтересах іншої особи (вигодонабувача). Отримуючи повноваження володіння, управитель наділяється правом абсолютного захисту і може подавати віндикаційний і негаторний позови, самостійно відновлювати своє фактичне володіння, не звертаючись за допомогою

до власника. Наділення його повноваженнями щодо розпорядження майном свідчить про максимальне наближення його правового статусу до статусу власника.

Для розв'язання зазначеної проблеми Ю. В. Курпас пропонує розширити класичну тріаду правомочностей власника четвертою – управління [93, с. 55]. Внаслідок таких змін власник, здійснюючи право управління, передає управителю правомочність з управління, яка включає в себе здійснення фактичних і юридичних дій щодо майна. С. В. Стремблев при розгляді питання управління багатоквартирним будинком приходить до висновку, що відсутність управління серед правомочностей власника є недоліком та прогалиною законодавства РФ [162, с. 114]. Ю. А. Ушакова також пропонує доповнити класичну "тріаду" права власності четвертим елементом – правом управління, яке полягає "у можливості власника здійснювати такі юридичні дії, як: дії щодо охорони майна, страхування майнових ризиків, обслуговування майна, покращення його властивостей тощо, адже зміст прав власника на власні дії не вичерпується лише правом володіння, правом користування та правом розпоряджання" [173, с. 10].

Спроби доповнити традиційну "тріаду" правомочностей власника управлінням спостерігалися ще в радянський час. Є. О. Суханов зазначав, що "неодноразово вживали спроби доповнити тріаду іншими правомочностями, наприклад, правомочністю управління, які виявилися безуспішними. Тому що при більш детальному розгляді такі "правомочності" виявляються не самостійними можливостями, наданими власнику, а лише способами реалізації вже наявних у нього правочинів, формами здійснення суб'єктивного права власності" [164, с. 28].

Дійсно перераховані вище правомочності власності, запропоновані О. Оноре, зустрічаються і в нашому законодавстві, проте вони входять як структурні елементи до складу відомої нам тріади повноважень власника. Наприклад, поняття право на дохід, право на капітал, право на імунітет від експропріації, право передавати річ, відсутність терміну права власності, обов'язок не використовувати річ на шкоду іншим, відповідальність у вигляді стягнення речі за борги, право на залишковий характер, начебто і не нові цивільному законодавству, проте вимагають приведення їх у відповідність з принципами міжнародного приватного

права, що унеможливлює виведення їх на самостійне існування та закріплення у якості окремих правомочностей власника.

У таких умовах змістове навантаження терміна “управління” повинно було б розкритися в особливих формах реалізації власності, а не в особливості титулу власника. На думку Н. М. Пахомової, управління – “збірна” категорія, що складається з обсягів економічних можливостей володіння, користування, розпорядження, реалізація яких відбувається через встановлення спеціальних порядків прийняття рішень і їх виконання [126, с. 62]. Я. М. Шевченко зазначає, що “право власності перестає бути самоціллю, воно все більше набуває рис засобу, який використовується людиною для організації своєї самореалізації” [192, с. 22].

Пояснення цьому можна було б знайти в такій властивості права власності, як еластичність або пружність (jus recadentiae). Ця властивість в загальному вигляді пояснюється тим, що, як тільки відпадає (припиняється) будь-яке обмеження права власності, останнє набуває своєї природної межі. Як говорив І. А. Покровський, “з точки зору свого змісту право власності уподібнюється деякій пружині, яка прагне вирівнятися на весь зріст, але ніколи цього повною мірою не досягає, адже завжди на ній лежать ті чи інші гирі, які її стискають” [133, с. 202].

Властивість еластичності виявляється в тому, що, навіть будучи позбавленим можливості в конкретний момент часу реалізувати всі правомочності, тобто відому тріаду, як то: в силу передачі цих повноважень третім особам, або в силу їх обмеження на підставі закону, особа може залишатися власником речі і при припиненні, звільненні майна від арешту, закінченні терміну оренди речі, скасування сервітуту відновлює колишній обсяг повноважень [104, с. 102]. На думку В. М. Хвостова, така властивість власності стягувати назад всі відібрані у власника правомочності показує, що власність не можна визначати як суму окремих правомочностей [184, с. 3]. Проте в нашому випадку при такому досить спрощеному підході до розуміння властивості еластичності права власності характер “гирь”, що стискають “пружину”, його зміст, не пояснює, що відбувається з правом власності установника управління, тобто власника майна.

В. А. Васильєва зазначає, що управління “ускладнене необхідністю системного впливу на об’єкт шляхом використання тріади повноважень власника” [24, с. 26]. Це випливає з суті посередництва, в якому повірена особа має правову владу діяти в інтересах довірителя щодо третіх осіб. При цьому вона повинна бути наділена повноваженнями. Тобто йдеться не тільки про виступ від власного чи/або чужого імені (довірителя), а про формування волі.

Повноваження є особливим одностороннім волевиявленням, у якому праву однієї сторони відповідає не обов'язок іншої, а тільки пов’язаність цим правом, іншими словами, представляючого і представника об’єднує зв’язаність правом, яке називають повноваженнями. У повноваженнях сфокусована воля до передачі суб’єктивних прав іншій особі. Здійснення цивільних правовідносин вимагає вольової активності конкретних осіб, оскільки реалізація суб’єктивних цивільних прав завжди має вольовий характер і вимагає від учасників вольових дій. Конкретне суб’єктивне право забезпечує уповноваженій особі певну міру поведінки на боці зобов’язаних осіб, створюючи можливість для задоволення інтересів уповноваженої особи.

Для реалізації своїх прав такі особи звертаються за допомогою до інших осіб. Тоді йдеться про незбіг інтересу і суб’єктивного права вчиняти дії на користь волездатного. При такій ситуації суб’єкт звертається до такого цивільно-правового інструментарію, як повноваження. Під повноваженнями слід розуміти персоніфіковану правоздатність, що є зв’язаністю правом між певними суб’єктами. Повноваження тільки вказує на можливість вчинення юридично значимих дій через представника. Для того, щоб управитель мав правову владу діяти в інтересах установника управління щодо третіх осіб, він повинен бути наділений повноваженнями. Вчиняючи юридичні, фактичні та організаційні дії, управитель тим самим змінює обсяг прав та обов’язків установника управління.

На думку К. Г. Некіт установник довірчої власності при передачі майна передає свої повноваження з володіння, користування та розпорядження цим майном довірчому власникові, а отже, втрачає ці повноваження на період існування довірчої власності, тобто втрачає можливість вчинення будь-яких правочинів щодо

переданого в довірчу власність майна [118, с. 35]. Таким чином, носій суб'єктивного права набуває права на поведінку зобов'язаних осіб, яка призводить до задоволення інтересів осіб, які його уповноважили. У такий спосіб досягається мета реалізації прав особи, де воля власника майна є визначальною і реалізується у діях управителя та грунтується на повноваженнях.

Отже, управління не є обмеженим речовим правом, адже існують відмінності у спрямованості інтересу і правовому титулі, зокрема управитель діє на користь третіх осіб (вигодонабувачів), а не для задоволення власних інтересів, а також управитель ні за яких умов не буде визнаватися власником даного майна, а навпаки, він зобов'язаний повідомляти про свій правовий титул.

Управління є різновидом посередницького правовідношення, оскільки управитель як особа, що здійснює весь комплекс дій з довіреним йому майном, виступає посередником між установником управління та третіми особами, які отримують вигоду. При цьому закцентовано на тому, що управління та представництво як різновиди посередництва не є тотожними категоріями, навпаки: управління є ширшим за значенням, адже предметом представництва є дії юридичного характеру, а управління виявляється в фактичних, юридичних та організаційних діях управителя. Крім того, за представництва йдеться не тільки про виступ від власного чи/або чужого імені (довірителя), а про формування волі.

Управління є відображенням використання власності з особливою метою, що відбувається в межах тріади повноважень власника, які характеризуються можливістю здійснення їх на власний розсуд. Так, власник має право передавати іншим особам своє право володіння, користування і розпорядження майном, залишаючись при цьому його власником. На цьому заснована і можливість передавати своє майно в управління іншій особі, що, однак, не веде до переходу права власності на майно до управителя. Отже, при здійсненні управління відбувається не розщеплення права власності між установником управління та управителем, а реалізація волі власника майна шляхом передачі управителю належних йому повноважень щодо здійснення правомочностей володіння, користування та розпорядження відповідним майном.

1.4. Цивільно-правова природа категорії управління

Управління є різновидом посередницької діяльності, сутність якого полягає у діяльності особи-посередника з реалізації повноважень в інтересах установника цих повноважень, тобто власника майна. Посередницька діяльність реалізується через посередницьке правовідношення. Відносини, які встановлюються між установником управління, тобто власником майна та управителем на підставі такого правовідношення, повинні відповідати певним ознакам, серед яких можна виділити фідуціарність, тобто довірчий характер та алеаторність, як ризиковий характер цих відносин.

Категорія довіри використовується з початком переходу нашої держави на ринкові відносини та прийняттям низки нормативно-правових актів, зокрема чинного ЦК України. Застосування категорії “довіри” залежить від розуміння природи соціально-економічної та політичної ситуації в суспільстві, а також від культурного рівня громадян та їх впливу на суспільні відносини, які складаються всередині держави. “Довіра” це здатність свідомості певної особистості відображати зовнішній світ і свої можливості певним чином у формі переживання чи будь-якого іншого відношення. Відповідно під “довірчістю” розуміють здатність проявляти довіру до зовнішнього світу і до себе в формі певної активності [94, с. 200]. Для правильного застосування цієї категорії в українському праві необхідно врахувати особливості менталітету українського народу та історично сформовані внутрішні особливості соціального взаємозв’язку українського суспільства.

На сьогоднішній день серед науковців існує дискусія стосовно надання особливої ролі довір’ю у правовідносинах з управління майном, що дозволяє їх вважати фідуціарними, та ймовірності існування мірила фідуціарності. Спростовуючи подібні твердження, правознавці звертали увагу на те, що не слід надавати юридичного значення назві відповідного типу зобов'язань, оскільки елемент довірливості не є особливістю даних правовідносин. В. А. Дозорцев зазначає, що “вихідні положення по довірчому управлінні, які являють собою чіткі

зобов'язальні відносини, не мають спеціального довірчого характеру". Про довірчість, на його думку, "можна говорити тільки стосовно договорів доручення, комісії тощо" [61, с. 532]. На думку Є. О. Суханова, ніякої "довірчості" в сенсі фідуціарних відносин римського права або "права справедливості" у відносинах з довірчого управління майном немає [165, с. 81]. У той же час у роботах зазначених авторів вказується, що обов'язки управителя носять особистий характер, а про довірчість можна говорити в тому ж сенсі, що і стосовно договору доручення.

Л. Ю. Міхєєва заперечує фідуціарний характер договору довірчого управління і розмежовує поняття фактичної довіри, що чиниться сторонами одна одній, особисто-довірчого характеру правовідносин, а також поняття особистого виконання боржником своїх обов'язків. На її думку, "довіра, як правило, має місце при здійсненні будь-яких правочинів, однак у більшості випадків вона не має правового значення, тобто не відбивається на правовідносинах. Особисто-довірчими є правочини, учасники яких мають право розірвати відносини в односторонньому порядку без пояснення причин (у зв'язку з "втратою довіри"), не відшкодовуючи при цьому іншій стороні збитки" [106, с. 76–77]. У результаті цього, вона приходить до висновку, що договір довірчого управління не є фідуціарним правочином, а термін "довірче" пов'язаний лише з необхідністю відмежувати його від інших видів управління майном. На нашу думку, таке твердження є поспішним.

О. Р Зайцев, досліджуючи правовідносини з управління, визначає фідуціарний правочин як "заснований на передачі однією особою (фідуціантом) іншій особі (фідуціарію) належних фідуціанту прав при цьому ззовні (у відносинах з третіми особами) фідуціарій є повноцінним правоволодільцем, проте у внутрішніх відносинах з фідуціантом фідуціарій пов'язаний обмеженнями у здійсненні переданих йому прав умовами фідуціарного правочину, які не діють щодо третіх осіб, а по досягненню цілі фідуціарного правочину фідуціарій зобов'язаний повернути фідуціанту права" [69, с. 85]. Дане визначення підтверджує те, що практично кожен правочин підпадає під категорію довірчості. Саме тому спробуємо спростувати категоричність висловлених думок.

К. Г. Некіт вважає за доцільне використання в найменуванні договору терміна “довірчий” та пропонує перейменувати договір управління майном в українському законодавстві у договір довірчого управління майном [115, с. 6]. На думку В. В. Горбунова, “вживання цього слова в найменуванні правового інституту пов'язане з наявністю особливих відносин між установником управління та управителем” [39, с. 34]. С. В. Гузікова вважає, що підтвердженням наявності довірчості у відносинах управління є право установника управління на отримання вигод від майна, які нерозривно пов’язані з його особистістю [49, с. 307]. Е. С. Пьяніх вважає, що особливі відносини між учасниками створюють можливість передачі власником управителю значного обсягу правомочностей і визначають характер скоєних ним дій [145, с. 57]. Таким чином, фідуціарний характер даного правовідношення підтверджується наявністю довіри між установником управління та управителем, про що згадується досить часто в юридичній літературі.

Такої ж позиції притримується Р. А. Майданик, який до специфічних рис притаманних договору управління майном, відносить його фідуціарний характер [99, с. 65]. Б. Г. Савченко при розгляді питання фідуціарності управління приходить до висновку, що управлінню притаманна характеристика довірчості [151, с. 392]. На нашу думку, управитель, як і установник управління, діючи як професіонал, вправі розраховувати на певне довір’я у відносинах. При цьому установник управління, передаючи своє майно і повноваження стосовно нього третій особі – управителю, повинен не просто знати про існування цієї особи, але й про те, що вона володіє необхідним досвідом для здійснення відповідної діяльності, може зарекомендувати себе як надійного партнера і діє відповідно до вимог законодавства. Управитель отримує певну свободу у вчиненні різного роду дій щодо майна, переданого в управління. В такому випадку, особистість управителя набуває для установника управління істотного значення. Він повинен бути впевнений в його добросовісності та правильності вчинених ним дій. Отже, для управління майном, де важливим є не тільки максимальний прибуток, а й збереження майна, сумлінність особи-управителя, яка ґрунтується на довірі, є

надзвичайно важливою, що підкреслює наявність фідуціарності як невід'ємної ознаки категорії управління.

Ще однією ознакою категорії управління є алеаторність, тобто ризиковий характер. Без ризику неможлива ініціатива, новаторство чи підприємництво. У сучасних умовах актуальність тлумачення цієї категорії значно зросла з огляду на те, що ризик є однією з ознак підприємницької діяльності. Ризик взагалі охоплює різні аспекти життя людини. Поняття "ризик" має декілька значень, що в основному асоціюється з усвідомленням небезпеки, загрози, ненадійності, невизначеності, непевності, вірогідності збитку. Слово "ризик" походить від латинського "rescum", що означає "скеля або небезпека зіткнення з нею".

В. А. Ойгензіхт зазначав, що "ризик – суб'єктивна категорія, яка існує паралельно з виною, але може існувати поряд з нею як психічне ставлення суб'єктів до результату власних дій або до дій інших осіб, а також до результату об'єктивно-випадкових чи випадково-неможливих дій (подій), що виражається в усвідомленому допущенні негативних, у тому числі майнових наслідків, що не можна відшкодувати" [124, с. 77]. Таким чином, ризик є категорія суб'єктивного характеру. При цьому вона не протиставляться вині, а скоріше доповнює її.

Впродовж тривалого часу термін "ризик" не лише пов'язували з багатозначними негативними проявами життєвих ситуацій, а часто використовували як їх синонім. Відповідно основними складовими елементами сучасного ризику є:

- вірогідність отримання бажаного результату;

- вірогідність настання небажаних (негативних) наслідків у результаті вибору альтернативного рішення і запровадження його в життя;

- вірогідність відхилення від обраної мети в процесі реалізації альтернативи [8, с. 277–278]. Ці структурні елементи розкривають категорію ризику.

Питання ризику неодноразово аналізувалося у правовій літературі. На думку Р. А. Майданика, "алеаторний договір містить умову, що робить неможливим точне обчислення на момент укладання договору вигоди і можливих збитків у разі виконання договору" [102, с. 63], тобто у будь-якому зобов'язанні існує не

співрозмірність вигоди та збитків, а відповідно підтверджується наявність ризику в будь-яких правовідносинах. Таким чином, вивчення проблеми ризиків на прикладному (теоретичному) рівні дає змогу виробити практичні методики зниження рівня небезпек у різних сферах життя суспільства з урахуванням особливостей державного устрою, менталітету нації, інших специфічних особливостей життя соціуму і держави.

На думку В. В. Горбунова, відносини між установником управління та управителем включають ризик, який несе власник майна, передаючи його в управління [39, с. 34]. Таким чином, власник майна, передаючи майно в управління, несе не тільки ризик неотримання доходів, але і ризик незбереження вартості переданого в управління майна або його втрати. Саме тому вважаємо, що ознака *алеаторність* (ризиковість) притаманна категорії управління, а підкреслення характеристики даних відносин є беззаперечним та необхідним.

Крім цього, можна виділити такі основні вимоги, які повинні ставитися не тільки до категорії управління, а й до діяльності особи-управителя. Серед них такі, як цілеспрямованість, ефективність та раціональність.

Цілеспрямованість – це свідома та активна спрямованість особистості на певний результат діяльності. Така людина точно знає, чого хоче, куди йде і за що бореться. У цьому випадку цілеспрямований характер управління полягає в тому, що воно здійснюється в чітко визначених межах та з чітко окресленою метою.

Ефективність – це результат діяльності (ефект), який одержує суспільство, підприємство або окрема людина за одиницю використаних (чи застосованих) ресурсів. Тобто встановлення управління передбачає позитивний результат від діяльності управителя. Конститутивним елементом ефективності є *результативність*, яка дає можливість оцінювати результати діяльності управителя.

Раціональність – це рішення обумовлене розумом, доступного розуміння, логічно несуперечливе і прийняте спільнотою відповідно до встановлених правил. Вона розкриває категорію управління з точки зору її побудови як логічної, розумної та обґрунтованої діяльності. Раціональність співвідноситься з *інтуїцією*.

Інтуїція – це абстрактна, інтелектуальна діяльність у підсвідомій зоні головного мозку людини у природно-правовому просторі при встановленні швидкого і, ймовірно, правильного рішення у конкретній життєвій ситуації [191, с. 131]. Саме раціональність передбачає побудову логічної, розумної та обґрунтованої діяльності, а інтуїція виступає як засіб побудови такої діяльності, оскільки передбачає інтелектуальну діяльність людини, в даному випадку – управителя. Тобто інтуїція надає особі можливість прийняти швидке рішення у конкретній життєвій ситуації, що в нашому випадку може забезпечити ефективне управління тією чи іншою власністю. Загалом ці ознаки характеризують не тільки управління як цивільно-правову категорію, але й особу-управителя, його діяльність, адже він здійснює управління довіреним йому майном і повинен бути наділений цими позитивними якостями.

Враховуючи різноманіття ознак, вважаємо за необхідне визначення природи категорії управління. У літературі існують різні думки щодо природи відносин управління. На думку Е. А. Баринова, С. О. Сліпченко, П. В. Туришева управління є речовим правом, Ю. В. Курпас, Л. Ю. Міхєєва, С. М. Степанова вважають, що управління є зобов'язальним правом, а С. В. Гузиков, Р. А. Майданик, В. В. Горбунов, С. В. Хромушин розглядають управління як зобов'язання з елементами речового права [156, с. 26].

Прихильники речово-правового характеру управління майном допускають використання в континентальному праві України речово-правової конструкції управління як особливого різновиду обмежених речових прав з елементами конструкції прав на чуже майно, про що вище було згадано [154, с. 36]. Речово-правове розуміння управління дає можливість пояснити наявність в управителя однієї із визначальних особливостей, яка полягає в невизначено широкому обсязі і динамічності змісту повноважень, що обтяжують право власності і здійснюються ним за власним розсудом, з урахуванням встановлених цілей та обмежень, визначених договором та/або законом.

Зобов’язально-правову модель управління дослідники пояснюють наявністю повноважень в управителя, які виникають з договору управління майном і носять

строковий характер. Зокрема М. М. Слюсаревський зазначає: “речові позови, що управитель може пред'явити у разі потреби захистити свої права по володінню і користуванню чужою річчю, не можуть вплинути на зобов’язально-правову природу інституту довірчого управління майном, так само, як ці позови не перетворюються в речові права. Позови як похідні від прав не визначають природи правовідносин. Незалежно від того, до складу речового чи зобов'язального права входять повноваження користування і володіння, вони всюди захищатимуться відповідним позовом про усунення перешкод у користуванні і позовом про витребування майна з чужого незаконного володіння” [157, с. 19].

Л. Ю. Міхеєва зазначає, що “в правомочностях управителя відсутній будь-який речово-правовий характер або які-небудь речово-правові елементи, адже речовим правом слід вважати таке суб'єктивне право, яке має своїм об'єктом річ, а не чужі дії, полягає в можливості власника впливати на цю річ без будь-якого сприяння, задовольняти свої потреби, а також носить абсолютний характер, є безстроковим і названо в якості речового законом” [106, с. 42]. Тобто управління слід вважати зобов'язальним правом, адже управитель є в абсолютному правовідношенні з приводу переданого йому майна. Сутність абсолютного правовідношення полягає в тому, що праву власника протистоїть невизначене коло осіб, які повинні вважати дане майно чужим і відповідно з цим будувати свою поведінку.

Третя конструкція передбачає існування речових відносин паралельно з зобов'язальними правовідношеннями, що містять речові елементи. Противником цієї позиції є О. О. Новик, яка вважає, що “при бажанні майже в будь-яких зобов'язальних правовідносинах можна знайти елементи, що нагадують речові або пов'язані з ними, але все-таки речові правовідносини становлять чітко відмежовану привілейовану меншість, а зобов'язальні правовідносини – непривілейовану більшість, і поєднювати їх помилково” [123, с. 81]. Відповідне твердження має право на існування, проте спробуємо розглянути особливості даної правової конструкції.

На думку М. І. Брагінського, “законодавець, встановлюючи, що управитель

як титульний власник майна має право захищати свої права шляхом подання речово-правових позовів, дає підстави говорити про наявність речово-правових елементів у зобов'язальних правовідносинах управління майном" [15, с. 115]. В. В. Вітрянський зазначає, що "неможливо повною мірою пояснити цільову спрямованість управління лише в рамках зобов'язально-правової концепції. За своєю сутністю титул управителя полягає в наділенні його повноваженнями, близькими до речово-правового титулу, обтяженого фідуціарним обов'язком здійснювати цей титул і діяти виключно в чужому інтересі" [17, с. 801]. На думку О. І. Грейдіна управління не можна однозначно віднести ні до речових, ні до зобов'язальних прав [46, с. 44]. З цього приводу В. В. Кузнецова зазначає, що управління має одночасно ознаки речових і зобов'язальних відносин [89, с. 109].

Стосовно дуалістичної природи категорії управління цікавої позиції дотримується Д. В. Федулова. Вона поділяє управління на правовідносини, що виникають між його учасниками на дві групи. У першу групу входять правовідносини між установником управління та управителем, зміст яких полягає в тому, що установник передає майно управителю, а управитель зобов'язується здійснювати юридичні та фактичні дії з метою задоволення майнового інтересу установника або іншої вказаної ним особи. Відносини першої групи мають відносний та речовий характер, оскільки в них бере участь визначене коло осіб. До другої групи належать правовідносини між управителем і його контрагентами по операціях, пов'язаних з управлінням майном, а також іншими третіми особами щодо реалізації наданих йому правомочностей. З невизначеним колом третіх осіб управитель знаходиться в абсолютному правовідношенні. Управитель зобов'язаний інформувати про свій статус при вчиненні дій з приводу переданого йому майна у відносинах з третіми особами [175, с. 113].

К. Г. Некіт при розгляді питання прав управителя зазначає, що його права умовно можна поділити на дві групи, а саме: права, що випливають із взаємостосунків управителя з третіми особами, та права, що складаються у відносинах з установником управління [119, с. 515]. У внутрішніх відносинах

установник управління і вигодонабувач є носіями прав вимоги до управителя, який кореспондує його обов’язок здійснювати управління. Ці відносини мають зобов’язальну природу. У зовнішніх відносинах визначальним є наявність в управителя титулу на майно, тобто визнання управителя правоволоділцем. У даному правовідношенні на боці зобов’язаного суб’єкта знаходиться невизначене коло осіб, що є визначальною рисою абсолютних правовідносин.

Думки про змішаний характер управління, тобто закріплення рис як зобов'язальних, так і речових правовідносин, притримується М. І. Брагінський та В. В. Вітрянський. Вчені вважають, що управитель володіє можливістю безпосередньо впливати на майно, хоча і не для задоволення своїх потреб. Управляючи майном, ця особа може здійснювати всі правомочності, надані власнику, здійснювати не тільки юридичні, але й фактичні дії. Така особливість управління, а також абсолютний характер захисту прав управителя, позначаються як “речово-правові елементи” [16, с. 276].

Аналогічного підходу дотримується О. А. Григорчук, який обґрунтовує змішаний характер управління майном і розглядає право управителя бути носієм “речово-правового титулу на чужу річ (майно), якому слідує невід’ємний від нього фідуціарний обов’язок вчиняти дії в інтересах установника управління або призначеного ним вигодонабувача” [48, с. 47]. Тобто змішаний характер безпосередньо проявляється в його змісті, який умовно можна поділити на речову та зобов’язальну частини. Перша відображає повноваження права на чужу річ. Друга містить зобов’язальний елемент договірної конструкції і закріплює обов’язок управителя вчиняти дії в інтересах установника управління або вигодонабувача.

Цю думку частково підтримує Л. Г. Єфімова, яка відносить управління до зобов'язальних правовідносин, але у той же час змушена визнати наявність у них і речово-правових елементів у вигляді того, що управитель може використовувати ті ж речово-правові способи захисту своїх прав по володінню, користуванню і розпорядженню переданим майном, які використовує і сам власник [66, с. 66].

Загалом управління не можна віднести ні до речових прав, ні до зобов’язальних, адже воно передбає в першому випадку для управителя – право

захищати свої права шляхом подання речово-правових позовів та зобов’язальний елемент договірної конструкції управління, що закріплює обов’язок управителя вчиняти дії в інтересах установника управління або вигодонабувача. При цьому, управитель володіє можливістю безпосередньо впливати на майно, хоча і не для задоволення своїх потреб, що дає підстави говорити про наявність речово-правових елементів у зобов'язальних правовідносинах.

Отже, управління не можна віднести ні до речових, ні до зобов’язальних прав. Управителю належить право захищати свої права шляхом подання речово-правових позовів, що підтверджує речову його природу. Проте в даній договірній конструкції міститься зобов’язальний елемент, що закріплює обов’язок управителя вчиняти дії в інтересах установника управління або вигодонабувача. Тобто управитель володіє можливістю безпосередньо впливати на майно, хоч і не для задоволення своїх потреб, що дає підстави говорити про наявність речово-правових елементів у зобов’язальних правовідносинах.

Управління має змішану природу, речово-зобов’язальну, адже речова природа підтверджується тим, що управителю у зовнішніх відносинах протистоїть невизначене коло осіб, а зобов’язальна пояснюється тим, що правовідносини між управителем та установником управління регулюються договором.

На основі аналізу ознак, які притаманні управлінню як інституту цивільного права, зроблено висновок про те, що його характерними рисами є фідуціарність та алеаторність. Фідуціарний, або довірчий характер цих відносин, є однією із визначальних ознак цього правовідношення, адже управитель отримує певну свободу у вчиненні різного роду дій щодо переданого йому майна в управління. Категорії управління притаманний ризиковий характер, адже власник майна, передаючи майно в управління, несе не тільки ризик неотримання доходів, але і ризик не збереження вартості переданого в управління майна або його втрати.

Крім цього, управлінська діяльності особи-управителя повинна відповідати певним вимогам, зокрема цілеспрямованості, ефективності та раціональності. Загалом дані ознаки є вирішальними, які деталізують та окреслюють категорію управління, роль яких не можна зменшувати.

1.5. Структура категорії управління

Враховуючи універсальний характер категорії управління та визнання її правовідношенням, необхідно розглянути притаманну їй структуру, яка є складною, адже це певний комплекс дій, необхідний для формування та досягнення визначеної мети. Структура управлінського правовідношення складається з трьох основних елементів управління, зокрема:

- суб'єкта управління;
- об'єкта управління;
- змісту управління.

Суб’єктами управління є особи, що вступають у зазначені правовідносини. Відповідно, це є *управитель*, тобто особа, яка здійснює управлінську діяльність, *установник управління* – безпосередньо власник майна, або особа, яка має повноваження стосовно цього майна, а також особа – *вигодонабувач*, яка отримує в тих чи інших випадках певну вигоду від такого управління.

Управитель. Відповідно до статті 1033 ЦК України управителем може бути суб’єкт підприємницької діяльності. Він повинен мати грошове підкріплення (статутний або резервний фонд), щоб мати можливість відповідати за всіма своїми зобов’язаннями. У визначені строки управитель повинен підтверджувати свою платоспроможність. Управителем не може бути орган державної влади або місцевого самоврядування, адже в тих чи інших випадках вони поширюють на майно управителя відповідальність за зобов’язанням. В окремих випадках управителем може виступати кредитна організація, яка має спеціальні ліцензії і може придбати від свого імені, наприклад, валютні цінності. Таким чином, закон визначає за управителем обов’язкову приналежність до підприємницької діяльності, проте існують випадки, коли ним може бути фізична особа – не підприємець.

Управитель повинен вживати належні заходи щодо забезпечення збереження довіреного йому майна. При здійсненні своєї діяльності він зобов’язаний виявляти належну дбайливість в інтересах вигодонабувача та установника. Ці інтереси можуть бути пов’язані не тільки зі збереженням майна або його мінімального

зносу, але й отримання в результаті використання цього майна доходів. Він зобов'язаний передавати вигодонабувачу всі вигоди, одержані від експлуатації майна та передбачені договором. Управитель керується цілями управління. Л. Ю. Міхєєва визначає основними завданнями управління турботу про особистість і охорону майна підопічної особи [108, с. 55].

Загалом основними цілями управління є діяльність в інтересах установника управління або вигодонабувача, зокрема максимально ефективне використання майна, усунення тягарів, пов’язаних з управлінням, зменшення ймовірних стягнень за боргами на власне майно. Тому розрізняють два види управління майном в залежності від встановленої мети: комерційне управління, або підприємницьке, та некомерційне, або охоронне. Враховуючи те, що управління може бути на безоплатній основі, управителем може виступати й фізична особа – не підприємець. Наприклад близький родич власника майна. Обидва ці завдання може виконувати як опікун, так і піклувальник. Він може володіти відповідними можливостями і здатний не тільки, наприклад, виховувати дитину, а й дбати про зростання його капіталів.

Л. Ю. Міхєєва зазначає, що “відступ від загальних правил про довірче управління викликаний тим, що в багатьох випадках обов'язки з управління майном швидше візьме на себе родич, свояки чи інший близький підопічному. У той же час професійний управитель може і не зацікавитися управлінням таким майном [108, с. 55]. Відповідно управителем може бути будь-яка особа, в тому числі громадянин, який не є підприємцем, некомерційна організація, за винятком установи, унітарного підприємства, державного органу або органу місцевого самоврядування.

Правомочності управителя можуть бути обмежені, наприклад у договорі про управління майном підопічного. На думку Л. Ю. Михеєвої, управитель не має права здійснювати без попереднього дозволу органу опіки та піклування будь-які правочини, що спричиняють зменшення майна підопічного. Проте в необхідних випадках ця заборона може бути знята прямою вказівкою договору управління майном і для відчуження такого майна управителеві спеціальний дозвіл буде не

потрібний [108, с. 56].

Слід зауважити, що при здійсненні управління спадковим майном, управитель повинен передати майно спадкоємцям тільки після пред'явлення ними свідоцтва про право на спадщину. Разом з тим може скластися ситуація, у якій за межами максимальних строків, встановлених для управління спадковою масою, один із спадкоємців може бути визнаний негідним або всі спадкоємці можуть відмовитися від прийняття спадщини. У результаті цього зміниться склад осіб, які мали право на спадщину. На нашу думку, з метою збереження та примноження спадкової маси управитель зобов'язаний не передавати майно вигодонабувачам у період дії договору, а направляти дохід на примноження керованої маси.

Таким чином, щодо управителя відсутні будь-які обмеження, тобто на боці боржника може бути будь-яка правоздатна особа, незалежно від її підприємницького статусу. Управителем може бути будь-яка фізична або юридична особа, наділена повною цивільною дієздатністю, яка здатна здійснювати управлінську діяльність. В окремих випадках необхідним є наявність ліцензії. Ліцензія необхідна тоді, коли цього потребує об’єкт управління. Наприклад якщо управління окремими видами майна неможливе без зазначеного дозволу. В інших випадках наявність ліцензії не обов’язкова, адже таке майно має незначну вартість.

Установник управління. Управління майном встановлюється на будь-яку форму власності – державну, комунальну або приватну. Установниками управління можуть бути державні та комунальні установи, некомерційні організації, що тим більш виправдано, оскільки такі суб’єкти не вправі займатися підприємницькою діяльністю на постійній основі. Відповідно установником управління може виступати будь-який власник майна. Суб’єкти права господарського відання і права оперативного управління майном не можуть передавати закріплене за ними майно в управління, адже вони не є його власниками. Існують такі випадки, коли установником управління виступає не власник майна, а особа, якій делеговані такі повноваження. Ці особи повинні діяти в інтересах власника майна, адже реалізують його волю шляхом делегованих їм повноважень. У таких умовах особлививої уваги заслуговує майно малолітніх осіб, неповнолітніх осіб, обмежено дієздатних та

недієздатних осіб, а також майно осіб визнаних безвісно відсутніми чи місце перебування яких невідоме, та спадкове майно.

На думку Є. О. Суханова, установниками управління майном можуть бути й невласники – суб'єкти зобов'язальних і виключних прав [163, с. 11]. Оскільки об'єктом управління виступають не тільки речі, а й права, а установниками можуть виступати й носії цих прав. Аналізуючи зарубіжний досвід, зокрема Республіки Молдова та Російської Федерації, можна зауважити, що установником управління за договором довірчого управління майном підопічного є орган опіки та піклування. Відповідно до статті 1032 ЦК України установником управління може бути орган опіки та піклування, зокрема:

- установником управління є орган опіки та піклування, якщо власником майна є фізична особа, місце перебування якої невідоме або її визнано безвісно відсутньою;
- установником управління є орган опіки та піклування, якщо власником майна є малолітня особа або фізична особа, яка визнана недієздатною;
- установником управління є неповнолітня особа за дозволом батьків (усиновлювачів) або піклувальника, якщо вона є власником цього майна;
- установником управління є піклувальник фізичної особи, цивільна дієздатність якої обмежена, якщо вона є власником цього майна.

Отже, у даному випадку основним завдання законодавця є захист інтересів власника майна через закріплення норм, що вказували на особу, якій можуть бути делеговані повноваження стосовно майна власника. Ця особа могла б з числа потенційних управителів вибрати особу, яка найбільш спроможна здійснювати управлінську діяльність. Проте слід зауважити, що пункт 3 визначає установником управління неповнолітню особу за дозволом батьків (усиновлювачів) або піклувальника. На думку К. Г. Некіт у такому випадку установником управління слід визнати орган опіки та піклування, адже таке положення спростить процедуру укладення договору управління майном підопічного, дозволивши уникнути необхідності звертатися неповнолітньому підопічному за дозволом батьків (усиновителів) або піклувальника чи опікуна [114, с. 162].

