

Тема 7. Право власності

Право власності в зарубіжних правових системах і тенденції його розвитку. Підстави набуття права власності

Право власності є центральним цивільно-правовим інститутом у всіх правових системах. Норми публічного права закріплюють принцип «священності та недоторканності» приватної власності, який нині є конституційним принципом. Відповідно держави визначають сукупність заходів для захисту приватної власності адміністративно-правовими й кримінально-правовими засобами.

Особливості права власності полягають у тому, що його нормами визначається правовий режим матеріальних цінностей у цивільному обороті взагалі, оскільки ці норми встановлюють міру можливої поведінки власника щодо володіння, користування й розпорядження майном.

Зміст суб'єктивного права власності (яке належить конкретному суб'єкту) становить сукупність виключних суб'єктивних правомочностей (повноважень) власника. У більшості вони зводяться до трьох основних: права володіння, права користування й права розпорядження майном, хоча в деяких правових системах існує більш широкий їх перелік.

Правом володіння (*jus possidendi*) вважається надана законом можливість фактичного панування над річчю, утримання її у сфері господарювання. Право користування річчю (*jus utendi et jus fruendi*) — це заснована на законі можливість експлуатації майна та одержання від нього плодів і доходів. Правом розпорядження річчю (*jus disponendi*) є надана власнику можливість на власний розсуд визначати юридичну та фактичну долю майна (продавати, здавати в найм, передати під заставу та ін. вкрай до знищення речі). Ці правомочності взаємозалежні й тільки в сукупності утворюють конструкцію суб'єктивного права власності, повний його зміст.

Суб'єктивне право власності має виключний характер: власник здійснює свої правомочності на власний розсуд, у своїх інтересах, незалежно від інших осіб. Він має право вимагати від усіх інших дотримуватися його прав як власника, утримуватися від будь-яких їх порушень, поважати ці права. Він пов'язаний правом і підкоряється лише закону. Усі інші особи можуть здійснювати такі правомочності тільки з волі власника та діяти у визначених ним межах. Ніхто, крім власника, щодо речі, яка йому належить, не в змозі здійснювати у своїх інтересах усіх правомочностей у сукупності.

Разом з тим, у реалізації права власності власник не повинен порушувати прав і законних інтересів інших осіб, які в деяких випадках можуть суперечити інтересам власника. У зв'язку з цим закони всіх країн передбачають можливість певних *обмежень права власності*. Такі обмеження можуть бути примусовими (на підставі закону): санкція за правопорушення; або для задоволення публічних інтересів (реквізиція, обмеження права користування чи права розпорядження, встановлення публічних сервітутів); або в інтересах приватних осіб (встановлення приватних сервітутів). Так, з метою забезпечення державної безпеки,

економічних інтересів країни, функціонування транспорту, засобів зв'язку, екологічної безпеки тощо за розпорядженням органів влади можуть прокладатися дороги, будуватися будівлі та ін. чи заборонятися будівництво певних об'єктів на ділянках, що належать на праві власності приватним особам. Законом може обмежуватися можливість укладання певних видів угод, вводиться режим їх ліцензування та ін.

У попередні історичні періоди право власності проголошувалося недоторканим і необмеженим; це відображено, зокрема, у відповідній статті Французького ЦК. З часом правовий режим власності змінювався відповідно до потреб суспільної практики.

Надалі саме право власності стало трактуватися як надання особі можливості розпоряджатися річчю на власний розсуд, однак не всупереч публічним інтересам чи інтересам інших приватних осіб. Поступово держави вводили *примусові* обмеження правомочностей власника, які мають прямий чи непрямий характер: закріплення прав держави на примусове відчуження майна, встановлення публічних сервітутів (прямі обмеження); обмеження можливості укладати певні види цивільних угод, заборони виробництва певних речей, ліцензування тощо (непрямі обмеження).

Концепція обмеження прав власника в інтересах третіх осіб закріплена в НЦК, відповідний параграф якого встановлює, що власник речі владний розпоряджатися річчю на свій розсуд і усувати інших від будь-якого впливу на неї; разом з тим, це можливо остільки, оскільки цьому не перешкоджають закон чи права третіх осіб. У сучасних правових системах для обґрунтування обмежень правомочностей власника найчастіше використовується положення доктрини про те, що власник не повинен зловживати своїм правом, порушуючи чужі законні інтереси.

Добровільне обмеження правомочностей власника здійснюється з його волі на основі договорів позики, найму, забудівлі, заснування сервітутів та ін.

Доктрина та судова практика зарубіжних країн визначає досить широке коло підстав набуття права власності, їх поділяють на *первісні та похідні*.

У первісних способах право власності виникає вперше або незалежно від права і волі попереднього власника. Вважається, що у такі способи право власності виникає в тому обсязі, який передбачений правовою системою даної держави. Усі обмеження, якщо вони існували раніше, відпадають. До первісних способів набуття права власності належать: специфікація, одержання плодів і доходів, прирощування, змішування речей (об'єднання), набуття безхазяйних речей, набувальна давність, націоналізація, конфіскація, реквізиція.