Стаття 54 ЦК України передбачає визнання установником управління орган

опіки та піклування в тих випадках, коли особа, яка займалася підприємництвом, визнана безвісно відсутньою, недієздатною або обмеженою в дієздатності, або якщо власником майна, яке використовувалося у підприємницькій діяльності є неповнолітня чи малолітня особа. Орган опіки та піклування в таких випадках може призначити управителя майна. Він укладає з останнім договір довірчого управління майном і контролює його діяльність відповідно до правил про контроль за діяльністю опікуна та піклувальника. У своєму дослідженні ми притримуємся позиції, що установником управління, крім опікуна чи піклувальника, може бути визнаний орган опіки та піклування.

Щодо управління спадщиною, то відповідно до статті 1285 ЦК України особа, яка здійснює управління, має право на вчинення будь-яких необхідних, дій спрямованих на збереження спадщини до появи спадкоємців або до прийняття спадщини. Відповідно цими особами можуть бути нотаріус, а у випадках, коли спадкування здійснюється за заповітом – виконавець заповіту, якщо такий призначений. Нотаріус повинен засновувати управління спадковим майном за заявою одного або декількох спадкоємців, виконавця заповіту, органу місцевого самоврядування, органу опіки та піклування або інших осіб, що діють в інтересах збереження спадкового майна. У разі, якщо в заповіті призначений виконавець заповіту, то права установника управління належать виконавцю заповіту. Виконавець заповіту засновує довірче управління самостійно або на вимогу одного чи декількох спадкоємців. Допустима також ситуація, коли нотаріус може бути установником управління замість виконавця. Наприклад, управління потребує майно, стосовно якого виконавець не призначений (заповідані авторські права і цінні папери, а виконувач визначений тільки відносно до авторських прав), а у разі, коли виконавець заповіту ще не погодився здійснювати відповідні обов'язки, а спадкове майно вимагає невідкладного встановлення управління, то у населених пунктах, де немає нотаріуса, його функції виконує відповідний орган місцевого самоврядування. Ці особи спрямовують свою діяльність на збереження та примноження переданого в управління майна.

У літературі існує думка про те, що в якості установника управління спадкового майна можуть бути органи опіки та піклування. У цей період орган

опіки та піклування не може бути установником такого управління, навіть при умові одержання такого майна у спадок малолітнім, неповнолітнім чи іншою категорією осіб у майбутньому. Нотаріус або виконавець заповіту наділяються правами установника управління на той період, коли відсутня юридична визначеність щодо того, хто зі спадкоємців прийме спадщину і придбає права власника на спадкове майно. Таким чином, дане твердження є помилковим, адже це майно характеризується відсутністю власника до моменту вступу спадкоємців у законні права, а, відповідно, для передачі органу опіки та піклування прав установника управління спадковим майном відсутні будь-які підстави.

Враховуючи таку юрисдикцію органу опіки та піклування, можна сказати, що він може виступає установником управління за договором управління майном та повинен здійснювати контроль за діями управителя, який відповідальний за охорону майнових прав та інтересів цих осіб.

Отже, установником управління може бути фізична або юридична особа – власник майна, а також в окремих випадках, коли установником виступає невласник – орган опіки та піклування, орган місцевого самоврядування, нотаріус та виконавець заповіту. Таким чином, установником управління є як власник майна, так і невласник.

Вигодонабувач. Відповідно до частини 2 статті 1034 ЦК України, вигодонабувачем визнається особа, яка має право набувати вигоди від майна, переданого в управління. Особливого значення набуває особа-вигодонабувача у відносинах, де установником управління виступає невласник майна. Це такі випадки, коли здійснюється управління майном малолітніх, неповнолітніх, обмежено дієздатних, недієздатних, визнаних безвісно відсутніми та місце перебування яких невідоме, а також управління спадковим майном. Саме ці особи в тих чи інших випадках можуть виступати вигодонабувачами.

Характерною особливістю відзначається випадок із визначення вигодонабувача при здійсненні управління майном особи безвісно відсутньої та місце перебування якої невідоме. У такому разі повинен бути сам безвісно відсутній чи особа, місце перебування якої невідоме, проте такими особами визнаються

утриманці особи безвісно відсутнього. А. В. Зинов’єв зазначає, що не потрібно плутати вигодонабувачів з тими особами, які вправі отримувати від безвісно відсутньої особи матеріальну допомогу [72, с. 192]. З чим варто погодитись, адже матеріальна допомога має фіксовані межі. Оскільки управитель не може надавати утриманцям все, чого вони вимагатимуть, а отримуваний від управління майном дохід не має верхньої межі, тому він не може в повному обсязі використовуватися в інтересах утриманців. У зв’язку з цим установник управління не може встановлювати вигодонабувачами утриманців безвісно відсутньої особи чи особи, місце перебування якої невідоме, а розмір стягнення з доходів останньої в інтересах таких осіб може встановити лише суд.

При встановленні управління спадковим майном, вигодонабувачем повинні бути спадкоємці спадкодавця, проте тут є певні особливості. Проблема виникає в період до прийняття спадщини, коли, як правило, відсутня визначеність щодо складу спадкоємців, до яких зрештою перейде спадкове майно і які можуть виступати в якості вигодонабувачів. На нашу думку, можна розглянути два можливих варіанти розвитку таких подій. Якщо є достатня визначеність щодо складу спадкоємців, до яких після прийняття спадщини перейде передане в управління спадкове майно, відповідний договір цілком може містити вказівку на цих спадкоємців як вигодонабувачів. Якщо ж склад спадкоємців не може бути повністю визначений на момент укладення договору, то управління повинно здійснюватися в інтересах установника управління – нотаріуса (виконавця заповіту), на якого в силу закону покладено обов'язок вживати заходи щодо захисту інтересів спадкоємців, відказоодержувачів та інших зацікавлених осіб.

Таким чином, вигодонабувачем є фізична чи юридична особа, яка отримує вигоду від майна, переданого в управління.

Об'єктом управління є суспільні блага, з приводу яких виникають, змінюються чи припиняються правовідношення. В. А. Васильєва зазначає, що при характеристиці правовідношення, що породжується тим чи іншим договором, потрібно використовувати категорію “об’єкта правовідношення”, під яким треба розуміти дії юридичного та/або фактичного характеру, які спрямовані на

досягнення блага, а для характеристики договору доцільно використовувати категорію “предмет договору”, під яким слід розуміти будь-який об’єкт цивільних прав [30, с. 9]. З цього приводу І. В. Маркова зазначала, що під управлінням розуміють керівну діяльність (систему дій), здійснювану суб’єктом управління щодо об’єкта управління й спрямовану на збереження, підтримку та розвиток останнього [103, с. 17]. На думку Л. А. Романовської, під “управлінням майном дитини” слід розуміти вчинення правових дій, спрямованих на ефективну реалізацію права дитини на майно [149, с. 4]. На нашу думку, це бачення звужує об’єкт управління, який повинен включати фактичні, юридичні та організаційні дії управителя стосовно майна. Саме тому об’єкт управління є складним та включає в себе: об’єкти першого порядку – юридичні, фактичні, організаційні дії та об’єкти другого порядку, зокрема, рухомі та нерухомі речі, майнові комплекси, цінні папери, валютні цінності, майнові права, виключні права та інше майно, яке за своїми властивостями може бути таким об’єктом.

Відповідно до частини 2 статті 1038 ЦК України управитель вчиняє фактичні та юридичні дії пов’язані з управлінням майном. *Фактичні дії* – це такі дії особи, з якими закон не передбачає безпосереднє виникнення будь-яких юридичних наслідків (тобто, виникнення, зміну або припинення прав чи обов'язків). У природі і суспільстві все настільки тісно взаємопов’язано, що можна довести опосередкований взаємозв'язок майже будь-якої фактичної дії з будь-яким юридичним фактом. Однак такий зв'язок все ж таки не буде безпосереднім. У цьому розумінні всяка дія може мати юридичне значення. Так звані юридичні дії складаються з дій фактичних, прикладом яких може бути перестановка меблів у квартирі або офісі.

На думку О. О. Новик, фактичні дії управителя носять допоміжний або забезпечувальний характер по відношенню до його юридичних дій [123, с. 117]. Наприклад, при управлінні підприємством юридичною дією прийом управителем сировини за кількістю та якістю на складі продавця, адже відбувається виконання договору купівлі-продажу. При цьому право власності на таку сировину переходить до установника управління (якщо інший момент переходу права

власності не передбачено законом або договором). А ось погрузка на власний транспорт (установника управління) купленої сировини, перевезення його на підприємство і вивантаження там є фактичними діями. За допомогою них права і обов'язки не виникають, не переходять, не змінюються і не припиняються. Проте відбуваться очевидне здійснення управителем управління стосовно переданого йому майна.

Юридичні дії це передбачені законодавством дії особи, за допомогою яких створюються, змінюються або припиняються права і (або) обов'язки особи і (або) інших осіб. Вони є різновидністю юридичних фактів. У широкому значенні юридичні дії – це дії осіб щодо персоніфікації прав, оскільки норма права є лише загальним правилом поведінки. Розрізняють правомірні та неправомірні юридичні дії. Неправомірні – спричиняють настання несприятливих юридичних наслідків у вигляді передбаченої законом і (або) договором відповідальності для особи, що вчинила такі дії. Це, відповідно, злочини та проступки (адміністративні, цивільно-правові делікти тощо). У цьому випадку ми розглядаємо правомірні юридичні дії. Завдяки таким правореалізаційним діям відбувається перехід безособових нормативних приписів у конкретні суб’єктивні права і юридичні обов’язки. Прикладом правомірних юридичних дій може бути укладення договору, що не суперечить чинному законодавству.

Фактичні і юридичні дії мають місце в різних правовідносинах: не тільки в цивільно-правових, але і в адміністративних, трудових та інших. Вони є взаємозалежними та співвідносяться між собою, адже:

- по-перше, до фактичних дій управителя пред'являються такі ж вимоги сумлінності та дотримання інтересів вигодонабувача, як і до його юридичних дій. У своїй діяльності управитель може порушити ці вимоги. Наслідком відповідно буде кваліфікація цих дій як юридичного проступку, тобто визнання їх неправомірними юридичними діями;
- по-друге, вчиняючи фактичні дії, управитель реалізує надані йому законом та договором права та виконує обов’язки, як і при здійсненні ним юридичних дій, адже, не маючи цих прав, він не міг би правомірно управляти цим майном. Саме

тому в договорі можуть міститися умови, які обумовлюють характер і межі фактичних дій управителя;

- по-третє, можна припустити, що в процесі довірчого управління складними майновими комплексами управитель буде здійснювати складні дії, в яких одночасно будуть присутні склади як юридичних, так і фактичних дій.

Таким чином, юридичні та фактичні дії управителя, які входять в його управлінську діяльність, є взаємозалежними та нероздільними, адже доповнюють одна одну. Перші – фактичні дії, здатні створювати передумови для здійснення других, – юридичних дій, за допомогою яких набуваються, змінюються або припиняються права й обов'язки. Проте існують ще такі дії, які не охоплюють ні одні з вищезазначених, але попри все це складають управлінську діяльність. Для реалізації правової норми необхідне виконання деяких інших дій – так званих організаційних – які нейтральні у правовому відношенні. Прикладом їх можуть бути дії особи, спрямовані на укладення договору (переговори, консультації, моніторинг та інше). Враховуючи конструкцію як фактичних, так і юридичних дій, організаційні не вписуються в їх розуміння. На нашу думку, важливим є доповнення об'єкта управління організаційними діями, адже це надасть можливість більш детально окреслити коло повноважень управителя.

Оскільки об'єктами першого порядку є дії управителя, спрямовані на передане йому майно, вважаємо за доцільне дослідити об'єкти другого порядку, зокрема майно, яке може бути передане в управління. Категорію "майно" можна розглядати у вузькому та широкому значенні. У вузькому – це речі, гроші, цінні папери або їх сукупність, а у широкому – сукупність речей і майнових прав або сукупність речей, прав та обов'язків. Під таким майном потрібно розуміти не лише матеріальні предмети навколишнього світу, а й нематеріальні блага.

Об'єктом управління майном виступають речі, які можна обособити й використовувати в цілях, передбачених цією категорією, зокрема для збереження майна в належному стані, для отримання прибутку від його використання, для об'єднання капіталів та інше. При цьому така річ має бути придатна для того, щоб стати об'єктом таких відносин. О. О. Новик зазначає, що речами називається все те,

за допомогою чого можна задовольнити людські потреби і заради чого складаються відносини між суб'єктами цивільного права [123, с. 87]. З урахуванням своїх економічних і фізичних властивостей речі різняться за встановленим законодавством порядком їх використання і межами розпорядження, тобто за своїм правовим режимом, та поділяються на рухомі та нерухомі.

За загальним правилом в управління може передаватися тільки неспоживне майно, бо конкретно це, а не таке ж майно має бути повернуто власнику після припинення управління. Не може передаватися в управління майно, визначене родовими ознаками. Тільки на індивідуально-визначене майно може зберігатися право власності, яке, власне, і може бути повернуте установнику управління або вигодонабувачу. Крім цього, передане в управління майно повинно бути відокремлено від іншого майна як від установника управління, так і від майна управителя. Ураховуючи наведені особливості, спробуємо виділити характерні ознаки майна, що передається в управління, а саме:

- *індивідуально-визначений характер майна*: в якості такого майна можуть виступати індивідуально-визначені та деякі родові речі, причому у тих випадках, коли така річ виділена в межах роду, індивідуалізується і переходить до групи індивідуально-визначених речей;
- *неспоживчий характер майна*: майно надане в управління не повинно бути придатним до споживання в процесі використання;
- *відокремленість майна*: таке майно повинно мати властивість відокремленості, адже має бути відділене від іншого майна установника управління та управителя;
- *знаходитися в необмеженому цивільному обороті: п*овинно бути дозволене законом. Щодо нього не має встановлюватися режим права повного господарського відання, оперативного управління або іншого речового права, крім права власності, а також не знаходитися в заставі без попереднього повідомлення про це установником управління управителя.

Враховуючи характерні ознаки майна, яке передається в управління, вважаємо за доцільне розглянути його види. Відповідно до статті 1030 ЦК України

майном, що передається в управління, може бути підприємство як єдиний майновий комплекс, нерухома річ, цінні папери, майнові права та інше майно. Спробуємо більш детально розглянути вказані види майна.

Майновий комплекс. Особливим видом усіх об'єктів цивільних правовідносин є майнові комплекси як самостійні, єдині об'єкти. Це сукупність споруд, будівель, земельних ділянок, інших речей, а також правових вимог, боргів і виключних прав. До майнових комплексів відноситься також і все майно, що входить у спадкову масу. Тому в разі передачі в управління майнових комплексів до складу їх майна можуть входити будь-які об'єкти, навіть ті, які відокремлено не можуть перебувати в управлінні. Фактично майновий комплекс можна поділити на окремі складники, проте в цивільному обороті він виступає єдиним цілим і в такому стані може бути переданий в управління. Обов'язковою ознакою підприємства є його фактичне використовування для здійснення підприємницької діяльності.

Відповідно до частини 3 статті 191 ЦК України підприємство як єдиний майновий комплекс є нерухомістю. Проте при розгляді підприємства як об'єкта управління майном слід враховувати його специфіку в порівнянні з іншими об'єктами нерухомості та іншими майновими комплексами. На думку В. В. Вітрянського, основна особливість підприємства, що відрізняє його від інших об'єктів нерухомості, полягає у тому, що до складу майнового комплексу неодмінно входять борги, права вимоги, а також права на позначення, що індивідуалізують підприємство, його продукцію, роботи та послуги [17, с. 865]. Дана ознака дає можливість виокремити майновий комплекс з-поміж інших об'єктів нерухомості. Ще однією особливістю майнового комплексу, переданого в управління, є те, що до його складу включається не тільки майно спочатку внесеного установником, а й майно створене або придбане в результаті дій управителя. Таким чином, підприємство як об'єкт управління – це майновий комплекс, який визнається за законом нерухомістю та складається із сукупності майна, призначеної для здійснення на її базі підприємницької діяльності.

Нерухома річ. Поділ речей на рухомі й нерухомі є природним, якщо на них дивитися з точки зору їх реальних властивостей. Непорушність нерухомого майна

протиставляється мобільності рухомого, що тягне за собою певні юридичні наслідки в правовому режимі використання речей. Нерухомим речам завжди притаманні індивідуальні ознаки, тобто від свого "народження" вони виділені серед інших своєю структурою, можливою якістю використання. Їх оборотоздатність ускладнена спеціальним правовим режимом використання, що викликане їх значною вартістю. Рухомі і нерухомі речі дуже поширені в економічному обороті і становлять предмет значної частини відносин. Вітчизняна цивільна доктрина та практика щодо нерухомісті визначає земельні ділянки і все те, що на них знаходиться. Т. С. Коробейникова зазначає, що для передачі земельної ділянки в управління необхідно, щоб у договорі було вказано кадастровий номер, загальна площа і точне місцезнаходження земельної ділянки. До договору повинен бути доданий план земельної ділянки з описом її меж та їх посвідченням [83, с. 143]. Відмінною рисою правового регулювання таких об'єктів нерухомості, як земля, ділянки надр є визначальне значення публічно-правового регулювання, тобто об'єкти, допущені публічно-правовими актами для участі в майновому обороті, визнаються цивільним законодавством оборотоздатними і на них поширюється цивільно-правове регулювання. Стосовно житла як об'єкта нерухомості слід зазначити, що воно повинно відповідати певним вимогам, зокрема бути призначеним та придатним для постійного проживання в ньому. Т. Д. Суярко зазначає, що такий об'єкт повинен мати цільове призначення, тобто бути придатним для проживання та мати соціальну значущість, яка проявляється в тому, що нормальне існування цивілізованої людини неможливе без житла [166, с. 228].

Що стосується рухомих речей, то вони є досить різноманітними та різняться за формою, розмірами, властивостями і призначенням. Є. О. Суханов зазначає, що рухомі речі (за виключенням цінних паперів) відокремити в юридичному розумінні шляхом відкриття окремого балансу не є можливим [165, с. 86]. На його думку, юридичні дії з рухомими речами в багатьох випадках є правочинами за їх відчуженням, що виключає їх повернення первинному власникові, і, відповідно, вони не можуть бути предметом договору управління. На нашу думку, більшість речей в їх класичному розумінні можна відокремити, відобразивши на окремому

балансі (наприклад, автомобіль, устаткування, виробниче обладнання тощо). Таким чином, рухомі речі, що мають властивість відокремлюватися від майна управителя та інших осіб, можуть виступати предметом договору управління.

Однак, на практиці управління такими речами не отримає широкого розповсюдження з огляду на те, що окремі рухомі речі, як правило, не становлять економічного інтересу для передачі в управління, хоча така можливість існує. Напевне, з цієї причини використання в цивільному обігу окремих рухомих речей переважно опосередковується іншими договорами (оренди, позики тощо).

Цінні папери. Особливе місце серед об'єктів управління займають цінні папери, які можуть мати документарну або бездокументарну форму. О. І. Грейдін зазначає, що цінні папери, особливо такі, виконання за якими повинно відбутися в найближчий строк після відкриття спадщини, є таким майном, що потребує вчинення фактичних та юридичних дій для підтримання його в належному стані [45, с. 337]. Відповідно, до спеціальних правил про управління цінними паперами, при передачі їх в управління може бути передбачено об’єднання цінних паперів, а також те, що правомочності управителя щодо розпорядженням цінними паперами повинні бути визначені в договорі. Питання щодо здійснення регулювання діяльності з управління цінними паперами визначається ЦК України та ЗУ “Про цінні папери та фондовий ринок”. Управління ними – здійснення діяльності щодо їх продажу, купівлі, зберігання, ведення рахунків та управління голосуючими акціями, розміщення портфельних інвестицій, об’єднання цінних паперів, що знаходяться у різних осіб, для збільшення пакету цінних паперів і досягнення більш значного ефекту від такого управління [142]. Найпоширенішим видом цінних паперів, що може передаватися в управління, є емісійний цінний папір. З цього приводу Є. О. Суханов зазначав, що об'єктом управління виступають емісійні цінні папери, зокрема акції та облігації, адже більшість інших видів цінних паперів використовуються в обороті на основі інших правочинів. На його думку, такі цінні папери, як векселі і чеки, просто не здатні служити об'єктом даного правовідношення. Тому найбільш поширеними є корпоративні цінні папери – акції” [164, с. 122].

Загалом діяльність з управління цінними паперами є одним із видів професійної діяльності з торгівлі цінними паперами. Не вважається такою діяльністю провадження юридичними особами на підставі договорів комісії чи доручення, купівля-продаж, обмін цінних паперів через торговця цінними паперами, який має ліцензію на провадження брокерської діяльності, а також на підставі договорів купівлі-продажу або міни укладеними безпосередньо з цією особою [55, с. 749]. Отже, управлінська діяльність цінними паперами встановлюється законом.

Майнові права. Майно, з якого складаються статки, що становлять предмет зобов'язання, завжди є і правами, які належать до реальних речей або до абстракції. Механізм управління майновими правами є досить складним. Дане право необхідно відокремити від іншого майна установника управління і передати управителю. При цьому таке право не переуступається, а зберігається за установником. Специфічним різновидом майнових прав є результати творчої діяльності. Проте тут спостерігається певна особливість, адже виключні права неможливо відокремити від майна та майнових прав, оскільки вони пов'язані з результатами творчої діяльності. О. В. Черкашина досліджуючи проблеми передачі виключних прав в управління, зазначає, що передача виключних прав можлива, проте вона не прирівнюється до управління річчю [188, с. 49]. Таким чином, введення виключних прав у галузі авторського права і суміжних прав здійснюється з метою забезпечення майнових прав авторів, виконавців, виробників фонограм та інших правовласників авторських і суміжних прав. За допомогою управителів такі особи можуть претендувати на підвищені доходи від використання об'єктів інтелектуальної власності. Управителі зможуть ефективніше боротися з контрафакцією, ніж самі автори, у яких тоді не було б часу створювати нові твори. Крім того, управителі можуть вести моніторинг планів, запитів і можливостей, наприклад, тих же видавництв, і в силу цього визначати, де найвигідніші умови видавництва літературного твору.

Особливим видом об'єктів управління слід визнати *корпоративні права*. В. А. Васильєва зазначає, що "власник корпоративних прав має право володіти,

користуватися та розпоряджатися ними" [24, с. 26]. З приводу управління корпоративними правами варто зазначити, що засновники (учасники) юридичної особи корпоративного типу реалізовують право власності на корпоративні права. При цьому вони вправі здійснювати увесь комплекс правомочностей, що входять до складу права власності, у тому числі і розпоряджатися ними. Корпоративне право як самостійний оборотоздатний об'єкт охоплюється поняттям "майнові права" і тому може виступати предметом різних цивільно-правових договорів. При цьому корпоративне право є складним об' єктом і складається із низки прав, які прийнято розділяти на майнові, немайнові та організаційні. Кожне із перелічених прав не може обертатися окремо, адже не можливо особі продати право на участь у товаристві без права на отримання дивідендів, або не може особа бути власником права на дивіденди без права участі у статутному капіталі юридичної особи. Визнання корпоративного права як об'єкта цивільних прав дозволяє йому виступати предметом договорів, а вартісна сутність корпоративного права робить його привабливим для цивільного обороту, і такий оборот опосередковує ціла низка договірних видів [23, с. 23].

Корпоративні права здебільшого визначаються наявністю майнової участі у статутному капіталі чи майні корпорації, коли юридична особа створюється без формування статутного капіталу (приватне підприємство). Наприклад, у засновника відсутня частка у статутному капіталі підприємства у зв'язку із відсутністю його як такого, але він набуває права на майно цього підприємства та на отримання частини прибутку від господарської діяльності, на отримання майна, що залишилося після ліквідації. У такому випадку слід визнати корпоративні права як права учасника корпоративного підприємства, що має статутний капітал. Корпоративні права має будь-який учасник організації корпоративного типу.

Інше майно. Особливої уваги заслуговує питання управління грошовими коштами, адже стаття 1030 ЦК України не визначає предметом управління гроші, крім випадків, коли право здійснювати управління грошовими коштами прямо встановлено законом. Є. О. Суханов вважає, що можливість передачі в управління готівки виключається, оскільки вона не відноситься до індивідуально-визначених

речей, а при її використанні в майновому обороті право власності на відповідні купюри неминуче втрачається, і вони не можуть бути повернені власнику після закінчення строку дії договору. Разом із тим, автор зазначає, що в управління за певних умов можуть бути передані безготівкові грошові кошти, що знаходяться на банківському рахунку [44, с. 124]. На думку К. Г. Некіт, родова характеристика грошей є необхідним наслідком їх функцій та здатності виступати загальним засобом обігу. У процесі їх використання у майновому обороті право власності на купюри втрачається. Значення ж довірчого управління якраз і полягає у тому, що власник зберігає за собою право власності на майно, передане в управління. Якщо ж він втрачає право власності і щось одержує замість того, то це вже інший тип правовідносин, не пов'язаний з довірчим управлінням майном. Саме тому, готівка не може бути об'єктом управління, за винятком випадків, коли вони є часткою майнової сукупності. Наприклад, гроші можуть входити до складу підприємства як майнового комплексу, тому у разі його передачі належні йому гроші вважатимуться переданими в управління [116, с. 120].

В. В. Залеський, аналізуючи передбачену законом можливість передачі в управління грошових коштів, зазначає, що практично неможливо здійснювати управління грошовими коштами, оскільки грошові знаки є засобом платежу, тому можуть принести дохід лише в результаті розпорядження ними, а з втратою права власності на них вони вибувають зі сфери управління. На його думку, в управління можуть бути передані зобов'язальні права вимоги щодо грошових сум банківського внеску або грошей, що знаходяться на банківському рахунку [116, с. 119]. На думку І. В. Венедіктової економічні властивості грошей, які містяться в їх функції як мірила цінності всіх товарів, засобів обігу і збереження цінності майна, а також їх юридична приналежність – служити законним платіжним засобом вказує на те, що введення грошей в коло об'єктів управління є доречним та необхідним при зростанні ринкового обороту [35, с. 124]. Таким чином, грошовими коштами, покладеними на рахунок, банк розпоряджається на свій розсуд, гарантуючи клієнтам повернення розміщених на рахунках коштів на їх вимогу. Клієнти банку за цими договорами мають зобов'язальні права вимоги.

О. С. Іоффе зазначав, що гроші як різновид рухомого майна є особливий об’єкт цивільних прав. Їх вартість визначається лише величиною валютних одиниць, що позначається на них. Вартість грошей залежить не від особливостей грошового знаку, а від кількості виражених в паперовій купюрі чи грошовій монеті одиниць [75, с. 236]. Відповідно, грошові купюри можуть розмінюватися на більш дрібні. Від такого розміну їх вартість не змінюється. Отже, власнику байдуже, в яких купюрах його майно буде повернено.

Управління грошовими коштами здійснюється спеціалізованими фінансовими установами в безготівковій формі. Кредитні організації здійснюють професійне управління ними з метою отримання прибутку. Управитель з найбільшою користю для установника управління чи вигодонабувача включає грошові кошти в цивільний обіг, хоча і від свого імені, але в інтересах інших осіб. Щодо валютних цінностей, їх управління мають здійснювати лише ті кредитні установи або компанії, які мають генеральну ліцензію на здійснення валютних операцій. Таким чином, грошові кошти та валютні цінності можуть виступати безпосереднім об’єктом управління.

Загалом питання визначення кола видів майна залишається актуальним, проте до вищезазначених об’єктів управління можна ще віднести такі мало відомі, як рідини, гази, тварини, які стають актуальним об’єктом у разі індивідуалізації і переходу до групи речей індивідуально-визначених. Відбувається перехід родових речей в індивідуально-визначені, адже між ними не існує непереборної межі. Таким чином, саме ці об’єкти цивільних прав можуть бути визначені майном, що передається в управління.

Зміст управління. Зміст будь-якого правовідношення становлять взаємні права та обов’язки сторін. Сторонами є установник управління, управитель та вигодонабувач. Вигодонабувач займає особливе місце, адже наділений тільки правами стосовно управителя, а саме правом на отримання вигоди.

Щодо інших суб’єктів, то управитель як учасник даних правовідносин бере на себе обов’язок здійснювати визначену договором діяльність по вчиненню фактичних, юридичних та організаційних дій з майном та наділяється правом

вимоги на отримання за це встановленої в договорі оплати. Управитель володіє, користується і певною мірою розпоряджається переданим в управління майном. Тягар витрат на ремонт майна, обов'язок підтримання майна в належному стані покладені на нього. Управителю протистоїть необмежене коло осіб.

Відповідно до статті 1041 ЦК України управитель зобов'язаний особисто здійснювати як юридичні, фактичні, так і організаційні дії щодо управління майном установника. Проте обов’язки з виконання можуть бути передані іншій особі при умові, що сторони передбачили це в договорі або такої поведінки вимагають інтереси установника в разі неможливості отримання в належний строк відповіді. При цьому він залишається відповідальним перед установником і вигодонабувачем за всі дії з управління майном, вчинені обраною ним особою. Таке право не сконструйоване як субуправління за аналогією, наприклад, із субкомісією. Управитель не вправі передоручити всі повноваження щодо управління третій особі, а лише право вчинити від імені управителя певні дії.

Установник управління бере на себе обов’язок оплачувати надані послуги та наділяється правом вимоги на їх отримання. Тобто установник управління має обов’язок передати майно, а управитель здійснювати фактичні, юридичні та організаційні дії з цим майном. Проте при цьому управитель має право вимагати оплату за здійснену ним діяльність (комерційне управління), а установник – належного виконання управителем обов’язків.

Якщо установником управління буде орган опіки та піклування, комплекс його прав буде дещо іншим. Зокрема, орган опіки та піклування не має права на відшкодування збитків, заподіяних управителем, а також на отримання майна в разі припинення довірчого управління. Таким правом володіє тільки власник майна. Це стосується нотаріуса, виконавця заповіту, а також відповідного органу місцевого самоврядування у разі, якщо об’єктом управління є спадкове майно. Таким чином, ці правовідносини мають відносний характер. При неналежному виконанні управителем обов’язків установник має право вимагати відшкодування збитків.

Отже, структура категорії управління є досить різноманітною, адже включає в себе три елементи, – суб’єкт, об’єкт та зміст, які мають характерні особливості.

Враховуючи особливості структури категорії управління, спробуємо визначити саме поняття управління. На думку І. В. Венедіктової, управління – це виконання довірчим управителем від свого імені необхідного комплексу дій шляхом використання правомочностей аналогічних правомочностям власника по володінню, користуванню та розпорядженню його майном і в його інтересах [34, с. 15]. З. Є. Беневоленська вважає, що управління – це спрямована на об'єкт цивільно-правова, систематична, професійна діяльність, яка здійснюється засобами і з метою, що не протирічать закону або іншим правовим актам [10, с. 13]. Загалом у приватній сфері відносин під цим поняттям розуміють діяльність управителя, яка реалізується шляхом здійснення відповідних правомочностей по виконанню юридичних та фактичних дій з довіреним йому майном, спрямована на збереження, підтримку та його розвиток. Враховуючи те, що управління є правовідношенням, яке складається з певного комплексу дій, необхідних для формування та досягнення визначеної мети, вважаємо за доцільне не погодитися з вищезазначеними поняттями.

Отже, на нашу думку, *управління як цивільно-правова категорія* – це правовідношення, яке виникає, змінюється та припиняється між управителем та установником управління з приводу здійснення фактичних, юридичних та організаційних дій стосовно майна для досягнення загальновизначеної мети.

Висновки до першого розділу

1. Аналізуючи історичні витоки категорії управління на теренах України, виокремлено характерні етапи її становлення, зокрема:

- перший період (дорадянський, тобто до 1917 року). У даний період окремі характеристики категорії управління спостерігаємо в посесійному праві Російської імперії, а також фідеокоміс та легат за Галицьким цивільним кодексом 1797 року. Відповідно, фідеїкоміс визначався, як розпорядження, в силу якого точне і визначене майно оголошувалося невідчужуваним сімейним майном всіх нащадків якогось роду або майном багатьох наступних поколінь цього роду. При цьому фідеїкомісарій відповідає за те, щоб склад майна не був зменшений з його вини, не приймає нічого з додавання, крім плодів;
- другий період (з 1917 до 1963 року): приватно-правова природа категорії управління не розглядалася, причиною чого було існування планової економіки, адміністративно-командної системи управління державою та відсутності приватної форми власності. Проте в період проведення НЕПу існували так звані трести. Трест визнавався формальним власником переданого йому майна, хоча фактично власником залишалася держава. Вони мали правомочності щодо володіння, користування та розпорядження закріпленим за ними майном, що є беззаперечним прикладом існування управління на цивільно-правових началах;
- третій період (з 1963 до 1991 року): пов’язується з прийняттям ЦК УРСР 1963 року, в якому цей інститут у цілісному вигляді не був закріплений, проте його елементи можна було знайти в статтях про опіку й піклування (стаття 16), охорону майна безвісно відсутнього (стаття 19), припинення дії юридичної особи (статті 37–40), виконання заповіту (статті 546–547). Закінчується даний період проголошенням незалежності України, проведенням економічних реформ, що призвели до відмови від соціалістичних ідей єдності фонду державної власності, переходу держави до ринкових відносин, зосередження великої кількості майна в одних руках, а також розпорошеності цього майна та неможливості ефективно його використовувати;

- четвертий період (з 1991 до 2004 року): має переломний характер, адже спостерігалася відкритість капіталу для акумуляції, проте був відсутній відповідний механізму контролю за цими процесами. Прийнято ряд нормативно-правових актів, які мали не тільки правове, а й історичне значення, зокрема, Декрет КМ України “Про довірчі товариства”, ЗУ “Про проведення експерименту в житловому будівництві на базі холдингової компанії “Київміськбуд”, ЗУ “Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати”, ЗУ “Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю”. Період закінчується вступом в силу ЦК України 1 січня 2004 року;
- п’ятий період (з 2004 і до сьогодення): у ЦК України передбачено ч. 2 ст. 316, - право довірчої власності, а також главу 70 – інститут управління майном як договірну конструкцію. На цьому етапі розвитку дане питання не вичерпалося. Воно залишається відкритим, адже існують і тривають жваві дискусії.

2. На підставі проведеного дослідження виділено основні передумови запровадження категорії управління в Україні, зокрема:

- акумуляція великої кількості капіталу в одних руках, а також потреба у контролі за цими процесами;
- необхідність правового оформлення нових економічних відносин шляхом запровадження позитивного зарубіжного досвіду країн у сфері управління;
- необхідність професійних знань та навичок при управлінні майном;
- нагальність пошуку нових ефективних форм управління об’єктами економічного обороту, що знаходяться у державній власності;
- існування відносин, які вже склалися у сфері банківського, інвестиційного та іншого управління.

3. Доведено, що “управління майном” – самостійна категорія приватного права, яка відмінна від категорії “управління”, що використовується у публічному праві. Зокрема, спільним є мета управління – створення та збереження певного стану об'єкта управління, організаційного стану діяльності, а також функції управління, тобто основні напрями діяльності, які використовуються для

досягнення мети. Функціями управління є аналіз, планування, організація виконання, мотивація та контроль. Щодо відмінного, то беззаперечною відмінністю залишається об’єкт управління, зокрема, публічного права – колектив, персонал, а приватного – майно та основні засади (принципи).

4. Доведено, що управління не є обмеженим речовим правом, адже існують відмінності у спрямованості інтересу і правовому титулі, зокрема управитель діє на користь третіх осіб (вигодонабувачів), а не для задоволення власних інтересів, а також управитель ні за яких умов не буде визнаватися власником даного майна, навпаки він зобов’язаний повідомляти про свій правовий титул.

5. Зроблено висновок про те, що управління є різновидом посередницького правовідношення, адже управитель як особа, що здійснює весь комплекс дій з довіреним йому майном, виступає посередником між установником управління та третіми особами, які отримують вигоду. При цьому закцентовано на тому, що управління та представництво як різновиди посередництва не є тотожними категоріями, навпаки – управління є ширшим за значенням, адже предметом представництва є дії юридичного характеру, а управління виявляється в фактичних, юридичних та організаційних діях управителя. Крім того, за представництва йдеться не тільки про виступ від власного чи/або чужого імені (довірителя), а про формування волі.

6. Доведено, що управління є відображенням використання власності з особливою метою, що відбувається в межах тріади повноважень власника, які характеризуються можливістю здійснення їх на власний розсуд. Так, власник має право передавати іншим особам своє право володіння, користування і розпорядження майном, залишаючись при цьому його власником. На цьому заснована і можливість передавати своє майно в управління іншій особі, що, однак, не веде до переходу права власності на майно до управителя. Тобто, при здійсненні управління відбувається не розщеплення права власності між установником управління та управителем, а реалізація волі власника майна шляхом передачі управителю належних йому повноважень щодо здійснення правомочностей

володіння, користування та розпорядження відповідним майном.

7. Встановлено, що управління не можна віднести ні до речових, ні до зобов’язальних прав. Управителю належить право захищати свої права шляхом подання речово-правових позовів, що підтверджує речову його природу. Проте в даній договірній конструкції міститься зобов’язальний елемент, що закріплює обов’язок управителя вчиняти дії в інтересах установника управління або вигодонабувача. Тобто, управитель володіє можливістю безпосередньо впливати на майно, хоч і не для задоволення своїх потреб, що дає підстави говорити про наявність речово-правових елементів у зобов’язальних правовідносинах.

8. Доведено, що управління має змішану природу, тобто речово-зобов’язальну, адже речова природа підтверджується тим, що управителю у зовнішніх відносинах протистоїть невизначене коло осіб, а зобов’язальна пояснюється тим, що правовідносини між управителем та установником управління регулюються договором.

9. Зроблено висновок про те, що ознаками управління є фідуціарність та алеаторність. Фідуціарний, або довірчий характер цих відносин є однією із визначальних ознак, адже управитель отримує певну свободу у вчиненні різного роду дій щодо переданого йому майна в управління. Категорії управління притаманний ризиковий характер, адже власник майна, передаючи майно в управління, несе не тільки ризик неотримання доходів, але і ризик не збереження вартості переданого в управління майна або його втрати. Крім цього, управління слід вважати цілеспрямованою, ефективною та раціональною діяльністю, яка полягає у здійсненні фактичних, юридичних та організаційних дій особою, які вчиняються стосовно майна.

10. Досліджено структуру категорії управління, яка складається з трьох елементів, зокрема суб'єкта управління, об'єкта управління та змісту управління;

11. Встановлено, що управителем може бути будь-яка фізична або юридична особа наділена повною цивільною дієздатністю, яка здатна здійснювати управлінську діяльність. Наявність статусу суб’єкта підприємницької діяльності не є обов’язковим;

12. Визначено, що установником управління може бути фізична або юридична особа – власник майна, а також в окремих випадках невласник – опікун, піклувальник, орган опіки та піклування, орган місцевого самоврядування, нотаріус та виконавець заповіту.

13. Визначено, що вигодонабувачем є фізична чи юридична особа, яка отримує вигоду від майна, переданого в управління. Особливого значення набуває особа-вигодонабувача у відносинах, де установником управління виступає не власник майна, тобто коли здійснюється управління майном малолітніх, неповнолітніх, обмежено дієздатних, недієздатних, визнаних безвісно відсутніми та місце перебування яких невідоме, а також управління спадковим майном. Ці особи в тих чи інших випадках можуть виступати вигодонабувачами.

14. Зроблено висновок, що об’єкт управління є складним та включає в себе: об’єкти першого порядку – юридичні, фактичні, організаційні дії та об’єкти другого порядку, зокрема рухомі та нерухомі речі, майнові комплекси, цінні папери, валютні цінності, майнові права, виключні права та інше майно, яке за своїми властивостями може бути таким об’єктом.

15. Досліджено зміст управління, який становлять взаємні права та обов’язки сторін. Зокрема, управитель бере на себе обов’язок здійснювати визначену договором діяльність по вчиненню фактичних, юридичних та організаційних дій з майном та наділяється правом вимоги на отримання за це встановленої в договорі оплати. Установник управління бере на себе обов’язок оплачувати надані послуги та наділяється правом вимоги на їх отримання. Вигодонабувач наділений правом на отримання вигоди від такої діяльності.

РОЗДІЛ 2. ПРАВОВІ ФОРМИ РЕАЛІЗАЦІЇ УПРАВЛІННЯ МАЙНОМ

2.1. Довірча власність та довірче управління як особливі види управління

Як було попередньо зазначено, категорію управління у світі представлено двома характерними інститутами, зокрема, довірчою власністю, яка притаманна англосаксонській правовій сім'ї та довірчим управлінням майном, яке використовується більшістю країн континентального права. Ці два перспективні інститути знайшли своє відображення в чинному ЦК України, що викликало жваві дискусії щодо їх сумісності. На думку К. Г. Некіт, специфіка українського законодавства виявляється у тому, що поряд з інститутом довірчого управління майном існує також інститут довірчої власності, розроблений з урахуванням минулого негативного досвіду сусідніх країн [120, с. 542]. Саме тому ми спробуємо виділити характерні особливості та специфіку інститутів довірчого управління та довірчої власності.

Інститут довірчої власності та інститут довірчого управління майном мають майже ідентичний предмет регулювання – відносини, що складаються з приводу діяльності управителя по ефективному здійсненню правомочностей власника майна в його інтересах або в інтересах вказаної ним особи. На відміну від довірчої власності відносини з довірчого управління не були глибоко досліджені. ЗУ "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України" № 980-IV від 19.06.2003 року до Кодексу було внесено низку змін, зокрема статтю 316 ЦК України було доповнено частиною другою, відповідно до якої "особливим видом права власності є право довірчої власності, яке виникає внаслідок закону або договору управління майном".

Відповідно до статті 1029 ЦК України за договором управління майном одна сторона (установник управління) передає іншій 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). Аналогічне визначення міститься в ЦК РФ, зокрема відповідно до статті 1012 за договором довірчого управління майном одна сторона (засновник управління) передає другій стороні (керуючому) на певний строк майно в довірче управління, а друга сторона зобов'язується здійснювати управління цим майном в інтересах засновника управління чи іншої вказаної ним особи (вигодонабувача) [42]. Аналізуючи дані дефініції, можна прийти до висновку, що довірче управління це договірне зобов'язання.

На думку В. В. Кузнєцової, довірче управління це своєрідна форма господарювання, яка включає в себе окремі елементи представництва, трасту, а також конструкції юридичної особи. В результаті заснування довірчого управління особистість власника не заміщується, але заступається в обороті особистістю довірчого управителя, який виконує, по суті, ту саму функцію, що й орган юридичної особи щодо майна, яким він управляє [89, с. 170]. Тобто, за довірчим управлінням управитель фактично реалізує правомочності власника майна.

На думку Ю. Б. Фогельсона, різниці між довірчою власністю та довірчим управлінням майном немає. Право довірчого управління в англійському праві носить назву довірча власність, яка по суті є правом управителя на річ, передану в управління, тобто тимчасовою власністю [177, с. 13–14]. Н. В. Фунтікова з цього приводу зазначає, що довірча власність і довірче управління майном – різні інститути цивільного права чи різні правові форми оформлення схожих економічних інтересів. Одні й ті самі довірчі інтереси по різному оформляються з точки зору права: в англо-американському законодавстві за допомогою конструкції довірчої власності, а в романо-германській правовій системі за допомогою договору довірчого управління майном [178, с. 48]. Схожої позиції притримується О. В. Черкашина, яка зазначає, що довірче управління і траст - дві форми категорії управління, які регулюють схожі відносини у різних правових системах [171, с. 1], зокрема довірча власність або, як її ще називають "траст" є властива англо-американському праву, а довірче управління – континентальному.

На думку Ю .В. Курпас інститут довірчого управління близький до інституту довірчої власності за досягнутими цілями, але має іншу правову природу, адже на

відміну від довірчої власності, довірче управління майном є інститутом зобов'язального права, який засновано на тому, що між особами існує договір, який укладений за їх обопільною згодою, і відповідно до якого у кожного з них виникають певні права та відповідно обов'язки [93, с. 39]. Передача майна в управління відповідно до інституту довірчого управління не тягне за собою втрати власником своїх правомочностей або їх делегування управителеві. Управління здійснюється в інтересах власника майна (або вказаної ним особи), котрий тим самим отримує вигоду від використання майна. Таким чином, аналізуючи вищезазначені думки, можна зрозуміти, що єдиного підходу до розуміння інституту довірчого управління немає. Саме тому, необхідно спочатку більш детально розглянути класичний інститут довірчої власності з яким інститут довірчого управління помилково асоціюють.

Довірча власність (траст) є центральним інститутом англо-американського права. Її виникнення прийнято пов'язувати з юридичними традиціями середньовічної Англії, де цей інститут сформувався спочатку у вигляді практики неформальних майнових відносин, що одержали згодом захист по праву справедливості (Law of Equity). З цього приводу С. В. Хромушин зазначає, що "англосаксонський правопорядок, що має своєю базою систему судових прецедентів, має відмінну від континентального права систему правових галузей", тим самим заперечує можливість рецепції даного інституту в правові системи країн континентального права, яким не відоме так зване "право справедливості" (legal equity), що виникло в феодальні часи та загальне право (common law) [185, с. 23].

У розумінні юристів континентального права траст – це суто речова конструкція. Англо-саксонська правова сім'я не знає поділу права на приватне й публічне, на галузі, та й сам термін "цивільне право" з доктринальних позицій є умовним. Інститути, які ми відносимо до зобов'язального або речового права, в цій правовій сім'ї складаються із традиційних інститутів реальної й довірчої власності, договору, деліктів тощо. Загалом право Великобританії оперує більш гнучкими підходами в регулюванні правовідносин. Відповідно, юристи континентальної правової сім'ї при аналізі конструкції трасту намагаються помістити його в

національне речове право, тобто розміщують цей інститут у знайомій системі права. Але траст не може бути суто речовим інститутом (він і виник у праві, якому поділ на речове невідомий), оскільки речові права безстрокові, а траст завжди встановлюється на певний строк.

У країнах англо-саксонської правової сім'ї траст є одним з найважливіших інститутів системи загального права. Англійські юристи не усвідомлюють існування британської юриспруденції без трасту. Підтвердженням цьому є слова англійського юриста Мейтленда про те, "що самим найважливішим, відмінним досягненням англійців в сфері юриспруденції є постійний розвиток зі століття в століття ідеї трасту" [200, с. 23]. На думку Е. Дженкса, "з усіх зобов'язань найбільш суворо англійський закон охороняє зобов'язання, що виникають з управління довірчою власністю" [51, с. 328].

Траст має досить довгу історію, на кожному етапі якої він здобував різні, відмінні від нинішньої, форми. Довірча власність виникла у своїй первісній формі (use) у XII–XIII ст. в Англії. Її появу пов'язують з необхідністю подолання різноманітних обмежень та заборон на відчуження землі, зокрема, на користь церкви, що були властиві англійському феодальному устрою, а також з особливостями спадкування землі (земля могла перейти у власність лише спадкоємцю за законом) [17, с. 784–785]. Крім цього, ознаки трасту прослідковуються у таких інститутах давньоримського приватного права, як емфітевзис і суперфіцій. Суть згаданих інститутів полягала в тому, що власник передавав свої землі іншій особі для ведення сільського господарства або під забудову. Такі особи іменувалися, відповідно, емфітевт і суперфіціар. Пізніше таке надання стало безстроковим, а емфітевт і суперфіціар могли відчужувати передану їм землю, дарувати її, передавати в спадщину і навіть установлювати на неї заставу. Таким чином, ці особи здійснювали всі правомочності власників, хоча формально ними не були.

На сьогоднішній день у країнах англосаксонського права інститут довірчої власності розглядається в якості універсального правового титулу цільового права власності, що виник у рамках права справедливості та ґрунтується на концепціях

фідуціарних відносин і “розщепленої” власності. Теорія і практика зарубіжних країн, що ввели до своїх правових систем даний інститут, розробили величезну кількість видів трасту, зокрема, найпоширеніші з них:

- *забезпечувальний траст*. У деяких штатах США такий різновид довірчої власності віднесено до застави. Різниця між цими двома інститутами все ж таки існує у вигляді опосередкування реалізації кредитором закладеного майна чи позбавлення боржника права його викупу рішенням суду;

- *охоронний траст (Англія) чи траст для марнотратів (США)*. Засновується з метою більш тривалого збереження майна, щоб вигодонабувач міг користуватися доходами, отриманими від його управління. Цей вид трасту засновується на певний строк або до певного моменту. В останньому випадку при настанні такого моменту (приміром, здійснення бенефіціаром вчинку, в результаті якого ця особа втрачає право на одержання доходів чи їхньої частини) охоронний траст припиняється або перетворюється на дискреційний траст. Загалом, суть цього трасту полягає в тому, що довірчий власник сам визначає, яким чином, коли й у якому розмірі він виплачуватиме бенефіціару дохід, отриманий від управління;

- *благодійний траст.* Відповідний траст характеризується необмеженим терміном передачі майна в управління і невизначеним колом вигодонабувачів. Він може мати різні призначення, наприклад, для допомоги інвалідам, на утримання притулку для сиріт та інше;

- *голосуючий траст* – траст концентрує і централізує капітал, підкоряє дрібні компанії більш великим, сприяє підвищенню значення загальних зборів акціонерів. Як правило, існує невелика група осіб, які володіють контрольним пакетом акцій і завдяки цьому майже монопольно керують акціонерним товариством. Наприклад, законодавство США з цього приводу зазначає, що один чи більше власників акцій можуть заснувати довірчий траст із покладанням на довірену особу права голосування або інших прав з передачею акцій довіреній особі. При цьому голосуючий траст керує компанією, фактично не вкладаючи в неї кошти [197, с. 79–80].

Підставами виникнення трасту, враховуючи особливості вище перелічених видів довірчої власності, є явно виражений чи намір установника трасту (односторонній акт установника) та закон. Явно виражене волевиявлення власника майна, на підставі якого створюється довірча власність, може мати будь-яку форму, навіть усну. Таким одностороннім актом, наприклад, може бути і заповіт, в якому призначено його "виконавця". "Виконавець" є довірчим власником майна спадкодавця після його смерті [93, с. 27].

Односторонній акт зустрічається і в інших, крім спадкування, ситуаціях, наприклад, за необхідності встановлення трасту в інтересах неповнолітньої особи (зокрема, для оплати витрат на її освіту). Тим не менше, для того, щоб у довірчого власника виникли відповідні зобов'язання, тільки одного акту про заснування трасту недостатньо. Він має так чи інакше виявити свою згоду на управління майном. Дженкс наголошував, що траст – це добровільно прийняте зобов'язання [51, с. 318].

Таким чином, історія походження та розвитку довірчої власності свідчить про те, що цей інститут є не закономірним результатом розвитку принципів римського права, але, навпаки, наслідком специфічних та багато в чому унікальних обставин, характерних для правової та судової системи Англії. Інститут довірчої власності (трасту) заснований на своєрідних середньовічних традиціях англійського права, запозичених згодом американською правовою системою. Однією з фундаментальних рис трасту є відсутність його законодавчого визначення, що унеможливлює визначення поняття трасту в узагальненій формі. Дане поняття формується на основі аналізу судових рішень та визначень, запропонованих відомими вченими-юристами Англії та США.

А. Андерхілл тлумачив траст як "зобов'язання, що грунтується на праві справедливості і покладається на особу (яка зветься довіреною особою) по розпорядженню власністю, що нею управляється в інтересах інших осіб (вони йменуються бенефіціаріями), однією з яких може бути сама довірена особа, якщо будь-яка з цих осіб може покласти на неї такий обов'язок" [35, с. 26]. Таке трактування трасту викликає багато сумнівів і запитань, оскільки має занадто

розмиті межі дії. За словами вченого виходить, що траст – це обов’язок розпоряджатися майном.

Юридичний словник Мозлі й Уайтлея, на який спирається В. Безбах [7, с. 13], формулює траст як фідуціарні відносини, в силу яких одна особа – установник, передає своє майно у власність іншій особі – довірчому власникові для управління в інтересах третьої особи – бенефіціарія.

Французький юрист Клод Вітц визначав траст як “угоду, за якою довірчий власник, будучи законним власником речі, утримує її для вигоди іншої особи – бенефіціарія, який отримує доходи з довірчої власності” [93, с. 39]. На противагу Р. Л. Наришкіна зазначає, що “траст це така форма власності, де одна особа є власником майна, відчуженого йому іншою особою для певних цілей. Набувач є довірчим власником і використовує придбане майно не зовсім вільно, а тільки відповідно до цілей, зазначених засновником (відчужувачем). Він здійснює своє право не для себе, а для інших осіб – вигодонабувачів [106, с. 3]. Є. О. Суханов зазначає, що під “трастом” розуміються відносини, що передбачають поряд з обов'язками довірчого власника, спрямованими на збереження реальної ринкової вартості, переданого в траст майна, виникнення інституту довірчої власності, при якій відбувається поділ (розщеплення) права на власність між кількома особами одночасно [165, с. 87].

Легальне поняття трасту закріплено у Гаазькій Конвенції “Про визнання трасту”. Відповідно до статті 2 довірча власність “траст” – це юридичні правовідносини, встановлені впродовж життя або після смерті особою-засновником, у результаті яких майно передається під контроль довірчого власника на користь вигодонабувача або досягнення певної мети” [200, с. 23]. Тобто траст визначається як пов'язаний з правовідносинами, створеним певною особою (settlor) за життя (inter vivos) або виникає в разі його смерті, коли майно передається під контроль trustee в інтересах вигодонабувача або зі спеціальною метою.

Визначення трасту закріплено в Указі Президента РФ “Про довірчу власність (траст)”, відповідно до якого траст визначається як правовідносини, які виникають на основі договору про утворення трасту, що укладається установником останнього

й довірчим власником на користь третьої особи, за яким його установник передає майно й майнові права на певний строк довірчому власникові, який зобов’язується здійснювати право власності на довірене йому майно в інтересах третьої особи [35, с. 26]. Проте виходячи з даного поняття, можна прийти до висновку: підставою виникнення довірчої власності є лише договір, тобто домовленість двох або більше осіб, що не притаманно для класичного розуміння довірчої власності, яка виникає внаслідок одностороннього розпорядження установника чи закону. Аналізуючи дефініції поняття довірчої власності (трасту), можна виокремити його характерні ознаки, зокрема:

- траст вважається правовідношенням, яке виникає на підставі договірного зобов’язання;
- довірча особа – довірчий власник є носієм майнового права;
- довірчий власник як посередник діє в інтересах установника управління або вказаної ним третьої особи (бенефіціара);
- по закінченні строку дії договору довірчий власник повертає майно установнику або вказаному бенефіціарію.

На думку Р. А. Майданика, суттєвими ознаками, котрі характеризують траст, є фідуціарний характер трастових відносин і перехід власності на передане в траст майно до trustee [62]. М. В. Ясус у своєму дослідженні виділяє такі ознаки, як:

- майно, що є предметом трасту, відокремлене від іншого майна довірчого власника;
- юридичний титул на майно належить довірчому власнику або іншій особі, яка діє від імені довірчого власника;
- довірчий власник має право управляти, користуватися і розпоряджатися відповідним майном та наділений спеціальними обов'язками покладеними на нього цим правом, а також несе відповідальність за невиконання умов трасту [200, с. 22].

Дійсно мета і майно є постійними ознаками, без яких довірча власність не може існувати. Загальновизнаною ознакою довірчої власності є визначеність майна, яке становить предмет довірчої власності. На думку Р. А. Майданика, мету

довірчої власності обумовлюють притаманні їй властивості довірчого характеру, зокрема:

- довірче (фідуціарне) зобов'язання довірчого власника здійснювати власницький титул особисто, в чужому інтересі, для досягнення визначеної мети, з дотриманням обмежень, встановлених установником або законом;
- пролонгованість і незалежність довірчої власності від змін її об'єктного та суб'єктного складу [97, с. 57].

Майно повинно бути отримано (тобто прийнято) trustee. Якщо settlor створює траст з усіма умовами юридичної дійсності (так зване правило трьох визначеностей – three certainties: визначеність слів та намірів, предмету та бенефіциарія як суб'єкта траста), але відмовляється передати майно trustee, тоді траст вважається не створеним. Юридичні експерти називають це не повністю створеним трастом. Не повністю створений траст інколи визнається створеним або не створеним залежно від простого правила: чи передав трасті або бенефіціар будь-яке цінне майно в обмін за майно траст-фонду. Якщо так, то траст вважається таким, що набрав чинності і є обов'язковим для сетлора, який може бути примушений передати майно в траст або сплатити обумовлені цим збитки на користь трасті або бенефіціара [91, с. 53]. Тобто, якщо предмет визначений надто неконкретно і неможливо виявити склад майна, то довірча власність може бути визнана такою, що не відбулася. Однак, склад майна може змінюватися, якщо довірчий власник уповноважений на відчуження і вчинення інших правочинів з майном.

Важливо відмітити той факт, що ці ознаки не розкривають сутності трасту, а є тільки деякими рисами при його визначенні. Проте істотна умова довірчої власності (трасту) є розщеплення права власності, коли право власності на майно належить одній особі (установникові трасту), право набуття зисків – інший (управителеві), а право їх отримання – третій особі (бенефіціарію) [59]. Таким чином, жоден з учасників правовідносин трасту не володіє всією сукупністю правомочностей власника, але кожен з них зберігає у себе їх певну частину. Виходить, що єдине право власності ніби “розщеплюється” між кількома суб’єктами і тому неможливо сказати, хто ж усе таки з них є власником переданого

у траст майна. У цьому випадку реальний власник набуває статусу номінального, що, у свою чергу, в умовах правової системи України закладає підвалини для виникнення багатьох проблем і непорозумінь з подальшим використанням майна і захистом прав власника.

Р. Л. Наришкіна зазначає, що при встановленні довірчої власності юридичним власником майна стає довірчий власник. Установник довірчої власності втрачає всі права на майно, передане довірчому власнику. Разом з тим останній стає лише номінальним, але не дійсним власником [113, с. 63]. На думку Р. А. Майданика, в цьому виявляється особливість довірчої власності (трасту), яка полягає в існуванні залежного характеру і наявності обмежень при здійсненні права власності довірчим власником [62]. Відповідно, довірчий власник набуває юридично повне право власності, з одночасною втратою цього правового титулу установником, який передає належне йому на праві власності майно для досягнення конкретно встановлених цілей в інтересах визначених осіб. Замість втраченого права власності установник може набувати виключні права контролю, надання згоди на розпорядження та/або відчуження майна до закінчення відносин довірчої власності. Установник також володіє реальним правом вимоги зворотнього повернення титулу власності від довірчого власника або від третіх осіб, що незаконно заволоділи цим майном, з моменту виникнення обставин, настання яких припиняє право довірчої власності. Це можливе лише тому, що довірча власність базується на принципі розщеплення права власності, що є несприйнятливим для українського законодавства, в якому діє принцип “єдиного” абсолютного права власності.

Таким чином, сутність відносин довірчої власності (трасту) за англо-американським правом полягає в тому, що одна особа – засновник довірчої власності, який є власником майна (settlor), – передає своє майно іншій особі – довірчому власнику (trustee) для управління в інтересах вказаної ним особи – бенефіціара (beneficiary). При цьому власник майна – засновник трасту – в якості бенефіціара може призначити самого себе. Не виключається ситуація, коли власник призначає себе навіть в якості довірчого власника.

Слід відзначити, що незалежно від підстав виникнення довірчої власності (за законом або договором) довірчий власник виступає в майновому обігу від власного імені як власник майна та зобов'язаний бути надзвичайно завбачливим, чого може собі дозволити не робити звичайний власник. Обов'язок діяти "як в інтересах самого себе" не повністю збігається з колом дій, які можна вчиняти у своїх інтересах. Для довірчого власника неприпустимий ризик щодо довіреного йому майна, неприпустимі благодійні пожертвування довірчої власності, неприпустиме і її знищення. Саме тому довірчий власник зобов'язаний бути надзвичайно передбачливим. Він має право використовувати майно, розпоряджатися ним, укладати будь-які правочини.

Взаємовідносини засновника трасту та довірчого власника передбачають високий ступінь довіри, що відповідає уявленням про справедливість (equity), якими керуються суди при вирішенні спорів і які лише й дають можливість належним чином проконтролювати дії управителя. Такі уявлення про справедливість вироблені особливою гілкою прецедентного права – «правом справедливості» (law of equity), що звичайно протиставляється «загальному праву» (common law) [63].

Загалом, зміст дій довірчого власника в основному полягає в обов'язку піклуватися про цілісність майна. Після отримання майна він має вжити заходів для перетворення всієї власності в найбільш надійну та просту форму [51, с. 324]. Наприклад, необхідно висунути до стягнення вимоги, що входять до складу майна, реалізувати невигідне, малоприбуткове майно або навпаки, придбати на ці кошти майно більш прибуткове.

За загальним правилом довірчий власник не має права розпоряджатись майном, якщо тільки це прямо не передбачено актом про заснування трасту. Майно, передане в траст, має бути відокремлено довірчим власником від власного майна. Trustee несе тягар утримання майна, охороняє його, й у випадках, передбачених установчим актом, має право розпорядитися майном. Отже, він є власником. Незважаючи на те, що бенефіціарій отримує лише вигоди від

управління, тобто володіє правом на дохід, визнається також власником цього ж майна.

Крім цього довірчий власник несе відповідальність за невиконання покладених на нього обов'язків. Англійський закон найбільш суворо захищає зобов'язання, що виникають з управління довірчою власністю. Порушення довірчим власником своїх зобов'язань тягне за собою іноді навіть тюремне ув'язнення. На думку Л. Ю. Міхеєвої, відповідальність trustee (довірчого власника) характеризується наступними особливостями:

1) на вимоги до довірчого власника, засновані на його обманних діях, не поширюється позовна давність;

2) зазначені вимоги не погашаються і після звернення стягнення на майно довірчого власника за недостатності майна;

3) у тих випадках, коли довірчих власників декілька, той з них, котрий не є винним у порушенні зобов'язань відповідає за дії решти, якщо виявив при цьому "недбалість";

4) за недостатності майна довірчого власника для задоволення зазначених вимог бенефіціантів стягнення може бути звернено на майно, передане в траст, чи прибутки від нього [106, с. 15–16].

Основна мета англійського інституту довірчої власності полягала в тому, щоб обійти заборони для окремих суб'єктів бути власниками певних видів майна. Цим пояснювалися фікції – закріплення права власності за особою, яка фактично не використовувала його наслідки, створення фігури номінального власника. Саме тому мета довірчої власності зводиться до досягнення визначеної цілі. Цілі можуть бути найрізноманітніші: як просто ефективне, прибуткове управління майном, так і зменшення розміру плати податку шляхом встановлення трасту. Проте характерними особливостями інституту довірчої власності є те, що предметом є майно, відособлене від майна довірчого власника, а юридичний титул на дане майно належить довірчому власнику, який має повний комплекс правомочностей по володінню, користуванню і розпорядженню ним та несе відповідальність за невиконання покладених на нього обов'язків.

Загалом мета розробки інституту довірчої власності полягала в обході заборон для деяких суб'єктів бути власниками певних видів майна. Упродовж тривалого періоду часу траст існував для збереження та перерозподілу майна в справах родини. Наприклад, відповідно до середньовічного англійського права земля не могла бути передана будь-якій особі за заповітом, а переходила після смерті власника виключно до його спадкоємця за законом. Однак, при передачі ділянки в траст власник мав право самостійно призначити бенефіціара, який буде управляти ділянкою після його смерті, і тим самим обходив встановлену заборону [93, с. 39]. Таким чином, можна виділити такі основні цілі використання трасту, зокрема:

1. Надати можливість використовувати майно особі, яка не має права володіти від свого імені цим майном. Траст у цьому випадку буде виконувати функції договору на користь третьої особи. Так, юридичний титул на землю не може належати малолітньому, але не існує будь-яких правових обмежень для надання землі в траст у його користь.

2. Уникнути суспільного розголосу при заповіті інформації про майно. Заповіт з моменту смерті спадкодавця стає офіційним документом, відкритим для громадського огляду. Така інформація може бути цікава певним утриманцям, зокрема народженим поза шлюбом дітям. Договір трасту дозволяє уникнути розголосу такого роду.

3. Обтяження майна трастом для того, щоб обдарувати осіб у певній послідовності. Прямий подарунок може бути зроблений одному з батьків з надією, що після його смерті дане майно перейде до дитини, однак у цьому випадку відсутні юридичні гарантії того, що майно буде передано дитині. Тим часом передача майна в траст на користь батька протягом його життя, а після його смерті – на користь дитини – юридично забезпечить передачу відповідного майна або його грошового еквівалента дитині.

4. Захистити сімейну власність від необґрунтованої розтрати. Так, пряме дарування грошей одному з подружжя або дитині може спричинити їх необґрунтовану розтрату. Передача грошей у траст для того, щоб довірчий власник

виплачував тільки доходи від їх використання або тільки певну суму збереже від необгрунтованої розтрати останніми всієї суми грошей. Довірчому власнику може бути надано право самому визначати розмір платежу, який необхідний для існування вигодонабувача. Більше того, майно може бути надано довірчому власнику в траст таким шляхом, щоб зберегти його від звернення на нього стягнення у разі банкрутства вигодонабувача.

5. Зробити можливим використання заповітного майна для досягнення певних благодійних цілей або в інтересах тварин. Наприклад, гроші можуть бути передані в траст для сприяння освіті або на утримання тварини спадкодавця.

7. Зменшити плату податку на прибуток і податку на спадкування. Наприклад, особа з доходом понад 23000 фунтів має сплатити прибутковий податок розміром 40 відсотків від будь-якого інвестиційного прибутку. Однак, якщо інвестиції передані в траст довірчим власником на користь п'яти членів сім'ї засновника трасту, кожен з яких зовсім не платить прибуткового податку або сплачує з невеликою ставкою, податки на інвестиції будуть істотно знижені.

8. Траст широко використовується як правовий механізм для захисту навколишнього середовища. В екологічному праві США набула поширення доктрина суспільного трасту. Так, кожен штат має довірче зобов'язання забезпечити використання громадських земель, що включають узбережжя, затоки морів, протоки річок, в інтересах суспільства в цілому. У Канаді створено спеціальний екологічний фонд, метою якого є створення механізму достатнього фінансування з метою усунення наслідків шкідливої для природи економічної діяльності, зокрема видобутку корисних копалин і рубки лісу [200, с. 24–26].

Враховуючи ряд наведених особливостей інституту трасту, вважаємо за необхідне виокремити його характерні властивості довірчої власності, а саме:

- набувач майна (trustee) в силу установчого акту використовує майно не так, як дозволено будь-якому власнику (власнику за загальним правом), а з певною метою, зазначеною засновником (або вільно, але з обов'язковою вигодою для бенефіціарія). Trustee (довірчий власник) не може користуватися майном, тобто отримувати з його використання особисту вигоду, яка не є

законною винагородою за його діяльність. Крім цього, не має права знищити майно фізично;

- засновник трасту раз і назавжди втрачає право власності на майно;
- закріплений статус довірчої власності за майном має стабільний, стійкий характер. Цей статус існує доти поки не припиниться траст (наприклад, зі смертю trustee – фізичної особи);
- довірчий власник повинен виявляти дбайливість щодо переданого йому майна, при цьому він повинен бути надзвичайно передбачливим, чого може собі дозволити не робити звичайний власник;
- зміст дій trustee в основному становить обов’язок піклуватися про збереження майна. Після отримання майна довірчий власник зобов'язаний вжити заходів щодо перетворення всієї власності в найбільш надійну і просту форму. Наприклад реалізувати невигідне, малоприбуткове майно і придбати на ці кошти майно більш прибуткове;
- довірчий власник не повинен розпоряджатися майном за допомогою його відчуження (особливо безоплатного), якщо тільки це прямо не передбачено установчим актом, який заснував цей траст;
- довірчий власник не може передоручити виконання іншій особі;
- припинення трасту в односторонньому порядку, як з боку довірчого власника, так і з боку бенефіціарія, практично неможливо, насамперед через тривалість існування трасту;

Положення довірчого власника характеризують також норми про відповідальність. Відповідальність має наступні особливості:

а) на вимоги до довірчого власника, засновані на його обманних діях, не поширюється позовна давність;

б) зазначені вимоги не погашаються і після звернення стягнення на майно trustee при його недостатності;

в) у тих випадках, коли довірчих власників декілька, той з них, який невинний у порушенні зобов'язань, відповідає не менше за дії інших, якщо проявив при цьому недбалість;

г) при недостатності майна довірчого власника для задоволення зазначених вимог бенефіціаріїв стягнення може бути звернено на майно, передане в траст, або доходи від нього.

Таким чином, сутність відносин довірчої власності (трасту) за англо-американським правом полягає в тому, що одна особа – засновник довірчої власності, який є власником майна, – передає своє майно іншій особі – довірчому власнику для управління в інтересах вказаної ним особи – бенефіціару.

Довірча власність (траст) – це юридична конструкція, створена в результаті явно вираженого наміру (одностороннього акту установника) чи закону, у результаті чого встановлюється режим довірчої власності для визначеного майна, тобто траст – це правовідношення, створене певною особою (settlor) за життя (inter vivos) або виникає в разі його смерті, коли майно передається під контроль trustee в інтересах вигодонабувача або зі спеціальною метою. Він є не закономірним результатом розвитку принципів римського права, але, навпаки, наслідком специфічних та багато в чому унікальних обставин, характерних для правової та судової системи країн англосаксонської правової сім'ї.

Саме тому характерними ознаками довірчої власності є мета і майно, без яких дана правова конструкція не може існувати. При цьому цілі можуть бути найрізноманітніші: як просто ефективне, прибуткове управління майном, так і зменшення розміру плати податку шляхом встановлення трасту.

Однак, слід зауважити, що класичний траст ґрунтується на принципі "розщепленого права власності", який є чужорідним для континентальної системи права. Тобто в конструкції трасту довірчому власнику належить ряд елементів з тих одинадцяти, які назвав О. Оноре. Відповідно довірчий власник несе тягар утримання майна, зберігає його, і у випадках, передбачених установчим актом, має право розпорядитися майном, тобто є власником, що суперечить цивілістичним підходам України. Саме тому застосування "розщепленого права власності" не є можливим з точки зору романо-германського права з його розумінням "єдиного неподільного права власності". За традиціями континентальної цивілістики, право власності – це суб'єктивне право, яке реалізується у правомочностях володіння,

користування та розпорядження майном. Передача окремих повноважень не засвідчує виникнення іншого права власності на цю ж річ.

Д. Котляр зазначає, що введення в українське законодавство юридичної конструкції “права довірчої власності” слід визнати невиправданим, нелогічним і необґрунтованим [64]. На думку Г. Г. Харченка паралельне використання інституту довірчої власності та інституту управління майном зовсім не суперечить одне одному, а навпаки збагатить правові механізми з управління активами фізичних і юридичних осіб, розширить підприємницьку практику [183, с. 144]. В. Р. Захар’їн також висловлюється стосовно можливості паралельного існування довірчої власності і довірчого управління майном [70, с. 21].