Вироблення речі як окремий спосіб не розглядається, а охоплюється поняттям специфікації, оскільки будь-яка річ виробляється в результаті переробки інших речей (сировини), які можуть належати на праві власності як самому виробнику, так і іншій особі. В останньому випадку власником нової речі буде власник старої речі (сировини), якщо вартість роботи не перевищує вартості матеріалів, з яких вироблено річ; оплатити роботу зобов'язаний власник матеріалів. Якщо вартість роботи перевищує вартість

старої речі, то робота виконується за рахунок виробника, який також зобов'язаний компенсувати власнику матеріалів їхню вартість.

Плоди, звичайно належать власнику речі, яка плодоносить; доходи розглядаються як «юридичні плоди». *Прирощуванням* є будівлі, насадження та інші роботи з впорядкування (окультурення) земельної ділянки. Внаслідок *об'єднання* речей власником стає власник основної речі, а якщо об'єднуються рівнозначні речі різних власників — річ стає об'єктом спільної власності. *Привласнення безхазяйних речей* означає заволодіння речами, які не мають власника (*res nullius*) або добровільно залишені власником з наміром відмовитися від права власності (*res derelictae*). Приватні особи можуть привласнити лише рухому річ, а нерухоме майно може привласнити тільки держава.

Особливим способом набуття права власності є інститут *набувальної давності*. Якщо певна річ протягом тривалого визначеного в законі часу знаходиться у фактичному володінні певної особи, то остання набуває право власності на цю річ. У такому разі підстава одержання нею цієї речі повинна бути законною; володілець має безперервно володіти й користуватися річчю як власник (вилучати корисні властивості, сплачувати податки, вчиняти необхідні витрати тощо). Володіння повинно бути відкритим — цей факт відомий невизначеному колу осіб. Якщо володілець позбавляється можливості фактично володіти річчю або відмовляється від неї на якийсь час, або якщо власник речі пред'явить позов до суду про її відібрання, то термін володіння переривається.

Строки набувальної давності встановлюються окремо для рухомих та нерухомих речей і становлять для нерухомості: у Франції загальний строк — 30 років із початку володіння (після закінчення строку володілець, навіть недобросовісний, не зобов'язаний зазначати підстави придбання майна і стає власником), якщо володіння спирається на юридичний акт — 10 або 20 років (залежно від місця проживання дійсного власника стосовно об'єкта — у тому ж окрузі чи в іншому); у ФРН — 30 років; в Англії — 12 років; у США — від 5 до 20 років у різних штатах. Щодо **рухомих речей** строки набувальної давності становлять: у Франції — 3 роки (застосовуються лише в разі, коли особа добросовісно володіє річчю, придбаною від неуправомоченої на відчуження особи, тобто коли річ була викрадена від власника чи загублена ним і він не пред'являє позову про повернення речі протягом 3 років); у ФРН — 10 років. В Англії та США такі строки щодо рухомого (персонального) майна не встановлюються.

Похідні способи набуття права власності — це такі, за яких право власності набувача виникає в порядку правонаступництва, з волі попереднього власника, хоча є й винятки з цього правила. За похідними способами до нового власника переходить той обсяг правомочностей, який належав попередньому власнику, а також усі речові обтяження майна (сервітут, узуфрукт, застава) та в деяких випадках зобов'язальні (оренда), якими було обмежене право власності на річ. До похідних способів набуття права власності належать різноманітні цивільні угоди: договори (купівля-

продаж, дарування, поставка та ін.) та односторонні угоди (заповіт, прийняття спадщини, індосамент на цінному папері та ін.).

6.4. Захист права власності в романо-германській та англо-американській цивільно-правових системах

Право власності в зарубіжних правових системах захищається різноманітними засобами: кримінально-правовими, адміністративними, цивільно-правовими та ін. Однак саме цивільне право наділяє власника матеріально-правовими засобами захисту, які забезпечують поновлення його порушених прав, ліквідацію негативних майнових наслідків різного роду посягань на його права. Цивільно-правові засоби захисту права власності в доктрині зарубіжних країн поділяють на зобов'язально-правові та речові.

Зобов'язально-правовими способами захисту права власності є:

— позови про порушення договірних зобов'язань (шляхом примушення до виконання договірної зобов'язання в натурі: повернення майна після закінчення дії договору майнового найму і т.ін.);

— позови про відшкодування шкоди (стягнення грошової компенсації, відновлення речі в натурі).

Речово-правові способи спрямовані безпосередньо проти різних порушень права власності та мають на меті захист цього права в цілому чи захист окремих правомочностей власника. У країнах романо-германської системи права застосовують спеціальні речово-правові позови, а в країнах англо-американського права — особливі позови з правопорушень (*torts*) і деякі спеціальні речово-правові позови.