На думку Ю. В. Курпас основними відмінностями зазначених інститутів є наступні, зокрема:

1. Основною підставою заснування трасту, за загальним правилом, виступає односторонній акт установника або закон. Водночас єдиною підставою для виникнення відносин по довірчому управлінню є договір. Таким чином, у відносинах довірчої власності установник своїм актом встановлює довірчу власність, з якої вже витікають права довірчого власника, що мають, відповідно, речовий характер. Права ж довірчого управителя витікають з положень договору, що є правочином, який встановлює права та обов’язки сторін і права третьої особи (вигодонабувача). Тому повноваження довірчого управителя мають зобов’язальний характер, оскільки витікають не з його відношення до майна, а з комплексу прав та обов’язків, що містяться в договорі.

2. Суттєва різниця між двома досліджуваними інститутами виявляється в правовому статусі установника. Установник довірчого управління залишається власником переданного в управління майна, в той час як установник трасту своє право власності втрачає. Траст передбачає постійну присутність двох учасників правовідносин: довірчого власника та бенефіціанта, оскільки в момент створення довірчої власності її установник втрачає право на передане в траст майно і немає в принципі жодних прав по відношенню до довірчого власника протягом строку існування довірчої власності, якщо тільки він не володіє такими правами в якості

бенефіціанта. Таким чином, при заснуванні трасту замість одного власника, права якого припиняються, виникають два нових, а при встановленні довірчого управління власник залишається колишнім і має певні права по відношенню до довірчого управителя, адже він є стороною правовідносин, які виникають з договору довірчого управління майном.

3. В англо-американському трасті бенефіціант визнається власником трастового майна та має право заявляти пов'язані з майном вимоги до третіх осіб, у тому числі витребувати його з чужого незаконного володіння. Водночас, у вигодонабувача по довірчому управлінню відсутня можливість заявляти вимоги, пов'язані з переходом майна до третіх осіб, не зобов'язаних перед ним за договором управління майном.

4. При заснуванні трасту бенефіціантові надається три комплекси прав: на трастове майно, по відношенню до довірчого власника, по відношенню до третіх осіб, як недобросовісно заволоділи трастовим майном. Проте за договором довірчого управління вигодонабувач набуває лише одного комплексу прав по відношенню до довірчого управителя – вимагати реалізації встановлених на користь вигодонабувача прав.

Такі суттєві відмінності в правах бенефіціанта в трасті та вигодонабувача в договорі управління майном обумовлені не лише специфікою зазначених конструкцій, а й особливістю структури досліджуваних правовідносин: якщо в трасті фігура бенефіціанта є обов'язковою і, зазвичай, не співпадає з фігурою установника трасту, то у відносинах довірчого управління – навпаки: поява третьої особи є виключенням із загального правила, адже особою, на користь якої здійснюється управління, є установник.

5. Трастові відносини, на відміну від відносин за договором управління майном, є фідуціарними, особисто-довірчими [93, с. 31–33].

Таким чином, ці два перспективні інститути при всій схожості і близькості окремих характеристик не є тотожними поняттями і прийшли до нас з різних правових джерел. Уведення їх в Україні призвело до ряду проблем у вигляді прогалин і колізій. Саме тому на підставі аналізу положень ЦК України щодо

договору управління майном спробуємо визначити характерні ознаки інституту довірчого управління майном за українським цивільним законодавством:

- правовідносини, пов'язані з управлінням майном, складаються між рівними, майново самостійними та незалежними один від одного суб'єктами цивільного права: власником майна, управителем та вигодонабувачем (бенефіціаром), які не мають права впливати на особу контрагента;
- безпосередньою підставою виникнення управління майном у всіх випадках є договір, що укладається між власником майна та управителем;
- виконуючи свої зобов'язання перед власником майна, управитель виступає перед третіми особами як титульний володілець майна, який діє від свого імені, але в інтересах власника або призначеного ним вигодонабувача;
- зобов'язання з управління майном має складний предмет, що включає два види об'єктів: фактичні, юридичні та організаційнім дії управителя з управління майном, а також саме майно, передане в управління;
- зобов'язання з управління майном має двосторонній та, як правило, оплатний характер. Про двосторонність свідчить наділення управителя правом на відшкодування необхідних витрат, здійснених ним при управлінні майном за рахунок доходів від користування майном. Оплатний характер випливає з відповідних положень ЦК України, за якими управитель має право на винагороду, передбачену договором управління майном. Проте, на нашу думку, в окремих випадках даний договір може бути безоплатний;
- за своєю цільовою спрямованістю, зобов'язання з управління майном можна віднести до категорії зобов'язань з оплатного надання послуг, оскільки управитель надає послугу зі здійснення прав власника стосовно визначеного майна.

Підсумовуючи порівняння цивільно-правових інститутів довірчого управління і довірчої власності (трасту), відзначимо, що це два перспективних інститути управління майном з багатовіковою історією, які використовуються країнами англосаксонської та континентальної правових сімей. Вони мають багато схожих рис, що іноді призводить до їх ототожнення, однак це є помилковим.

Інститут довірчого управління майном, як і інститут довірчої власності, предметом регулювання має відносини, що складаються з приводу діяльності управителя майном з ефективного здійснення правомочностей власника майна в його інтересах або в інтересах вказаної ним особи. Цілі інститутів практично повністю збігаються, зокрема установник прагне максимально зберегти реальну, фактичну та ринкову вартість свого майна (капіталу), а також мінімалізувати можливі втрати та збитки від непрофесійного управління, використання і розпорядження майном (капіталом), тобто покласти тягар здійснення правомочностей на іншу особу, здатну їх ефективно використовувати в його інтересах або за його вказівкою в інтересах інших осіб. Проте попри всю схожість, ці інститути відрізняються за юридичним змістом. Інститут довірчого управління має іншу правову природу, адже виникає на підставі договору управління майном, що підтверджує зобов'язальну природу управління в частині відносин установника управління та управителя.

2.2. Порівняльно-правова характеристика цивільно-правових інститутів управління майном згідно з чинним законодавством

У попередньому підрозділі розглядалися довірча власність та довірче управління майном як характерні інститути категорії управління, що паралельно існують у цивільному законодавстві України. Історія запровадження цих інститутів сягає 2003 року, коли до ЦК України було внесено положення, за яким договір управління майном засвідчував виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майно. При цьому законом чи договором управління майном були передбачені обмеження права довірчої власності управителя. Відповідно, управитель, якщо це визначено договором про управління майном, є довірчим власником цього майна, яким він володіє, користується і розпоряджається відповідно до закону та договору управління майном.

Внесення довірчої власності до ЦК України виправдовувалося необхідністю узгодження кодексу з ухваленими 19 червня 2003 року ЗУ “Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати” та ЗУ “Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю”, в яких довірча власність була попередньо закріплена.

Конструкція довірчої власності необхідна для того, щоб приховати фігуру реального власника, затуливши її номінальним (довірчим) власником [170]. В Україні такі функції міг би виконувати інститут посередництва, який дозволив би приховати особу-власника тоді, коли повірена особа могла виступати від свого імені. Проте законодавець увів у законодавство України довірчу власність, яка на сьогоднішній день існує паралельно або, якщо точніше розглянути, разом з довірчим управління. Таким чином, враховуючи рівень правової культури, стан правотворчості в державі та відсутність усталених традицій щодо охорони й захисту абсолютного права власності, в результаті яких реалізація частини 2 статті 316 ЦК України повною мірою не втілюється, спробуємо проаналізувати паралельне існування зазначених інститутів.

Аналізуючи зарубіжний досвід країн, в яких категорія управління розвивається протягом багатьох років, і країн, які, як і Україна, опинилися після розпаду Радянського Союзу перед необхідністю регулювання і визнання відносин управління, аналогів щодо впровадження двох майже ідентичних по суті інститутів немає. У Республіці Казахстан категорія управління представлена довірчим управлінням, яке було введено з прийняттям Цивільного Кодексу в 1999 році. До цього моменту управління визначалося Указом Президента Республіки Казахстан "Про приватизацію" від 23 грудня 1995 року. Відповідно до даного нормативно-правового акту передачу державного майна в довірче управління було визнано попередньою стадією приватизації [159]. Вибір такого незвичайного для казахстанської економічної та правової дійсності механізму був виправданий необхідністю виконання інвестиційних програм і забезпечення погашення боргів державних підприємств, які підлягали приватизації.

У Російській Федерації в 1993 році був виданий указ Президента РФ "Про довірчу власність (траст)" [172]. Указом передбачалося "ввести в цивільне законодавство РФ інститут довірчої власності (траст)". Передбачений Указом траст ґрунтувався на класичній англо-американській концепції "розщеплення" власності, про що свідчила норма, за якою до права довірчої власності застосовуються правила про право власності, якщо інше не встановлено законодавчими актами і договорами про заснування трасту. При заснуванні трасту засновник повинен був передати майно і майнові права на визначений термін довірчому власнику, а останній був зобов'язаний здійснювати право власності на довірене йому майно виключно в інтересах бенефіціара відповідно до угоди про заснування трасту та іншого законодавства. Проте на сьогоднішній день з прийняттям нового ЦК РФ категорія управління представлена інститутом довірчого управління майном, що має зобов'язальну природу.

У чинному ЦК України довірча власність передбачена частиною 2 статті 316, а довірче управління майном – главою 70 ЦК України. Оригінальність побудови взаємодії зазначених інститутів вражає. Згідно з частиною 2 статті 316 ЦК України, "особливим видом права власності є довірча власність", що фактично означає

визнання класичного інституту довірчої власності (трасту), проте далі вказано: “яке виникає внаслідок закону або договору управління майном”, тобто підставою виникнення довірчої власності є довірче управління. У науково-практичному коментарі до статті 316 ЦК України зазначено, що довірча власність не може виникати за будь-яких інших підстав, зокрема з інших договорів, крім договорів управління майном, односторонніх правочинів, рішення суду [55, с. 723], тобто відповідно до чинного законодавства довірча власність виникає на підставі договору довірчого управління майном, який характерний для довірчого управління, що, звичайно, суперечить звичному розумінню трасту.

Ю. В. Курпас зазначає, що рецепція класичної конструкції трасту в Україні є неможлива, оскільки континентальна концепція права власності є концепцією “єдиного” права власності, яке заперечує розуміння окремих повноважень, утворених внаслідок “розщеплення” права власності [92, с. 7]. Дійсно у довірчого власника відповідно до класичного розуміння довірчої власності повинно виникати право власності на майно, що суперечить цивілістичним підходам нашої держави.

Проте на думку Р. А. Майданика в Україні, як і в інших країнах романо-германського права, все більш очевидною стає тенденція до “розщеплення” права власності на один і той самий об’єкт. Пояснюється це тим, що занадто жорстка і неповоротка конструкція “єдиного” права власності є певною мірою застарілою і не завжди адекватною сучасним відносинам власності [98, с. 24]. На нашу думку, говорити про “розщеплення” права власності в Україні передчасно, адже в Україні право власності все ще має абсолютний характер, тобто власникові протистоїть необмежена і безпосередньо невизначена кількість осіб, яким забороняється порушувати право власності та створювати перешкоди для його здійснення.

Відповідно до частини 1 статті 1 Декрету “Про довірчі товариства” довірчим товариством є товариство з додатковою відповідальністю, що здійснює представницьку діяльність відповідно до договору, укладеного з довірителями майна, з реалізації їх прав власників. Майном довірителя є кошти, цінні папери та документи, що підтверджують право власності довірителя [136]. Проте при подальшому аналізі норм Декрету “Про довірчі товариства” можна зробити

висновок, що траст у нашій державі розуміють як представництво, а не вид власності. Так, відповідно до частини 3 статті 3 Декрету довірені особи особисто виконують свої обов'язки перед довірителями майна, однак установчий договір може передбачати передачу повноважень довіреної особи іншому учаснику, а також іншій особі за довіреністю на строк, що не перевищує одного року.

Легальне визначення довірчої власності на іпотечні активи закріплено в ЗУ "Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати" від 19 червня 2003 року. Відповідно до статті 26 цього Закону "довірчою власністю є особлива форма договірних майнових відносин, яка регулює розпорядження платежами за іпотечними активами, переданими установником у володіння, користування і розпорядження управителю. Управитель є довірчим власником іпотечних активів" [138]. Аналізуючи дефініцію даного поняття, можна з упевненістю сказати, що підставою виникнення довірчої власності є договір, зокрема договір управління майном, тобто домовленість двох або більше осіб, що не є притаманним для довірчої власності, яка виникає внаслідок одностороннього розпорядження установника чи закону згідно з класичним розумінням.

На думку Р. А. Майданика, існуюча в ЦК України довірча власність не є класичним трастом, який ґрунтується на концепції "розщепленої" власності, коли одночасно існують кілька титулів на одне і те саме майно [97, с. 46]. Тобто передача майна в управління не тягне за собою втрати власником своїх правомочностей або їх делегування (передачу) управителеві ще й тому, що управління здійснюється в інтересах власника майна (або вказаної ним особи), котрий тим самим отримує вигоду від використання майна. Передача майна в управління не є одномоментним актом передачі власником своїх правомочностей управителеві, але, навпаки, тривалим процесом отримання власником доходів від використання його майна, процесом реалізації власником своїх правомочностей.

Ю. С. Гамбаров зазначав, що у речових правах між власником і річчю немає нікого й нічого, тобто при реалізації своїх правомочностей власника людині не потрібно звертатися до третіх осіб, чого не можна в повній мірі сказати про

трастові відносини. Тому такий інститут виступає ніби речевим, “квазіречевим” інститутом [190, с. 39]. Цей факт підкреслює найвагоміший мінус запровадження трасту, а саме в праві України немає законодавчої регламентації правовідносин, які виникають між сторонами при встановленні трасту. Крім цього, поняття інституту запозичено із системи загального права, а його обґрунтування дається за допомогою термінів і юридичного набуття континентального права. Тому, вважаємо за доцільне провести порівняльну характеристику класичної довірчої власності (трасту) та довірчої власності, яка закріплена в чинному законодавстві, ґрунтуючись на нормативно-правових актах, в яких вона висвітлена в Україні, зокрема у ЦК України, ЗУ ”Про довірчі товариства”, ЗУ ”Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати” та ЗУ ”Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю”.

Вважаємо за необхідне виділити схожі риси довірчої власності (трасту) та довірчої власності, передбаченої українським законодавством, зокрема:

1) Суб’єкт, який передає майно, як в довірчій власності (трасті), так і в довірчій власності, передбаченій український законодавством, повинен бути власником такого майна.

Відповідно до частини 1 статті 1032 ЦК України установником управління є власник майна. Стаття 2 ЗУ ”Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю” визначає, що установником управління майном є особа, яка передає майно управителю в довірчу власність на підставі договору управління майном. Крім цього, стаття 1 ЗУ ”Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати” вказує, що установник – це власник іпотечних активів.

2) Управління переданим у довірчу власність (траст) або в довірчу власність (згідно законодавства України) майном може здійснюватися як на користь установника управління, так і на користь іншої особи – вигодонабувача або бенефіціарія.

Відповідно до статті 1034 ЦК України вигода від майна, що передане в управління, належить установникові управління. При цьому установник управління може вказати в договорі особу, яка має право набувати вигоди від майна, переданого в управління (вигодонабувача). Характерною умовою є те, що управитель не може бути вигодонабувачем (бенефіціарієм). Стаття 29 ЗУ ”Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати” суб’єктами визначає установника та управителя.

3) Управитель і довірчий власник формально зобов'язані в силу закону здійснювати свої правомочності сумлінно, виходячи з інтересів установника управління чи вигодо набувача.

Відповідно до частини 1 статті 1043 ЦК України управитель, який не виявив при управлінні майном належної турботливості про інтереси установника управління або вигодонабувача, зобов’язаний відшкодувати установникові управління завдані збитки, а вигодонабувачеві – упущену вигоду.

4) Установник довірчої власності (трасту) чи довірчої власності (згідно законодавства України) має право перевіряти дії управителя чи довірчого власника.

Відповідно до статті 1037 ЦК України управитель управляє майном згідно з умовами договору. При цьому управитель може відчужувати майно, передане в управління, укладати щодо нього договір застави лише за згодою установника управління. Відповідно установник управління здійснює контроль за діяльністю управителя, тим самим володіє правом перевіряти його дії.

5) Управитель та довірчий власник формально несуть цивільно-правову відповідальність за порушення інтересів і заподіяння шкоди установнику управління.

Відповідно до статті 1043 ЦК України управитель, який не виявив при управлінні майном належної турботливості про інтереси установника управління або вигодонабувача, зобов’язаний відшкодувати установникові завдані збитки, а вигодонабувачеві – упущену вигоду. При цьому управитель відповідає за завдані збитки, якщо не доведе, що вони виникли внаслідок непереборної сили, винних дій

установника управління або вигодонабувача. Стаття 7 ЗУ ”Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях” передбачає відповідальність управителя за забезпечення інтересів установника управління, повноту і своєчасність виконання своїх зобов’язань перед ним. Крім цього, він повинен дотримуватися і не порушувати договір управління майном, який укладений між ними та Правила Фонду, тобто систему норм, які затверджені та оприлюднені управителем цього фонду, що встановлюються для досягнення мети визначеної установником.

Тепер розглянемо відмінні риси даних правових конструкцій, зокрема:

1) При відносинах довірчої власності (згідно законодавства України) від установника до управителя не переходить право власності на передане в управління майно, а при відносинах довірчої власності (трасті) відбувається розщеплення та перехід права власності на передане майно.

Відповідно до частини 5 статті 1033 ЦК України управитель є довірчим власником цього майна, яким він володіє, користується та розпоряджається відповідно до закону та договору управління майном. Слід також зауважити, що правомочність користування втілюється не в повному обсязі, адже фактичні результати (вилучена користь) повинні передаватися установнику управління, вигодонабувачу чи бенефіціарію, за винятком коштів, які належать як винагорода управителю. Установник довірчої власності (трасту) передає свої повноваження з володіння, користування та розпорядження цим майном управителю, а отже, втрачає ці повноваження на період існування довірчої власності, тобто втрачає можливість вчинення будь-яких правочинів щодо переданого в довірчу власність майна. Суб’єктом будь-яких відносин щодо цього майна виступає довірчий власник, який при цьому діє в інтересах установника довірчої власності або бенефіціарія, але на свій власний розсуд. Відповідно до класичного розуміння довірчої власності (трасту) відбувається “розщеплення” права власності, тобто право власності на одне і те ж майно виникає у декількох осіб.

2) В особи, яка приймає майно в обох випадках, виникають правомочності щодо володіння, користування та розпорядження відповідним майном. Проте

згідно з довірчою власністю передбаченою в Україні, ці правомочності є обмеженими.

Відповідно до частини 2 статті 1029 ЦК України договір довірчого управління майном може засвідчувати виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майно, проте законом чи договором управління майном можуть бути передбачені обмеження права довірчої власності. Відповідно до статті 26 ЗУ ”Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати” управитель є довірчим власником іпотечних активів, проте право довірчої власності обмежено установником. Стаття 7 ЗУ ”Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях” визначає обмеження права довірчої власності управителя, які передбачені установником управління майном у договорі управління майном.

3) Правомочності довірчого власника обмежуються лише законом, тоді як правомочності управителя можуть бути обмежені ще й договором про довірче управління майном.

Відповідно до статті 1029 ЦК України договір довірчого управління може засвідчувати виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майно. При цьому законом чи договором управління майном можуть бути передбачені обмеження права довірчої власності управителя. Відповідно до статті 26 ЗУ ”Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати” іпотечні активи передаються у довірчу власність управителю на підставі договору, укладеного у письмовій формі між установником управління та управителем. Саме цей договір засвідчує право довірчої власності управителя на такі іпотечні активи та встановлює обмеження цього права власності.

4) Термін довірчої власності за українським законодавством не може перевищувати п'ять років, а після закінчення відповідного терміну майно підлягає поверненню установнику управління або передається бенефіціарію (вигодонабувачу), а довірча власність може бути безстроковою.

Відповідно до статті 1036 ЦК України строк управління майном встановлюється у договорі управління майном. При цьому, якщо сторони не визначили строку договору управління майном, він вважається укладеним на п’ять років.

5) Управитель при вчиненні юридично значущих дій зобов'язаний вказувати на те, що він не є власником відповідного майна, а довірчий власник не повинен вказувати про свій правовий зв'язок з таким майном.

Відповідно до частини 2 статті 1038 ЦК України управитель, вчиняючи фактичні та юридичні дії, пов’язані з управлінням майном, зобов’язаний повідомляти осіб, з якими він вчиняє правочини, про те, що він є управителем, а не власником майна.

6) Довірчий власник повинен звітуватися в порядку, передбаченому законом чи договором, перед установником управління про свою діяльність, а відповідно до чинного законодавства не передбачено обов’язкове звітування управителя.

Відповідно до статті 1037 ЦК України управитель управляє майном відповідно до умов договору. При цьому управитель може відчужувати майно, передане в управління, укладати щодо нього договір застави лише за згодою установника управління. Управитель має право вимагати усунення будь-яких порушень його прав на майно, передане в управління. Закріплення обов’язку звітуватися управителя є дискусійним питанням, зокрема у РФ даний обов’язок є закріплений ЦК. На нашу думку, надання звіту, як обов’язку управителя повинно бути вирішено позитивно та закріплено в ЦК України.

7) Установник управління має право у будь-який час відмовитися від договору довірчого управління, а довірча власність може бути достроково припинена лише за рішенням суду при винних діях довірчого власника, що порушують інтереси власника (установника).

Відповідно до пункту 7 частини 1 статті 1044 ЦК України установник управління може відмовитися від договору управління майном у зв’язку з

неможливістю управителя здійснювати управління майном, а також з інших причин за умови виплати управителю плати, передбаченої договором.

8) Відмова вигодонабувача від одержання вигод за довірчою власністю (згідно законодавства України) тягне за собою автоматичне припинення, якщо інше не передбачено договором, а довірча власність, як правило, не припиняється, якщо інше не передбачено законом.

Відповідно до пункту 4 частини 1 статті 1044 ЦК України договір довірчого управління майном може бути припинений у разі відмови вигодонабувача від одержання вигоди за договором.

9) Стягнення за боргами управителя, не пов'язаними з управлінням відповідним майном, не може бути звернено на майно, що перебуває в нього в управлінні. Довірчий власник відповідає за свої борги всім своїм майном, якщо інше не передбачено законом.

Відповідно до статті 1037 ЦК України управитель управляє майном відповідно до умов договору. При цьому управитель може відчужувати майно, передане в управління, укладати щодо нього договір застави лише за згодою установника управління. У статті 27 ЗУ ”Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати” зазначено, що управитель не може відповідати за свої борги іпотечними активами, які знаходяться в нього в управлінні, та не має права використовувати ці активи для забезпечення виконання власних зобов’язань.

10) Борги за зобов'язаннями, що виникли у зв'язку з довірчою власністю (згідно законодавства України), погашаються за рахунок переданого в управління майна установника, а при недостатності цього майна погашаються через майно управителя. Стягнення за боргами, що виникли у зв’язку довірчою власністю (трастом) звертається на все майно довірчого власника, включаючи і майно, отримане ним у довірчу власність.

Відповідно до частини 2 статті 1043 ЦК України управитель несе субсидіарну відповідальність за борги, що виникли у зв’язку зі здійсненням ним управління, якщо вартості майна, переданого в управління, недостатньо для задоволення вимог

кредиторів. Зобов’язання, що виникають при укладенні правочинів довірчим власником, задовольняються, перш за все, за рахунок майнової маси, що є об’єктом довірчої власності, а за умови її недостатності до субсидіарної відповідальності має залучатися установник довірчої власності, який відповідатиме додатково вже іншим своїм майном. У статті 42 ЗУ ”Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати” вказано, що емітент відповідає за своїми зобов’язаннями за сертифікатами з фіксованою дохідністю за рахунок набутих прав на іпотечні активи та всім своїм майном.

11) У разі банкрутства установника управління стягнення за борги може бути звернено на передане в управління майно. При цьому довірча власність (згідно законодавства України) припиняється, а відповідне майно включається до основної маси майна. Стягнення за боргами установника довірчої власності (трасту) не може бути поширене на майно, передане в управління, якщо інше не передбачено законом.

Відповідно до статті 1040 ЦК України звернення стягнення на майно, передане в управління, за вимогою кредитора не допускається, крім випадку визнання установника управління банкрутом або звернення стягнення за вимогою заставодержателя на майно, що є предметом застави. У разі визнання установника управління банкрутом договір управління цим майном припиняється і воно включаться до ліквідаційної маси.

12) Управитель має право відмовитися від управління у зв'язку з неможливістю для нього особисто продовжувати управління відповідним майном. В інших випадках управитель може розірвати договір у позовному порядку. Довірчий власник має право відчужувати відповідне майно в будь-який час і будь-яким способом, якщо це не суперечить інтересам установника довірчої власності і (або) бенефіціарія.

Відповідно до пункту 6 частини 1 статті 1044 ЦК України управитель може відмовитися від договору довірчого управління майном у зв’язку з неможливістю здійснювати управління цим майном.

13) Довірчий власник має право користуватися для вирішення поставлених перед ним завдань послугами представників, повірених, агентів або комісіонерів без всяких обмежень і без спеціальних правових наслідків. Управитель має право передоручати управління майном лише у випадках отримання згоди на це установника управління або в силу форс-мажорних обставин, або якщо це передбачається договором. При цьому управитель відповідає перед установником управління за дії обраного ним повіреного як за свої власні.

Відповідно до статті 1041 ЦК України управитель може доручити іншій особі (замісникові) вчинити від його імені дії, необхідні для управління майном, якщо це передбачено договором управління майном або цього вимагають інтереси установника управління чи вигодонабувача в разі неможливості отримання в розумний строк відповідних вказівок установника управління. При цьому управитель відповідає за дії обраного ним замісника як за свої власні.

14) У разі смерті управителя визнання недієздатним, обмежено дієздатним, безвісно відсутнім або у разі смерті вигодонабувача – фізичної особи або ліквідації вигодонабувача – юридичної особи управління припиняється, якщо інше не передбачено договором. У разі ж смерті довірчого власника довірча власність переходить у спадок його спадкоємцям, якщо інше не передбачено законом або договором про заснування трасту. У разі визнання довірчого власника недієздатним або безвісно відсутнім майно, що знаходилося у нього в довірчій власності слідує юридичній долі решти його майна.

Відповідно до пункту 3 та 5 частини 1 статті 1044 ЦК України договір довірчого управління майном може бути припинений у разі смерті фізичної особи – вигодонабувача або ліквідації юридичної особи – вигодонабувача, якщо інше не встановлено договором, а також у разі визнання управителя недієздатним, безвісно відсутнім, обмеження його цивільної дієздатності або смерті.

Таким чином, закріплений інститут довірчої власності в Україні не відповідає класичним уявленням про траст та суперечить його характерним особливостям. На думку С. І. Ковальова, оригінальність правової основи інституту довірчої власності робить практично неможливим його вихід за рамки власної правової системи

(англосаксонської) без суттєвих трансформацій [79, с. 59]. Крім цього, на відміну від англо-американського інституту трасту право довірчої власності за ЦК України навіть формально юридично не створює ефекту “розщепленого” права власності, тобто коли на один майновий об'єкт одночасно існує кілька титулів власності з різним обсягом і характером повноважень.

Інститут довірчої власності, який, як уже зазначалося, виник у англосаксонській системі права у зв’язку із властивим для неї уявленням про розщеплення права власності, що допускає одночасне визнання власниками одного і того ж майна різних суб’єктів права та ґрунтується на різних джерелах права: загальному праві і праві справедливості. Саме тому на думку С. І. Ковальова, в країнах романо-германської правової сім’ї, щоб не запозичувати інститут довірчої власності в повному обсязі, були створені довірчі конструкції (так званий інститут довірчого управління), що дозволяють використовувати елементи довірчої власності без здійснення структурної перебудови самої правової системи [79, с. 59]. Тобто країни романо-германської правової сім’ї не можуть цілком використовувати інститут довірчої власності, оскільки їх право не визнає можливості розщеплення права власності. Таким чином, в Україні діє інститут довірчої власності, пристосований до континентальної правової сім’ї, який має певні особливості, а саме:

- довірча власність виникає на підставі договору, тобто двостороннього правочину між установником управління та управителем;
- якщо установником управління може бути як юридична особа, так і фізична особа, то управителем – тільки суб’єкт підприємницької діяльності;
- вигодонабувачем може бути установник управління або інша особа, вказана ним у договорі;
- довірча власність, яка виникає на підставі договору управління майном, не тягне за собою переходу права власності на майно, передане в управління до управителя.

Отже, англосаксонська правова сім’я передбачає принцип “розщеплення власності”, де право власності на об'єкт операцій належить одній особі

(установнику трасту), право отримання доходів – іншій (довірчому власнику), а право набуття вигод – третій (бенефіціару). У зв'язку з цим траст розглядається континентальними юристами як конструкція “розщепленої власності”, яка створює два різних за обсягом і характером повноважень титули власності (фідуціарного власника і бенефіціарія). Попри це в українській правовій системі змістом права власності є правомочності – володіння, користування, розпорядження та діє принцип “єдиної власності”, який передбачає наявність одного власника.

Інститут довірчої власності (трасту) не є світовим стандартом, на який неодмінно слід рівнятися. Прикладом може служити успішний економічний розвиток, який відбувається в західноєвропейських країнах, які ніколи не використовували траст (Німеччина, Швейцарія, Італія та інші). Саме тому запровадження даного інституту у видозміненому вигляді, який зовсім не нагадує класичну довірчу власність (траст), є правовим дуалізмом, що призводить до колізій не тільки на рівні правової норми, але і доктринальних тлумачень. У зв’язку з цим, запропоновано використовувати інститут довірчого управління, при якому правовстановлююче значення має юридичний факт, на підставі якого він виникає.

Інститут довірчого управління повинен виникати на підставі договору, який у даному випадку має правовстановлююче значення. Договір відповідно до ЦК України є таким видом правочину, який виражає в єдиному волевиявленні спільну волю суб’єктів договору, спрямовану на досягнення певних цивільно-правових наслідків.

Відповідно до чинного законодавства, зокрема статті 626 ЦК України, договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов’язків. В юридичній науці договір вивчається з різних сторін, зокрема – традиційно: як зобов’язання, як юридичний факт, як юридичний документ. В. В. Васильєва розглядає договір у трьох значеннях, таких як: зустрічне волевиявлення, як правовідношення та як юридичний факт, тобто документ [31, с. 55]. Така багатозначність терміна “договір” є його природньою характеристикою, так як фактично відображає стадії його укладення і виконання. У більшості випадків договір сприймається як договір-

правовідношення і співвідноситься з правами та обов'язками сторін, що виникають як з тексту договору, так і з норм законодавства. Договір як правочин найчастіше оцінюється відносно правил його укладення, зміни та розірвання, в контексті можливості породження ним відповідних прав та обов'язків сторін договору-правовідношення.

В. В. Васильєва зазначає, що договір слід визначати саме як юридичний факт (а не як зобов'язання чи договір-документ), оскільки в цьому аспекті йому притаманні чіткі розмежувальні ознаки стосовно інших юридичних фактів [29, с. 30]. З таким твердженням можна погодитися, адже договір як підстава виникнення цивільно-правового зобов'язання є юридичним фактом, який запускає механізм реалізації норми. Ураховуючи такі особливості договору як юридичного факту, можна виокремити певні ознаки, притаманні договору управління майном:

1) Волевиявлення. Воля є внутрішнім рішенням особи. Для вчинення договору недостатньо, щоб особи, які його вчиняють, мали рішення встановити певне правовідношення. Із внутрішнім рішенням особи, поки воно не набуло певного зовнішнього вираження, не можуть пов'язуватися юридичні наслідки. На думку В. В. Васильєвої, основною універсальною та унікальною ознакою договору слід вважати втілення у договорі двох або більше відособлених воль, що зумовлює існування сторін договору – протиставлених одне одному суб'єктів у межах воль (що узгоджуються у договорі) та мети укладення договору, інтереси яких задовольняються завдяки одне одного [33, с. 93]. Воля повинна бути виражена ззовні. *Волевиявлення,* виходячи з самого лексичного змісту цього поняття, є зовнішнім вираженням, формою волі.

2) Законність. Правомірність як ознака договору полягає в непротиріччі вчиненої дії нормам і принципам права. Суб'єктивно правомірність договору виявляється в узгодженні ним своїх дій з вимогами норм і принципів права. Ознака правомірності охоплює вимоги щодо змісту і форми договору.

Питання щодо правової природи недійсних правочинів є дискусійним. На думку В. В. Васильєвої, правочин у жодному разі не може розглядатися як неправомірна дія, тому що в цьому випадку він не буде забезпечений державним

примусом і не володітиме властивістю “pacta sunt servanda” [31, с. 58]. З цього приводу С. О. Бородовський зазначає, що цивільне законодавство України не містить положень про правове регулювання правопорушень, натомість є лише заборонні норми, що декларують незаконність вчинення правопорушень або ж передбачають відповідальність за їх вчинення [14, с. 6–8]. Тобто однозначно можна стверджувати, що волевиявлення з порушенням умов його здійснення не є договором, і, відповідно, не породжує тих наслідків для сторін, які складали правову мету бажаного договору. Такі дії не завжди є і правопорушенням. Проте слід згадати зауваження В. В. Луця, який наголошував на тому, що незалежно від того, як кваліфікувати недійсний правочин (нікчемний чи оспорюваний) – як “протиправний чи неправомірний правочин” або “правопорушення” він є юридичним фактом, з яким пов’язані певні юридичні наслідки [96, с. 14].

3) Спрямованість договору на виникнення, зміну чи припинення правовідносин. Головним критерієм розмежування договору та юридичного вчинку є те, що договір, який є правочином, спрямований на виникнення, зміну і припинення цивільних прав та обов’язків суб’єктів цивільного права, а юридичні вчинки створюють правові наслідки незалежно від своєї спрямованості. Останні можуть вчинятись особами, що не володіють загальною цивільною дієздатністю [86, с. 114]. На думку В. Ф. Яковлєва, головна відмінність юридичних вчинків від правочинів полягає у тому, що правочини – це дії, які мають виключно юридичний зміст, здійснюються у сфері цивільно-правового обороту та породжують лише правові наслідки, а юридичні вчинки ж перебувають поза сферою цивільно-правового обороту [199]. Направленість дій на встановлення, зміну чи припинення цивільного правовідношення має місце не лише тоді, коли сторони виразили свою волю безпосередньо на створення такого ефекту, але й тоді, коли вони висловили волю, спрямовану на визначення тих умов, від яких буде залежити настання ефекту. Таким чином, договір зумовлює виникнення, зміну чи припинення цивільних прав та обов’язків або стан можливості таких наслідків у випадку, якщо договір є одним із елементів юридичного складу.

4) Породження договором виключно цивільно-правових наслідків. На відміну від адміністративного акту, правочини вчинюються з метою викликати тільки цивільно-правові наслідки, в той час як адміністративні акти зумовлюють виникнення адміністративно-правових наслідків. Договір здійснюється суб'єктами цивільного права, а орган, що вчиняє адміністративний акт, спрямований на встановлення цивільно-правових правовідносин, ніколи сам не стає учасником цього правовідношення [76, с. 251]. Тому однією з характерних ознак договору є його спрямування на цивільно-правові наслідки. Відсутність вказівки в законодавчому визначенні на характер юридичних наслідків, які створюються договором, призводить до суперечливого розуміння самого поняття договору. В основі особливостей наслідків договору лежить добровільність здійснення дій учасниками та їх рівність між собою, а виконання породжуваного договором зобов'язання відповідає інтересам кожної зі сторін.