Загальними (речово-правовими) способами захисту права власності є:

— *віндикаційний позов (rei vindicatio)* — позов неволодіючого власника до володіючого невластника про повернення майна з незаконного володіння;

— *негаторний позов (action negatoria)* — позов про припинення неправомірних дій, не пов'язаних із позбавленням володіння, які перешкоджають власнику здійснювати правомочності користування й розпорядження майном.

Пред'явлення заснованих на цих двох позовах вимог, спрямованих на відновлення власника в колишньому становищі, не виключає можливості одночасного пред'явлення й вимог про відшкодування понесених збитків у результаті порушення його виключних прав.

У ФРН правила про такі позови докладно виписані у НЦК; у Франції — розроблені доктриною та судовою практикою, хоча у ФЦК конкретні норми щодо них відсутні.

Позов про витребування майна з чужого незаконного володіння має право подати власник речі. Відповідачем за віндикаційним позовом виступатиме особа, яка володіє річчю без юридичної підстави (титулу), тобто незаконний володілець. У такому разі діє встановлена законом презумпція про те, що володілець рухомої речі припускається її власником. За нормами НЦК на користь володільця рухомої речі передбачається, що він є її

власником. Відповідні статті ФЦК закріплюють правило, згідно з яким володіння рухомою річчю рівнозначне правовій підставі. У зв'язку з цим відповідач звільняється від обов'язку доведення законності підстави придбання ним володіння, а на власника-позивача покладається обов'язок довести неправомірність володіння річчю відповідачем.

Недобросовісним є володілець, який заволодів річчю протизаконними методами і знав чи повинен був знати про це або отримав її від особи, неправомочної на її відчуження (наприклад від перевізника, охоронця, особи, що протиправно заволоділа майном і т. ін.). Добросовісним є володілець, який під час придбання законними методами майна не знав і не повинен був знати про факт неправомочності відчужувача на здійснення угоди.

Відповідно до законодавства та судової практики досліджуваних країн річ може бути витребувана власником лише від недобросовісного володільця. Річ, добросовісно придбана володільцем від будь-якої особи, у тому числі і не уповноваженої на її відчуження, не може бути витребувана власником. Вона залишається у власності набувача, якщо вибула з володіння власника за його волею (передана довірній особі для схову, перевезення та ін.). Якщо річ вибула з володіння всупереч волі власника чи особи, якій він її довірив, то вона повертається власникові (окрім грошей, цінних паперів на пред'явника, речей, придбаних на аукціонах і публічних торгах). Разом з річчю власнику передаються всі доходи, одержані від неї з моменту, коли володілець дізнався чи повинен був дізнатися про незаконність свого володіння.

Існують ще деякі винятки із загальних правил. Так, відповідно до положень Німецького ЦК власник має право вимагати від добросовісного набувача повернення будь-яких речей, що вийшли з його володіння всупереч його волі. За нормами Французького ЦК у випадку крадіжки чи втрати власником володіння майном без його волі він може зажадати повернення його від добросовісного володільця протягом трьох років із дня крадіжки чи втрати.

Від недобросовісного володільця річ може бути витребувана в будь-якому разі. Власник має право при цьому вимагати повернення не тільки самої речі, але також плодів (доходів), вилучених з неї за час володіння річчю. Добросовісний і недобросовісний володілець, у яких витребувана річ, мають право на відшкодування витрат, пов'язаних з її утриманням. За правом ФРН компенсація виплачується з моменту, з якого власнику належать плоди, а за правом Франції — за увесь час володіння.

Власник може пред'явити негативний позов у разі, коли інші особи створюють йому перешкоди в користуванні річчю, яка не вибуває з його володіння. Він може вимагати в позові: припинення такого порушення, усунення перешкод і здійснення заходів для запобігання повторення такого ж порушення.

У праві *Англії та США* існують такі способи захисту права власності як віндикаційний позов та негативний, однак захист власності в англо-американському праві здійснюється, головним чином, на підставі загальних

позовів із правопорушень (*torts*). Вони побудовані, переважно, не як позови власника, а як позови володільця, і надають право на витребування самої речі та на одержання грошового відшкодування.

Доктрина зарубіжних країн окремо розглядає способи захисту володіння, серед яких виділяє:

- *набуття* права власності за давністю володіння;
- право на *самодопомогу* (володільець може примусово відібрати річ, вивести особу зі свого будинку, земельної ділянки та ін.);
- *посесорні позови* (позови володільця): про відновлення володіння; про припинення порушень, які перешкоджають нормальному володінню;
- *превентивні позови* — про усунення погрози порушення володіння.

У процесі розгляду посесорних позовів позивач зобов'язаний довести факт володіння річчю, але питання про належність йому права на річ у суді не розглядається, оскільки діє презумпція правомірності володіння («володіння рівнозначне юридичному титулу»). Довести наявність права на річ значно складніше, аніж довести факт володіння, тому позови володільців називають спрощеними способами захисту. Ними часом користуються і власники речі, якщо виникають ускладнення з доказами наявності в них права (юридичного титулу)¹.