5) Участь у договорі щонайменше двох сторін. У договорі відображаються свідомі, цілеспрямовані, вольові дії двох або більше сторін. Для вчинення договору необхідна зустрічна воля щонайменше двох сторін. Договір також може бути багатостороннім правочином, але ніколи – одностороннім. Односторонній правочин – це акт розпорядження суб'єктом цивільними правами, який створює обов'язки тільки для особи, яка вчинила цей правочин. Для інших осіб він може створювати обов'язки лише у випадках, встановлених законом, або за згодою цих осіб.

Саме такими ознаками прийнято характеризувати договір. Такі юридичні факти і їх вплив на правову природу відносин управління будуть проаналізовані в наступному розділі.

Висновки до другого розділу

1. Встановлено, що в світі існують дві основні моделі управління майном, які мають відмінності з юридичної точки зору. Перша модель довірча власність (траст), поширена в країнах англосаксонської системи права, яка базується на існуючій в цій системі можливості “розщеплення” права власності між декількома особами, де вони виступають по відношенню до третіх осіб як різні власники одного і того ж майна. Друга модель – довірче управління, що є популярним у країнах континентальної системи права з традиційною концепцією “єдиного” права власності. При передачі майна в управління не відбувається зміна власника.

2. Зроблено висновок про те, що мета і майно є постійними ознаками довірчої власності, проте вони не розкривають його сутності, а є лише деякими рисами при його визначенні. Істотна умова довірчої власності (трасту) є розщеплення права власності, коли право власності на майно належить одній особі (установникові траста), право набуття зисків – інший (управителеві), а право їх отримання – третій особі (бенефіціарію). При цьому, жоден з учасників правовідносин трасту не володіє всією сукупністю правомочностей власника, але кожен з них зберігає у себе їх певну частину. Єдине право власності ніби “розщеплюється” між кількома суб’єктами і тому неможливо сказати, хто ж усе таки з них є власником переданого у траст майна.

3. Наведено ряд особливостей інституту траста, зокрема:

- набувач майна (trustee) в силу установчого акту використовує майно не так, як дозволено будь-якому власнику, а відповідно з певною метою, зазначеною засновником. Trustee (довірчий власник) не може користуватися майном, тобто отримувати з його використання особисту вигоду, яка не є законною винагородою за його діяльність. Крім цього, не має права знищити майно фізично;
- засновник трасту раз і назавжди втрачає право власності на майно;

- закріплений статус довірчої власності за майном має стабільний, стійкий характер. Цей статус існує поки не припиниться траст (наприклад, зі смертю trustee - фізичної особи);
- довірчий власник повинен виявляти дбайливість щодо переданого йому майна, при цьому він повинен бути надзвичайно передбачливим, чого може собі дозволити не робити звичайний власник;
- зміст дій trustee в основному становить обов'язок піклуватися про збереження майна. Після отримання майна довірчий власник зобов'язаний вжити заходів по перетворенню всієї власності в найбільш надійну і просту форму;
- довірчий власник не повинен розпоряджатися майном за допомогою його відчуження, якщо тільки це прямо не передбачено установчим актом;
- довірчий власник не може передоручити виконання іншій особі;
- припинення трасту в односторонньому порядку, як з боку довірчого власника, так і з боку бенефіціарія неможливо.

4. На підставі аналізу положень ЦК України щодо договору управління майном визначено ознаки інституту довірчого управління, зокрема:

- правовідносини, пов’язані з управлінням майном, складаються між рівними, майново самостійними та незалежними один від одного суб’єктами цивільного права - власником майна, управителем та вигодонабувачем (бенефіціаром);
- безпосередньою підставою виникнення управління майном у всіх випадках є договір, що укладається між власником майна та управителем;
- виконуючи свої зобов’язання перед власником майна, управитель виступає перед третіми особами як титульний володілець майна, який діє від свого імені, але в інтересах власника або призначеного ним вигодонабувача;
- зобов’язання з управління майном має складний предмет, що включає два види об’єктів: фактичні, юридичні та організаційнім дії управителя і майно, передане в управління;
- зобов’язання з управління майном має двосторонній та, як правило, оплатний характер. В окремих випадках даний договір може бути безоплатний.

5. Підтверджено, що предметом регулювання інституту довірчого управління і довірчої власності є відносини, що складаються з приводу діяльності управителя майном з ефективного здійснення правомочностей власника майна в його інтересах або в інтересах вказаної ним особи. Цілі інститутів практично повністю збігаються, зокрема установник прагне максимально зберегти реальну, фактичну та ринкову вартість свого майна (капіталу), а також мінімалізувати можливі втрати та збитки від непрофесійного управління, використання і розпорядження майном (капіталом), тобто покласти тягар здійснення правомочностей на іншу особу. Проте, попри всю схожість, ці інститути відрізняються за юридичним змістом. Інститут довірчого управління має іншу правову природу, адже виникає на підставі договору управління майном, що підтверджує зобов'язальну природу управління в частині відносин установника управління та управителя.

6. Зроблено висновок, що в ЦК України довірча власність (траст) закріплена у видозміненому вигляді, який зовсім не нагадує класичне розуміння зазначеного інституту категорії управління. Відповідно до чинного законодавства:

- довірча власність виникає на підставі договору довірчого управління майном, що характерно для довірчого управління;
- довірча власність, яка виникає на підставі договору управління майном не тягне за собою переходу права власності на майно передане управителю;
- установником управління може бути як юридична особа, так і фізична особа, то управителем – тільки суб'єкт підприємницької діяльності;
- вигодонабувачем може бути установник управління або інша вказана ним особа.

7. Доведено, що найбільш вдалим інститутом у правовій доктрині приватного права, який повинен представляти категорію управління в чинному законодавстві України є інститут довірчого управління. При цьому, правовстановлююче значення має юридичний факт на підставі якого виникає довірче управління. Інститут довірчого управління повинен виникати на підставі договору управління майном.

РОЗДІЛ 3. ПІДСТАВИ І ПОРЯДОК ВИНИКНЕННЯ ТА ПРИПИНЕННЯ УПРАВЛІННЯ МАЙНОМ

3.1. Виникнення управління, установником якого є власник майна

Введення категорії управління в систему цивільного законодавства було обумовлено потребами економічного характеру, коли основними завданнями розвитку стали ліквідація кризових явищ у національній економіці, залучення інвестицій, проведення приватизації державної власності, інтеграції національної економіки у світову систему господарювання. У таких умовах вироблення правової конструкції, яка б надала можливість власникам майна ефективно використовувати майно та захищала б їх законні права та інтереси, стало першочерговим завданням держави.

Довірче управління можна розглядати по-різному. І. В. Спасибо-Фатеєва розглядає довірче управління як правомочності, що стосуються управління окремими видами майна (тобто встановлення опіки над майном, управління спадщиною); договір довірчого управління майном; управління юридичною особою; правомочності по управлінню в процесі відокремлення справи про банкрутство юридичної особи [160, с. 17–20]. Оскільки в окремих випадках установником управління може бути орган опіки та піклування, опікун чи піклувальник малолітніх, неповнолітніх, недієздатних, обмежено дієздатних, осіб визнаних безвісно відсутніми чи місце перебування яких невідоме, а також нотаріус чи виконавець заповіту для спадкового майна в нашому дослідженні ми будемо розглядати управління в залежності від особи установника управління, яке можна поділити на управління, установником якого є власник майна, та управління, установником якого є не власник майна. У нашому дослідженні буде проведено аналіз договору управління майном як підстави виникнення управління в залежності від особи установника управління, який, як відомо, може бути власником або не власником майна.

Управління, установником якого є власник майна, виникає на підставі договору управління майном. Відповідно, установником – власником майна – може бути будь-яка фізична чи юридична особа, яка має на праві власності відповідне майно. Саме вона вправі укладати договір управління майном, керуючись основоположними принципами, які використовуються при укладенні будь-якого зобов'язання. Таким чином, спробуємо розглянути договір управління майном як підставу виникнення управління для особи власника майна.

Договір управління майном є одним із самостійних типів цивільно-правових зобов'язань, врегульованих ЦК України. Відповідно до статті 1029 ЦК України договір управління майном – це такий договір, за яким одна сторона (установник управління) передає другій стороні (управителю) 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). При цьому передача майна в управління не тягне переходу права власності до управителя.

Мета договору управління майном зводиться до збереження майна, збереження його вартості, отримання доходу або інших вигод від його використання, а також збільшення його вартості. На думку І. В. Венедіктової, мета договору управління майном має соціально-економічний характер і спрямована на задоволення інтересів сторін. Її не треба ототожнювати з мотивом укладання договору – емоційним спонуканням взяти на себе договірні обов'язки [35, с. 179]. Тобто управління передбачає самостійну діяльність управителя з найбільш ефективного здійснення від свого імені правомочностей власника і (або) інших прав іншої особи (установника управління) в інтересах останнього або зазначеної ним третьої особи (вигодонабувача).

Загалом, метою договору управління майном є як мінімум забезпечення збереження переданого в управління майна, і як максимум – отримання прибутку від управління, яке повинно бути спрямоване на подальший розвиток даного майна. Тому розрізняють два види управління майном у залежності від мети, а саме: охоронне, або некомерційне, та підприємницьке, або комерційне управління.

У першому випадку йдеться про необхідність для управителя забезпечити збереження переданого в управління майна, раціональне використання даного майна з метою виконання зобов'язань власника перед третіми особами, реалізацію окремих правомочностей власника, які з будь-яких причин останній не може здійснювати самостійно. Такі випадки виникають, як правило, при встановленні управління за підставами, передбаченими законом, зокрема, у разі необхідності постійного управління майном підопічного, безвісно відсутньої особи. Договір управління майном передбачений законом, здійснюється виключно в інтересах підопічної особи. Даним договором може бути передбачений обов'язок управителя передавати частину доходу підопічній особі (опікуну чи піклувальнику) у вигляді готівкових коштів.

Цілі другого роду переслідуються при укладенні договору управління з наміром одержати доходи від професійного використання майна в цивільному обороті. На нашу думку, у випадку встановлення не комерційного управління, метою якого є схоронність майна, а не його примноження, може бути укладений договір управління майном на безоплатній основі.

Даний договір має особливий суб'єктний склад. Відповідно до статті 1029 ЦК України, в якій суб'єктами управління визначається установник управління, управитель і (в деяких випадках) вигодонабувач. Саме така особливість в окремих випадках дає підстави характеризувати договір управління майном як багатосторонній договір, адже при його укладені беруть участь більше, ніж дві сторони. Багатостороннім договорам присвячена частина 4 статті 626 ЦК України, яка встановила, що до договорів, які укладаються більш як двома сторонами (багатосторонні договори), застосовуються загальні положення про договір, якщо це не суперечить багатосторонньому характеру цих договорів. О. С. Таран зазначає, що "закріплення на законодавчому рівні терміну багатосторонній договір було очевидним кроком до удосконалення правового регулювання цивільно-правових договорів. Проте дана норма не вносить ясності щодо сутності багатостороннього договору, оскільки не містить ні конкретного визначення багатостороннього договору, ні вказівки на специфіку розподілу прав та обов'язків між його

сторонами" [168, с. 64]. Законодавець у частині 4 статті 626 ЦК України чітко визначає лише те, що мінімальна кількість сторін багатостороннього договору не може бути меншою, ніж три сторони, оскільки багатосторонніми є лише ті договори, які укладені більше як двома сторонами. Дане положення сприяє розвитку буквального трактування поняття багатостороннього договору (договір вважається багатостороннім, якщо у ньому бере участь більше як дві сторони) і водночас ускладнює розмежування багатостороннього договору та договору на користь третьої особи.

Відповідно, установником управління може бути фізична або юридична особа, опікун, піклувальник, орган опіки та піклування, орган місцевого самоврядування, нотаріус чи виконавець заповіту, які в тих чи інших випадках можуть виступати як власники чи не власники майна. Щодо управителя, то ним може бути як фізична, так і юридична особа. Управителем не має права бути орган державної влади або місцевого самоврядування, що пов'язано з необхідністю у відповідних випадках поширювати на майно управителя відповідальність за договором управління майном. Дії управителя мають відповідати "правилу розумної людини" [98, с. 118], за яким йому належить приймати рішення розумно і обережно для ефективного управління майном, очікуючи отримати певний прибуток, а також зберегти початкову його вартість.

Загалом, управитель займається ініціативною самостійною діяльністю по здійсненню чужих суб'єктивних прав та обов'язків, яка має бути спрямована на збереження, примноження переданого в управління майна, а також зменшення або попередження збитків від його використання шляхом застосування правомочностей володіння, користування й розпорядження в обсязі, встановленому установником. Перед тим як приступити до здійснення управління майном, управитель повинен відокремити передане йому майно від свого власного майна. Зазначене майно відображається в управителя на окремому балансі, по якому ведеться самостійний облік. Крім цього, управитель зобов'язаний відкрити окремий банківський рахунок для розрахунків з діяльності, пов'язаної з управлінням, зазначеним майно.

Вигодонабувачем може бути будь-яка особа, визнана установником управління, що отримує певні вигоди від здійсненого управителем управління.

Проте така особа не є стороною даного зобов'язання, адже наділена тільки правами по відношенню наданої їй вигоди. Таким чином, кваліфікувати договір управління майном як багатосторонній договір не можливо, адже вигодонабувач є учасником даного договору, але ніяк не його стороною. Крім цього, відсутня основна ознака багатосторонніх договорів – спільна мета. Кожен із його учасників має власну мету: управитель – виконати фактичні, юридичні та організаційні дії і отримати відповідну винагороду, установник управління – передати майно в управління, а вигодонабувач отримати відповідні вигоди за даним договором. Відсутність в управителя, установника управління та вигодонабувача спільної мети не дозволяє віднести договір управління майном до багатосторонніх договорів.

Даний договір можна охарактеризувати як двосторонній. Оскільки договір управління майном є двостороннім, то права й обов'язки покладаються на обидві сторони договору. За договором управління майном установник управління має обов'язок передати майно, а управитель – здійснювати фактичні, юридичні та організаційні дії з цим майном. Проте при цьому управитель має право вимагати оплати за здійснену ним діяльність, а установник вимагати належного виконання управителем обов'язків. При неналежному виконанні управителем своїх обов'язків установник управління має право вимагати відшкодування збитків.

Особливістю конструкції договору управління майном є можливість укласти його на користь вигодонабувача, тобто в інтересах третьої особи. Ця обставина послужила для висновку, що договір управління майном – це договір на користь третьої особи. Є. О. Суханов зазначає, що "договір управління майном є типовим прикладом договору, який укладається на користь третьої особи" [165, с. 95]. Конструкція договору на користь третьої особи побудована таким чином, що боржник зобов'язаний провести виконання не кредитору, а зазначеній чи не зазначеній у договорі третій особі, яка має право вимоги до боржника щодо виконання зобов'язання.

У цивілістичній доктрині виділяють *договори на користь третьої особи*, коли останні можуть брати участь у договорі від власного імені, *договори про виконання третім особам*, коли виступають від імені кредитора, та *договори, у*

яких третя особа виступає виконавцем зобов'язання або пособником боржника, коли виконання у зобов'язанні відбувається від імені боржника [16, с. 248].

Дійсно фідуціарний обов'язок управителя діяти переважно або виключно в чужому інтересі дає підстави для визнання його різновидом договорів на користь третьої особи, яким притаманні певні однорідні принципи здійснення такої діяльності, обумовлені фідуціарним характером такого роду правочинів. Наприклад, особа, яка веде чужі справи, несе обов'язок діяти щодо довіреного їй майна добросовісно і з необхідною для цього турботою, дотримуватися майнових інтересів установника або вигодонабувача [20, с. 166].

У своїх дослідженнях О. Я. Кузьмич третьою особою у договорі визнавав вигодонабувача, який має право вимагати від управителя надання послуг у встановлений договором строк та належної якості [90, с. 44]. Саме передбачення в умовах договору управління майном умови, що третя особа має право вимагати виконання договору на свою користь, є основною ознакою, що може відносити його до договорів на користь третьої особи. Проте слід зауважити, що в окремих випадках вигодонабувачем за договором може бути сам установник управління. У такому разі договір управління майном не буде визнаватися договором на користь третьої особи. Таким чином, на нашу думку, найбільш вірною є позиція щодо трактування договору управління майном як договору на користь третьої особи, проте у випадках, коли установник управління і є вигодонабувачем за договором, така конструкція втрачає своє значення.

До групи договорів даного типу, окрім договору управління майном, зазвичай відносять договори: доручення, комісії, агентування, зберігання, факторингу та інші. Тобто за своєю цільовою спрямованістю даний договір може бути віднесений до категорії цивільно-правових зобов'язань з надання послуг. На думку В. А. Васильєвої, "послуга – це вид суспільного блага, за допомогою якого задовольняються потреби шляхом вчинення дій (здійснення діяльності) суб'єктом, у корисних властивостях яких і полягає суб'єктивний інтерес особи" [21, с. 127]. Підставою для твердження такого роду слугує той факт, що предметом договору є фактичні, юридичні та організаційні дії управителя, що не переслідують

самостійної мети створення будь-якої речі або її переробки.

Договір управління майном є реальним договором. Реальний момент укладеності договору простежується з дефініції, оскільки він набуває чинності з моменту передачі майна управителеві. М. І. Брагінський зазначає, що “для укладення реального договору повинен мати місце юридичний склад – угода сторін і передача майна” [28, с. 257]. Даний договір не міг бути сконструйований як консенсусний. Предметом його є дії управителя, вчинення яких без володіння майном неможливо. Про реальність договору свідчить чітко визначене положення: установник управління передає майно в управління, а не зобов’язується його передати. Тому для виникнення договору недостатньо однієї зустрічної згоди, а необхідним є факт передачі майна, якщо інше не передбачено законом або не випливає із суті відносин. Крім цього, для нього необхідна не лише передача майна, а й письмове оформлення угоди сторін. В. В. Вітрянський зазначає, що “підставою виникнення правовідносин, пов’язаних з управлінням, є юридичний склад, що включає два юридичні факти – укладення сторонами письмової угоди з усіх істотних умов і фактичну передачу майна” [17, с. 895].

За загальним правилом, договір вважається укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Істотними є умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди [194, с. 221]. Таким чином, процес укладення договору управління майном є діями сторін, спрямованими на узгодження істотних умов та їх оформлення відповідно до встановлених законом вимог. Саме тому ми спробуємо дослідити істотні умови даного договору.

Незмінно обов’язковою є умова про *предмет договору*. І. І. Зазуляк зазначає, що предмет договору хоч і є універсальною договірною умовою, яка є необхідною для будь-якого договору, проте залежить від специфіки договору того чи іншого виду, а домовленість щодо нього має враховувати цю специфіку, складові елементи предмета [68, с. 12]. При визначенні предмета договору управління майном доцільно врахувати всі його особливості.

З цього приводу Т. Д. Суярко зазначає, що предмет договору управління майном складається з двох елементів, а саме: об’єкту управління, тобто певного майна, що передається в управління за договором, та власне дії (діяльності) з управління, яка повинна бути здійснена управителем [166, с. 5]. К. Г. Некіт під предметом договору управління майном вважає фактичні та юридичні дії управителя, які розглядаються у нерозривній єдності з майном, переданим в управління [115, с. 12]. На думку В. В. Вітрянського, предмет договору управління майном є складним, що складається з двох об'єктів: об’єкта першого роду – фактичних і юридичних дій управителя, які необхідні для управління майном, та об’єкта другого роду – майна, переданого в управління [16, с. 246]. В. А. Васильєва зазначає, що “предметом договору управління майном є такі об’єкти цивільних прав, як правомірні дії, які визнаються правом як юридичні факти, вчинювані в чужих інтересах із метою юридичного замісництва (надання юридичної послуги) і які можуть спрямовуватись на об’єкти матеріального світу та майно, за винятком грошей та речей, вилучених із цивільного обігу” [25, с. 76].

Аналізуючи зазначені думки, можна простежити неоднозначність у розумінні категорій “об’єкт правовідношення” та “предмет договору”. На нашу думку, об’єкт управління є складним і включає два об’єкти: об’єкти першого порядку – юридичні, фактичні та організаційні дії та об’єкти другого порядку – майно. Проте предметом договору будуть безпосередньо об’єкти цивільних прав, тобто ті, які визначені статею 177ЦК України речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага. Дана норма не містить виключного переліку об’єктів цивільних прав.

Оскільки предметом договору управління майном можуть бути корпоративні права як різновиди майнових прав, даний договір співвідноситься з корпоративним договором, який на сьогоднішній день в науці корпоративного права розвивається. Р. Ібрагімов вважає, що корпоративний договір за своєю сутністю є угодою щодо корпоративних прав та правомочностей, які складають зміст корпоративних прав, з метою отримання особистої вигоди, співробітництва сторін з приводу питань

управління господарським товариством та мінімізації ризиків виникнення конфліктних ситуацій.

Найчастіше корпоративний договір розглядають як домовленість між учасниками (засновниками) корпорації з приводу управління належними їм корпоративними правами. Проте існує інша концепція, відповідно до якої корпоративний договір – це не тільки домовленість щодо управління корпорацією, а й щодо відчуження та переходу корпоративних прав від однієї особи до іншої на підставі різноманітних договірних конструкцій.

На думку М. М. Сигидин, наявність специфічного предмета корпоративного договору, кола матеріальних відносин, які ним регулюються, спрямованості договору на досягнення правового результату у вигляді ефективного управління корпоративними правами, а також специфічного суб'єктного складу даного договірного зобов'язання свідчить про те, що корпоративний договір займає самостійне, особливе місце в системі цивільно-правових договорів [153, с. 141]. Саме підтримка вузькоспеціалізованого бачення надає корпоративному договору окреме місце в системі цивільно-правових договорів, адже включення до предмета корпоративного договору питань, пов'язаних безпосередньо із відчуженням корпоративних прав, ставить його в один ряд з такими договірними конструкціями, як купівля-продаж, міна, дарування тощо. Натомість звуження предмета договору до організаційного управління корпоративними правами та порядку їх здійснення дає змогу виокремити його з-поміж існуючих типів договорів.

На відміну від договору управління майном, корпоративному договорі притаманний специфічний суб'єктний склад – виключно учасники господарського товариства – власники корпоративних прав, які реалізують свої правомочності щодо управління товариством. На думку Л. В. Сіщук, суб'єктами корпоративних правовідносин є корпорація та її учасники, а корпоративні правовідносини – це врегульовані нормами права суспільні відносини, що виникають між корпорацією та її учасниками (засновниками), а також між учасниками щодо виникнення, зміни та припинення корпоративних прав [155, с. 52]. Учасником корпоративних відносин виступають юридичні особи та засновники (учасники) господарських

організацій, якими є як фізичні, так і юридичні особи. Учасником корпоративних відносин є лише ті організації, які утворюються у договірному порядку шляхом реалізації суб’єктами цивільного права своїх засновницьких прав. Наслідком створення такої організації є виникнення у засновників корпоративних прав.

Незмінним суб’єктом корпоративних відносин виступає юридична особа, яку в теорії цивільного права розглядають як корпорацію. Саме корпорація як самостійний суб'єкт права, спрямовує свою діяльність для задоволення інтересів її учасників та досягнення мети, задля якої її було створено. Відповідно така юридична особа повинна бути наділена відповідною цивільною правосуб’єктністю. У літературі її ще виділяють як корпоративну правосуб’єктність [125, с. 17]. Проте це стосується лише тих юридичних осіб, які мають корпоративний устрій, тобто засновані на об’єднанні майна і майнових прав учасників товариства та створенні статутного (складеного) капіталу товариства.

Наступним суб’єктом є учасник. Важливою умовою при визначенні даного поняття є відмежування його від поняття “засновник”. Таке розмежування міститься у частині 2 статті 79 ГК України, у якій наводиться перелік осіб, які можуть бути засновниками та учасниками [40]. Визначення поняття “засновник” має місце у частині 1 статті 9 ЗУ “Про акціонерні товариства”, відповідно до якої засновниками акціонерного товариства визнаються особи, що прийняли рішення про його заснування [135]. В інших законах вказується лише перелік осіб, які можуть бути засновниками та учасниками. Це, зокрема, аудитори, юридичні фірми, які надають фінансові, правові та інші послуги, що сприяють створенню нового суб’єкта права, однак “власне засновниками” не є. Таким чином, засновником є особа, яка виконала діяльність щодо створення юридичної особи шляхом прийняття рішення про укладення засновницького договору, розроблення установчих документів, скликання установчих зборів та вчинення інших, передбачених законом дій, а також здійснила майновий внесок до статутного (складеного) капіталу юридичної особи. Правовий статус засновника змінюється після державної реєстрації юридичної особи, внаслідок чого особа стає учасником такої юридичної особи, а відносини між ними носять корпоративний характер.

Поняття “учасники” господарського товариства потрібно вживати до осіб, яким належать корпоративні права щодо товариства [71, с. 25]. Таким чином, момент державної реєстрації, з якого виникає новий суб’єкт права – корпорація, є моментом, коли змінюється не тільки правовий статус засновника на учасника, але й виникають корпоративні відносини між корпоративною організацією та її учасниками, що обумовлено виникненням корпоративних прав у останніх.

Органи юридичної особи є складовою її частиною, які діють відповідно до належних їм повноважень [64, с. 495], реалізація яких здійснюється в межах власної компетенції [110, с. 55], визначеної законом чи підзаконними нормативно-правовими актами і установчими документами корпорації. Приймаючи ті чи інші рішення, здійснюючи ті чи інші дії, органи юридичної особи виражають її волю, що вказує на неможливість існування відносин між юридичною особою та її органами, оскільки воля органів – це воля самої юридичної особи.

Відмінність також можемо спостерігати у предметі зазначених договорів. В. А. Васильєва з приводу предмету корпоративного договору зазначає, що “предметом є організаційні права, якими володіє учасник корпорації, та управління ними. Предметом таких домовленостей може бути певний перерозподіл організаційних прав, щодо яких відсутнє імперативне регулювання, в тому числі на рівні локальних нормативних актів” [26, с. 141]. Предметом корпоративного договору не можуть бути узгоджені дії щодо управління діяльністю товариства, оскільки такий порядок визначається законом та статутом, а корпоративний договір має щодо них акцесорний характер [22, с. 110].

На думку Ю. М. Жорнокуя ключовим моментом при визначені предмета корпоративного договору є виконання корпоративних обов’язків учасників господарського товариства у сфері управління, пов’язаної із порядком здійснення суб’єктивного корпоративного права. Таким чином, до предмету корпоративного договору він відносить питання, пов’язані з:

- визначенням порядку дій, прав і обов’язків сторін, безпосередньо пов’язаних з управлінням юридичною особою корпоративного типу (загальні збори учасників товариства, порядок голосування тощо);

- порядком розподілу прибутків;
- реалізацією основних прав і обов'язків учасників товариства;
- визначенням порядку розпорядження корпоративними правами, що належать сторонам корпоративного договору;
- вирішенням складних ситуацій, коли число голосів в учасників господарського товариства, які мають протилежні думки з приводу вирішення того чи іншого питання, виявилось рівним [67, с. 81–82].

При цьому він зазначає, що такий перелік немайнових прав не є вичерпним, оскільки учасники господарських товариств можуть мати інші права, встановлені установчим документом та законом.

На нашу думку, предмет корпоративного договору – це узгоджені дії учасників господарського товариства щодо управління корпоративними правами організаційного (немайнового) характеру, тобто це організаційні дії, які підкреслюють відмінність з предметом договору управління майном. Корпоративний договір покликаний регулювати відносини щодо управління корпоративними правами осіб, тобто йдеться про узгодженість дій акціонерів у сфері реалізації ними організаційного спектру повноважень, що становлять зміст корпоративних прав. У теорії зазначають, що управління можна здійснювати щодо власного майна і майнових прав, а також щодо майна іншої особи і її майнових прав.

Крім цього істотною умовою договору управління є *умова про особу, в інтересах якої здійснюється управління*. Ця умова обумовлена самою суттю договору, тобто є необхідною для договорів даного виду. З одного боку, цією умовою підкреслюється той факт, що управитель управляє майном не в своїх, а винятково в чужих інтересах. З другого боку, вона уточнює положення про те, що управління може здійснюватися як на користь установника управління, так і на користь вигодонабувача. Визначення вигодонабувача є ключовим моментом для договору управління майном. Без вказівки особи, у чиїх інтересах здійснюється управління, неможлива реалізація цілей управління, а, відповідно і виконання договору.

У випадку укладення договору управління майном, установником якого не є власник майна, вигодонабувачами є безпосередньо особи, які є власниками цього майна, наприклад, – малолітні, неповнолітні, обмежено дієздатні та недієздатні особи, а також спадкоємці та утриманці, якщо здійснюється управління майном особи безвісно відсутньої чи особи, місце перебування якої невідоме, а також спадковим майном. Визначення особи-вигодонабувача в даному різновиді договору управління майном є істотною умовою для укладення договору.

Характерною істотною умовою договору управління майном є *ціна*. Відповідно до частини 4 статті 632 ЦК України, якщо ціна у договорі не встановлена і не може бути визначена через його умови, вона визначається зі звичайних цін, що склалися на аналогічні товари, роботи або послуги на момент укладення договору. Порядок виплати винагороди управителю може бути визначений з урахуванням загальних положень про порядок визначення ціни.

Відповідно до дефініції договіру управління майном, визначеної в ЦК України, договір може бути тільки оплатним, і навіть, коли сторони не передбачать цієї умови в договорі, то послуга управителеві виплачується за звичайними цінами [198]. У разі, якщо ціна не погоджена, – договір вважається неукладеним [17, с. 825]. У російській юридичній дійсності віднесення законодавцем умови про розмір та форму винагороди управителю до числа істотних викликало численні дискусії, обумовлені тим фактом, що російський законодавець допускає можливість укладення безоплатного договору управління майном. Зокрема Л. Ю. Міхеєва вважає, що “безоплатним договір управління майном є лише у випадку, якщо в ньому є пряма вказівка на те, що управитель не одержує винагороди за свою діяльність” [107, с. 84]. М. І. Брагінський зазначає, що “умова про розмір та форму винагороди управителю є істотною лише для оплатних договорів такого роду. У випадку, якщо договір управління майном є безоплатним, ця умова втрачає будь-яке значення і договір укладається без цієї умови” [17, с. 29].

А. А. Іллюшенко зазначає, що умова про наявність або відсутність винагороди управителя не є суттєвою і не повинна обов'язково згадуватися в договорі. Тому відсутність в договорі умови про оплатність або безоплатність не робить його

неукладеним. Суттєвим для даного правочину є не умова про винагороду управителя в цілому, а умова про розмір і форму такої винагороди. Якщо сторони домовилися про виплату винагороди, але не передбачили його розмір і форму, то договір буде неукладеним у зв'язку з відсутністю істотної умови [74, с. 23].

Договір управління майном може бути як оплатним, так і безоплатним. Мета такого договору – бажання забезпечити професійне використання цього майна, що має призвести до вилучення максимальної вигоди від нього. При здійсненні своєї діяльності управитель зобов’язаний проявляти належну дбайливість в інтересах вигодонабувача та установника. Ці інтереси можуть заключатися не тільки в збереженні майна або його мінімальному зносі, але і в отриманні в результаті використання цього майна доходів. Тому розрізняють два види довірчого управління у залежності від установлених цілей – охоронне, або некомерційне, та підприємницьке, або комерційне управління. У безоплатному договорі управління на установника управління накладено ряд обов'язків, зокрема він повинен забезпечувати управителя даними та документацією, необхідними для управління, та зобов'язаний не втручатися в його діяльність. Таким чином, сторони на власний розсуд можуть визначити питання оплатності з урахування усієї специфіки того чи іншого виду управління. На нашу думку, договір управління майном може бути, як оплатним, так і безоплатним. Ціна є істотною умовою договору управління майном. У разі її невизначення договір буде вважатися неукладеним.

Наступною істотною умовою договору управління майном слід відзначити *строк* його дії. ЦК України не відносить строк дії договору управління до числа істотних умов.

Відповідно до статті 1036 ЦК України сторони встановлюють строк управління майном на свій розсуд. Якщо сторони не визначили строк договору, він вважається укладеним на п’ять років. Такий підхід дозволяє запобігти випадкам шахрайства, оскільки характер договору є строковим та дозволяє сторонам визначати строк дії договору на свій розсуд, що забезпечує можливість його укладення на перспективно тривалий строк. Крім того, подібне формулювання дозволяє запобігти укладенню договору управління майном на невиправдано короткий строк, оскільки у разі відсутності в ньому вказівки на строк його дії він

вважатиметься укладеним на п’ять років. Після закінчення строку дії договору управитель, за загальним правилом, зобов'язаний повернути майно установнику. Крім цього, можливо виділити такі обов’язки управителя як виплату доходів установнику управління або вигодонабувачу.

Варто зазначити, що значний інтерес викликає передбачена законом можливість продовження договору. Договір може бути продовжений, якщо обидві сторони після закінчення терміну його дії не заявлять про бажання припинити договір. Для продовження договору управління майном управителю нема потреби звертатися з відповідним проханням до установника. Навпаки, певні дії обох сторін будуть потрібні для того, щоб припинити договір. Така особливість конструкції управління пояснюється сутністю взаємовідносин сторін. Управління майном – безперервний процес, що вимагає постійної уваги. Припинення управління пов'язано з можливими втратами у доходах від майна. Тому для припинення відносин у зв'язку із закінченням стороку необхідна ініціатива однієї зі сторін.

У РФ питання строку договору управління майном вирішується дещо іншим чином. Пункт 2 статті 1016 ЦК РФ гласить, що договір управління майном укладається на строк, що не перевищує п’ять років [42]. Для окремих видів майна, що передається в управління, законом можуть бути встановлені інші граничні строки, на які може бути укладений договір. Крім цього, якщо сторони не передбачили в договорі умову про строк, договір вважається неукладеним. Більш того, законодавчо встановлене обмеження максимального строку дії договору управління майном. Сторони не можуть укладати даний договір на строк більше, ніж п’ять років. При цьому, як зазначає Л. Ю. Міхєєва, нормативних актів, що встановлюють інші граничні строки для договору управління майном, поки немає, тому навіть якщо в договорі вказаний більший строк, договір вважатиметься укладеним на п’ять років [107, с. 85].

Встановлення граничного строку дії договору управління майном, очевидно, пов’язане з бажанням підкреслити зобов’язальний характер таких відносин, а також прагненням “підстрахуватися” від випадків шахрайства, наприклад, укладення удаваних договорів, що прикривають під безстроковим довірчим управлінням

відчуження майна. Слід зауважити, що при укладенні договору управління майном щодо майна таких категорій осіб, як безвісно відсутні або місце перебування яких невідоме, малолітні, неповнолітні, недієздатні та обмежено дієздатні необхідно врахувати той факт, що за наявності ряду обставин таке правовідношення може бути припинено (наприклад, з'явиться безвісно відсутній громадянин або буде встановлено факт його смерті та інше). При управлінні спадковим майном граничний строк не може перевищувати п'ять років. Встановлення граничної тривалості договору управління майном у даному випадку є особливо важливим з урахуванням невизначеності щодо строку прийняття заходів з охорони та управління спадщиною, адже при наявності декількох черг спадкоємців за законом кожна наступна з них отримує право на прийняття спадщини протягом шести місяців з моменту відмови від спадщини спадкоємців попередньої черги.

При управлінні спадковим майном конкретний строк здійснення даної діяльності визначається нотаріусом самостійно і залежить від характеру та цінності спадщини. М. В. Телюкіна вважає, що вирішення зазначеної проблеми полягає в наступному: включати в договір умови про термін не шляхом вказівки на конкретну дату, а на подію, що цілком допускається чинним законодавством. У договір управління спадковим майном можна включити умову про те, що його термін пов'язаний з отриманням спадкоємцем правовстановлюючих документів або пред'явленням спадкоємцю певних вимог [145, с. 95]. Отже, у договорах управління майном строк набуває свою специфіку у зв'язку з основною метою укладення зазначених договорів – збереження і примноження майна. При вирішенні спорів, пов'язаних з неможливістю встановити строк дії договору управління майном, даний договір не вважатиметься неукладеним. Разом із тим, положення про строк дії договору детально регламентовані. Проте, на нашу думку, у вище зазначених випадках гранична межа строку укладення договору повинна бути встановленна з урахуванням віку особи-підопічного, якщо це малолітня або неповнолітня особа, а також стану здоров'я, якщо це обмежено дієздатна чи недієздатна особа, адже обставини встановлення такого договірного зобов'язання можуть змінитися. Проте

в загальному такий підхід не є оптимальним для оформлення відносин управління, а сама умова про строк не є істотною для даного виду зобов'язання.

Таким чином, істотними умовами договору управління майном слід визнати предмет договору, умову про вигодонабувача та ціну договору. Загалом відповідно до частини 2 статті 1031 ЦК України, договір управління майном підлягає нотаріальному посвідченню. У разі недотримання вказаних вимог договір визнається недійсним.

Нотаріальне посвідчення договору дозволяє забезпечити більш ефективний захист інтересів установника управління і певною мірою захистити його, що цілком виправдане з урахуванням цінності майна, яке передається в управління. При посвідченні договору нотаріус роз'яснює сторонам його сенс та значення, перевіряє, чи відповідає його зміст дійсним намірам сторін, роз'яснює сторонам всі правові норми, що відносяться до угоди, її юридичних наслідків. Приступаючи до посвідчення договору, нотаріус встановлює особистості тих, хто звернувся за його посвідченням, а також перевіряє дієздатність громадян або правоздатність юридичних осіб [137, ст. 40]. Ці дії набувають особливого значення з урахуванням того, що в управління, як правило, передається майно в цілях забезпечення ефективного управління ним внаслідок нестачі у власника спеціальних знань, необхідних для управління майном.

В окремих випадках договір управління майном підлягає державній реєстрації. Це необхідно, коли об'єктом цивільних прав виступає нерухомість. З цієї миті виникають права та обов'язки сторін договору. На думку, К. Г. Некіт, саме з моменту державної реєстрації договору виникають права та обов'язки сторін, зокрема обов'язок установника управління не втручатися в діяльність управителя [116, с. 161]. Таким чином, управитель має право вчиняти правочини щодо переданої йому нерухомості лише після державної реєстрації договору управління майном.

Таким чином, договір управління майном, установником якого є власник майна, є різновидом договору управління майном. Метою такого договору є, як мінімум, забезпечення збереження переданого в управління майна, як максимум, –

отримання прибутку від управління, яке повинно бути спрямоване на подальший розвиток даного майна.

У зв’язку із цим проведено розмежування договору управління майном із корпоративним договором, мета якого є схожою. Предмет договору управління майном є ширшим і становить фактичні, юридичні та організаційні дії стосовно майна, натомість предметом корпоративного договору як механізму регулювання внутрішніх корпоративних відносин між учасниками (засновниками) корпорації є лише організаційні дії, тобто дії, спрямовані на управління корпоративними правами.

В окремих випадках, коли вигодонабувач і установник майна не є однією особою, зазначений договір слід вважати договором на користь третьої особи. Відповідно, кожен із його учасників має власну мету: управитель – виконати фактичні, юридичні та організаційні дії і отримати відповідну винагороду, установник управління – передати майно в управління, а вигодонабувач – отримати відповідні вигоди за даним договором.

Істотними умовами даного договору є умова про предмет, умова про особу-вигодонабувача та умова про ціну. Строк не є істотною умовою даного договору. При цьому слід зауважити, що договір управління майном може бути як оплатним, так і безоплатним.

3.2. Виникнення управління, установником якого є невласник майна

У попередньому підрозділі було розкрито питання про управління майном, установником якого є власник майна, що є зрозумілим явищем. Сторонами такого правовідношення виступає власник майна – установник управління, особа-управитель та особа, яка отримує вигоду від такої діяльності – вигодонабувач (бенефіціарій). Відповідно, установником управління може виступати будь-який власник майна. Існують такі випадки, коли установником управління виступає не власник майна, а особа, якій делеговані такі повноваження. Ці особи повинні діяти в інтересах власника майна, адже реалізують його волю шляхом делегованих їм повноважень. Відповідно до статті 1032 ЦК України визначено декілька ситуацій, коли установником договору управління майном може бути не власник майна, а саме:

- якщо власником майна є фізична особа, місце перебування якої невідоме або її визнано безвісно відсутньою, то установником управління є орган опіки та піклування;
- якщо власником майна є малолітня особа або фізична особа, яка визнана недієздатною, установником управління може бути опікун або орган опіки та піклування;
- якщо власником майна є неповнолітня особа, установником управління є ця особа за дозволом батьків (усиновлювачів) або піклувальника;
- якщо власником майна є особа, цивільна дієздатність якої обмежена, установником управління є її піклувальник.

Останнім часом все частіше виникають питання, пов'язані з тим, що малолітні, неповнолітні, недієздатні або обмежено дієздатні особи володіють на праві власності нерухомістю, вкладами в комерційних організаціях, цінними паперами, іншими видами майна. Не всякий опікун чи піклувальник здатний впоратися з управлінням майном, особливо якщо в його складі є предмети, що вимагають особливої уваги (наприклад, цінні папери або присадибне

господарство). Охорона майна забере в опікуна чи піклувальника той час, який він повинен присвячувати підопічному.

Особливу категорію громадян становлять особи, визнані безвісно відсутніми, та особи, місце перебування яких невідоме. Довготривала відсутність громадянина в місці проживання, якщо невідоме місце його перебування є підставою для визнання такої особи безвісно відсутньою. Даний правовий статус був уведений для того, щоб усунути юридичну невизначеність, яка спричинена довготривалою відсутністю громадянина та передбачити небажані наслідки для його майна, яке потребує управління.

Ще більш цікавим є спадкове майно, яким до прийняття спадщини володіє нотаріус чи виконавець заповіту. Крім, цього для захисту прав спадкоємців, відказоодержувачів та інших зацікавлених осіб при виникненні необхідності, з метою усунення можливості псування, загибелі або розкрадання спадкового майна виконавцем заповіту або нотаріусом за місцем відкриття спадщини вживаються заходи з охорони спадщини та управління нею.

Таким чином, доля майна зазначених осіб може бути вирішена органом опіки та піклування, нотаріусом чи виконавцем заповіту по-різному. Це змушує замислитися над юридичними гарантіями, використання яких допоможе захистити законні права, інтереси, а також власність цих беззахисних категорій громадян. У таких умовах особливої уваги заслуговує майно малолітніх осіб, неповнолітніх осіб, обмежено дієздатних та недієздатних осіб, а також осіб, визнаних безвісно відсутніми чи місце перебування яких невідоме, та спадкове майно. Саме ці ситуації, коли установником майна не є власник, ми спробуємо дослідити, виходячи із загальних положень про договір управління майном.

На сьогоднішній день вказані правові відносини регулюються інститутом опіки та піклування. Проте цей інститут, виконуючи функції захисту особи підопічного, не завжди здатний забезпечити повноцінну охорону саме майнових його інтересів. У таких умовах інститут управління майном набуває особливого значення, оскільки він має можливість регулювати відносини, які виникають щодо майна малолітньої, неповнолітньої, недієздатної, обмежено дієздатної особи, осіб

безвісти відсутніх чи місце перебування яких невідоме, а також спадкового майна.

У чинному ЦК України міститься норма, яка передбачає можливість передачі майна підопічного в управління. Згідно з пунктом 4 статті 72 ЦК України, якщо підопічний є власником нерухомого майна або майна, яке потребує постійного управління, опікун може з дозволу органу опіки та піклування управляти цим майном або передати його за договором в управління іншій особі. Слід також відмітити, що попри це ЦК України містить статтю 78, відповідно до якої, дієздатна фізична особа, яка за станом здоров'я не може самостійно здійснювати свої права та виконувати обов'язки має право обирати собі помічника. Ця стаття є прообразом норми про патронаж, що використовується в РФ та співвідноситься з договором управління майном.

Практика роботи органів опіки та піклування РФ показує, що патронаж у розумінні статті 41 ЦК РФ не існує. Насправді одинокій, немічній особі, не визнаній в судовому порядку недієздатною, постановою районної адміністрації призначається так званий “опікун”, який не має на руках жодного документа, що визначає його відносини з особою, над якою встановлено патронаж. Він має лише постанову адміністрації про призначення. Немає й мови про укладання якогось договору з підопічним. За необхідності вчинення певних правочинів, що вимагають нотаріального посвідчення чи державної реєстрації, “опікун” використовує довіреність, видану органом місцевого самоврядування, що є грубим порушенням закону [106, с. 94]. Такий “надконтроль” органу опіки та піклування є зайвим.

ЦК України містить лише вихідні положення, присвячені регулюванню вищезазначеної договірної конструкції. Розробники ЦК свідомо не ставили собі за мету описати всі особливості управління майном. Володіючи великими повноваженнями у сфері соціального обслуговування, органи місцевого самоврядування реалізують їх не в повному обсязі. Помічником відповідно може бути лише дієздатна особа, що надає свої послуги за плату, якщо інше не визначено домовленістю сторін. Допомога полягає в одержанні пенсії, аліментів, заробітної плати, поштової кореспонденції, що належить фізичній особі, яка потребує допомоги; вчиненні в її інтересах дрібних побутових правочинів; її представництві

в органах державної влади, органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування та організаціях, діяльність яких пов'язана з обслуговуванням населення. Повноваження помічника підтверджує відповідний документ, який видається органом опіки і піклування. Помічник може бути у будь-який час відкликаний особою, яка потребувала допомоги.

Особливістю такого договору є те, що підопічний укладає з помічником договір безпосередньо (на відміну від договорів, які укладають органи опіки та піклування при управлінні майном). У разі наявності в особи, яка потребує допомоги, майна, що вимагає професійного управління, ця особа має право укласти договір управління майном в загальному порядку [54, с. 135].

Загалом, передбачений нашим законодавством порядок призначення помічника для дієздатної особи, яка за станом здоров’я не може самостійно здійснювати свої права та виконувати обов’язки, на нашу думку, не є панацеєю для вирішення даного питання. У таких умовах необхідність запровадження інституту довірчого управління як допоміжної конструкції інституту опіки та піклування для регулювання зазначених відносин набуває особливого значення.

Ю. В. Курпас обґрунтовує доцільність запровадження можливості укладання договору управління майном малолітньої чи неповнолітньої дитини, яка позбавлена батьківського піклування, але в силу своєї неповної цивільної дієздатності самостійно не має права вчиняти подібні правочини щодо майна, яке перебуває в її власності і потребує постійного професійного управління [93, с. 185].

Аргументом стосовно доцільного запровадження даної правової конструкції може служити *рішення Рішення Калинівського районного суду Вінницької області від 12 червня 2008 року у справі № 2-865 за позовом піклувальника неповнолітньої про встановлення факту прийняття спадщини та визнання права власності на спадкове майно в порядку спадкування за законом. Суд вирішив задовільнити позовні вимоги про встановлення факту прийняття спадщини та визнання права власності на спадкове майно* [146]. Це беззаперечний доказ доцільності забезпечення гарантій правомірного використання майна підопічного опікуном чи

піклувальником та запровадження укладення договору управління майном як допоміжної конструкції опіки та піклування.

Для вирішення подібної ситуації у законодавстві Республіки Молдова існує стаття 44 ЦК РМ, згідно з якою за необхідності постійного управління нерухомим і цінним рухомим майном підопічного орган опіки та піклування укладає з управителем, визначеним цим органом, договір про управління майном. Аналогічна правова норма міститься в ЦК РФ, яка гласить, що для необхідності постійного управління нерухомим і цінним рухомим майном підопічного орган опіки та піклування укладає з управителем, визначеним цим органом, договір управління таким майном.

У даній сфері відносин для застосування договору управління майном найбільший вплив справило використання досвіду англо-американської конструкції довірчої власності (трасту) [112, с. 40]. Адже інститут опіки та піклування, що існує в нашому праві щодо встановлення опіки над майном недієздатних чи обмежено дієздатних осіб, за своїми характеристиками нагадує один з різновидів довірчої власності, так званий охоронний траст (в Англії), або траст для марнотратів (в США) [73, с. 78–79]. Необхідно зазначити, що в англосаксонському праві існує поділ інституту опіки на дві категорії: опіка індивідуума та опіка майна. Якщо опіка індивідуума охоплюється нормами сімейного права, то опіка майна регулюється інститутом довірчої власності [8, с. 14].

У законодавстві радянських часів не існувало спеціальної правової конструкції для такого управління, проте такі обов’язки на опікунів та піклувальників покладалися інститутом опіки та піклування. Відповідно Кодекс про шлюб та сім’ю УРСР 1969 року встановлював основні правила здійснення обов’язків опікунів та піклувальників щодо майна [80, с. 117–119]. Положення, присвячені встановленню опіки та піклування над певною категорією осіб, містилися також у нормах ЦК УРСР 1964 року. Згідно зі статтею 19 ЦК УРСР для охорони майна громадянина, визнаного безвісно відсутнім, на підставі рішення суду встановлювалася опіка [43, с. 12–13]. Опікун мав вчиняти всі необхідні дії щодо управління майном такого громадянина, підтримувати майно в належному

стані, в тому числі утримувати громадян, яких повинен був утримувати безвісно відсутній.

У дореволюційний період при вирішенні питання щодо допустимості вчинення правочинів з майном підопічного залучалися Дворянська Опіка чи Сирітський Суд, а в ряді випадків також місцевий Губернатор та Урядовий Сенат [5, с. 27–28]. Наприклад, продаж цінних речей (срібла, золота, дорогоцінного каміння), а також продаж статків допускався лише за дотримання чітко встановленого в законі порядку. Опікун мав звернутися до Дворянської Опіки чи Сирітського Суду за дозволом на вчинення правочину. Вони, відповідно доповідали про таку ситуацію Губернаторові, а останній вносив справу зі своїм висновком до Урядового Сенату. Як ми бачимо, в історії відомі факти використання інституту управління майном, які хоч і беруть корені з інституту опіки та піклування.

У таких умовах вважаємо за необхідне розглянути інститут опіки та піклування, який певним чином і відображає ідею управління в сучасному його розумінні, проте, безумовно, відрізняється від нього. Відповідно до статті 55 ЦК України опіка та піклування встановлюються з метою забезпечення особистих немайнових і майнових прав та інтересів малолітніх, неповнолітніх осіб, а також повнолітніх осіб, які за станом здоров'я не можуть самостійно здійснювати свої права і виконувати обов'язки. Опіка і піклування встановлюються судом, а також органами опіки і піклування. Відповідно до статті 60 ЦК України, суд встановлює опіку над фізичною особою у разі визнання її недієздатною, а піклування – над фізичною особою у випадку обмеження її цивільної дієздатності, а також опіку над малолітньою особою та піклування над неповнолітньою особою, якщо при розгляді справи буде встановлено, що вони позбавлені батьківського піклування. У всіх інших випадках, крім вказаних, опіку над малолітньою та піклування над неповнолітньою особою встановлює орган опіки і піклування.

При встановленні опіки та піклування в судовому порядку суд призначає опікуна та піклувальника за поданням органу опіки та піклування. Відповідно, коли опіка та піклування встановлюються органами опіки та піклування, то вони й

призначають опікуна або піклувальника. Цими органами є державні адміністрації та органи місцевого самоврядування. Безпосереднє ведення справ з опіки і піклування покладається на відповідні відділи і управління місцевої адміністрації та органи місцевого самоврядування.

Опікуном та піклувальником може бути лише фізична особа з повною цивільною дієздатністю. Опікуном та піклувальником призначається переважно з особа, яка перебуває у сімейних, родинних відносинах з підопічним, з урахуванням особистих стосунків між ними та можливостями особи виконувати обов'язки опікуна чи піклувальника. Опікун зобов'язаний піклуватися про підопічного, створювати йому необхідні побутові умови, у випадку необхідності забезпечувати його доглядом та лікуванням. Опікун малолітньої особи зобов'язаний дбати про її виховання, навчання та розвиток. Опікун зобов'язаний вживати заходів щодо захисту прав та інтересів підопічного [57, с. 296].

Враховуючи особливості інституту опіки та піклування, можна зауважити схожі риси побудови даної правової конструкції у порівнянні з інститутом довірчого управління, який виникає на підставі договору управління майном, зокрема:

- основна мета опіки та піклування – забезпечення майнових прав та інтересів підопічних (ст. 55 ЦК України). За договором управління майном забезпечуються права та інтереси установника управління або вигодонабувача (гл. 70 ЦК України);
- опіка та піклування встановлюються стосовно малолітніх, неповнолітніх, а також осіб, визнаних недієздатними чи обмежено дієздатними (ст. 58 і 59). Довірче управління встановлюється щодо майна малолітніх, неповнолітніх та осіб цивільна дієздатність яких обмежена (ст. 1032);
- для опіки та піклування є характерним наявність трьох учасників, зокрема органу опіки та піклування, опікуна чи піклувальника, а також підопічного (гл. 6). Для довірчого управління також є характерним наявність тричленового суб’єктного складу, зокрема установника управління, управителя та вигодонабувача (гл. 70);

- опіка та піклування характеризується строковістю, а саме припиняється з досягненням певного віку особою чи поновлення її цивільної дієздатності (ст. 76 і 76). Договір управління майном укладається строком на 5 років і може бути продовжений на такий самий строк і на таких самих умовах (ст. 1036);

- при здійсненні опіки та піклування в опікуна чи піклувальника не виникає право власності на належне підопічному майно. За договором управління майном в управителя також не виникає право власності на одержане в управління майно.

У дослідженні "Опіка і піклування: теорія і практика" Л. Ю. Міхєєва зазначає, що відмінність опіки та піклування від опіки над майном полягає в цілях даних інститутів та об'єктах їх правової охорони. Опіка над майном прирівнюється автором до довірчого управління, націлена на збереження всіма способами майна особи, примноження цього майна і лише в крайніх випадках – витрачання цього майна з метою погашення боргів власника. На відміну від цього опіка (піклування) над особою передбачає всебічну охорону прав та інтересів підопічної особи, як майнових, так і немайнових, що досягається в тому числі і за допомогою витрачання його майна [182, с. 84]. Особливості такого управління зводяться до того, що опікун чи піклувальник зобов'язані дбати про збереження та використання майна підопічного в його інтересах.

Враховуючи такі особливості інституту опіки та піклування, спробуємо виділити відмінні риси даного інституту з довірчим управлінням:

- метою опіки та піклування є забезпечення особистих немайнових та майнових прав та інтересів (ст. 55 ЦК України), проте довірче управління спрямоване конкретно на збереження та примноження майна, тобто управління ним;

- опіка та піклування встановлюється над малолітніми, неповнолітніми, особами, визнаними недієздатними чи обмежено дієздатними (ст. 58 і ст. 59 ЦК України), а довірче управління передбачає, крім управління майном

зазначених категорій осіб, ще й управління спадковим майном та майном осіб, визнаних безвісно відсутніми (ст. 1032 і ст. 1285 ЦК України,);

- опікуном чи піклувальником може бути лише фізична особа з повною цивільною дієздатністю (ч. 2 ст. 63), а управителем – суб'єкт підприємницької діяльності (ч. 1 ст. 1033);

- опіка та піклування є безоплатна, крім випадків передбачених ст. 73 ЦК України. Договір управління майном є оплатним (ст. 1029).

Враховуючи особливості інституту довірчого управління та інституту опіки та піклування, їх спільні та відмінні риси, з упевненістю можна сказати, що договір управління майном ідеально вписується у сферу регулювання відносин управління майном зазначеної категорій осіб. Таким чином, договір управління майном може використовуватися при здійсненні управління майном зазначених категорій осіб, зокрема малолітніх, неповнолітніх, недієздатних, обмежено дієздатних, а також осіб, визнаних безвісно відсутніми, чи осіб, місце перебування яких невідоме, та спадковим майном як допоміжна конструкція, адже передбачає забезпечення майнових прав та інтересів власника майна.

Підставою виникнення такого зобов'язання є договір. Проте порядок його виникнення має деякі особливості, адже для цього є чітка вказівка закону.

На думку О. І. Віхрова, закон не може бути поставлений в один ряд з юридичним правочином чи правопорушенням, оскільки не є підставою, а лише джерелом та передумовою виникнення зобов'язання. На думку В. В. Васильєвої, закон є джерелом та передумовою виникнення зобов'язання, але не підставою [32, с. 126]. Проте законодавець серед інших юридичних фактів визначає і закон, який не може бути поставлений в один ряд з юридичним правочином чи правопорушенням. Поняття "юридичний факт" вказує на те, що ним є не будь-який факт реальної дійсності, а саме той, який знайшов своє закріплення в нормах права, належним чином сформульований та зафіксований у чинному законодавстві і, таким чином, маючи юридичну вагу, виступає підставою виникнення правового зобов'язання.

Відповідно до частини 3 статті 11 ЦК України цивільні права та обов'язки можуть виникати безпосередньо з актів цивільного законодавства. На думку О. П. Печеного таке положення є помилковим та з'явилося в ЦК унаслідок його некритичного запозичення з нормативно-правових актів радянського періоду [128, с. 141–149]. Слід погодитися з науковцем про те, що загальний характер багатьох юридичних фактів, тобто їх властивість бути обов'язковими елементами значної кількості фактичних складів, породжує ілюзію того, що деякі правовідносини, права та обов'язки випливають із закону. Проте безпосередньо із норми права жодні правові наслідки, в тому числі права та обов'язки, випливати не можуть. Тут необхідною є наявність саме юридичного факту.

Є. Годеме висловлював здивування стосовно твердження інших цивілістів, що закон є джерелом зобов'язання, і зазначав, що в такому випадку, якщо закон визнав зобов'язання дійсним, то всі зобов'язання випливають із закону. Тому він вважає, що закон тільки заставляє визнати обов'язкову силу за діями людини. Дії людини і є істинним джерелом зобов'язання, закон тільки посереднє його джерело. Але він тут же зазначав, що коли говорять про зобов'язання, джерелом яких є закон, мають на увазі ті випадки, в яких окрім будь-якої людської дії, закон безпосередньо встановлює зобов'язання, наприклад, зобов'язання з опіки, обов'язок сплачувати аліменти [38, с. 29]. Однак, варто зазначити, що зобов'язання у наведених прикладах виникають все ж на основі певних юридичних фактів – визнання особи недієздатною. Навіть якщо обов'язок укласти договір виникає із вказівки закону чи адміністративного акту, конкретні цивільні права та обов'язки для особи все ж таки виникають на підставі договору.

Закон слід вважати юридичною умовою, що в сукупності з юридичними фактами призводять до настання певних юридичних наслідків. Закон створює лише стан можливості бути суб'єктом правовідношення, безпосередньо не зумовлює виникнення зобов'язання, а лише встановлює можливість вступу у такі відносини, наприклад, наділяє особу певною право- та дієздатністю. Так, укладення договору є юридичним фактом, перебування в договірних зобов'язаннях – юридичним станом. Такий стан може виступати необхідною умовою для виникнення інших

зобов’язань, наприклад, у разі відшкодування шкоди внаслідок прострочення виконання договору. У цьому разі перебування в договірних відносинах є юридичним станом, сплив строку та відсутність виконання за договором є юридичними фактами.

Закони, підзаконні нормативні акти держави, правові звичаї, прецеденти, інші джерела права встановлюють умови та зміст правовідношення, передують їм та є необхідною умовою виникнення останніх. В. О. Кочергіна наголошує на тому, що юридичні факти слід відрізняти від юридичних умов – обставин, що мають юридичне значення для настання правових наслідків, але пов’язані з ними не прямо, а через проміжні ланки інших передумов, які існують лише за наявності всіх необхідних умов (до таких передумов, поряд з юридичним фактом, також відносять норми права, правосуб’єктність та інтерес уповноваженого суб’єкта) [84, с. 4]. Саме тому в даному дослідженні ми будемо розглядати юридичний стан, як юридичну умову виникнення управління майном установником якого є невласник.

Під юридичними фактами слід розуміти конкретні життєві обставини з наявністю яких норми права пов'язують настання передбачених у них юридичних наслідків. Серед юристів одним із перших класифікацію юридичних фактів за вольовою ознакою здійснив Є. В. Васьковський. Він розділяв юридичні факти на дії і події [189, с. 108].

Останнім часом одержала визнання класифікація юридичних фактів В. Н. Синюкова, який поділив їх за різними ознаками і підставами на такі групи:

- за юридичними наслідками: а) правотворюючі; б) правозмінюючі; в) правоприпиняючі; г) що перешкоджають виникненню або трансформації права;
- за складом: а) прості – складаються з одного факту, якого достатньо для настання юридичних наслідків; б) складні – становлять собою певну сукупність елементів одного юридичного факту, необхідну для настання правових наслідків;
- за вольовою ознакою: розподіл юридичних фактів на дії і події з їх подальшою класифікацією; при цьому події – це такі юридичні факти, настання яких не залежить від волі суб’єктів правовідносин. У свою чергу, події підрозділяються на абсолютні і відносні. На відміну від подій, дії – це факти, що

залежать від свідомості й волі людей. Під діями в юридичній науці розуміють не тільки активні, позитивні дії (угоди, адміністративні акти), але і бездіяльність людей у тих випадках, коли норма права зобов'язує їх до активних дій. Як юридичні факти дії поділяються на правомірні і неправомірні [189, с. 108].

За характером дії юридичні факти поділяються на факти обмеженої (однократної) дії і факти-стани (юридичний факт, що триває).

Факти першого виду відбуваються однократно, у певний момент або період часу, а потім зникають. Щодо другого виду – це такі, що, виникнувши один раз, існують тривалий час і породжують певні правові наслідки. У юридичній літературі висловлюється думка про виділення в самостійний різновид юридичних фактів – стану (стан у шлюбі, виробничий стаж, стан споріднення тощо).

Стани – юридичний факт, який існує тривалий час, безперервно або періодично породжуючи юридичні наслідки. Даний різновид юридичних фактів існує досить давно. Дуже цікаву думку щодо природи станів висловив ще в минулому столітті К. Побєдоносцев. Від помітив, що належність особи до того чи іншого стану або відношення (спорідненості, шлюбу, усиновлення і т. д.) "є по суті не право, але властивість особи", з яким зв'язуються юридичні наслідки. Дійсно, кожній особі притаманні певні властивості як родові, так і індивідуальні, наприклад, стать, вік і т. д., проте ніхто не називає їх станами. Тим часом ці властивості нерідко мають правове значення. Так, у шлюб можна вступити тільки з особою протилежної статі, усиновлювачами можуть бути особи різної статі.

Важко прийняти позицію С. Ф. Кечек'яна, який вважав, що стан сам по собі не може розглядатися як вид юридичного факту. На його думку, юридичне значення має не сам стан (у шлюбі, у трудовому договорі), а юридичні факти, що обумовили його виникнення. Р. О. Халфіна зазначає, що в ряді випадків стан важко відмежувати від триваючих правовідносин, і висловлює сумнів у доцільності виділення станів при класифікації юридичних фактів [189, с. 109].

В особливостях стану і його специфіці як юридичного факту намагався розібратися В. Б. Ісаков. Погоджуючись з тим, що стани обумовлюються визначеними юридичними фактами (так, громадянство, споріднення – стани, що

мають джерелом деякі юридичні факти), він справедливо зауважує, що у своєму подальшому існуванні стан як би відривається від своєї фактичної основи і набуває самостійного буття. При цьому як юридичний факт, стан входить у фактичні склади різних правових відносин. У деяких випадках факт-стан – це тривала соціальна обставина (наприклад, стан здоров'я). В інших ситуаціях станом можуть бути правові відносини. Це зовсім не дискредитує самостійність фактів-станів, бо правовідносини можуть виконувати роль юридичних фактів.

Розглянуті положення дозволяють більш чітко сформулювати особливості, що властиві юридичним станам. По-перше, стани відображають триваючі, стабільні характеристики суспільних відносин та їх учасників. Звичайно, це найбільш істотні ознаки. По-друге, стани володіють сильною "складоутворюючою дією". За час свого існування вони беруть участь у виникненні багатьох правовідносин, активно формуючи тим самим правовий статус суб'єктів. По-третє, різновидом фактів-станів є перебування в правовідносинах [189, с. 110].

Особливості фактів-станів не можуть не враховуватися в правовому регулюванні, оскільки юридичні стани становлять собою своєрідний каркас системи юридичних фактів. Конструкція цього каркаса має зовсім не другорядне значення, оскільки визначає місце інших юридичних фактів у правовому регулюванні. Всякі зміни факту-стану порушують безліч правових відносин, тягнуть різноманітні прямі й непрямі наслідки для виникнення, зміни, припинення правових зв'язків, тому можна прийти до висновку, що юридичний стан є умовою виникнення управління майном, установником якого є невласник майна. Для виникнення даного управління є необхідним складний юридичний склад, а саме: наявність чинної норми, юридичного стану та факту укладення договору.

Цікавим залишається питання відповідальності сторін даного зобов'язання. Відповідно до статті 1043 ЦК України управитель, який не виявив при управлінні майном належної турботливості про інтереси установника управління або вигодонабувача, зобов'язаний відшкодувати установникові управлінні завдані збитки, а вигодонабувачеві – упущену вигоду. Управитель зобов'язаний нести відповідальність, якщо він не доведе, що завдана майну або майновим інтересам

власника шкода виникла не з його вини. У разі загибелі майна, переданого в управління, відповідальність покладається на управителя майна. Тобто чинним законодавством визначається тільки відповідальність управителя. На нашу думку, при здійсненні управління майном малолітніх, неповнолітніх, недієздатних, обмежено дієздатних, а також осіб, визнаних безвісно відсутніми, чи осіб, місце перебування яких невідоме, відповідальність може нести і установник управління.

На думку Д. Ю. Колосова, доцільним є законодавче закріплення спеціальних положень про відповідальність органу опіки та піклування за вибір управителя і за не вживання заходів щодо його призначення, які призвели до втрати майна або інші збитки [82, с. 3]. На нашу думку, дане твердження є виправданим, адже від рішення даного органу залежать майнові інтереси підопічного.

На думку Е. С. Пьяних, органи опіки та піклування, які, будучи органами місцевого самоврядування, не повинні нести відповідальність за збитки від втрати майна, що їм не належить. Також не можуть відповідати своїм майном ні нотаріус, ні виконавець заповіту. Уразі припинення договору майно не може бути передане ні органу опіки та піклування, ні нотаріусу, ні виконавцю заповіту, оскільки вказані особи спочатку не були власниками вказаного майна [145, с. 40]. Це твердження є суперечливим у частині відповідальності, адже саме ці особи визначають фактичну долю майна цих осіб віддаючи його в управління.

Відповідно до *Рішення Золотоніського міськрайоного суду Черкаської області від 19 березня 2015 року, згідно з яким особу визнано безвісно відсутньою, стосовно її майна встановлено опіку* [147]. Рішення суду про визнання громадянина безвісно відсутнім є підставою для встановлення органом опіки та піклування опіки над його майном. Орган опіки та піклування має право і до закінчення річного строку за заявою заінтересованих осіб призначити опікуна для охорони майна відсутнього, а також для управління цим майном. Тобто юридичну долю майна особи безвісно відсутнього визначає орган опіки та піклування. У такому випадку орган опіки та піклування може нести відповідальність, коли виступає установником управління, адже вирішує фактичну долю майна.

Загалом, запровадження інституту довірчого управління на відносини опіки

та піклування є об’єктивно необхідним у даний час. За умов відсутності належного контролю за діями опікуна чи піклувальника стосовно управління майном підопічного даний інститут якнайкраще вписується в модель регулювання зазначених відносин. Для виникнення такого управління необхідним є складний юридичний склад, а сааме: наявність чинної норми, юридичного стану та факту укладення договору. У цьому випадку такий договір буде укладатися на користь особи-підопічного, який буде відповідно вигодонабувачем (бенефіціарієм).

Установником управління, може бути опікун, піклувальник, орган опіки та піклування як компетентний та незалежний орган. Орган опіки та піклування повинен здійснювати контроль за діяльністю управителя відповідно до правил про контроль за діяльністю опікуна чи піклувальника, що дозволить визначити відповідальність управителя за порушення умов управління.

Управителем в даному випадку може бути будь-яка фізична або юридична особа. Необхідно відзначити, що управителем за договором управління майном безвісно відсутньої особи може бути призначена будь-яка особа, крім випадку, якщо ця особа не була на утриманні безвісно відсутньої особи. У такому разі може виникнути ситуація, в якій така особа, призначена управителем майна, була би і вигодонабувачем (як утриманець), що прямо суперечить чинному законодавству. Слід також зауважити, що не є обов’язковою умовою наявність статусу суб’єкта підприємницької діяльності. Проте в окремих випадках, якщо цього вимагає майно, що є об’єктом управління, управитель повинен мати відповідну ліцензію.

Отже, вважаємо за доцільне прийняти договір управління майном для регулювання відносин, в яких установником управління виступає невласник майна. Відповідно договір управління майном малолітніх, неповнолітніх, недієздатних, обмежено дієздатних, осіб, визнаних безвісно відсутніми, чи осіб, місце перебування яких невідоме, а також спадковим майном є різновидом договору управління майном, що укладається на загальних підставах, але вирізняється за способом укладення, суб'єктним складом, змістом, застосуванням заходів відповідальності, підставами припинення про що більш детальніше буде розглянуто в наступному підрозділі.

3.3. Характерні особливості припинення управління

У статті 1044 ЦК України законодавець оперує терміном “припинення договору”, однак із загальної частини цивільного права відоме поняття “припинення зобов’язання”. Припинення зобов’язань – це “припинення першочергово встановленого зобов’язання як визначеного виду зобов’язальних зв’язків” [75, с. 185]. Таким чином, з припиненням зобов'язання права та обов’язки сторін припиняють своє існування, або замінюються іншими.

Припинення договору співвідноситься в юридичній літературі з поняттям “розірвання договору”. Розірвання договору є припинення його дії. На думку Н. М. Процьків, розірвання договору – це дія, яка направлена на припинення частково або повністю невиконаного договору, а також зобов’язань, які з нього випливають на майбутнє [143, с. 14]. Розірвання договору – це один з випадків припинення зобов’язань, тому що при розірванні договору зобов’язання сторін припиняються.

М. І. Брагінський виділяє чотири ознаки обставин для розірвання договору, коли таке розірвання не залежить від дій контрагентів: сторони в момент укладення договору виходили з того, що відповідні обставини є, по-перше, завідомо непередбачуваними для кожної зі сторін (у момент укладення договору сторони вважали, що обставини такого роду не виникнуть); по-друге, непереборними (при тому ступеню дбайливості, який необхідний для характеру і умов обігу, сторони дані обставини перебороти не могли); по-третє, надмірними (якщо залишити договір в початковому вигляді, співвідношення майнових інтересів буде для сторони настільки порушеним, а шкода настільки великою, що вона втратила б те, на що вправі була б розраховувати при укладенні договору); по-четверте, ні звичаї ділового обороту, ні сутність договору не передбачають необхідності покладення на зацікавлену особу ризику, який викликаний змінами обставин [144, с. 16].

Договірні зобов’язання можуть бути припинені за згодою сторін, судом на вимогу однієї зі сторін, шляхом односторонньої відмови від виконання договору та інше. Розірвання за згодою сторін може бути обмежено законом або договором.