6.5. Права на чужі речі в зарубіжних правових системах

Правами на чужі речі або, як їх ще називають, обмеженими речовими правами є різні за своїм змістом абсолютні права на речі, які належать на праві власності іншим особам. Ці права закріплюють за їхніми носіями окремі правомочності, які є правомочностями власника, однак не позбавляють останнього права власності на дану річ. Такими правами, зокрема, є право володіння, право користування, узуфрукт, сервітут, суперфіцій, емфітевзис, застава та інші.

Право володіння — забезпечена об'єктивним правом можливість фактичного панування над річчю, яка належить на праві власності іншій особі. У всіх правових системах право володіння розглядається як *самостійний правовий інститут*.

Володіння є також одним з елементів багатьох речових і зобов'язальних правовідносин, у яких фактичним володільцем виступає невластник, що володіє речами, приналежними власнику. З володінням річчю, що спирається на правову підставу (титул), поєднані застава, узуфрукт й інші речово-правові відносини, а також зобов'язально-правові відносини, що виникають у разі передачі власником речі у володіння охоронцям, підрядникам, перевізникам, комісіонерам, наймачам і т. ін. Здійснюючи володіння з волі власника, такі особи зацікавлені у володінні річчю і безперешкодному її використанні. Однак і в цих правовідносинах у більшості випадків пріоритет надається інтересам власника. Юридичне забезпечення володіння невластників у даному випадку є опосередкованою охороною прав та інтересів власника.

Володіння може здійснюватися тривалий час особами, які добросовісно

чи недобросовісно опанували річчю, що вибула з володіння власника всупереч його волі (у випадку втрати, викрадення та ін.) чи залишена ним. У таких випадках тривале володіння річчю особою, яка не уповноважена власником, за наявності передбачених законом умов (виникнення права власності в силу норм про давність володіння) визнається підставою правомірною володіння.

У праві ФРН володіння розглядається як незалежний інститут, існування якого не підпорядковується праву власності й регулюється досить докладно. У Франції володіння віднесене до сфери речових прав і регулюється в рамках права власності, хоча може стосуватися й інших речових прав.

В усіх правових системах володіння розглядається і як фактичне володіння річчю. Однак умови надання правового захисту фактичному володільцю, а також засоби його здійснення відрізняються в романо-германській та англо-американській системах.

Принципи й основи інституту володіння в зарубіжному праві відображають дві основні теорії володіння, що були сформовані в ХІХ ст. К. Ф. Совіньї та Р. Ієрингом¹. **Обидві теорії визнають, що елементами володіння є:** фактичний стан фізичного панування над річчю — корпус (*corpus*) і намір володіти, тобто воля особи утримувати (мати) річ як власник чи інший носій речового права (*animus*). Відповідно до теорії Совіньї (*суб'єктивна теорія володіння*) володіння — це здійснення чи можливість негайного здійснення фактичного панування над річчю залежно від волі особи. Від наявності чи відсутності волі залежить визнання відповідно факту володіння річчю чи лише тимчасового утримання речі. У випадках, коли воля спрямована на володіння річчю як власником чи іншим носієм речового права, йдеться про юридичного володільця. Якщо особа, що здійснює панування над річчю в інтересах іншого суб'єкта, не має такого наміру, то фактичний володільця є простим держателем — охоронцем, перевізником, комісіонером та ін.

На підставі цієї концепції, французьке право розрізняє володіння (*possession* — володіння для себе та володіння власника) і тимчасове утримання (*detention precarie* — володіння в інтересах іншого: орендарі, заставодержателі, узуфруктарії та ін.).

За теорією Ієринга (*об'єктивна теорія володіння*), яка суттєво вплинула на німецьке право, конститутивним елементом володіння визнається фактичне панування над річчю; вольовий елемент не ігнорується взагалі, вважається, що він втілюється у фактичному здійсненні володіння (*corpus* замовчуванням включає *animus*).

Сучасна судова практика ФРН виходить з того, що для визнання володіння достатньо наявності наміру створити володіння. А відповідно до норм НЦК володіння річчю набувається з досягненням дійсного панування над річчю, тому для його встановлення достатньо довести факт володіння річчю, який і обґрунтовує володіння. З урахуванням цього не проводиться розмежування між володінням і тимчасовим утриманням, поки не буде доведена підстава утримання.

Доктрина розмежовує такі види володіння: безпосереднє й опосередковане, самостійне й несамостійне, одноособове, часткове й співволодіння. Самостійним є володіння, яке здійснює особа, що фактично панує над річчю як належним їй об'єктом прав і не визнає (не повинна визнавати) прав на цю річ інших осіб (зокрема, власник або особа яка привласнила річ); така особа може встановлювати тимчасове володіння іншої особи, наприклад охоронця, орендаря, комісіонера, перевізника, заставодержателя та ін. Останні вважаються *несамостійними* володільцями, оскільки вони повинні здійснювати володіння з урахуванням належності права власності на річ іншій особі. *Безпосереднім* володінням вважається фактичне панування над річчю, а *опосередкованим* — здійснення володіння на підставі угоди чи обмеженого речового права, які уповноважують або зобов'язують до тимчасового панування над річчю.