Наприклад, для професійного управителя, що займається управлінням в якості підприємницької діяльності, може виявитися важливим збереження договору управління майном протягом усього періоду. У цих цілях у текст договору може бути включено умова про заборону його розірвання за згодою сторін аж до закінчення строку, встановленого договором [59, с. 42].

Загалом, зобов'язання за самою своєю сутністю має тимчасовий характер. Припинення зобов'язання – це припинення правового зв'язку між його учасниками (сторонами). Зобов'язання може припинятися різними способами. Як уже зазначалося, нормальним, а ,отже, й головним способом припинення будь-якого зобов'язання є його належне виконання. Зобов'язання припиняється головним чином після його виконання. Однак за певних обставин мета, задля якої встановлювалося зобов'язання, не досяглася. У таких випадках юридичний зв'язок між кредитором і боржником припинявся іншими способами. Таким чином, можна виділити загальні та спеціальні підстави для припинення договору управління майном.

Згідно зі статею 1044 ЦК України передбачено загальні підстави припинення договору управління майном. Саме дані підстави становлять інтерес для дослідження інституту довірчого управління і тому вимагають детального розгляду. Відповідно договір управління майном може бути припинений у разі:

- загибелі майна, переданого в управління;
- припинення договору за заявою однієї зі сторін у зв'язку із закінченням його строку;
- смерті фізичної особи – вигодонабувача або ліквідації юридичної особи – вигодонабувача, якщо інше не встановлено договором;
- відмови вигодонабувача від одержання вигоди за договором;
- визнання управителя недієздатним, безвісно відсутнім, обмеження його цивільної дієздатності або смерті;
- відмова управителя або установника управління від договору управління майном у зв'язку з неможливістю управителя здійснювати управління майном;

- відмови установника управління від договору з іншої, ніж вказана в пункті 6 цієї частини, причини за умови виплати управителеві плати, передбаченої договором;

- визнання фізичної особи – установника управління банкрутом;

- повного завершення виконання сторонами договору управління майном;

- дострокового припинення управління майном, якщо це передбачено цим договором, або за рішенням суду.

1. *Загибель переданого в управління майна.* Така підстава припинення договору управління певною мірою відображає специфіку договору. У разі відсутності об'єкта управління управитель втрачає можливість здійснювати свої повноваження та позбавлений можливості виконати взяті на себе зобов'язання. У такій ситуації договір управління майном втрачає свій сенс. В. А. Васильєва вважає, що на відміну від ряду попередніх посередницьких договорів щодо досліджуваної договірної конструкції законодавець в імперативному порядку закріпив положення про те, що даний договір припиняється у випадку загибелі майна, переданого в управління [28, с. 269].

Слід також зауважити, що договір має припинятися за цією підставою у випадку загибелі (знищення) всього об'єкта управління, якщо інше не передбачено договором. До загибелі мають прирівнюватися тривала відсутність об'єкта управління у зв'язку з втратою володіння поза волею управителя, якщо це робить очевидною неможливість належного виконання договору [58, с. 481].

4. *Припинення договору за заявою однієї із сторін у зв'язку із закінченням його строку.* Договір управління може бути припинений за заявою будь-якої зі сторін. При цьому законодавець зобов'язує ініціатора розірвання договору достроково попередити іншу сторону не пізніше, ніж за три місяці до фактичного припинення відносин.

5. *Смерті фізичної особи – вигодонабувача, або ліквідації юридичної особи – вигодонабувача, якщо інше не встановлено договором.* На думку Л. Ю. Міхєєвої, таку специфічну підставу припинення договору управління майном

можна пояснити тим, що участь третьої особи у правовідносинах, що з нього виникають, може бути основною метою укладення договору [107, с. 151]. Прикладом такої ситуації може бути договір управління майном підопічного, в якому він виступає в якості вигодонабувача. Метою такого договору є забезпечення майнових інтересів підопічного. Зі смертю підопічного втрачається сенс договору. Аналогічна ситуація виникає в разі відмови вигодонабувача від отримання вигоди за договором. При цьому втрачається сенс подальшого управління, оскільки воно було встановлене спеціально для забезпечення майнових інтересів вказаної установником управління третьої особи.

6. *Відмови вигодонабувача від одержання вигоди за договором*. Договір управління майном припиняється у зв'язку з односторонньою відмовою вигодонабувача від одержання вигод, бо бенефіціар самостійно розпоряджається вигодами (доходом), отриманими за укладеним на його користь договором. Однак договір може передбачати на цей випадок і інші наслідки, наприклад, у вигляді переходу прав бенефіціара до установника. Стосовно цієї підстави припинення договору управління майном існує одна особливість. Вона полягає у тому, що йому не треба попереджати про це установника управління або управителя за три місяці до моменту припинення договору. Це пояснюється тим, що вигодонабувач не є стороною даного договору [116, с. 169].

7. *Визнання управителя недієздатним, безвісно відсутнім, обмеження його цивільної дієздатності або смерті.* Визнання бенефіціара недієздатним, обмежено дієздатним або безвісно відсутнім не тягнуть за собою припинення цього договору. Установник в даних правовідносинах має інший статус, а його смерть або ліквідація тягнуть інші наслідки. У разі смерті установника управління повинно відбутися правонаступництво, і договір збереже свою силу, а управитель стане зобов'язаною особою перед його спадкоємцями. Проте у разі ліквідації юридичної особи, смерті, визнання недієздатним, обмежено дієздатним або безвісно відсутнім управителя договір управління майном може бути припинений. Інтерес представляє така підстава припинення договору управління майном, як визнання управителя безвісно відсутнім. Відповідно до статті 43 ЦК України для визнання

особи безвісно відсутньою необхідно, щоб у місці її постійного проживання не було відомостей про місце її перебування протягом року. Отже, для того, щоб припинити договір з цієї підстави необхідно, щоб пройшло більше року. Проте впродовж такого тривалого строку майно не може залишатися без управління. З метою уникнення такої проблемної ситуації Д. В. Петелін пропонує сторонам при укладенні договору передбачати в якості підстави припинення договору сам факт зникнення управителя, а також вказати особу, до якої перейде управління цим майном [127, с. 74].

8. *Відмова управителя або установника управління від договору управління майном у зв'язку з неможливістю управителя здійснювати управління майном.* Управління передбачає особисте виконання управителем своїх обов'язків. У зв'язку з неможливістю особисто здійснювати управління як управитель, так і установник можуть в односторонньому порядку відмовитися від договору, попередньо сповістивши про це контрагента за три місяці до припинення договору, якщо договором не встановлений інший строк. Договір буде припинений в цьому випадку, якщо від нього відмовиться одна зі сторін – установник управління або управитель. Така неможливість може виникнути в результаті тривалої хвороби управителя, тривалої відсутності його в місці знаходження майна, в результаті вилучення відповідних ліцензій на здійснення управління. Якщо одна зі сторін пропонує припинити договір за вказаною підставою, а інша не згодна, то наявність у такому разі неможливості особистого виконання повинно бути встановлено судом. Тільки на вимогу однієї зі сторін договір може бути розірваний за рішенням суду.

9. *Відмови установника управління від договору з іншої, ніж вказана в пункті 6 цієї частини, причини за умови виплати управителеві плати, передбаченої договором.* Установник може при припиненні договору посилатися і на інші причини, крім неможливості управителя особисто виконувати свої обов'язки. Проте відмова від договору в цьому випадку тягне для нього обов'язок виплати управителеві винагороди, обумовленої договором. Як справедливо зазначає Є. О. Суханов, це пов'язано, насамперед, із збереженням за засновником

правомочності розпорядження належним йому майном, яке він має право здійснювати самостійно [164, с. 131]. На наш погляд, це повинна бути вся винагорода, яка належить управителю і яка залишилася до закінчення строку договору, а також винагорода, що не отримана за час управління. Йдеться про упущену вигоду управителя від виконання ним своїх обов'язків, на яку він розраховував при укладенні договору.

Надання сторонам права на відмову від договору відображає його фідуціарний характер. Проте у даному випадку враховуються, перш за все, інтереси установника управління. Так, установник управління може відмовитися від договору управління майном у будь-який момент і з будь-якої причини за умови завчасного (не менше, ніж за три місяці) повідомлення про це управителя і виплати належної останньому винагороди. Разом із тим, управитель має право відмовитися в односторонньому порядку від виконання договору лише у зв’язку з неможливістю для нього особисто здійснювати управління майном. За наявності вказаної обставини, установник управління також може відмовитися від договору, оскільки особистість управителя має для нього істотне значення. У такій ситуації також необхідним є дотримання порядку завчасного повідомлення іншої сторони про відмову від договору.

10. Визнання фізичної особи – установника управління банкрутом. Договір управління майном припиняється банкрутством установника. Смерть установника може не спричинити припинення договору, бо його права та обов’язки в цьому випадку перейдуть до спадкоємців, а ліквідація установника – юридичної особи припиняє всі його зобов’язання, в тому числі і по цьому договору [181, с. 482]. Визнання установника управління банкрутом слугує підставою припинення договору управління майном. Така ситуація виникає у разі передачі заставодержателю майна підприємства або вказаній ним третій особі закладеного майна у тимчасове володіння в цілях управління. При цьому заставодержатель або третя особа діє на правах управителя. У такому разі банкрутство заставодавця (який виступає установником управління) не припиняє прийняття у володіння в цілях управління. Таке становище представляється цілком логічним і

обґрунтованим, оскільки в даному випадку в управлінні знаходиться закладене майно, а заставодержатель (він же управитель) відноситься до числа забезпечених кредиторів банкрута, що мають право на переважне задоволення вимог за рахунок закладеного майна.

11. Повного завершення виконання сторонами договору управління майном.

12. Дострокового припинення управління майном, якщо це передбачено цим договором, або за рішенням суду. Договір може бути розірваний судом на вимогу однієї із сторін у випадку порушення умов договору, які можуть бути кваліфіковані як суттєві, тобто порушення, які тягнуть для контрагента таку шкоду, що значною мірою позбавляє його того, на що він розраховував при укладенні договору. Наприклад, управитель, отримавши майно підопічного в управління, незважаючи на передбачену договором заборону на відчуження цього майна, приступає до продажу окремих об'єктів. За таких умовах за наявності позову органів опіки та піклування як установника управління суд, звичайно, визнає порушення умов договору істотним і винесе рішення про розірвання договору. Крім цього, договір може бути розірваний у судовому порядку в інших випадках, прямо передбачених законодавством чи договором. Тому договором управління майном можуть бути передбачені будь-які обставини, що служать підставою його розірвання в судовому порядку.

Таким чином, у разі припинення договору управління передане майно, за загальним правилом, підлягає поверненню установнику. Проте договором можуть бути передбачені й інші наслідки, наприклад, передача майна бенефіціарію або навіть його придбання управителем.

Слід зазначити, що після припинення договору управління майном установнику управління передаються всі права та обов’язки, що виникають у результаті дій з управління майном. Аналіз чинного законодавства дозволяє зробити відповідні висновки. Відповідно до частини 4 статті 1030 ЦК України, майно, набуте управителем у результаті управління майном, включається до складу отриманого в управління майна. Згідно з частиною 3 статті 1044 ЦК України у разі припинення договору управління майном майно, що було передане в управління,

або майно, набуте від такого управління, передається установникові управління у порядку, визначеному договором. А згідно зі статтею 190 ЦК України майном як особливим об’єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов’язки.

Щодо спеціальних підстав, то необхідно відзначити специфіку припинення договору управління майном, який виникає внаслідок зміни юридичного стану. Мається на увазі випадки управління майном малолітніх, неповнолітніх, недієздатних, обмежено дієздатних, а також визнаних безвісно відсутніми чи осіб, місце перебування яких невідоме, та спадковим майном, коли неможливо встановити конкретну дату припинення договору управління майном.

Особливість встановлення строку договору управління майном особи безвісно відсутньої чи особи місце перебування якої невідоме, полягає в тому, що дана особа може в будь-який час з’явитися, а, відповідно, її правове положення відновиться, що буде підставою для припинення самого договору. Управління майном безвісно відсутньої особи, крім загальних підстав може бути припинено через появу особи чи виявлення місця його перебування. Суд скасовує рішення про визнання його безвісно відсутнім. На підставі рішення суду орган опіки та піклування скасовує управління майном цього громадянина. Управитель, припинивши вчиняти дії з управління, зобов'язаний передати майно власнику або його спадкоємцям.

Опіка, яка встановлюється щодо малолітніх і недієздатних, припиняється у разі: передачі малолітньої особи батькам (усиновлювачам); досягнення підопічним чотирнадцяти років (у даному випадку особа, яка здійснювала обов'язки опікуна, стає піклувальником без спеціального рішення щодо цього); поновлення цивільної дієздатності фізичної особи, котра була визнана недієздатною.

Піклування, яке встановлюється щодо неповнолітніх та осіб визнаних обмежено дієздатними, припиняється при: досягненні фізичною особою повноліття; реєстрації шлюбу неповнолітньої особи; наданні неповнолітній особі повної цивільної дієздатності; поновленні цивільної дієздатності фізичної особи, дієздатність якої була обмежена [57, с. 297].

У зв’язку з припиненням опіки чи піклування припиняється управління майном підопічної особи. Зокрема, опіка над малолітньою особою припиняється після досягнення нею 14 років, а громадянин, що здійснював обов’язки опікуна, стає піклувальником неповнолітнього без будь-якого додаткового рішення. Питання виникає стосовно самого договору, адже невідомо, чи згідно з чинним законодавством є припинення опіки правовою підставою припинення договору управління майном.

У літературі існує думка про те, що припинення опіки – це законна підстава для припинення договору управління майном підопічного. У тому випадку, якщо орган опіки та піклування визнає за необхідне продовження договору, то це має бути оформлено належним чином шляхом укладення нового договору чи продовження дії старого.

Чинним цивільним законодавством передбачено можливість поновлення цивільної дієздатності фізичної особи за умови, що обставини, які були підставою для її обмеження, припинили своє існування. Так, згідно зі статтею 38 ЦК України цивільна дієздатність фізичної особи може бути поновлена:

а) у разі видужання фізичної особи, цивільна дієздатність якої була обмеженою, або такого поліпшення її психічного стану, який відновив у повному обсязі її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними.

б) якщо є дані про припинення зловживання спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами тощо [56, с. 99].

Відповідно, зобов'язання з управління майном повинно припиняється у таких випадках: винесення судом рішення про визнання підопічного дієздатним; винесення судом рішення про скасування обмежень дієздатності громадянина; після досягнення неповнолітнім підопічним вісімнадцяти років, а також при вступі в шлюб або оголошення неповнолітнього повністю дієздатним (емансипація). Тобто мається на увазі, що договір управління майном може бути припинений за наявності підстав аналогічних, які застосовуються для припинення опіки та піклування.

Що стосується управління спадковим майном, то очевидно, що зобов'язання має припинятися після вступу спадкоємців у права. Зазначений договір припиняється також зі звільненням виконавця заповіту, якщо він є установником управління, від його обов'язків. Виконавець заповіту може бути звільнений від прийнятих на себе обов’язків за власним бажанням, але тільки на підставі рішення суду або за ініціативою спадкоємців. Для прийняття судом такого рішення необхідна наявність обставин, що перешкоджають виконанню особою обов’язків виконавця заповіту. Це може бути його хвороба, тривала відсутність або інші обставини, які унеможливлюють виконання ним своїх обов’язків. Таким чином, спадкоємці, незгодні з діями виконавця щодо здійснення останньої волі заповідача, мають можливість втрутитися у виконання заповіту при наявності, зрозуміло, реальних факторів, що впливають на якість виконання заповіту конкретною особою. Відповідно до загальних норм у разі припинення договору передане в управління майно підлягає поверненню установнику або вигодонабувачу.

Таким чином, до спеціальних підстав припинення договору управління майном можна віднести:

1. Договір управління майном підопічного може бути припинений:

- у разі передачі особи батькам (усиновлювачам);
- у разі досягнення чотирнадцятирічного віку, якщо підопічний – малолітня особа;
- у разі досягнення особою повноліття та в інших випадках надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності (емансипації), якщо підопічний неповнолітній;
- у разі видужання особи або такого поліпшення її психічного стану, який відновив у повному обсязі її здатність усвідомлювати значення своїх дій та/або керувати ними;
- у разі припинення зловживання спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, азартними іграми, якщо підопічний – обмежено дієздатна особа;

- у разі видужання або такого поліпшення її психічного стану, в результаті чого поновилася здатність усвідомлювати значення своїх дій та/або керувати ними, якщо підопічний – особа визнана недієздатною;

2. Договір управління майном особи визнаної безвісно відсутньою, чи особи, місце перебування якої невідоме, може бути припинений:

- у разі, якщо дана особа з'явилася, або подані відомості про місце її перебування;

3. Договір управління спадковим майном припиняється:

- після вступу спадкоємців у права, якщо інше не передбачено заповітом, а також зі звільненням виконавця заповіту, якщо він є установником управління.

Отже, договір управління майном може бути припинений із загальних підстав, які чітко регламентовані в ЦК України, а також зі спеціальних, які виникають у випадках управління майном малолітніх, неповнолітніх, недієздатних, обмежено дієздатних, а також визнаних безвісно відсутніми чи місце перебування яких невідоме та спадковим майном. На нашу думку, у цих випадках, коли установник управління не має можливості достовірно оцінити строк, упродовж якого майно потребуватиме управління, строк договору управління слід визначати не календарною датою або закінченням періоду (яке обчислюється роками, місяцями, тижнями і т. д.), а шляхом вказівки на подію, яка повинна настати.

Висновки до третього розділу

1. Аргументовано необхідність поділу договору управління майном в залежності від особи установника на управління, установником якого є власник майна, та управління, установником якого є невласник майна, адже в окремих випадках ним може бути орган опіки та піклування, опікун чи піклувальник малолітніх, неповнолітніх, недієздатних, обмежено дієздатних, осіб, визнаних безвісно відсутніми чи місце перебування яких невідоме, а також нотаріус чи виконавець заповіту для спадкового майна.

2. Доведено, що договір управління майном не є багатостороннім договором, адже вигодонабувач є учасником даного договору, а не стороною та наділений виключно правами щодо отримання вигоди від управління. Крім цього, відсутня основна ознака багатосторонніх договорів – це спільна мета. Кожен із його учасників має власну мету: управитель – виконати фактичні, юридичні та організаційні дії і отримати відповідну винагороду, установник управління – передати майно в управління, а вигодонабувач – отримати відповідні вигоди за даним договором.

3. Зроблено висновок, що договір управління майном є двостороннім, адже обидві сторони мають як права, так і обов’язки. В окремих випадках, коли установник управління не є вигодонабувачем за договором, дана правова конструкція може визнаватися договором на користь третьої особи.

4. Визначено, що істотними умовами договору управління майном слід визнати предмет договору, умову про вигодонабувача та ціна договору. При цьому, строк не є істотною умовою для даного виду зобов’язання.

5. Доведено, що договір управління майном може бути як оплатним, так і безоплатним. Ціна є істотною умовою договору управління майном, у разі її не визначення, договір буде вважатися неукладеним.

6. Встановлено, що в залежності встановлених цілей виникає комерційне або некомерційне управління. Ці інтереси можуть заключатися не тільки в збереженні майна або його мінімальному зносі, але і в отриманні в результаті

використання цього майна доходів. У безоплатному договорі на установника управління накладено ряд обов'язків, зокрема він повинен забезпечувати управителя даними та документацією, необхідними для управління та зобов'язаний не втручатися в його діяльність.

7. Зроблено висновок, що предмет договору управління не є тотожним поняттю “об’єкт правовідношення”. Об’єкт управління є складним і включає два об’єкти: об’єкти першого порядку – юридичні, фактичні та організаційні дії та об’єкти другого порядку – майно. Проте предметом договору будуть безпосередньо об’єкти цивільних прав, зокрема ті, що визначені статею 177 ЦК України, зокрема речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага.

8. Встановлено, що договір управління майном співвідноситься з корпоративним договором, проте є дещо ширшим, адже його предметом є безпосередньо об’єкти цивільних прав, а корпоративного договору як механізму регулювання внутрішніх корпоративних відносин між учасниками (засновниками) корпорації – лише організаційні права, тобто дії з управління корпоративними правами як вид майнових прав.

9. Виокремлені схожі риси побудови інституту опіки та піклування з інститутом довірчого управління, який виникає на підставі договору управління майном, зокрема:

- основна мета опіки та піклування є забезпечення майнових прав та інтересів підопічних. За договором управління майном - забезпечуються майнових прав та інтереси установника управління або вигодонабувача;
- опіка та піклування встановлюються стосовно малолітніх, неповнолітніх, а також осіб визнаних недієздатними чи обмежено дієздатними. Довірче управління може бути встановлено щодо майна малолітніх, неповнолітніх та осіб цивільна дієздатність яких обмежена;
- для опіки та піклування є характерним наявність трьох учасників, зокрема органу опіки та піклування, опікуна чи піклувальника, а також підопічного. Для

довірчого управління є характерним наявність тричленового суб'єктного складу, зокрема установника управління, управителя та вигодонабувача;

- опіка та піклування характеризується строковістю, а саме припиняється з досягнення певного віку особою чи поновлення її цивільної дієздатності. Договір управління майном укладається строком на 5 років і може бути продовженим на такий самий строк і на таких самих умовах;
- при здійсненні опіки та піклування в опікуна чи піклувальника не виникає право власності на належне підопічному майно. За договором управління майном в управителя також не виникає право власності на одержане в управління майно.

10. Обгрунтовано, що договір довірчого управління майном може використовуватися при здійсненні управління майном окремих категорій осіб, зокрема малолітніх, неповнолітніх, недієздатних, обмежено дієздатних, а також осіб, визнаних безвісно відсутніми чи місце перебування яких невідоме, та спадковим майном, як допоміжна конструкція інституту опіки та піклування, адже передбачає забезпечення майнових прав та інтересів власника майна. При цьому, для виникнення такого управління установником якого є невласник майна необхідним є складний юридичний склад, а саме наявність чинної норми, юридичного стану та факту укладення договору.

11. Встановлено, що установником управління щодо майна малолітніх, неповнолітніх, недієздатних, обмежено дієздатних, осіб визнаних безвісно відсутніми чи місце перебування яких невідоме, а також спадкового майна є орган опіки та піклування, опікун чи піклувальник, нотаріус чи виконавець заповіту. При цьому, орган опіки та піклування повинен здійснювати контроль за діяльністю управителя відповідно до правил про контроль за діяльністю опікуна чи піклувальника, що дозволить визначити відповідальність управителя за порушення умов управління та уникнути свавілля з його боку.

12. Зроблено висновок, що управителем згідно з договором управління майном установником якого є невласник може бути будь-яка фізична або юридична особа, наділена повною цивільною дієздатністю, яка здатна здійснювати управлінську діяльність. При цьому наявність статусу суб'єкта підприємницької

діяльності не є обов’язковим.

13. Встановлено, що вигодонабувачами при укладенні договору управління майном, установником якого є невласник майна, є безпосередньо особи, які є власниками цього майна, наприклад, малолітні, неповнолітні, обмежено дієздатні та недієздатні особи, а також спадкоємці та утриманці, якщо здійснюється управління майном особи, безвісно відсутньої, особи, місце перебування якої невідоме, чи спадковим майном.

14. Доведено, що договір управління майном, установником якого є невласник майна, крім передбачених загальних підстав може припинятися за спеціальними підставами, які стосуються обставин порядку укладення такого договору, зокрема:

- договір управління майном підопічного може бути припинений: у разі передачі особи батькам (усиновлювачам), у разі досягнення чотирнадцятирічного віку, якщо підопічний малолітня особа; у разі досягнення особою повноліття та у інших випадках надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності (емансипації), якщо підопічний неповнолітній; у разі видужання особи або такого поліпшення її психічного стану, який відновив у повному обсязі її здатність усвідомлювати значення своїх дій та/або керувати ними; у разі припинення зловживання спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, азартними іграми, якщо підопічний – особа обмежено дієздатна; у разі видужання або такого поліпшення її психічного стану, у результаті чого поновилася здатність усвідомлювати значення своїх дій та/або керувати ними, якщо підопічний – особа визнана недієздатною;
- договір управління майном особи, визнаної безвісно відсутньою, може бути припинений у разі, якщо дана особа з’явилася чи одержано відомості про місце її перебування;
- договір управління спадковим майном припиняється після вступу спадкоємців у права, якщо інше не передбачено заповітом, а також зі звільненням виконавця заповіту, якщо він є установником довірчого управління.

ВИСНОВКИ

У дисертаційному дослідженні наведено теоретичне узагальнення і нове вирішення наукового завдання, яке полягає у виявленні та вирішенні комплексу теоретичних і практичних проблем доктрини цивільного права, пов'язаних із визначенням особливостей та закономірностей категорії управління та її правових форм, які відображені у наступних висновках та пропозиціях:

1. Появу інституту управління майном у чинному ЦК України спричинив ряд об'єктивних причин, зокрема, поява великої кількості власників майна та акумуляція цього капіталу в одних руках, а також потреба у послугах з професійного управління цим капіталом.

2. Управління є різновидом посередницького правовідношення, адже управитель як особа, що здійснює весь комплекс дій з довіреним йому майном, виступає посередником між установником управління та третіми особами, які отримують вигоду. Управління та представництво як різновиди посередництва не є тотожними категоріями: управління є ширшим за значенням, адже предметом представництва є дії юридичного характеру, а управління виявляється в фактичних, юридичних та організаційних діях управителя. Крім того, при представництві йдеться не тільки про виступ від власного чи/або чужого імені (довірителя), а й про формування волі.

3. Управлінню як універсальній категорії притаманні такі ознаки: фідуціарність, алеаторність, цілеспрямованість, раціональність та ефективність. Відповідно, управління майном є цілеспрямованою, ефективною та раціональною діяльністю, яка полягає у здійсненні фактичних, юридичних та організаційних дій особою, що характеризуються фідуціарністю та алеаторністю і спрямовані на управління майном.

4. Елементами структури категорії управління є суб'єкт управління, об'єкт управління та зміст управління.

5. Управителем може бути будь-яка фізична або юридична особа, наділена повною цивільною дієздатністю, яка здатна здійснювати управлінську діяльність. Наявність статусу суб'єкта підприємницької діяльності не є обов'язковим.

6. Установником управління може бути як власник майна, так і невласник. Невласником може виступати опікун, піклувальник, орган опіки та піклування, нотаріус, виконавець заповіту, відповідний орган місцевого самоврядування у випадках установлення управління стосовно майна малолітньої, неповнолітньої, обмежено дієздатної, недієздатної особи, особи, визнаної безвісно відсутньою, та особи, місце перебування якої невідоме, а також спадкового майна.

7. Вигодонабувачем є фізична чи юридична особа, яка отримує вигоду від майна, переданого в управління. Вигодонабувачами у відносинах, де установником управління виступає невласник майна, тобто, коли здійснюється управління майном малолітніх, неповнолітніх, обмежено дієздатних, недієздатних, визнаних безвісно відсутніми та місце перебування яких невідоме, а також управління спадковим майном, виступають вказані особи.

8. Об'єкт управління є складним та включає об'єкти першого порядку – юридичні, фактичні та організаційні дії та об'єкти другого порядку, зокрема, рухомі та нерухомі речі, майнові комплекси, цінні папери, валютні цінності, майнові права, виключні права та інше майно, яке за своїми властивостями може бути таким об'єктом.

9. Особливим об'єктом управління майном слід вважати корпоративні права. У такому випадку договір управління майном може співвідноситися з корпоративним договором. Договір управління майном за предметом є дещо ширшим, адже це об'єкти цивільних прав, натомість, предметом для корпоративного договору є лише організаційні права, тобто дії, спрямовані на управління корпоративними правами.

10. Зміст управління становлять взаємні права та обов'язки сторін. Зокрема, управитель бере на себе обов'язок здійснювати визначену договором діяльність по вчиненню фактичних, юридичних та організаційних дій з майном та наділяється правом вимоги на отримання за це встановленої в договорі оплати. Установник

управління бере на себе обов’язок оплачувати надані послуги та наділяється правом вимоги на їх отримання. Вигодонабувач наділений правом на отримання вигоди від такої діяльності.

11. У чинному законодавстві України найбільш вдалим інститутом, який повинен представляти категорію управління, є інститут довірчого управління майном.

12. При здійсненні управління майном окремих категорій осіб, зокрема малолітніх, неповнолітніх, недієздатних, обмежено дієздатних, а також осіб, визнаних безвісно відсутніми чи місце перебування яких невідоме, та спадковим майном, конструкція управління майном повинна бути запроваджена як допоміжна інституту опіки та піклування, адже передбачає забезпечення майнових прав та інтересів власника майна.

13. Підставами виникнення управління майном слід вважати договір управління майном. При цьому для виникнення управління майном, установником якого є не власник майна, необхідним є складний юридичний склад, зокрема наявність чинної норми, юридичного стану та факту укладення договору.

14. Договір управління майном, установником якого є не власник майна, окрім передбачених загальних підстав, припиняється з настанням спеціальних підстав, які стосуються обставин укладення такого договору, зокрема:

- договір управління майном підопічного може бути припинений у таких випадках: у разі передачі особи батькам (усиновлювачам); у разі досягнення чотирнадцятирічного віку, якщо підопічний малолітня особа; у разі досягнення особою повноліття та в інших випадках надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності (емансипації), якщо підопічний неповнолітній; у разі видужання особи або такого поліпшення її психічного стану, який відновив у повному обсязі її здатність усвідомлювати значення своїх дій та/або керувати ними; у разі припинення зловживання спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, азартними іграми, якщо підопічний – особа обмежено дієздатна; у разі видужання або такого поліпшення її психічного стану, в результаті

чого поновилася здатність усвідомлювати значення своїх дій та/або керувати ними, якщо підопічний – особа, визнана недієздатною;

- договір управління майном особи, визнаної безвісно відсутньою чи місце перебування якої невідоме, може бути припинений у разі, якщо ця особа з'явилася або буде одержано відомості про місце її перебування;

- договір управління спадковим майном припиняється після вступу спадкоємців у права, якщо інше не передбачено заповітом, а також зі звільненням виконавця заповіту, якщо він є установником управління.

15. Зважаючи на висновки, здійснені в дисертаційному дослідженні, пропонуємо наступні зміни до чинного Цивільного кодексу України:

а) ч. 2 ст. 316 ЦК України "Особливим видом права власності є право довірчої власності, яке виникає внаслідок закону або договору управління майном" виключити;

б) розділ 4 "Правочини. Представництво", Книги 1 "Загальні положення" доповнити Главою 17^1 *"Управління"* (додаток А).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Абдулхакова Е. М. Фидуций в романо-германском праве / Е. М. Абдулхакова // Международное публичное и частное право. – 2004. – № 1. – С. 38–39.
2. Авер'янов В. Б. Адміністративне право України. Академічний курс: підруч.: у 2 т. – Т. 1. − Загальна частина / ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова). – К.: Вид-во "Юридична думка", 2004. – 584 с.
3. Авер'янов В. Б. Державне управління: Європейські стандарти, досвід та адміністративне право / [В. Б. Авер'янов, В. А. Дерець, А. М. Школик та ін.]; за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К. : Юстиніан, 2007. – 288 с.
4. Агарков М. М. Избранные труды по гражданскому праву. в 2 т. − Т. 2 / М. М. Агарков. − М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. − 451 с.
5. Аксенчук Л. А. Гражданско-правовое положение несовершеннолетнего предпринимателя / Л. А. Аксенчук // Законодательство. – 2001. – № 12. – С. 27–34.
6. Алексеев С. С. Актуальные проблемы гражданского права / Под ред. С. С. Алексеева; Исследовательский центр частного права. Уральский филиал. Российская школа частного права. Уральское отделение/ С. С. Алексеев. – М.: Статут, 2000. – 318 с.
7. Безбах В. Доверительная собственность / В. Безбах // Советская юстиция. – 1992. – № 5. – С. 9−14.
8. Беззубов Д. О. Про тлумачення "ризикознавства" в юридичній науці України / Д. О. Беззубов // Держава і право. Юридичні і політичні науки: збірник наукових праць. – К. − 2009. – Вип.45. – С. 275−281.
9. Белов В. Г. Сингулярное правопреемство в обязательстве / В. Г. Белов. – М.: ИНФРА-М, 2001. – 380 с.
10. Беневоленская З. Є. Доверительное управление имуществом в сфере предпринимательства / З. Є. Беневоленская. − М., 2005. − 178 с.
11. Берг А. И. Кибернетика – наука об оптимальном управлении / А. И. Берг. – М.: Энергия, 1964. – 64 с.

12. Битяк Ю. П. Адміністративне право України: підручник / Ю. П. Битяк (кер. авт. кол.), В. М. Гаращук, В. В. Богуцький та ін.; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. − Х.: Право, 2010. − 624 с.
13. Борисова В. І. Цивільне право України: підручник: у 2 т. / В. І. Борисова, Л. М. Баранова, І. В. Жилінкова та ін.; зааг ред. Борисової В. І., Спасибо-Фатєєвої І. В., Яроцького В. Л. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – Т.1. – 480 с.
14. Бородовський С. О. До питання про поняття правочину в цивільному праві України / С. О. Бородовський // Актуальні питання цивільного та гсопдарського права: науково-практичний журнал. – Х., 2008. – № 6 (13). – С. 6−8.
15. Брагинский М. И. К вопросу о соотношении вещных и обязательственных правоотношений / М. И. Брагинський // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика / За ред. А. Л. Маковский. М., 1998. – 189 с.
16. Брагинський М. И Договорное право в 4 кн. – Кн.1: Общие положення / М. И. Брагинський, В. В. Витрянський. − М., 1999. − 682 с.
17. Брагинский М. И Договорное право: в 4 кн. – Кн. 3: Договоры о выполнении работ и оказании услуг / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – М., 2002. − 1037 с.
18. Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданського права / С. Н. Братусь. – М., 1963. – 196 с.
19. Братусь С. Н. Имущественные и правовые отношения и их правовое регулирование в СССР / С. Н. Братусь // Вопросы общей теории советского права. − М., 1960. – 197 с.
20. Васильєва В. А. Договір як універсальна форма правового регулювання: монографія / За заг. ред. проф. Валентини Антонівнм Васильєвої. – Івано-Франківськ, 2016. – 399 с.
21. Васильєва В. А. Послуга як правова категорія / В. А. Васильєва // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. – 2012. − №26. – С. 122−127.

22. Васильєва В. А. Корпоративні правочини: питання кваліфікації / В. А. Васильєва // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: збірник наукових статей. Вип. 27. – Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2011. – С. 104−110.
23. Васильєва В. А. Корпоративні правочини: питання теорії та практики / В. А. Васильєва // Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські читання), присвячені пам'яті професорів Г. К. Матвєєва та Ю. Г. Матвєєва (Київ, 10 листопада 2011 року). – К.: Алерта, 2012. – С. 21–24.
24. Васильєва В. А. Корпоративні правочини: поняття та особливості / В. А. Васильєва // Проблеми охорони прав суб'єктів корпоративних правовідносин: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 10-ій річниці створення Лабораторії з вивчення проблем корпоративного права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва Національної академії правових наук України (23–24 вересня 2011 року). – Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2012. – С. 25–28.
25. Васильєва В. А. Проблеми вдосконалення правового регулювання договорів про надання посередницьких послуг та його закріплення у чинному законодавстві / В. А. Васильєва // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: збірник наукових статей. Вип. 25. – Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2011. – С. 74–80.
26. Васильєва В. А. Проблеми розвитку корпоративного права / В. А. Васильєва // Приватне право. – 2013. − №1. – С. 135−145.
27. Васильєва В. А. Проблеми цивільно-правового регулювання відносин з надання посередницьких послуг: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук: спец. 12.00.03 "Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право" / В. А. Васильєва. – К., 2006. – 33 с.