В англо-американському праві розрізняють чотири категорії володіння¹:

1) фактичне володіння (Англія) чи *охорона* (США) — здійснення фізичного контролю над річчю, але без бажання здійснити виключне панування над нею. Виникає, зокрема, коли власник, не відмовляючись від права й панування над майном, допускає фізичний вплив на нього іншої особи (продавця, агента та ін.);

2) юридичне володіння (Англія) чи *безпосереднє* володіння (США) — фактичний контроль над річчю з наміром здійснення виключного панування або збереження такого наміру за відсутності фактичного контролю, коли, наприклад, речі підприємця знаходяться в працюючих за наймом осіб;

3) право на володіння (*the right to possess*) — реалізується у відносинах, за яких річ, що належить власнику (особі, що має «право на володіння»), з яких-небудь підстав знаходиться у володінні іншої особи. Ця форма володіння пов'язана з інститутом залежного утримання (*bailement*): власником рухомого майна є одна особа (що передала річ іншій — *bailor*), тоді як право володіння майном належить іншій особі («залежному держателю» — *bailee*), якій власник передав дане майно для досягнення певної мети. Залежне утримання виникає з договору або може бути визнане на основі фактичних обставин справи, якщо встановлено намір «залежного держателя» здійснювати панування над річчю та у прямій чи непрякій формі виражено зобов'язання повернути її власнику чи розпорядитися нею відповідно до його вказівок. Такі відносини виникають з договору схову, позички, оренди, перевезення, підряду, застави рухомого майна тощо;

4) протипоставлене володіння (*adverse possession*) стосується тільки нерухомості — правовідношення, за якого володілець має у своєму розпорядженні правовий титул, що може бути протиставлений вимогам іншої особи.

Право користування (узус) — право користування чужою річчю, проживання в чужому будинку для задоволення власних потреб (чи потреб своєї сім'ї) без права одержання прибутку від такого користування.

Від узусу відрізняють узурфрукт — довічне чи строкове право користування чужою річчю з вилученням доходів та обов'язком зберігати її;

це найбільш повне право на чужу річ, яке залишає власнику лише формальне, так зване «голе» право власності; власник має тільки юридичну можливість контролювати користувача (узуфруктарія). Узуфрукт досить детально врегульовано законом у країнах континентального права (пар. 1030—1089 НЦК ст. 578—624 ФЦК). Він може бути встановлений довічно чи на певний період часу, або під умовою, настання якої припинить право користування. Виникає узуфрукт найчастіше у сфері спадкових відносин і діє протягом життя користувача. Останній має можливість експлуатувати майно на таких же засадах, як і власник, вилучаючи з нього вигоди: одержувати природні плоди, прирощення чи грошові доходи (відсотки по позиках, орендну плату та ін.).

Сервітут надає право проїзду, проходу, провозу, прокладення комунікацій через чужу земельну ділянку. Сервітути відомі всім національним правовим системам як встановлені відносно земельної (служуючої) ділянки, маєтку чи будівлі обтяження для потреб користування іншою (пануючою) ділянкою чи будівлею. У деяких країнах вони йменуються «сусідськими правами», «речовими обтяженнями». Встановлення сервітуту не вимагає передачі обтяженого таким правом нерухомого майна у володіння іншої особи. Однак сервітут обмежує правомочності власника, тому його зміст докладно регламентується нормами права (ст. 637—710 ФЦК; пар. 1018—1029 НЦК; англо-американська судова практика). Сервітути встановлюються на основі закону, договору, односторонніх угод чи внаслідок давності їхнього здійснення. Сервітут має безстроковий характер, тільки право ФРН визнає так звані особисті сервітути, які мають тимчасовий характер (пар. 1090—1093 НЦК).

У доктрині розглядається досить докладна класифікація сервітутів¹:

Міські та сільські (водні і дорожні) — залежно від місця знаходження земельної ділянки;

Публічні сервітути — встановлюються для невизначеного кола осіб або суспільства в цілому (для всіх);

Приватні сервітути — встановлюються для конкретної особи;

Позитивні сервітути — право вчиняти певні дії за рахунок чужого нерухомого майна (право проходу чи проїзду, прогону худоби, користування водою чи пасовищами ділянки, яка слугує, тощо);

Негативні — право вимагати, щоб власник прилеглої ділянки (яка слугує) утримувався від певних видів її використання (не зводив будівель чи споруд, або ж споруджував лише такі, які не можуть перешкоджати доступу до пануючої ділянки світла, повітря («сервітут світла й повітря») чи псувати краєвид і т.п.);

Особисті — права довічного користування чужою річчю певною особою (проживання в чужому будинку).