28. Васильєва В. А. Проблеми цивільно-правового регулювання відносин з надання посередницьких послуг: монографія / Валентина Антонівна Васильєва. – Івано-Франківськ: ВДВ ЦІТ Прикарпатський національний університет імені василя Стефаника, 2006. – 346 с.
29. Васильєва В. В. Договір як особливий юридичний факт / В. В. Васильєва // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. – 2012. − №19. − Т. 2. – С. 28−30.
30. Васильєва В. В. Договір як підстава виникнення цивільно-правового зобов'язання: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 "Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право" / В. В. Васильєва. – К., 2013. – 18 с.
31. Васильєва В. В. Договір як підстава виникнення цивільно-правового зобов'язання: дис...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Васильєва Вікторія Валентинівна. – К., 2013. – 216 с.
32. Васильєва В. В. Закон та договір у системі юридичних фактів / В. В. Васильєва // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: збірник наукових статей. Випуск 34. – Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2014. – С. 125−135.
33. Васильєва В. В. Місце договору в системі юридичних фактів / В. В. Васильєва // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: збірник наукових статей. Випуск 28. – Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2012. – С. 88−94.
34. Венедіктова І. В. Договір довірчого управління майном як форма реалізації правового інституту довірчого управління майном в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 "Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право" / В. І. Венедіктова. – Х., 2003. – 19 с.
35. Венедіктова І. В. Договір довірчого управління майном як форма реалізації правового інституту довірчого управління майном в Україні: дис...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Венедіктова Ірина Валентинівна. – Х., 2003. – 194 с.

36. Венедіктова І. В. Договір довірчого управління майном в Україні: навчальний посібник / І. В. Венедіктова. – Х.: Консум, 2004. − 214 с.
37. Венедіктова І. В. Охраняемый законом интерес в гражданском праве / І. В. Венедіктова. – Х., 2012. − 430 с.
38. Годэмэ Е. Общая теория обязательств: ученые записки ВИЮН. Вып. XIII / Е. Годэмэ. − М.: Юридическое изд-во Минюста СССР, 1948. − 503 с.
39. Горбунов В. В. Договор доверительного управления имуществом: дис...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Горбунов Владимир Васильевич. – Екатеринбург, 2000. – 150 с.
40. Господарський Кодекс України: за станом на 09 квітня 2015 р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 2015. – 146 с. – (Бібліотека офіційних видань).
41. Гражданський кодекс Восточной Галиции 1797 г. − Codex civilis pro Galicia Orientali anni MDCCXCVII ; пер. с лат. А. Гужвы; под ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. – М.: Статут; Одесса, 2013. – 536 с.
42. Гражданский кодекс Российской федерации. Части первая и вторая. – М.: Юристь. – 1999. – 480 с.
43. Гражданский кодекс Украины (с изменениями и дополнениями на 23.01.1997 г.) / Сост. В. И. Пушкарук – К.: Влад и Влада, 1997. – 126 с.
44. Гражданское право: учебник: в 2 т. – Т. 1 / Отв. ред. проф. Е. А. Суханов. – М.: БЕК, 2002. – 816 с.
45. Грейдін О. І. Цивільно-правова характеристика договору (довірчого) управління цінними паперами / О. І. Грейдін // Ученые записки Таврического національного университета им. В. И. Вернадского Серия “Юридические науки”. – 2009. – Том 22 (61), №2. – С. 334−340.
46. Грейдін О. І. Категория «управления» в гражданском праве Украины / О. І. Грейдін // Підприємництво, господарство і право. – 2007. − №7. – С.42−44.
47. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав / В. П. Грибанов. − М.: Статут, 2000. − 411 с.

48. Григорчук О. А. Правова природа договору управління майном / О. А. Григорчук // Підприємництво, господарство і право. – 2010. − №8. – С. 45−51.
49. Гузикова С. В. Доверительное управление: гражданско-правовые отношения и их юридическое содержание / С. В. Гузикова // Актуальные проблемы гражданского права / под ред. С. С. Алексеева. − М.: Статут. − 2000. − 318 с.
50. Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т. – Т.4 / В. И. Даль. – М.: Государственное издательство иностранных и национальных словарей, 1955. – Т.4. − 725 с.
51. Дженкс Э. Английское право / Э. Дженкс; пер. с англ. Л. А. Лунц – М.: Международные отношения, 1947. – 424 с.
52. Дзера О. В. Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб. / Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова та ін. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 896 с.
53. Дзера О. В. Договірне право України. Особлива частина: навч. посіб. / Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова та ін. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 1200 с.
54. Дзера О. В. Науково-практичний коментар Цивільного Кодексу України: у 2 т. – Т.1. − 5-е вид. перероб. і доп. / О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – 832 с.
55. Дзера О. В. Науково-практичний коментар Цивільного Кодексу України: у 2 т. − 5-е вид. перероб. і доп. / О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – Т. 2 – 1120 с.
56. Дзера О. В. Цивільне право України. Загальна частина: підручник: у 2 кн. / О. В. Дзера (кер. авт. кол), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. – 2-е вид, доп. і перероб. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – Кн. 1. – 736 с.
57. Дзера О. В. Цивільне право України. Загальна частина: підручник / Дзера О. В., Кузнєцова Н. С., Майданик Р. А. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 976 с.

58. Дзера О. В. Цивільне право України. Особлива частина: підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. – 3-тє вид., перероб. і доп. / О. В. Дзера. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 1176 с.
59. Довлатова Е. В. Доверительное управление недвижимым имуществом как способ формирования имущественной основы предпринимательской деятельности / Е. В. Довлатова // Законодательство. – 2007. – № 10. – С.39–45.
60. Договор траста и смежные правовые конструкции в международном частном и гражданском праве Республики Молдова [Електронний ресурс]. − Режим доступу: http://www.cfin.ru/press/management/2002-3/03.shtml.
61. Дозорцев В. А. Доверительное управление имуществом (глава 53) / В. А. Дозорцев // Гражданський кодекс Российской Федерации. Часть вторая / Под ред. О. М. Козырь, А. Л. Маковского, С. А. Хохлова. − М., 1996. – 758 с.
62. Довірча власність і фідуція: місце і перспективи в системі права України [Електронний ресурс]. − Режим доступу: http://www.info-pressa.com/article-1002.html.
63. Довірча власність чи договір управління майном – український вибір [Електронний ресурс]. − Режим доступу: http://www.parlament.org.ua/index.php?action=magazine&ar_id=774&as=2&iar_id=630&id=9.
64. Долинская В. В. Акционерное право: основные положения и тенденции: монография / В. В. Долинская. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 736 с.
65. Дятлев Д. М. Гражданско-правовые проблеми доверительного управления: дис...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Дятлев Денис Михайлович. – Тверь, 2001. − 190 с.
66. Ефимова Л. Г. Понятие и правовая природа доверительных (трастовых) операций коммерческих банков / Л. Г. Ефимова // Государство и право. – 1995. − №4. – С. 55−67.
67. Жорнокуй Ю. М. Акціонерний договір як спосіб попередження корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах / Ю. М. Жорнокуй // Вісник Одеського національного університету ім. І. І. Мечникова. – 2012. – Т. 17, вип. 7. – С. 78–84.

68. Зазуляк І. І. Істотні умови договору: теоретичний аспект: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / І. І. Зазуляк. – К., 2009. – 17 с.
69. Зайцев О. Р. Договор доверительного управления паевым инвестиционным фондом / О. Р. Зайцев. – М.: Статут. − 2006. − 507 с.
70. Захарьин В. Р. Доверительное управление имуществом. Правовое регулирование. Бухгалтерское оформление / В. Р. Захарьин. – М., 1998. – 142 с.
71. Здійснення та захист корпоративних прав в Україні (цивільно-правові аспекти): монографія / [Луць В. В., Васильєва В. А., Кобецька Н. Р., Калаур І. Р., Кашина О. В., Саракун І. Б.]; за заг. ред. В. В. Луця – Тернопіль: Підручники і посібники, 2007. – 320 с.
72. Зинов’єва А. В. Договір управління майном безвісно відсутньої особи: матеріальний аспект, порядок та процедура нотаріального посвідчення // А. В. Зинов’єва // Вісник Вищої ради юстиції. – 2011. − №1(5). – С. 186−198.
73. Игнатьева Д. А. Траст (доверительное управление): сущность, организация, проблемы / Д. А. Игнатьева. – М.: Изд. дом “ЮНИТИ-ДАНА”, 2000. – 134 с.
74. Ильюшенко А. А. Общая характеристика договора доверительного управления имуществом подопечного / А. А. Ильюшенко // Бюллетень нотариальной практики. − 2005. − № 3. – С. 23.
75. Иоффе О. С. Советское гражданское право: в 3 т. / Олімпіад Соломонович Иоффе. – Л., 1961. – Т.2. – 531 с.
76. Иоффе О. С. Избраннные труды: в 4 т. − Т. 2: Советское гражданское право / О. С. Иоффе. – СПб : Юридцентр Пресс, 2004. – 511 с.
77. Кадацька С. П. Передумови виникнення правового інституту управління майном в цивільному законодавстві України / С. П. Кадацька // Тези IV Міжнародної наукової студентської конференції [“Від громадянського суспільства – до правової держави”], (Харків, 24 квітня 2009 року). – Х.: Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна, 2009. – С. 180−184.

78. Калмыков Ю. Х. О значении общих положений гражданского законодательства / Ю. Х. Калмьїков // Гражданский кодекс России. Проблеми. Теория. Практика / Отв. ред. А. Л. Маковский; Исслед. центр част. права. − М.: Междунар. центр фин.-жон. развития, 1998. – 548 с.
79. Ковалев С. И. Доверительное управление имуществом в зарубежном и российском праве: дис...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ковалев Сергей Иванович – М.: 1999. – 166 с.
80. Кодекс про шлюб та сім'ю України. Постатейні матеріали: офіційне видання / Під заг. ред. С. Р. Станік. – Ужгород.: Вид-во "Іва", 2001. – 499 с.
81. Козлов Ю. М. Предмет советского административного права / Ю. М. Козлов. – Изд-во МГУ., 1967. – 341 с.
82. Колосов Д. Ю. Субъекты договора доверительного управления имуществом / Д. Ю. Колосов // Юрист. − 2004. − № 10. – С. 2−4.
83. Коробейникова Т. С. Охрана и доверительное управление наследственным имуществом в российском праве: дис…канд. юрид. наук: 12.00.03 / Коробейникова Татьяна Станиславовна. – Иркутск, 2009. – 200 с.
84. Кочергіна В. О. Правовий акт як підстава виникнення цивільних прав та обов'язків: автореф дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид.наук: спец. 12.00.01 "Теорія і історія держави та права; історія правових вчень" / В. О. Кочергіна. − К., 2012. − 18 с.
85. Красавчиков О. А. Гражданские организационно-правовые отношения // Антология уральской цивилистики. 1925−1989: сб. статей / О. А. Красавчиков. − М., 2001. − 429 с.
86. Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве / О. А. Красавчиков. – М., 1958. – 183 с.
87. Круглов М. И. Стратегическое управление компанией: учебник для ВУЗов / М. И. Круглов. – М.: Изд. "РДЛ", 1998. – 768 с.
88. Кузнецов С. А. Большой толковий словарь / С. А. Кузнецов. – СПб.: Норинт, 2001. – 1536 с.

89. Кузнецова В. В. Права доверительного управляющего на имущество, переданное в управление / В. В. Кузнецова // Проблемы правового регулирования предпринимательской деятельности: матер. междунар. науч. форума “Региональное развитие России: перспективы конкурентноспособности и политика”, (16−18 мая 2005 г.) / Отв. ред. Е. А. Пилецкий. – Самара, 2005. – Ч. 4. − 189 с.
90. Кузьмич О. Я. Юридична природа договору на користь третьої особи / О. Я. Кузьмич // Приватне право і підприємництво: збірник наукових праць. – К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Академії правових наук України. – 2009. – Вип. 8. – С. 44−46.
91. Кунєв Ю. Д. Управління в митній службі: підручник/ За заг. ред. Ю. Д. Кунєва / Ю. Д. Кунєв. – К.: Центр навчальної літератури, 2006. – 408 с.
92. Курпас Ю. В. Становлення та розвиток інституту управління майном в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / Ю. В. Курпас. – К., 2004. – 22 с.
93. Курпас Ю. В. Становлення та розвиток інституту управління майном в Україні: дис…канд. юрид. наук: 12.00.03 / Курпас Юлія Володимирівна. – К., 2004. – 198 с.
94. Лобзов К. М. Научные основы формулирования содержания понятий “доверие” и “доверительность” и их взаимосвязи с правосознанием личности / К. М. Лобзов // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2009. − №1(41). – С. 199−202.
95. Луць А. В. Свобода договору у цивільному праві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / Луць Аліна Володимирівна. – К., 2001. – 20 с.
96. Луць В. В. Деякі аспекти правового регулювання договірних відносин у господарській діяльності / В. В. Луць // Розробка механізму правового регулювання договірних відносин у підприємницькій діяльності / [за ред.

академіка АПрН України В. В. Луця]. – К.: НДІ приватного права і підприємництва АПрН України, 2009. – 300 с.

97. Майданик Р. А. Довірча власність в цивільному праві України (формування, порівняльний аналіз і поняття) / Р. А. Майданик // Українське комерційне право. – 2004. − №5. – С. 37−57.
98. Майданик Р. А. Проблеми регулювання довірчих відносин у цивільному праві: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / Р. А. Майданик. – К., 2003. – 28 с.
99. Майданик Р. А. Договір управління майном: правова природа, місце в праві України / Р. А. Майданик // Юридична Україна. Питання розвитку приватного права. – 2010. − №8. – С. 60−67.
100. Майданик Р. А. Довірчі угоди в праві Стародавнього Риму: поняття, види, правова природа / Р. А. Майданик // Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка. − 2000. − №40. – С. 17−24.
101. Майданик Р. А. Траст: собственность и управление капиталами (природа прав, рецепция в право Украины) / Р. А. Майданик. – К.: Наук. думка, 1995. –176 с.
102. Майданик Р. А. Проблеми довірчих відносин в цивільному праві: монографія / Р. А. Майданик. – К.: Видавничо-поліграфічний центр “Київський університет”, 2002. – 502 с.
103. Маркова И. В. Управление общим имуществом в многоквартирном доме как разновидность управление имуществом собственника: дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 / Маркова Ирина Владимировна. – Самара, 2009. – 202 с.
104. Микрюков В. А. Освойстве еластичности права собственности при его ограничении и обременении / В. А. Микрюков // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2011. − №4 (14). – С. 100−106.
105. Миловидов В. Д. Управление инвестиционными фондами / В. Д. Миловидов. − М.: Анкил, 1993. – 218 с.

106. Михеєва Л. Ю. Доверительное управление имуществом в гражданском праве России: дис…канд. юрид. наук: 12.00.03 / Михеева Лидия Юрьевна. – Томск, 1998. – 191 с.
107. Михеева Л. Ю. Доверительное управление имуществом / Л. Ю. Михеева. – М.: Юристъ, 2006. – 447 с.
108. Михеєва Л. Ю. Доверительное управление имуществом в деятельности органов опеки и попечительства / Л. Ю. Михеєва // Государство и право. – 2002. − №4. – С. 54−59.
109. Мічурін Є. О. Обмеження майнових прав фізичних осіб (цивільно-правовий аспект): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / Є. О. Мічурін. – К., 2009. – 40 с.
110. Могилевский С. Д. Корпорации в России: Правовой статус и основы деятельности: учеб. пособие / С. Д. Могилевский, И. А. Самойлов. – М.: Дело, 2006. – 480 с.
111. Мозолин В. П. Право собственности в Российской федерации в период перехода к рыночной экономике / В. П. Мозолин. − М.: Изд-во ИГиП РАН, 1992. − 176 с.
112. Назарова Н. П. Траст: правовые основы и практика реализации в США и России / Н. П. Назарова // Банковское дело. – 1997. − №2. – С. 36−41.
113. Нарышкина Р. Л. Доверительная собственность в гражданском праве Англии и США / Р. Л. Нарышкина. – М.: БЕК, 1965. – 324 с.
114. Некіт К. Г. Договір довірчого управління майном підопічних осіб: порівняльний аналіз законодавства України, Республіка Молдова та Російської Федерації / К. Г. Некіт // Актуальні проблеми держави і права: зб.наук.праць. – Одеса: Юридична література, 2008. – Вип.43. – С. 158−164.
115. Некіт К. Г. Договір довірчого управління майном: порівняльно-правовий аналіз на матеріалах України, Республіки Молдова та Російської Федерації: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03

“Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / К. Г. Некіт. – Одеса, 2011. – 20 с.

116. Некіт К. Г. Договір довірчого управління майном: порівняльно-правовий аналіз на матеріалах України, Республіки Молдова та Російської Федерації: дис…канд.юрид. наук: 12.00.03 / Некіт Катерина Георгіївна. – Одеса, 2011. – 224 с.
117. Некіт К. Г. Інститут довірчого управління майном: рецепція римського права / К. Г. Некіт // Актуальні проблеми держави і права: зб.наук.праць. – Одеса: Юридична література, 2008. – Вип.41. – С. 202−207.
118. Некіт К. Г. Особливості вчинення правочинів з переданим у довірчу власність майном: аналіз цивільного законодавства України / К. Г. Некіт // Юридичний науковий електронний журнал ДВНЗ “Запорізький національний університет”. – 2014. − №5. – С. 33−36.
119. Некіт К. Г. Права та обов’язки довірчого управителя: порівняльно-правовий аналіз законодавства України, Республіки Молдова та Російської Федерації / К. Г. Некіт// Актуальні проблеми держави і права: зб.наук.праць. – Одеса: Юридична література, 2012. – Вип.57. – С. 512−518.
120. Некіт К. Г. Становлення інституту довірчого управління майно в Україні, Республіці Молдова та Російській Федерації / К. Г. Некіт // Актуальні проблеми держави і права: зб.наук.праць. – Одеса: Юридична література, 2011. – Вип.55. – С. 537−544.
121. Нерсесянц В. С. Философия права: учебник для вузов / В. С. Нерсесянц. − М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 1998. – 648 с.
122. Нижник Н. Р. Государственно-управленческие отношения в демократическом обществе: монографія / Н. Р. Нижник; НАН Украины; Ин-т гос-ва и права. – К., 1995. – 207 с.
123. Новик А. А. Доверительное управление имуществом в гражданском законодательстве: дис….канд. юрид. наук: 12.00.03 / Новик Александра Александровна. − Ростов-на-Дону, 2001. − 166 с.

124. Ойгензихт В. А. Проблемы риска в гражданском праве / В. А. Ойгензихт. – Иркутск, 1972. – 189 с.
125. Охорона прав суб'єктів корпоративних відносин: монографія / [Луць В. В., Васильєва В. А., Вінник О. М., Кобецька Н. Р., Калаур І. Р., Саракун І. Б., Пленюк М. Д., Васильєва В. В., Ковалишин О. Р., Сіщук Л. В.]; за заг. ред. академіка НАПрН України В. В. Луця. – К.: ТОВ "Друкарня "Бізнесполіграф". – 2013. − 194 с.
126. Пахомова Н. Н. Цивилистическая теория корпоративных отношений: монографія / Н. Н. Пахомова. – М.: Налоги и финансовое право. – 2005. – 336 с.
127. Петелин Д. В. Договор доверительного управления имуществом в российском гражданском праве : дис…канд. юрид. наук: 12.00.03 / Дмитрий Васильевич Петелин. – М., 2005. – 212 с.
128. Печений О. П. Підстави виникнення цивільних прав та обов'язків: аналіз юридичної конструкції ст. 11 ЦК України / О. П. Печений // Вісник Академії правових наук України: збірник наукових праць. − 2007. − № 1. − С. 141−149.
129. Підопригора О. А. Римське право: підручник / О. А. Підопригора, Є. О. Харитонов. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 512 с.
130. Победоносцев К. П. Курс гражданского права: учеб.: в 3-х ч. / К. П. Победоносцев. – М.: Зерцало, 2003. – Часть третья: Договоры и обязательства. – 2003. – 378 с. – (Серия "Классика российской цивилистики").
131. Погрібний О. О. Обмеження прав на землю / О. О. Погрібний // Земельний кодекс України: Науково-практичний коментар Земельного Кодексу / За заг. ред. В. І. Семчика. – К., 2003. − 645 с.
132. Подопригора А. А. Основы римского гражданского права: учебное пособие / А. А. Подопригора. – К.: Вентури, 1994. – 287 с.
133. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. − 3-е изд., стереотип / И. А. Покровський. − М.: Статут, 2001. − 354 с.
134. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. – М.: Статут, 1998. – 343 с.

135. Про акціонерні товариства: Закон України від 17.09.2008 № 514-VI [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/514-17.
136. Про довірчі товариства: Декрет Кабінету Міністрів України від 17.03.1993 № 23-93 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/23-93.
137. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: Наказ Міністерства юстиції України від 22.02.2012 № 296/5 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12.
138. Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати: Закон України від 19.06.2003 № N 979-IV [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/en/979-15.
139. Про оподаткування прибутковим податком доходів громадян, виплачуваних комерційними банками за довірче управління їх коштами: Лист Державної податкової адміністрації України від 19.12.1996 № 17-0211/101621 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://www.uazakon.com/document/spart85/inx85856.htm.
140. Про проведення експерименту в житловому будівництві на базі холдингової компанії “Київміськбуд”: Закон України від 20.04.2000 № 1674-III [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1674-14.
141. Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю: Закон України від 19.06.2003 № 978-IV [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/978-15.

142. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23.02.2006 № 3480-IV [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/3480-15.
143. Процьків Н. М. Правове регулювання розірвання цивільно-правових договорів за цивільних законодавством України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / Н. М. Процьків. − К., 2003. − 17 с.
144. Процьків Н. М. Правове регулювання розірвання цивільно-правових договорів за цивільних законодавством України: дис…канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / Процьків Наталія Миколаївна. − К., 2003. − 180 с.
145. Пьяных Е. С. Доверительное управление имуществом по основаниям, предусмотренным законом: дис…канд. юрид. наук: 12.00.03 / Пьяных Екатерина Сергеевна. − М., 2006. − 193 с.
146. Рішення Калинівського районного суду Вінницької області від 12 червня 2008 року у справі № 2-865 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/2066282.
147. Рішення Золотоніського міськрайоного суду Черкаської області від 19 березня 2015 року у справі №695/243/-ц [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43188458.
148. Розгон О. В. Межі та обмеження права власності: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / О. В. Розгон. – Х., 2005. – 20 с.
149. Романовська Л. А. Управління майном дитини за цивільним та сімейним законодавством України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / Л. А. Романовська. − К., 2016. − 20 с.

150. Рябов А. А. Траст в российском праве / А. А. Рябов // Государство и право. – 1996. − №9. – С. 42−51.
151. Савченко Б. Г. До питання фідуціарності та правової природи договору управління майном / Б. Г. Савченко // Держава і право. − 2011 − №53. – С. 389−394.
152. Сєвєрова Є. С. Представництво за римським приватним правом та його рецепція у сучасному цивільному праві: дис…канд. юрид. наук: 12.00.03 / Сєвєрова Єлена Станіславівна. – Одеса, 2004. – 194 с.
153. Сигидин М. М. Корпоративний договір в системі цивільно-правових договорів / М. М. Сигидин // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: збірник наукових статей. Вип. 33. – Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2013. – С. 139−146.
154. Слипченко С. А. Право доверительной собственности: монографія / Святослав Олександрович Слипченко. – Х.: Консум, 2000. – 176 с.
155. Сіщук Л. В. Правонаступництво в корпоративних правовідносинах: дис...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Сіщук Ліліана Василівна. – Івано-Франківськ, 2014. – 229 с.
156. Слободян О. А. Цивільно-правове регулювання управління пайовим інвестиційним фондам: дис…канд. юрид. наук: 12.00.03 / Слободян Олександр Анатолійович. – К., 2013. – 213 с.
157. Слюсаревський М. М. Теоретичні проблеми договірного управління чужим майном в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / М. М. Слюсаревський. – Х., 1999. – 21 с.
158. Смирнов А. И. О перспективах “двойственной” собственности (траста) в России / А. И. Смирнов // Изв. высших учеб. заведений. − 2005. − № 2. – С. 34−61.

159. Содержание права доверительного управления имуществом [Електронний ресурс]. − Режим доступу: http://journal.zakon.kz/203656-soderzhanie-prava-doveritelnogo.html.
160. Спасибо-Фатєєва І. В. Про питання юридичної сутності управління в сучасних умовах / І. В. Спасибо-Фатєєва // Акціонерні товариства: акції, власність, корпоративне управління. – Х., 2002. – 172 с.
161. Степанова Т. Г. Гражданско-правовой режим доверительного управления недвижимым имуществом: дис...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Т. Г. Степанова. – М., – 2005. – 215 с.
162. Стрембелев С. В. Управление общим имуществом многоквартирного дома: коммерческо-правовой аспект: дис…канд. юрид. наук: 12.00.03 / Стрембелев Сергей Викторович. – Санкт-Петербург, 2009. – 229 с.
163. Суханов Е. А. Агентирование, доверительное управление имуществом, коммерческая концессия: Комментарий к ГК РФ / Е. А. Суханов // Хозяйство и право. – 1996. – №11. – С. 8–11.
164. Суханов Е. А. Гражданское право: в 4 т. Т.1. – Общая часть: учеб. для студентов вузов обучающихся по направлению 521400 “Юриспруденція” и по специальности 021100 “Юриспруденція”/ Е. А. Суханов. – 3-е узд. перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2010. – 736 с.
165. Суханов Е. А. Договор доверительного управления имуществом // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2000. – №1. – С.84–92.
166. Суярко Т. Д. Договір управління житлом: цивільно-правовий аспект: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / Т. Д. Суярко. – Х., 2008. – 20 с.
167. Суярко Т. Д. Житло як загальний об’єкт управління у зобов’язаннях з управління майном / Т. Д. Суярко // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – №1(40). – С. 223–229.

168. Таран О. С. Відмежування багатосторонніх договорів від суміжних понять / О. С. Таран // Вісник Академії адвокатури України. – К.: Видавничий центр Академії адвокатури України, 2011. – Число 3 (22). – С. 62–68.
169. Терлюк І. Я. Історія держави і права України: [навч. посіб.] / І. Я. Терлюк. – К.: Атіка, 2011. – 944 с.
170. Траст общего права и конструкция расщепленной собственности [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://rosbuh.senseagency.ru/?page=article&item=1742.
171. Траст и доверительное управление [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://arbitr.msk.ru/upload/article.php?id=045.
172. Указ Президента Российской Федерации “О доверительной собственности (трасте)” в редакции от 24.12.1993 г. № 2296 // Экономика и жизнь. – 1993. – № 4 – С. 5–9.
173. Ушакова Ю. А. Поняття, зміст та форми права власності: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / Ю. А. Ушакова. – К., 2011. – 20 с.
174. Ушаков Д. Н. Толковый словарь русского язика: в 4 т. / Д. Н. Ушаков. – М.: Гос. изд-во иностр. и нац. словарей, 1935 – Т.1. – 1562 с.
175. Федулова Д. В. Гражданско-правовая сущность доверительного управления / Д. В. Федулова // Право. – 2010. – №1. – С. 113–115.
176. Философський энциклопедический словарь. – М.: Советская энциклопедия, 1983. – 840 с.
177. Фогельсон Ю. Б. Избранные вопроси общей теории обязательств: курс лекций / Ю. Б. Фогельсон. – М., 2001. – 192 с.
178. Фунтикова Н. В. Доверительное управление по российскому законодательству и доверительная собственность по англо-американскому праву: дис…канд. юрид. наук: 12.00.03 / Фунтикова Н. В. – М., 2004. – 233 с.
179. Харитонов Є. О. Нариси теорії цивілістики (поняття та концепти): монографія / Євген Олегович Харитонов. – Одеса: Фенікс, 2008. – 464 с.

180. Харитонов Є. О. Цивільне право України: підручник; у 2 т. – Т. 1 / Є. О. Харитонов, Н. Ю. Голубєвої. – Х.: ТОВ “Одіссей”, 2008. – 832 с.
181. Харитонов Є. О. Цивільне право України: підручник; у 2 т. – Т. 2 / Є. О. Харитонов, Н. Ю. Голубєвої. – Х.: ТОВ “Одіссей”, 2008. – 872 с.
182. Харитонова Ю. С. Управление в гражданском праве: проблемы теории и практики: монографія / Ю. С. Харитонова. – М.: Норма. – 2011. – 304 с.
183. Харченко Г. Г. Правове регулювання діяльності трастових компаній та довірчих товариств: порівняльно-правовий аналіз.: дис…канд. юрид. наук: 12.00.03 / Харченко Георгій Георгійович. – Одеса, 2003. – 193 с.
184. Хвостов В. М. Система римского права: Вещное право. Конспект лекций / В. М. Хвостов. – 3-е изд. – М.: Склад издания в книжных магазинах Н. П. Карбасникова, 1908. – 128 с.
185. Хромушин С. В. Доверительное управление в качестве профессиональной деятельности на ринке ценних бумаг (Правовые аспекты): дис…канд. юрид. наук: 12.00.03 / Хромушин Сергей Владимирович. – М., 2000. – 180 с.
186. Цивільний Кодекс України: за станом на 16 липня 2016р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 2016. – 288 с. – (Бібліотека офіційних видань).
187. Цивільний Кодекс Української РСР: втратив чинність на підставі Кодексу №435-IV від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
188. Черкашина О. В. Проблеми передачи в доверительное управление исключительных прав / О. В. Черкашина // Вестник Российской правовой академии. – 2010. – №4. – С. 46–50.
189. Чувакова Г. М. Специфіка юридичних фактів-станів / Г. М. Чувакова // Актуальні проблеми держави і права. – 2007. – №36. – С. 108–111.
190. Шаталов А. Траст доверительное управление. Критический аналіз / А. Шаталов // Рынок ценных бумаг. – 1997. – № 14. – С. 38–42.
191. Шевців М. Б. Поняття інтуїції як природно-правової категорії / М. Б. Шевців // Митна справа. – 2011. – №1 (73). – С. 127–131.

192. Шевченко Я. М. Право приватної власності в Україні: проблеми і перспективи / Я. М. Шевченко // Українське комерційне право. – 2004. – №5. – С. 19–24.
193. Шевченко Я. М. Цивільне право України: Загальна частина: Академічний курс: у 2 т: підручник / Я. М. Шевченко. – К.: Видавничий Дім “Ін Юре”, 2006. – Т.1. – 696 с.
194. Шевченко Я. М. Цивільне право України: Особлива частина: Академічний курс: у 2 т: підручник / Я. М. Шевченко. – К.: Видавничий Дім “Ін Юре”, 2006. – Т.2. – 520 с.
195. Шерешевський Н. В. Представительство, поручение и доверенность. Комментарий к ст. 38–40 ГК 1922 г. / Н. В. Шерешевський. – М.: Право и жизнь, 1925. – 106 с.
196. Шершеневич Г. Ф. Учебник торгового права (по изд. 1914 г.) / Г. Ф. Шершеневич. – М.: Спарк, 1994. – 335 с.
197. Шипка О. Трастова власність: іноземні дива на українській ниві / О. Шипка, Н. Крук // Юридичний журнал. – 2003. – № 10. – С. 73–81.
198. Що таке договір управління майном [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://inlegal.com.ua/likbez/shho-take-dogovr-upravlinnya-majnom.html.
199. Яковлев В. Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений / В. Ф. Яковлев. – Свердловск, 1972. – 212 с.
200. Ясус М. В. Доверительное управление и траст как правовые способы передачи имущества в управление: дис….канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ясус Максим Владимирович. – Санкт-Петербург, 2000. – 183 с.
201. Becker L. Property Rights. Philosophical Foundations / L. Becker. – Cambridge. – 1977. – P. 20–21.
202. Honore A. M. Ownership // Oxford Essays in Jurisprudence. – Oxford, 1961. – 154 p.

Додаток А

ПРОЕКТ ЗАКОНУ УКРАЇНИ

Про внесення змін до Цивільного кодексу України

Верховна Рада України **постановляє**:

1. Внести до Цивільного кодексу України такі зміни:

Стаття 250^1 *"Управління"*

1. Управління – це правовідношення, яке виникає, змінюється та припиняється між управителем та установником управління з приводу здійснення фактичних, юридичних та організаційних дій стосовно майна для досягнення загально-визначеної мети.

Стаття 250^2 *"Виникнення управління"*

1. Управління виникає на підставі договору управління майном.

Стаття 250^3 *"Види управління"*

1. Управління є комерційним та некомерційним. Мета комерційного управління – отримання в результаті використання майна доходів. Мета некомерційного управління – збереження майна або його мінімальний знос.

Стаття 250^4 *"Суб'єкти права управління"*

1. Управителем майна є особа, яка здійснює делеговані йому власником або уповноваженою ним особою повноваження стосовно даного майна.

2. Установником управління є власник майна або невласник майна. Невласником вважаються орган опіки та піклування, опікун, піклувальник, нотаріус, виконавець заповіту чи відповідний орган місцевого самоврядування при встановленні управління стосовно майна малолітніх, неповнолітніх, недієздатних, обмежено дієздатних, а також осіб, визнаних безвісно відсутніми, та спадкового майна.

3. Вигодонабувачем (бенефіціарієм) є особа, яка набуває вигоди від майна, що передане в управління. Вигодонабувачем може бути установник управління. Вигодонабувачами при встановленні управління, установником якого є невласник майна, є безпосередньо особи, які є власниками цього майна – малолітні, неповнолітні, обмежено дієздатні та недієздатні особи, а також спадкоємці та утриманці, якщо здійснюється управління майном особи безвісно відсутньої чи спадковим майном.

Стаття 250^5 *"Припинення управління"*

Управління припиняється за таких підстав:

- загибелі майна переданого в управління;
- припинення договору за заявою однієї зі сторін у зв'язку із закінченням його строку;

- смерті фізичної особи – вигодонабувача або ліквідації юридичної особи – вигодонабувача, якщо інше не встановлено договором;
- відмови вигодонабувача від одержання вигоди за договором;
- визнання управителя недієздатним, безвісно відсутнім, обмеження його цивільної дієздатності або смерті;
- відмова управителя або установника управління від договору управління майном у зв'язку з неможливістю управителя здійснювати управління майном;
- відмови установника управління від договору з іншої, ніж вказана в пункті 6 цієї частини, причини за умови виплати управителеві плати, передбаченої договором;
- визнання фізичної особи – установника управління банкрутом;
- повного завершення виконання сторонами договору управління майном;
- дострокового припинення управління майном, якщо це передбачено цим договором, або за рішенням суду;
- у разі передачі особи батькам (усиновлювачам);
- у разі досягнення чотирнадцятирічного віку, якщо підопічний малолітня особа;
- у разі досягнення особою повноліття та в інших випадках надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності (емансипації), якщо підопічний неповнолітній;
- у разі видужання особи або такого поліпшення її психічного стану, який відновив у повному обсязі її здатність усвідомлювати значення своїх дій та/або керувати ними;
- у разі припинення зловживання спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, азартними іграми, якщо підопічний – особа обмежено дієздатна;
- у разі видужання або такого поліпшення її психічного стану, в результаті чого поновилася здатність усвідомлювати значення своїх дій та/або керувати ними, якщо підопічний – особа визнана недієздатною.

2. Цей Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування.

Президент України **П. Порошенко**

м. Київ