До обмежених речових прав належить також емфітевзис — речове успадковане відчужуване право користування землею та плодами. Володілець цього права (емфітевта) може змінити господарське призначення ділянки, якщо це не зашкодить її якості (родючості та ін.). Він має право

вилучати плоди й доходи, передавати права на цю ділянку в спадщину або відчужувати їх за угодами, а також зобов'язаний сплачувати щорічну ренту власнику ділянки, сплачувати податки та добросовісно вести господарство. Якщо емфітевта спричинив значну шкоду ділянці, не сплатив ренту, податки або порушив встановлений порядок продажу прав на земельну ділянку, то власник має право припинити емфітевзис.

У праві зарубіжних країн різновидом права на чужі речі є суперфіцій — довгострокове, успадковане та відчужуване право зведення будівель і користування ними на чужій міській земельній ділянці. Володілець такого права (суперфіціарій) виплачує власнику земельної ділянки поземельну ренту. Суперфіцій припиняється із закінченням строку, відмовою від нього суперфіціарія, об'єднанням його з правом власності.

Найпоширенішим у сучасній практиці обмеженим речовим правом є застава — комплекс правомочностей кредитора стосовно майна, яке виділене боржником (чи надане іншою особою) для забезпечення виконання ним зобов'язання, і за рахунок якого можуть задовольнятися вимоги кредитора. Вважається, що існування таких прав засноване на юридико-технічному засобі розщеплення права власності, виділення з нього тих чи інших правомочностей власника та закріплення їх за невласником.

Право застави досить докладно регламентується в усіх національних системах законодавства. Йому присвячено: у ФРН — параграфи 1113—119, 1204—1273 НЦК, у Франції — ст. 2071—2091 ФЦК, а також спеціальні акти цих країн про заставу окремих видів майна; в Англії — норми закону про власність (1925 р.) і судова практика; у США — закони і судова практика штатів про право утримання кредитором майна боржника, а також спеціальні приписи ЄТК про заставні права власників складів. Право застави виникає на основі договору, однак його речовий характер обумовлює ряд особливостей. Так, у разі встановлення застави тільки спеціально позначене майно боржника чи іншої особи розглядається як гарантія здійснення вимоги кредитора. Заставне право на майно стає його обтяженням і слідує разом з ним, переходячи до будь-якого нового набувача даного майна. Отже, власник заставного права може вимагати закладену річ від третьої особи, до якої вона потрапила хоча б і за розпорядженням власника. При зверненні стягнення на майно у зв'язку з невиконанням забезпеченого заставою зобов'язання заставадержатель користується перевагою перед усіма іншими кредиторами власника речі, що не володіють заставним правом на неї або отримали право на цю річ пізніше (перша застава має перевагу перед другою і т.д.). У випадку оголошення власника заставленої речі неспроможним боржником заставадержатель, звернувши стягнення на закладену річ, задовольняє свої вимоги у звичайному, а не конкурсному порядку.

У всіх країнах застава допускається як стосовно рухомого майна (заклад або застава рухомості), так і щодо нерухомого (іпотека).

Застава рухомих речей (*Pfandrecht, gage*) може здійснюватися з передачею майна у володіння заставадержателя чи іншої особи, визначеної сторонами (наприклад складу, банку), або без такої передачі. За загальним

правилом закон виходить з доцільності передачі майна у володіння заставодержателя, а право ФРН передбачає обов'язкову передачу рухомих речей у володіння заставодержателя (пар. 1205 НЦК), за винятком застави суден. Однак з урахуванням того, що застава є дуже поширеним способом забезпечення банківського кредитування, а передача комерсантами товарів, устаткування й іншого майна у володіння заставодержателя — банку зазвичай є неприйнятною, ширше застосовується застава рухомого майна без передачі його у володіння заставодержателя, за якої товар залишається в заставодавця чи іншої особи.

Предметом застави рухомості можуть бути й права, інкорпоровані в цінних паперах — векселях, акціях, облигаціях і ін. Права з цінного паперу на пред'явника закладаються шляхом передачі його у володіння заставодержателя, а права з ордерного паперу — через вчинення індосаменту із вказівкою на його забезпечувальний характер.

Застава рухомих речей в англо-американській системі здійснюється у двох формах: з передачею майна у володіння заставодержателя (*pawn, plede*) або у формі фідучіарної (заснованої на особливій довірі) угоди, за якою кредитор стає власником закладеної рухомої речі, отже, може користуватися нею (*mortgage*), однак у разі виконання заставодавцем зобов'язання заставодержатель (кредитор) повинен повернути річ і передати право власності на неї колишньому власнику.

Застава нерухомого майна (*ипотека*) здійснюється без передачі його у володіння заставному кредитору. Предметом іпотеки можуть стати також права на нерухомі речі — узуфрукт та емфітевзис. Іпотека може виникати з договору або закону, або встановлюватися в судовому порядку (судова іпотека).

Праву ФРН відомі дві форми іпотеки: оборотна й забезпечувальна. Під час оборотної іпотеки установа, яка веде поземельну книгу, видає заставне свідоцтво. Забезпечувальна (книжкова) іпотека не супроводжується видачею свідоцтва. Договір іпотеки підлягає реєстрації, інакше може бути визнаний недійсним.

Судовою практикою ФРН розроблено також інститут забезпечувального привласнення (*Sicherungsübertragung*). Він виникає на підставі заснованої на довірі (фідучіарної) угоди, за якою кредитор стає власником наданого йому в забезпечення підприємства, яке залишається в експлуатації боржника. Після виконання боржником зобов'язання кредитор повинен повернути йому право власності на це підприємство.

6.6. Інститут довірчої власності в праві Англії та США

«Довірча власність» — термін суто англо-американського права, однак його аналоги та подібні до довірчої власності правовідносини останнім часом виникають і в країнах романо-германської правової системи. Довірча власність є одним з найбільш своєрідних і разом з тим надзвичайно поширених у практиці інститутів сучасного англо-американського права. Він має назву також *фідучіарної*, тобто *заснованої на довірі власності (*fiduciary*)*

ownership) або *trust* (*trust*).

Довірча власність як система майнових відносин склалася в англійському праві та знайшла своє відображення у праві справедливості. У Сполучених Штатах Америки інститут довірчої власності у своїх основних рисах не відрізняється від англійського.

Особливо широко використовується інститут довірчої власності як засіб організації великих об'єднань. У літературі підкреслюється, що започаткувала такий спосіб пристосування цього класичного англійського інституту до потреб сучасності наприкінці минулого століття організація компанії «Standard oil Trust» у США². Акціонери 40 нафтових компаній у 1892 році підписали угоду про передачу всіх наявних у них акцій уповноваженим особам — довірчим власникам. Натомість вони отримали особливі сертифікати, що засвідчували взаємини з довірчими власниками, які зобов'язалися вести справи засновників трасту в найвищих їх інтересах. Така форма об'єднання капіталів виявилася настільки вдалою, що незабаром стала однією з широко використовуваних форм об'єднань у США, а потім і в інших країнах. У результаті широкого поширення трастів у первісно розроблену схему відносин стали вноситися зміни. Зокрема, компанії, що поєднують свої капітали, стали передавати свої акції в довірчу власність не групі фізичних осіб, а юридичній особі. На такій основі виник тип так званої холдингової компанії (*holding companies*).

Інститут довірчої власності регулюється нормами прецедентного права, а також англійським Законом про довірчу власність (1925 р.) та законами з окремих видів довірчої власності; у США Єдиним (уніфікованим) законом про довірчу власність, Зводом правил про довірчу власність (*Restatements of the Law of the Trust*), який має велике практичне значення. У окремих штатах США прийнято закони про довірчу власність; у більшості штатів діють закони, що стосуються окремих різновидів трасту. Провідну роль у регулюванні відносин довірчої власності, як і інших правових інститутів в англо-американській системі права, продовжує відігравати судовий прецедент.

Довірча власність — це відносини, за яких одна особа (засновник — settlor), встановлює довірчу власність: передає іншій особі — довірчому власнику (*trustee*) майно для управління в інтересах зазначених вигодонабувачів (бенефіціаріїв — *beneficiary, cestui que trust*). У відносинах *довірчої власності* беруть участь три сторони. Однак учасниками трасту може бути менше, аніж три особи. Засновником виступає власник майна, яке передається в довірчу власність. Передаватися може будь-яке нерухоме або рухоме майно, а також майнові права, які не заборонені законом. Власником (засновником) може бути фізична чи юридична особа.

Довірчим власником, який зобов'язується управляти майном в інтересах вигодонабувачів, може виступати як фізична, так і юридична особа.

Бенефіціаріями виступають вказані засновником особи: одна особа, кілька чи невизначене коло осіб. Якщо вигодонабувачами є одна чи кілька конкретних осіб, то траст є *звичайним, приватним (private trust)*, а якщо

невизначене коло осіб — то траст називають *публічним (public trust)*. Публічні трасти діють в інтересах усього суспільства або його частини, їх ще називають *благодійними (charitable)*. Нагляд за управлінням у приватному трасті здійснює суд, а в публічному — суд і спеціальні органи, що уповноважені в питаннях благодійності.

Довірча власність виникає різними способами: на підставі особистого волевиявлення засновника за його життя (*inter vivos*) або на випадок смерті (*mortis causa*), внаслідок закону (*логічно виведений траст — resulting trust, конструктивний траст — constructive trust*), на основі договору¹.

Конструктивна довірча власність чи конструктивний траст (constructive trust) виникає в силу закону й ґрунтується на особливо довірливих, фідучіарних відносинах осіб, за яких одна особа на засадах особливої довіри веде справи іншої особи. У такому разі розщеплення права власності між цими двома особами не відбувається; довірчий власник, як правило, отримує вигоду і для себе. Конструктивний траст виникає у відносинах принципала й агента, компанії та її директорів, членів торгового товариства між собою, клієнта й адвоката, опікуна й підопічного та ін. Такі відносини не зовсім відповідають ознакам класичної довірчої власності, тому одержали назву *квазидовірчого трасту*.

Специфіка інституту довірчої власності полягає в тому, що право власності в цьому випадку немов би розщеплюється: одна частина повноважень власника (управління й розпорядження наданим майном) належить одній особі (довірчому власнику), а інша частина правомочностей (одержання вигод від експлуатації майна, у тому числі одержання доходів) — іншій особі чи особам (одному, кільком чи багатьом вигодонабувачам). Це «розщеплення» виявляється в усій структурі відносин, пов'язаних із трастом.

Довірчий власник виступає в господарському обороті як власник, укладає з третіми особами будь-які угоди й здійснює інші акти щодо використання майна та його управління. Він не правомочний лише продавати майно, якщо тільки право на продаж не надане йому установчим актом (декларацією про створення довірчої власності) чи законом.

На довірчого власника покладаються такі обов'язки: управляти майном відповідно до умов, котрі зазначені в установчому акті та в інтересах бенефіціарія; виявляти дбайливість і розсудливість, діяти в інтересах інших як у своїх власних; не виявляти зайвого ризику, марнотратства, не здійснювати пожертв; зберігати майно. Він зобов'язаний звітувати перед вигодонабувачем за першою його вимогою по всіх справах, пов'язаних з управлінням майном, та передавати останньому всі вигоди і доходи, одержані від управління. Він не має права нічого залишати собі, якщо інше не передбачене в установчому акті.

Довірчий власник вільний лише від виконання розпоряджень, які неможливо виконати або таких, які мають протизаконний характер.

Свої обов'язки довірчий власник за англійським правом може виконувати безоплатно (загальне правило) або на платній основі (якщо передбачено в установчому акті), а за правом США за здійснення таких

обов'язків за загальним правилом виплачується винагорода.

Якщо довірчий власник порушує свої обов'язки й завдає бенефіціарію збитків, він зобов'язаний їх відшкодувати. У такому разі бенефіціарій має щодо особистого майна довірчого власника переважне перед усіма іншими кредиторами право задоволення інтересів. За зловживання своїми повноваженнями довірчого власника може бути притягнуто до кримінальної відповідальності.

Довірча власність припиняється за таких обставин: з досягненням мети, задля якої вона створювалася; із закінченням заздалегідь передбаченого терміну; унаслідок обставин, настання яких повинно, за умовами установчого акту, припинити її існування (досягнення бенефіціарієм певного віку, укладення ним шлюбу та ін.); зі смертю бенефіціарія; унаслідок одностороннього волевиявлення засновника, якщо таку можливість було прямо передбачено в установчому акті.

Юридична конструкція трасту може включати різну кількість учасників та різний розподіл правомочностей між ними. Якщо довірча власність виникає на основі односторонньої угоди засновника чи на підставі договору, то власник (засновник) може призначити довірчого власника та передати йому повноваження володіння й розпорядження майном, управління ним в інтересах певних бенефіціаріїв (чи однієї особи). За такої конструкції трасту власник практично вибуває з відносин, які складаються між довірчим власником і бенефіціаріями.

Створивши траст, засновник може призначити себе довірчим власником та залишити за собою правомочності володіння та розпорядження, а також управляти майном в інтересах певного вигодонабувача. Такий варіант трасту застосовується, переважно, у відносинах між родичами для управління майном недієздатних осіб.

Власник може сконструювати іншу схему відносин: передати повноваження володіння, розпорядження, управління майном довірчому власнику, призначивши бенефіціарієм себе. Така конструкція трасту успішно застосовується для голосування, управління підприємствами (товариствами) та ін.

Нарешті, засновник має право призначити себе довірчим власником і бенефіціарієм одночасно. Така форма трасту є ефективною для створення компаній, у яких засновники стають директорами та водночас є держателями акцій.

У сучасному цивільному обороті інститут довірчої власності використовується для регулювання різноманітних, зокрема й господарських (підприємницьких), відносин. Так, довірча власність застосовується: для управління майном недієздатних осіб (неповнолітніх, обмежено дієздатних); для створення благодійних фондів і т. ін. (наукових, навчальних, культурних, лікувальних організацій: університетів, шкіл, лікарень, музеїв тощо); для створення об'єднань (акціонерних компаній (Англія), корпорацій (США); для голосування на загальних зборах в інтересах засновників (VOTING TRUST); для захисту інтересів кредитора й підвищення відповідальності боржника

(конструктивний траст). Найбільш широко він використовується у сфері комерційного управління чужим майном через створення численних корпоративних утворень — інвестиційних банків, компаній, страхових, пенсійних ощадних фондів і т. ін. Часом він суттєво відрізняється від традиційних трастових форм, однак суть залишається незмінною: довірчий власник в особі подібних організацій передає майно (акції, інші цінні папери, грошові вклади) з метою ефективного комерційного управління на користь власників, які й виступають бенефіціаріями (вигодонабувачами).

Відповідність інституту довірчої власності потребам сучасного торгового обороту зумовила поширення його елементів і в країнах романо-германської правової системи.